

**ACCIÓN DE TUTELA - Ampara / VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD DE PERSONA PRIVADA DE LA LIBERTAD / PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD DE LAS PERSONAS RECLUIDAS EN CENTROS CARCELARIOS / IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA FRENTE A LA SOLICITUD DE SUSTITUCIÓN DE LA MEDIDA DE PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD POR PRISIÓN DOMICILIARIA - El actor cuenta con los mecanismos judiciales idóneos al interior del proceso ordinario**

[¿Existe vulneración de los derechos fundamentales a la vida y la salud de las personas privadas de la libertad, cuando no se proporciona adecuadamente el servicio de salud en los centros carcelarios, por parte de la USPEC y el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL?] (...) La Sala, concretándose en los motivos de inconformidad de los impugnantes y advirtiendo que ninguno de los recurrentes controvierte o desvirtúa la vulneración del derecho fundamental a la salud del accionante, confirmará el fallo de primera instancia por las razones que pasan a exponerse: (...) En el contexto de la población privada de la libertad, la Ley 1709 del 20 de enero de 2014 modificó algunas disposiciones del Código Penitenciario y Carcelario relativas a la prestación de los servicios de salud de las personas recluidas en los centros carcelarios.(...) A su turno, el Decreto 2245 del 24 de noviembre de 2015 reglamentó la prestación de los servicios de salud para las personas privadas de la libertad en los términos de la modificación introducida por la Ley 1709 de 2014 y en el marco de las competencias asignadas al INPEC, USPEC, al Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad y las demás entidades involucradas en garantizar los servicios de salud. En este punto, cabe señalar que, mediante el Decreto 4150 del 3 de noviembre de 2011, se creó la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - USPEC con el fin de que apoye el cumplimiento de los objetivos del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC. (...) De la [normativa] señalada es posible colegir que, si bien es cierto que la USPEC y el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL no prestan directamente el servicio de salud, también lo es que dentro de sus funciones y obligaciones están llamados a garantizar el derecho fundamental a la salud de las personas privadas de la libertad a través de un modelo de atención en salud especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN PRIMERA**

**Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**

Bogotá, D.C., trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020)

**Radicación número: 54001-23-33-000-2020-00409-01(AC)**

**Actor: ALCIBÍADES GÓMEZ**

**Demandado: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA Y OTROS**

La Sala decide la impugnación presentada por el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC contra el fallo de tutela proferido el 8 de junio de 2020 por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander que amparó el derecho fundamental a la salud del señor Alcibíades Gómez.

## 1. SÍNTESIS DEL CASO

El señor Alcibíades Gómez promovió acción de tutela en contra de la Presidencia de la República, el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, con el fin de que fueran protegidos los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la dignidad humana, para lo cual formuló las siguientes pretensiones:

- “1. Tutelar los derechos fundamentales invocados.*
- 2. En consecuencia de lo anterior, conceder la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la prisión domiciliaria o detención transitoria en la siguiente dirección (...), con el fin de prevenir un contagio masivo del covid – 19 al interior del centro de reclusión en el que me encuentro recluido, evitando de esta forma un perjuicio irremediable de mis derechos fundamentales.*
- 3. En virtud de lo anterior y teniendo en cuenta el artículo 300 de la Ley 69 de 1993 (sic) ORDENAR que el traslado se realice garantizando mis derechos fundamentales a la vida, integridad personal y dignidad humana.*
- 4. ORDENAR al INPEC aplicar la Directiva transitoria 000009 relativa a la detención prisión domiciliaria (sic) y vigilancia electrónica expedida en el marco de la declaratoria de la emergencia sanitaria.*
- 5. TUTELAR, los demás derechos fundamentales que estimen pertinentes, además de emitir las demás ordenes que considere puede ayudar a salvaguardarlos”.*

## 2. SITUACIÓN FÁCTICA

La parte actora informó que las personas privadas de la libertad han manifestado al Gobierno Nacional su preocupación en relación con la rápida propagación del virus covid – 19.

