**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**DEPARTAMENTO DE ARAUCA**
**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA**
**SALA ÚNICA**

**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ**
**Magistrada ponente**

**Aprobado por acta de Sala N° 0124**

| | |
|---|---|
| Proceso | Acción de Tutela 1ª Instancia |
| Radicado: | 81-001-22-08-000-2021-00020-00 |
| Accionante: | Windy Yoel Lozada Rincón |
| Accionado: | Fiscalía Sexta Seccional de Arauca y Otros |
| Asunto: | Sentencia de 1ª instancia |

Sent. N°031

Arauca (A), siete ( 7 ) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

## 1. Objeto de la decisión.
## 2.

Decidir la acción de tutela promovida mediante apoderado judicial[1] contra el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC –, el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE ARAUCA – EPMSC ARAUCA – y la FISCALÍA SEXTA SECCIONAL DE ARAUCA.

## 3. Antecedentes

**2.1.** Indica el accionante que, en virtud de la determinación adoptada por el JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE ARAUCA CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS dentro del proceso penal 810016001133202000610002, desde el 17 de diciembre de 2020 cumple medida de detención preventiva en su residencia ubicada en el Municipio de Arauquita (A).

Que debido a su patología de *cálculos renales*, fue remitido a valoración por urología, programada inicialmente para el 25 de febrero de 2021 y luego para el 21 de abril de 2021 en la I.P.S.

---

[1] *Dr. José Alfredo Jiménez Sánchez.*
[2] *por los delitos de concusión, concierto para delinquir agravado y daño informático, imputados por la FISCALÍA SEXTA SECCIONAL DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE ARAUCA*.

MEDYTEC S.A.S., a donde no acudió porque ni la FISCALÍA SEXTA SECCIONAL DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE ARAUCA ni el EPMSC ARAUCA le concedieron permiso para el traslado, pues el primero alega que la competencia radica en el INPEC, mientras el segundo afirma que corresponde al juez de conocimiento.

Informa que a la fecha ostenta calidad de imputado, porque aún no se ha radicado escrito de acusación.

Por lo anterior, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la salud, vida digna, integridad y seguridad social, y se ordene a la autoridad correspondiente que autorice su traslado a sus citas médicas.

**2.2.** Por auto de 22 de abril de 2021 se inadmite la demanda y se conceden dos (2) días al abogado del actor para que aporte el respectivo poder, yerro que subsana mediante memorial del 23 del mismo mes y año, por lo que el 29 siguiente se admite la acción, se integra el contradictorio con la DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DE ARAUCA, el JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE ARAUCA CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS, y el INSTITUTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO –INPEC –, y se corre traslado a los accionados y vinculados, para que el término de dos (2) días se pronuncien sobre los hechos y pretensiones del escrito tutelar.

Posteriormente, de conformidad con lo informado por el ente acusador accionado, mediante auto de 04 de mayo de 2021 se vincula al trámite al JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE ARAUCA.

**2.3.** La **FISCALÍA SEXTA SECCIONAL DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE ARAUCA** responde que el 17 de marzo de 2021 radicó escrito de acusación contra el señor LOZADA RINCÓN, que por reparto correspondió al JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE ARAUCA, y a la fecha está pendiente la programación de la audiencia. Por ende, considera que no ha vulnerado derecho alguno al actor.

**2.4.** La **DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DE ARAUCA** señala que conforme con lo normado en el artículo 6 de la Ley 938 de 2004, entre sus funciones no se encuentra resolver el asunto puesto a consideración por el tutelante, por lo que corrió traslado de la petición al fiscal encargado, requiriéndolo para que imparta el trámite y respuesta de rigor.

**2.5.** La Dirección General del **INPEC** asegura que no posee la competencia para solicitar y agendar citas médicas a favor de los

reclusos, pues dicha función recae en los establecimientos penitenciarios y carcelarios de conformidad con el artículo 104 de la Ley 65 de 1993, mientras que la contratación, supervisión y prestación del servicio de salud para las personas privadas de la libertad está a cargo de la UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS – USPEC – y el CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2019, tal como lo preceptúa el artículo 105 *ibídem*, y los Decretos 4150 de 2011 y 1142 de 2016.