Afirmó que *“nos sentimos indefensos y temerosos frente al covid – 19, pues no disponemos de medicamentos ni acompañamiento médico para afrontar un contagio masivo de la pandemia”*, y que las cárceles son lugares con tasas altas de hacinamiento.

Manifestó que está privado de la libertad desde el año 2019 *“sin que hasta la fecha se haya demostrado mi culpabilidad de los delitos que me imputa la Fiscalía como son concierto para delinquir agravado, extorsión agravada, terrorismo y desplazamiento forzado”*.

Expuso que está en un centro de reclusión que no cuenta con el personal ni los instrumentos necesarios para enfrentar la crisis ocasionada por la pandemia de modo que sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la dignidad humana están siendo amenazados, por lo que estima necesario que se sustituya *“la medida de detención preventiva en centro de reclusión por la prisión domiciliaria”*.

Explicó que el Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo 546 del 14 de abril de 2020<sup>1</sup>; no obstante, los delitos que le imputa la Fiscalía hacen parte de las excepciones allí previstas por lo que dicho decreto no le es aplicable.

Agregó que, *“dado que me encuentro en carácter de sindicado y que no puedo beneficiarme de la prisión domiciliaria transitoria en los términos del Decreto 546 del 14 de abril de 2020, no existe otro mecanismo para proteger mis derechos fundamentales a la salud, a la vida y la dignidad humana que se verían perjudicados de manera irremediable en caso de inminente contagio por el covid – 19”*.

Sostuvo que *“en el Complejo Penitenciario y Carcelario de Cúcuta me diagnosticaron tuberculosis y en el mes de marzo y abril me fue suspendido el tratamiento, volviendo a retomar el mes de mayo de forma intermitente, lo cual hace que no tenga una cura completa de esta enfermedad, además padezco de bronquitis crónica lo cual por el covid – 19 es más propenso a adquirirlo en estas condiciones”* y además está próximo a cumplir 60 años.

### **3. TRÁMITE DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

Las actuaciones más relevantes fueron las siguientes:

3.1. Por auto del 29 de mayo de 2020, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander admitió la acción de tutela y dispuso notificar a la Presidencia de la República, al Ministerio de Justicia y del Derecho, al INPEC y al USPEC, así como vincular al Complejo Penitenciario y Carcelario de Cúcuta – COCUC y al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL<sup>2</sup>.

Igualmente, ordenó al Complejo Penitenciario y Carcelario de Cúcuta, a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - USPEC y al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL que allegara copia íntegra, legible y ordenada de la historia clínica del señor Alcibíades Gómez.

Así mismo ordenó al Complejo penitenciario y Carcelario de Cúcuta que informara *“si al actor con ocasión de las afecciones que dice padece se le ha brindado o se le está brindando tratamiento oportuno”*.

Por su parte, negó la medida provisional solicitada por el accionante en el sentido de disponer la detención domiciliaria, por cuanto no obran los elementos materiales probatorios que permitan colegir que *“ se esté ante una eventual afectación de tal entidad y magnitud que amerite la adopción de una medida de tal*

---

<sup>1</sup> "Por medio del cual se adoptan medidas para sustituir la pena de prisión y la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimientos penitenciarios y carcelarios por la prisión domiciliaria y la detención domiciliaria transitorias en el lugar de residencia a personas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad frente al COVID-19, y se adoptan otras medidas para combatir el hacinamiento carcelario y prevenir y mitigar el riesgo de propagación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".

<sup>2</sup> Esta orden se cumplió el 29 de mayo de 2020.

*naturaleza ab initio, pues de una parte no está plenamente acreditada la existencia de casos confirmados por Covid-19 en el centro carcelario en donde se encuentra recluido el accionante, y de otra, no resulta claro a estas alturas para el Despacho que efectivamente se esté pretermitiendo regular o pasando por alto las medidas de mitigación y control para evitar la propagación y contagio del Covid-19 al interior del Centro Penitenciario y Carcelario de Cúcuta máxime cuando aquello ha sido un asunto objeto de atención por parte del Gobierno Nacional y demás autoridades competentes”.*

3.2. La apoderada del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República radicó vía correo electrónico el informe en oportunidad, señalando que no existe vulneración de los derechos fundamentales invocados, por cuanto las medidas de detención y prisión domiciliaria adoptadas con ocasión de la pandemia pretenden garantizar la vida y la salud de las personas privadas de la libertad y solicitó la desvinculación del trámite tutelar.

3.3. El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC remitió el informe vía correo electrónico dentro del término, explicando que dicha entidad suscribió un contrato de fiducia mercantil con el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL, el cual tiene por objeto la *“administración y pagos de los recursos dispuestos por el fideicomitente en el fondo Nacional de Salud de las personas privadas de la libertad”*, de manera que, dicho consorcio *“ejecuta las contrataciones de prestación de servicios de salud, de tecnologías en salud, sistemas de información entre otros a fin de garantizar la prestación de los servicios de salud a la población privada de la libertad a cargo del INPEC”*.

Expuso que las competencias legales de la USPEC, de conformidad con el Código Penitenciario y Carcelario, *“radican en la estructuración del contrato de fiducia mercantil”*.

Afirmó que la USPEC ha impartido instrucciones al Consorcio Fondo de Atención en Salud PLL para detectar y prevenir el contagio del virus covid – 19 de acuerdo con los lineamientos fijados por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Solicitó la desvinculación de la USPEC debido a que no ha vulnerado los derechos fundamentales a la vida y a la salud del accionante.

3.4. El Director del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Cúcuta envió vía correo electrónico el informe en oportunidad, indicando cuáles son las acciones y gestiones administrativas desplegadas por dicho penal para garantizar la salud tanto del cuerpo de custodia y vigilancia como de la población privada de la libertad en el marco de la emergencia ocasionada por la pandemia.

3.5. La apoderada judicial del Consorcio Fondo de Atención en Salud de las Personas Privadas de la Libertad remitió vía correo electrónico en término el informe, solicitando que se declare improcedente la presente acción de tutela por cuanto la autoridad judicial competente para resolver las solicitudes relacionadas con el subrogado de prisión domiciliaria es el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, ya que es el encargado de vigilar la pena.

3.6. El Coordinador del Grupo de Tutelas del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC presentó el informe por correo electrónico, manifestando que dicha entidad ha adoptado diversas medidas para prevenir el contagio del virus

covid – 19 y que no está dentro de sus competencias conceder los subrogados penales.

#### 4. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo de Norte de Santander, mediante sentencia del 8 de junio de 2020, dispuso lo siguiente:

*“PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud del señor Alcibíades Gómez de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.*

*SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR al Complejo Penitenciario y Carcelario de Cúcuta –COCUC-, a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios –USPEC- y al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL que suministren y garanticen tratamiento integral que requiera el actor para el manejo, la recuperación o estabilización de la bronquitis crónica que padece, el cual deberá brindarse de manera continua y oportuna, dada su condición de sujeto de especial protección constitucional, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.*

*TERCERO: DECLARAR improcedente la acción de tutela de la referencia en relación con la presunta afectación a los derechos fundamentales del actor con ocasión de la no sustitución de la medida de detención preventiva en centro carcelario por lugar de residencia o prisión domiciliaria, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia”.*

Para dilucidar el asunto analizó que el accionante, de conformidad con lo establecido en el artículo 318 de la Ley 906 de 2004<sup>3</sup>, puede solicitar ante el juez natural de la causa penal la revocatoria o sustitución de la medida de aseguramiento o también la sustitución de la detención preventiva de acuerdo con el artículo 314 *ibídem* y de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo 546 de 2020 expedido por el Gobierno Nacional.