**2.6.** El **JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE ARAUCA CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS** asevera que, de conformidad con lo normado en el artículo 30B de la Ley 65 de 1993, la autoridad competente para otorgar el permiso deprecado por LOZADA RINCÓN es el juez de conocimiento, y no su despacho quien actuó en el proceso penal como juez de garantías.

**2.7.** El **EPMSC ARAUCA** señala que el señor WINDY YOEL LOZADA RINCON, disfruta del beneficio de libertad domiciliaria y se encuentra a cargo del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Arauca, tal como lo constató en el Sistema Integral Penitenciario y Carcelario SISIPEC-WEB.

Que de conformidad con lo normado en el numeral 2 del artículo 139 de la Ley 65 de 1993, quien debe autorizar el permiso para la cita médica es el juez de conocimiento, pero como no se ha radicado el escrito de acusación, la determinación corresponde a la fiscalía que adelanta la investigación.

## 3. Consideraciones

### 3.1 Competencia.

Este Tribunal es competente para conocer la presente acción de tutela, de conformidad con lo estipulado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en consonancia con lo normado en el numeral 4° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 333 de 2021.

### 3.4. Análisis de procedencia de la acción de tutela.

**3.4.1. Legitimación por activa:** El accionante actúa mediante apoderado judicial debidamente facultado para el efecto conforme al poder allegado, por lo que se encuentra legitimado en la causa por activa en virtud de lo normado en el artículo 86 de la Constitución

Política y el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, que contemplan la posibilidad de interponer la acción de tutelar por quien actúe a nombre del presunto afectado.

**3.4.2. Legitimación por pasiva:** En virtud de lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política, y 1° del Decreto 2591 de 1991, los accionados se encuentran legitimadas en la causa por pasiva, dada su naturaleza de autoridades públicas.

**3.4.3. Inmediatez:** Se evidencia satisfecho dicho requisito, pues la acción de tutela se presentó el 21 de abril de 2021, esto es, de manera inmediata a de la presunta vulneración a derechos fundamentales alegada.

**3.4.4. Subsidiariedad:** Conforme lo exige el artículo 86 de la Constitución Política, el ejercicio de la acción de tutela requiere la inexistencia de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para la protección de sus derechos, a menos que el amparo se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el presente evento, el señor LOZADA RINCON agotó los mecanismos a su alcance ante el Centro Carcelario y ante el Fiscal del caso y como el ordenamiento jurídico colombiano no contempla un medio judicial diferente al que pueda acceder al permiso requerido para asistir a sus citas médicas, en aras de preservar su derecho fundamental a la Salud, acude al último recurso idóneo a su alcance como lo es la acción de tutela.

**3.5 Supuestos jurídicos**

**3.5.1. Del derecho de salud de las personas privadas de la libertad.**

Los artículos 65 y 66 de la Ley 1709 de 2014, que modificaron los artículos 104 y 105 de la Ley 65 de 1993 respectivamente, establece el derecho de las personas privadas de la a acceder a todos los servicios del sistema general de salud de conformidad con lo establecido en la ley sin discriminación alguna por su condición jurídica. De igual forma, con el fin de contratar la prestación de sus servicios de salud, crea 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, constituido por recursos del Presupuesto General de la Nación.

Así mismo, consagra la obligación del Ministerio de Salud y Protección Social y la USPEC de diseñar un modelo de atención en salud especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género para la población privada de la libertad, mandato que se materializó a través del Decreto 2245 de 2015, mediante el cual se estipuló que

los internos y los menores de tres (3) años que convivan con sus madres en los establecimientos de reclusión, deberán recibir obligatoriamente los servicios asistenciales a través del mencionado esquema de prestación de servicios de salud, el cual cuenta con la participación armónica y conjunta de la USPEC, INPEC y el FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD.

Aún así, mediante el artículo 1 del Decreto 1142 de 2016 se estipuló que la población privada de la libertad afiliada al régimen contributivo en salud conservará su afiliación y la de su grupo familiar, mientras cumpla las condiciones establecidas para pertenecer al mismo, disposición que es reiterada en el artículo 3 *ibídem*, al referirse a los reclusos que cumplen prisión domiciliaria.

En síntesis, por regla general la atención en salud de los privados de la libertad se rige por el modelo de atención en salud consagrado en los Decretos 2245 de 2015 y 1142 de 2016; y cuando el recluso pertenezca al régimen contributivo a través de una Entidad Promotora de Salud – EPS –, conservará su afiliación mientras cumpla las condiciones para su pertenencia, caso en el cual su atención en salud se rige por las disposiciones de la Ley 100 de 1993, y demás regulatorias del Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS –.

### 3.5.2. Solución del caso concreto.

Conforme a los elementos de prueba incorporados al trámite tutelar, está demostrado que desde el 17 de diciembre de 2020, WINDY YOEL LOZADA RINCÓN cumple medida de aseguramiento restrictiva de la libertad en su residencia ubicada en la carrera 6 No. 5 – 26 barrio Obrero del Municipio de Arauquita (Arauca), como consecuencia de la decisión adoptada por el JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE ARAUCA CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS, dentro del proceso penal radicado 81001-60-01133-2020-00610-00, seguido en su contra por los delitos de concusión, concierto para delinquir y daño informático.

También se constató que el señor LOZADA RINCÓN ingresó a los registros del SISIPEC y por tanto hace parte de la población privada de la libertad, su situación jurídica es de sindicado y el establecimiento a cargo de su custodia y vigilancia es el EPMSC ARAUCA. Así lo corrobora el EPMSC ARAUCA y se verifica en la página web del INPEC[3].

[33] https://www.inpec.gov.co/registro-de-la-poblacion-privada-de-la-libertad

Así mismo, de la historia clínica aportada[4] y de la consulta a la Base de Datos Única de Afiliados BDUA de la página web de la ADRES[5] se verifica que el accionante está afiliado al Régimen Contributivo del SGSSS, a través de NUEVA EPS S.A., desde el 01 de febrero de 2018 en calidad de cotizante, y de los anexos remitidos por el tutelante, se evidencia que el 30 de diciembre de 2012, la IPS UNIDAD MÉDICA SANTANA S.A.S. de Arauquita emitió orden médica a favor del actor para *"consulta de primera vez por otras especialidades médicas – valoración por urología"*, la cual fue programada, en primera oportunidad para el 21 de febrero de 2021, y luego para el 21 de abril de 2021, en la IPS MEDYTEC SALUD de Arauca. En ambas oportunidades, el abogado del procesado solicitó a la FISCALÍA SEXTA SECCIONAL DE DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE ARAUCA y al EPMSC ARAUCA permiso para que su prohijado pudiese acudir a la valoración médica, pero ambas entidades negaron ser las competentes para su concesión.

Conforme a lo anterior, el problema jurídico se contrae a determinar cuál es la entidad competente para otorgar el permiso al señor LOZADA RINCÓN, con el fin que pueda asistir a sus citas médicas.

Lo anterior por cuanto, al tratarse de persona privada de la libertad, su derecho de locomoción se halla limitado, lo que le impide desplazarse autónomamente para la realización de exámenes y valoraciones médicas, pues para ello requerirá la autorización correspondiente de la autoridad competente, quien deberá propender para que su traslado al centro hospitalario sea efectivo, en aras de garantizar su derecho fundamental a la salud. Así lo ha dicho la Corte Constitucional:

> *"Así entonces, y en concordancia con el alcance normativo del acceso a la salud de los reclusos, no es suficiente con que se fije una fecha para la realización de los controles y exámenes médicos autorizados a los internos, pues si no se garantiza el traslado del recluso al lugar donde se deben practicar estos procedimientos, y por ello su asistencia a los mismos no se hace efectiva, la programación del servicio de salud que se pretende prestar resultaría inocua e incluso inútil. En este sentido, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional en sentencia T-535 de 1998 advirtió lo siguiente:*
>
> *"Es claro que, por su misma 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 (…) 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*

[4] Historia clínica No. 0000000600 de la IPS UNIDAD MÉDICA SANTANA SAS de Arauquita
[5] https://www.adres.gov.co/BDUA/Consulta-Afiliados-BDUA

*inmediata, por razones humanitarias, de tal manera que la demora en brindarla efectivamente no se convierta en una modalidad de tortura".*[6]

En ese sentido, se tiene que, de conformidad con el artículo 30B de la Ley 65 de 1993, adicionado por el artículo 34 de la Ley 1709 de 2014, dispone que la persona privada de la libertad que por su estado de salud deba acudir a un hospital o clínica, deberá ser remitida por el personal del cuerpo de custodia y vigilancia del INPEC, garantizando sus derechos a la vida e integridad personal y a la dignidad humana previa solicitud de la autoridad competente.