En tal sentido, consideró que *“al existir un escenario natural de discusión sobre el asunto sometido al conocimiento del juez constitucional, la tutela presentada en relación con la presunta afectación a los derechos fundamentales del actor con ocasión de la no sustitución de la medida de detención preventiva en centro carcelario por lugar de residencia o prisión domiciliaria se torna improcedente, en los términos previstos en el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, máxime cuando tal escenario resulta idóneo y eficaz para efectos de dirimir el conflicto planteado en esta instancia pues es a ese al cual las partes en un proceso penal deben acudir para obtener resolución a sus requerimientos”.*

Por otra parte, explicó que el accionante en el escrito de tutela puso de presente que es una persona que sufrió de tuberculosis y padece bronquitis crónica por lo que debe prestársele un continuo tratamiento; sin embargo, éste le fue suspendido en el mes de marzo y abril y se retomó desde mayo, pero de manera intermitente. Por tal motivo, dicha Corporación requirió al Complejo Penitenciario y Carcelario de Cúcuta para que informara si al actor se le está prestando un tratamiento con

---

<sup>3</sup> Código de Procedimiento Penal.

ocasión de las afecciones que padece y también se solicitó a dicho penal, a la USPEC, así como al Consorcio Fondo de Atención en Salud PLL que allegaran copia de la historia clínica del señor Alcibíades Gómez.

No obstante, las mencionadas entidades no contestaron a los requerimientos efectuados, *“lo cual permite concluir que, al actor, tal y como lo afirma, no le está siendo suministrado en debida forma su tratamiento para las afecciones que padece, esto es, bronquitis crónica como consecuencia de la afección por tuberculosis que lo afectó en otrora”*.

Estimó que, comoquiera que las entidades accionadas no acreditaron la prestación oportuna del servicio de salud al accionante, había lugar amparar el derecho fundamental a la salud y, en consecuencia, ordenar al *“Complejo Penitenciario y Carcelario de Cúcuta COCUC, Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC y el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL, que de manera mancomunada y conforme al marco de sus competencias, suministren tratamiento integral al actor con ocasión de la patología de bronquitis crónica que padece conforme lo disponga el médico tratante, el cual deberá brindarse de manera continua y oportuna”*.

Frente la competencia de las entidades accionadas explicó:

*“De conformidad con todo lo expuesto a lo largo de la presente providencia queda claro que, el sistema de salud que cobija a la población reclusa del país resulta ser una labor que recae en cabeza del Estado y en la cual concurren de manera afinada diversas entidades públicas que para tal efecto actúan de conformidad con las disposiciones legales dispuestas para tal fin, asignándoles una serie de funciones específicas para el desarrollo objetivo y articulado del modelo de salud en comento. Es por lo anterior que se hace necesario garantizar la plena y efectiva intervención armónica de las entidades encargadas de coordinar y atender el funcionamiento del sistema de salud para las personas privadas de la libertad para efectos de lograr una atención integral, oportuna y adecuada de las patológicas y afecciones que afectan a los reclusos, teniendo en cuenta la especial relación de sujeción existente entre estos y el Estado aunado a las concretas competencias que les han sido legalmente asignadas; es por lo anterior que las decisiones que se adopten con miras a garantizar el derecho fundamental a la salud de los reclusos requieren per se una intervención sistémica de cada una de las entidades que interfieren en la implementación de este esquema de salud diseñado”*.

## **5. EL MOTIVO DE LA IMPUGNACIÓN**

Inconformes con el fallo de primera instancia la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC y el Consorcio Fondo de Atención en Salud PLL lo impugnaron con fundamento en lo siguiente:

La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la **Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - USPEC** solicitó modificar el fallo de primera instancia en lo relacionado con la orden dirigida a dicha entidad por cuanto no es competente para autorizar y programar citas médicas ni para adelantar los tratamientos que necesita el señor Alcibíades Gómez, y que *“esta facultad es de competencia del*

*Consortio Fondo de Atención en Salud, en conjunto con las gestiones que adelanta el Complejo Penitenciario y Carcelario de Cúcuta – COCUC”.*

Adujo que la USPEC, en el marco de sus competencias, suscribió el contrato de fiducia mercantil nro. 145 de 2019 con el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL y que en esa medida el consorcio es quien *“ejecuta las contrataciones de prestación de servicios de salud, de tecnologías en salud, sistemas de información entre otros a fin de garantizar la prestación de los servicios de salud a la Población Privada de la libertad a cargo del INPEC”*, de manera que es el llamado a expedir las autorizaciones para la prestación del servicio de salud.

Explicó que la orden judicial contenida en el fallo de primera instancia no puede recaer sobre la USPEC, dado que no autoriza ni practica los servicios médicos a la población privada de la libertad, y que la aludida entidad ha cumplido con las competencias asignadas en la ley puesto que celebró el contrato de fiducia con el fin de que se garantice el servicio de salud.

Afirmó que las obligaciones de la USPEC corresponden al seguimiento y supervisión del contrato suscrito con el Consorcio Fondo de Atención en Salud PLL.

Por escrito enviado el 11 de junio de 2020, la apoderada judicial del **Consortio Fondo de Atención en Salud PLL** impugnó el fallo de primera instancia pretendiendo que se modifique la orden emitida, limitando las obligaciones de las entidades accionadas al modelo de atención de las personas privadas de la libertad, *“negando el tratamiento integral tutelado”*.

Expuso que no es competente para cumplir con lo ordenado en mencionado fallo de tutela en el sentido que se *“suministre y garantice tratamiento integral”*, debido a que el consorcio, de conformidad con lo estipulado en el contrato de fiducia mercantil 145 de 2019, está obligado a *“la celebración de contratos derivados y pagos necesarios para la atención en salud y prevención de la enfermedad de la PPL a cargo del INPEC, PREVIA INSTRUCCIÓN de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC, entre ellos el COMPLEJO CARCELARIO Y PENITENCIARIO METROPOLITANO DE CUCUTA – SINDICADOS”*.

Sostuvo que en el manual técnico administrativo para la prestación del servicio de salud a la población privada de la libertad están determinadas las funciones de cada participante dentro del modelo de atención en salud, del cual se desprende que las funciones del consorcio se limitan a contratar y administrar los recursos del fondo nacional en salud, *“mas no se impone al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2019 quien actúa como vocero y administrador del Patrimonio Autónomo Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, la obligación de tomar parte en lo referente a gestionar autorizaciones médicas, solicitudes de las citas, y efectuar traslados, pues esto en referencia al manual técnico ya mencionado, es competencia del INPEC”*.

Por auto del 16 de junio de 2020 se concedió la impugnación y la misma fue asignada por acta de reparto el 23 de junio de 2020.

## **6. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **6.1. LA COMPETENCIA DE LA SECCIÓN**

Esta Sala es competente para conocer de la presente impugnación, de conformidad con lo previsto por el artículo 32 del Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991,<sup>4</sup> en concordancia con el numeral 5 del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 del 26 de mayo de 2015,<sup>5</sup> el cual fue modificado por el artículo 1° del Decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017<sup>6</sup>, así como con fundamento en lo señalado por el artículo 13 del Acuerdo nro.080 del 12 de marzo de 2019<sup>7</sup>, proferido por la Sala Plena del Consejo de Estado, que regula la distribución de negocios entre las secciones.

## 6.2. ANÁLISIS DE LA SALA

En el asunto bajo estudio, el objeto de la impugnación se circunscribe a que la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC aduce que no es competente para cumplir con lo ordenado en el numeral segundo del fallo de tutela por cuanto dentro de sus funciones no se encuentra la de autorizar y programar citas médicas ni adelantar los tratamientos que se requieran para atender los padecimientos del señor Alcibíades Gómez y que ello está a cargo del Consorcio Fondo de Atención en Salud PLL.

Por su parte, el Consorcio Fondo de Atención en Salud PLL también impugnó el aludido fallo arguyendo que no es el llamado a expedir autorizaciones médicas, dado que, en su carácter de fiduciario, sólo está obligado a suscribir contratos para la prestación del servicio de salud.