Así mismo, el artículo 314 de la Ley 906 de 2004, estipula que la medida de detención en el lugar de residencia comporta los permisos necesarios para los controles médicos de rigor, y el control del cumplimiento del mecanismo sustitutivo está a cargo del INPEC.

De igual modo, la Resolución 6349 de 19 de diciembre de 2016 *"por la cual se expide el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional – ERON – a cargo del INPEC"* establece en su artículo 177 que las remisiones a centros médicos y hospitales de las personas privadas de la libertad deberá ser autorizada por el Director del establecimiento carcelario, y en caso de urgencia, suscribirla conjuntamente con el Comandante de vigilancia. Efectuado lo anterior, habrá de determinar el grupo o la unidad encargado de conducir y custodiar al recluso, y de ser el caso solicitar el apoyo necesario a la Fuerza Pública o Cuerpos de Seguridad del Estado.

Conforme a lo anterior, la Corte Constitucional ha puntualizado que la autoridad competente para autorizar y trasladar a un recluso a sus citas médicas es el INPEC, a través del establecimiento carcelario correspondiente:

*"De esta forma queda a cargo del Estado la obligación de asegurar el servicio de atención médica al interior del sistema carcelario, de manera eficiente, lo que implica, según ha interpretado esta Corporación, garantizar necesidades de tipo quirúrgico, hospitalarias y farmacéuticas (entre otras), sin que haya lugar a alegar la existencia de problemas financieros, administrativos o de cualesquier índole.*

*Como bien lo establece la normatividad, el centro penitenciario debe prestar directamente los servicios de salud y, en caso de no poder hacerlo, buscar otros centros que cuenten con la cobertura necesaria o permitir de manera excepcional la asistencia médica por particulares, lo que de no ser posible implicará que los establecimientos autoricen las salidas de los presos cuyas órdenes médicas así lo requieran para la obtención de la atención que demandan.*

***Es por lo anterior que los centros penitenciarios deben facilitar los permisos y los traslados de los internos bajo los cuidados de seguridad requeridos aún cuando por razones de salud requieran tratamientos especializados.****"*[7] (Subrayas fuera de texto).

---

[6] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-391 de 2015. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.
[7] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-244 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Así las cosas, corresponde al Director del EPMSC ARAUCA, brindar el permiso correspondiente al señor LOZADA RINCÓN para asistir a sus citas médicas, y velar por su custodia y seguridad durante el traslado, sin que sea dable afirmar que el juez de conocimiento deba intervenir en la autorización correspondiente, pues ello no hace parte de sus funciones conforme las competencias definidas en la Ley 906 de 2004.

Así mismo, si bien el EPMSC ARAUCA cita a su favor el numeral 2° del artículo 139 de la Ley 65 de 1993, para afirmar que el funcionario judicial de conocimiento es quien debe otorgar el permiso deprecado, debe decirse que la norma en mención regula las autorizaciones excepcionales para que los condenados o sindicados se desplacen donde su núcleo familiar en caso de comprobarse estado de grave enfermedad o fallecimiento de un pariente dentro del segundo grado de consanguinidad, primero civil y primero de afinidad, situación fáctica que dista del presente asunto.

Además, tal como lo ha precisado la Corte Constitucional, el derecho a la salud de las personas privadas de la libertad debe garantizarse de forma inmediata, oportuna e integral, sin imponer barreras de índole administrativa o de cualquier otra índole:

> *"En consecuencia, el Estado debe hacerse cargo de la salud de los reclusos en todas sus áreas, propender por la eficiente prestación de los servicios médicos requeridos, y atender en condiciones de igualdad y continuidad la salud de los reclusos. Así mismo, actuar con inmediatez, esto es sin esperar a que los internos presenten anomalías o patologías graves en su salud al punto tal de llegar a temer por su vida para que el centro penitenciario adelante las actuaciones necesarias para socorrerle y prestarle los servicios médicos de urgencia.*
>
> *Ahora bien, si no es posible otorgar esos servicios de salud al interior del penal, o no es viable la atención de un médico particular en el establecimiento carcelario, es deber de las instituciones de reclusión facilitar a los internos su salida, sin perjuicio de la adopción de todas las medidas y protocolo de seguridad y so pena de vulnerar el derecho a la salud y amenazar la vida en condiciones dignas.*
>
> *Teniendo en cuenta las consideraciones que preceden, puede ultimarse en lo que a salud de los recluidos atañe, que esta Corporación ha venido tutelando este derecho en diferentes áreas de protección, a saber: "(i) el acceso a todas las fases de atención, de manera integral; (ii) acceso a los servicios de la salud mental, en especial cuando es producto de hechos acaecidos en la propia prisión, (iii) el derecho al diagnóstico, (iv) el derecho a ser intervenido quirúrgicamente de forma oportuna, (v) el derecho a recibir medicamentos; (vi) el derecho a que se atiendan las afecciones de salud sufridas en prisión, incluso con continuidad, luego de salir de prisión; (vii) el derecho a que se atiendan afecciones de salud, que si bien no pongan en riesgo la vida de forma evidente, si impidan una vida en dignidad (como ser operado para no tener que seguir usando bolsas de colostomía); (viii) el derecho a ser trasladado a un lugar salubre e higiénico, cuando el riesgo para la salud es mayor."*
>
> *En conclusión, hablar de salud respecto de las personas privadas de su libertad, implica la asistencia de las mismas por parte del estado, en las diferentes facetas en*

*las que ésta requiere atención, sin que aquel pueda incumplir invocando obstáculos de carácter administrativo, económico, político o de cualquier otra índole."*[8]

Así las cosas, se tutelarán los derechos fundamentales a la vida digna y salud de LOZADA RINCÓN, y se ordenará al Director del EPMSC ARAUCA, que autorice oportunamente su traslado a las citas médicas que requiera, adoptando los protocolos necesarios para garantizar la seguridad, vigilancia y custodia del recluso en su desplazamiento.

## 4. Decisión

En mérito de lo expuesto, la SALA ÚNICA del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** TUTELAR los derechos fundamentales a la vida digna y salud de WINDY YOEL LOZADA RINCÓN, y en consecuencia, ORDENAR al DIRECTOR del ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE ARAUCA – EPMSC ARAUCA que oportunamente autorice el traslado a las citas médicas que requiera LOZADA RINCÓN, adoptando los protocolos necesarios para garantizar la seguridad, vigilancia y custodia del recluso en su desplazamiento.

**SEGUNDO:** Contra la presente decisión procede la impugnación dentro de los tres días siguientes a la notificación del fallo, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** De no ser impugnada la decisión dentro del término correspondiente remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CUARTO:** De ser excluida de revisión por parte de la Honorable Corte Constitucional, archívense las presentes diligencias.

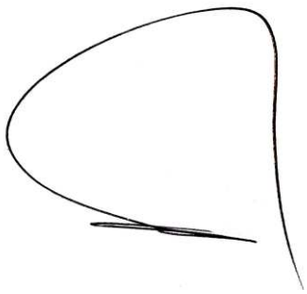
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**Los Magistrados,**

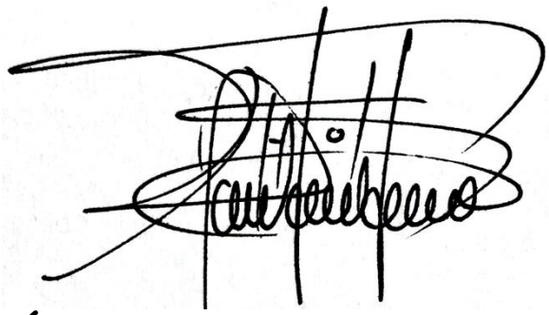
---

[8] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-244 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

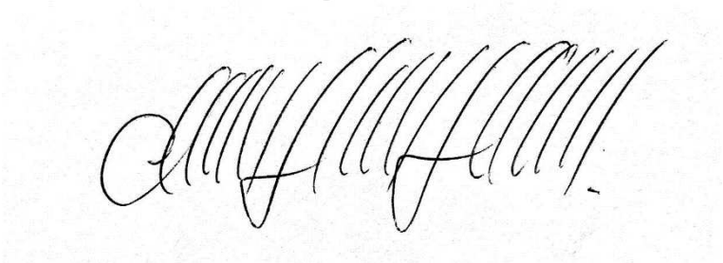
Los magistrados,



**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ**
Ponente



**MARTÍN FERNANDO JARABA ALVARADO**
**Magistrado**



**MATILDE LEMOS SANMARTÍN**
**Magistrada**