La Sala, concretándose en los motivos de inconformidad de los impugnantes y advirtiendo que ninguno de los recurrentes controvierte o desvirtúa la vulneración del derecho fundamental a la salud del accionante, confirmará el fallo de primera instancia por las razones que pasan a exponerse:

El artículo 49 de la Constitución Política estableció que le corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de los servicios de salud para todos los habitantes.

En el contexto de la población privada de la libertad, la Ley 1709 del 20 de enero de 2014<sup>8</sup> modificó algunas disposiciones del Código Penitenciario y Carcelario relativas a la prestación de los servicios de salud de las personas reclusas en los centros carcelarios. Al respecto el artículo 65 dispuso:

*“ARTÍCULO 65. Modifícase el artículo 104 de la Ley 65 de 1993, el cual quedará así:*

*Artículo 104. Acceso a la salud. Las personas privadas de la libertad tendrán acceso a todos los servicios del sistema general de salud de*

---

<sup>4</sup>El artículo 32 prevé lo siguiente: “[...] **TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN.** Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente. El juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de los 20 días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio, el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. [...]”

<sup>5</sup> Título 3 capítulo 1 secciones 1 y 2.

<sup>6</sup> “Por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela.”

<sup>7</sup> Por medio del cual se compila y actualiza el reglamento interno del Consejo de Estado, publicado el 1 de abril de 2019 en el Diario Oficial nro. 50913.

<sup>8</sup> “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”.



*conformidad con lo establecido en la ley sin discriminación por su condición jurídica. Se garantizarán la prevención, diagnóstico temprano y tratamiento adecuado de todas las patologías físicas o mentales. Cualquier tratamiento médico, quirúrgico o psiquiátrico que se determine como necesario para el cumplimiento de este fin será aplicado sin necesidad de resolución judicial que lo ordene. En todo caso el tratamiento médico o la intervención quirúrgica deberán realizarse garantizando el respeto a la dignidad humana de las personas privadas de la libertad.*

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

*Se garantizará el tratamiento médico a la población en condición de discapacidad que observe el derecho a la rehabilitación requerida, atendiendo un enfoque diferencial de acuerdo a la necesidad específica”. (se destaca)*

Y el artículo 66 de la mencionada ley estableció:

*“ARTÍCULO 66. Modificase el artículo 105 de la Ley 65 de 1993, el cual quedará así:*

*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 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 (...).” (Se destaca)*

A su turno, el Decreto 2245 del 24 de noviembre de 2015<sup>9</sup> reglamentó la prestación de los servicios de salud para las personas privadas de la libertad en los términos de la modificación introducida por la Ley 1709 de 2014 y en el marco de las competencias asignadas al INPEC, USPEC, al Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad y las demás entidades involucradas en garantizar los servicios de salud.

Al efecto, el artículo 2.2.1.11.1.2 del mencionado decreto previó que la prestación de los servicios de salud para la población privada de la libertad se regirá, entre otros, por los siguientes principios:

*“1. Dignidad Humana. En la prestación de los servicios de salud a las personas privadas de la libertad se garantizará el respeto a la dignidad humana.*

*2. Pro Hómine. Las normas contenidas en el presente decreto se interpretarán y aplicarán de la forma más favorable a la protección de los derechos de las personas.*

*3. Accesibilidad. Se garantizará la prestación de los servicios de salud a toda la población privada de la libertad bajo la vigilancia y custodia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC.*

*4. Corresponsabilidad. El Estado y la familia del interno serán corresponsables en la garantía del derecho a la salud de las personas privadas de libertad.*

*5. Continuidad e integralidad. Se garantizará que las prestaciones propias de los servicios de salud sean permanentes, ininterrumpidas y completas (...).* (Se destaca)

A su vez, el artículo 2.2.1.11.3.2. *ejusdem* estableció las funciones de la USPEC en cuanto a la prestación de los servicios de salud, así:

**“ARTÍCULO 2.2.1.11.3.2. Funciones de la USPEC.** *En desarrollo de las funciones previstas en el Decreto-ley 4150 de 2011 y demás leyes que fijan sus competencias, corresponde a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC), en relación con la prestación de servicios de salud de la población privada de la libertad:*

*1. Analizar en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) y con la asesoría del Ministerio de Salud y Protección Social, la situación de salud de la población privada de la libertad y el efecto de los determinantes sociales en la misma para la planeación de la atención y su modificación, realizando la medición cuantitativa de riesgos, a partir del Sistema de Información de Sistematización Integral del Sistema Penitenciario y Carcelario (SISIPEC), de la información suministrada por los prestadores de los servicios de salud y demás información disponible.*

---

<sup>9</sup> "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".

2. Contratar la entidad fiduciaria con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la libertad y establecer las condiciones para que dicha entidad contrate la prestación integral y oportuna de los servicios de salud para la población privada de la libertad, de acuerdo con las decisiones del Consejo Directivo del Fondo, así como con el Modelo de Atención en Servicios de Salud establecido y teniendo en consideración los respectivos manuales técnicos administrativos para la prestación de servicios de salud que se adopten.

(...)

4. Adelantar las auditorías que permitan la evaluación sistemática y continua de la calidad de los servicios de salud que propicien el adecuado uso de los recursos del Fondo.

5. Garantizar la construcción, mantenimiento y adecuación de la infraestructura destinada a la atención en salud de las personas privadas de la libertad dentro de los establecimientos de reclusión del orden nacional.

6. Adelantar las acciones para la implementación del Modelo de Atención en Salud para la Población Privada de la Libertad, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC).

(...)

8. Reportar al Ministerio de Salud y Protección Social la información correspondiente a la atención en salud de la población privada de la libertad, de acuerdo con los lineamientos establecidos en la normatividad vigente y previo acuerdo de articulación de información con el Sistema de Información del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC).

9. Expedir, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) los Manuales Administrativos para la prestación de servicios de salud que se requieran conforme a las particularidades diferenciales de cada establecimiento de reclusión, acorde con el Modelo de Atención en Salud para la Población Privada de la Libertad que se establezca.

10. Las demás que sean necesarias para la prestación de los servicios de salud a la población privada de la libertad”.

(Se destaca)

En este punto, cabe señalar que, mediante el Decreto 4150 del 3 de noviembre de 2011, se creó la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - USPEC con el fin de que apoye el cumplimiento de los objetivos del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, y en el artículo 4 *ibídem* se estableció el objeto de dicha entidad, así:

“ARTÍCULO 4o. OBJETO. La Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, tiene como objeto 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”. (Se destaca)*

En cumplimiento de las anteriores disposiciones la USPEC suscribió el contrato de fiducia mercantil nro. 145 de 2019 con el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL, el cual tiene por objeto que “*los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad que recibirá la Sociedad Fiduciaria deben destinarse a la celebración de contratos derivados y pagos necesarios para la prestación de los servicios en todas sus fases para la PPL a cargo del INPEC en los términos de la Ley 1709 de 2014 y de conformidad con el Modelo de Atención en Salud contenido en la Resolución 3595 de 2016 del Ministerio de Salud y Protección Social (...)*”; de manera que, dentro de las obligaciones de la fiduciaria, está la “*contratación de prestadores de servicios de salud, públicos, privados o mixtos, para la atención intramural y extramural*”.

De la normatividad señalada es posible colegir que, si bien es cierto que la USPEC y el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL no prestan directamente el servicio de salud, también lo es que dentro de sus funciones y obligaciones están llamados a garantizar el derecho fundamental a la salud de las personas privadas de la libertad a través de un modelo de atención en salud especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género; al respecto, la Sala, en otras oportunidades, se ha pronunciado sobre la materia, así<sup>10</sup>:

*“Es absolutamente evidente que la entidad recurrente, esto es, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC, sí está legitimada en la causa por pasiva en la presente acción de tutela, ya que a pesar de que no le corresponde la prestación directa de la atención médica de las personas privadas de la libertad, sí tiene la obligación, como uno de los organismos gestores del Sistema Nacional Penitenciario, de garantizar que el servicio de salud efectivamente le llegue a dicha población.*

*En efecto, uno de los objetivos primordiales de la referida entidad es la gestión y operación de la prestación de los servicios necesarios para el debido funcionamiento de los diferentes establecimientos penitenciarios y carcelarios del País, entre ellos, por supuesto, la atención médica que requieran los reclusos, servicio absolutamente vital para garantizar el respeto por el derecho a la vida y la dignidad humana de aquellos.*

*Aunado a lo anterior, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – USPEC, como contratante de la entidad fiduciaria que maneja los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, con los cuales se solventan económicamente los servicios médicos de la población carcelaria, debe vigilar, controlar, y en general, velar por el efectivo cumplimiento de las misiones encomendadas al contratista.*

---

<sup>10</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 28 de julio de 2016. C.P.: María Elizabeth García González. Radicación número: 50001-23-33-000-2016-00217-01(AC).

*Para la Sala, el hecho de que la recurrente haya suscrito un contrato de fiducia con el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015, para que administrara los recursos y contratara a los prestadores de salud que atenderían las necesidades médicas de los reclusos, no la exime de sus responsabilidades frente al Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario, pues como ya se explicó, en últimas, es la encargada de garantizar que el servicio le llegue a dicha población, independientemente de los contratos que haya suscrito para el debido cumplimiento de ese objetivo”.*

*(se destaca)*

Por último, observa la Sala que la apoderada del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL, además de presentar la impugnación aduciendo la falta de competencia para cumplir con lo ordenado, solicitó en escrito separado sea declarado el cumplimiento del fallo de tutela por haber emitido las autorizaciones que a continuación se relacionan y que *“el establecimiento penitenciario no ha elevado solicitud reciente para expedición de autorizaciones”, así:*

*“AUTORIZACIÓN DE SERVICIO: CFSU1250584  
DESCRIPCIÓN: TOMOGRAFÍA COMPUTADA DE TÓRAX  
IPS: SERVICIOS VIVIR S.A.S.  
FECHA AUTORIZACIÓN: 09/01/2020  
VIGENCIA: 60 DÍAS.*

*AUTORIZACIÓN DE SERVICIO: CFSU1249207  
DESCRIPCIÓN: CONSULTA DE URGENCIAS POR MEDICINA GENERAL  
IPS: E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO ERASMO MEOZ  
FECHA AUTORIZACIÓN: 07/01/2020  
VIGENCIA: 60 DÍAS”.*

Sin embargo, la Sala estima que la precitada petición no es procedente, comoquiera que tales autorizaciones corresponden al mes de enero de esta anualidad y lo que el actor afirmó en el escrito de tutela y el motivo por el cual se concedió el amparo es porque *“es una persona que sufrió de tuberculosis y que padece de bronquitis crónica, razón por la cual debe prestársele un continuo tratamiento para evitar la afectación de su derecho fundamental a la salud; sin embargo, afirma que, el tratamiento no le ha sido prestado de manera adecuada en la medida que durante los meses de marzo y abril le fue suspendido el mismo, volviéndolo a retomar en el mes de mayo de forma intermitente, lo cual hace que no esté curado plenamente de esa enfermedad”.*

Corolario de lo expuesto, la Sala confirmará el fallo proferido el 8 de junio de 2020 por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander que amparó el derecho fundamental a la salud del señor Alcibíades Gómez.

**En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,**

**F A L L A**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 8 de junio de 2020 por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, acorde con las razones explicadas en precedencia.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes e intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto Ley 2591 de 1991.

**TERCERO: ORDENAR** a la Secretaría, que envíe el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término legal.

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**  
Presidenta  
Consejera de Estado

**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**  
Consejero de Estado

**HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ**  
Consejero de Estado

**ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS**  
Consejero de Estado