

Sentencia T-381/18

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD E INMEDIATEZ EN LA ACCION DE TUTELA-Requisitos de procedibilidad

OMISION LEGISLATIVA-Jurisprudencia constitucional

OMISION LEGISLATIVA-Concepto

OMISION LEGISLATIVA ABSOLUTA Y RELATIVA-Distinción

OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Alcance/OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Formas

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Control jurisdiccional

SENTENCIA INTEGRADORA POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Declaración de exequibilidad condicionada

DERECHO A LA SALUD DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL-Reiteración de jurisprudencia

Este Tribunal ha precisado que, con base en los referidos mandatos constitucionales, el derecho a la salud de los menores de edad demanda una amplia actividad de las autoridades con el fin de asegurarles, tanto individual como colectivamente, las condiciones necesarias para lograr y mantener el “más alto nivel posible de salud física y mental”. Para el efecto, esta Corporación ha considerado que es necesario generar, desde el punto legal y regulatorio, condiciones de acceso en todas las facetas de dicha prerrogativa superior, es decir, desde la promoción y la prevención, pasando por el diagnóstico y el tratamiento, hasta la rehabilitación y la paliación.

DERECHO A LA SALUD DE JOVENES SUJETOS AL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES-Es una de las prerrogativas que debe ser garantizada por la administración durante la ejecución de las sanciones que les sean impuestas sin ninguna restricción

DERECHO A LA SALUD DE JOVENES SUJETOS AL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES-Marco normativo

DERECHO A LA SALUD DE JOVENES SUJETOS AL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES-Ministerio de Salud y Protección Social es el encargado de formular, adoptar, dirigir, coordinar, ejecutar y evaluar las políticas públicas correspondientes a garantizar la atención médica de los jóvenes

ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR SALUD DE JOVENES SUJETOS AL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES-Improcedencia por no cumplirse con el requisito de legitimación en la causa por pasiva

OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Si bien la Corte Constitucional es competente para declararla, dicha facultad se encuentra restringida al desarrollo de un proceso originado en una acción pública

ACCION DE TUTELA PARA DECLARAR LA EXISTENCIA DE UNA OMISION LEGISLATIVA-Improcedencia

Referencia: Expediente T-6485832

Acción de tutela interpuesta por el defensor de familia Omar Cabrera Rojas, en representación de los jóvenes de la ciudad de Bogotá sujetos al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, en contra de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios.

Magistrado ponente:

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos expedidos dentro del proceso de la referencia por la

Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 6 de septiembre de 2017, y por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el 12 de octubre del mismo año[1].

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

1.1. Durante el primer semestre del año 2017, la Regional Bogotá del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF- fue informada por sus distintos centros de atención especializada -CAE- de las dificultades presentadas para garantizar el derecho a la salud de los jóvenes sujetos al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes -SRPA-[2], debido a que:

(i) Las entidades promotoras de salud -EPS- encargadas de su atención no tienen rutas de acceso diferenciadas a sus servicios, en las que se tengan en cuenta su condición de privados de la libertad, ni programas concretos enfocados a enfrentar las problemáticas derivadas del consumo de sustancias psicoactivas -SPA-, enfermedades de transmisión sexual y trastornos mentales que padece un alto porcentaje de menores internos; y

(ii) Para la asistencia a las citas y procedimientos médicos programados por las EPS no se otorgan de manera oportuna los permisos judiciales correspondientes, y no se cuenta con la disponibilidad suficiente de custodios y vehículos de la Policía Nacional para realizar los respectivos traslados.

1.2. El 13 de junio de 2017, con el propósito de atender dichas contingencias, el defensor de familia de la Regional Bogotá del ICBF Omar Cabrera Rojas presentó una petición ante la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios -USPEC-[3], en el que le solicitó que incluyera a los jóvenes de Bogotá sujetos al SRPA en el “modelo de salud especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género” para personas adultas privadas de la libertad creado en virtud de la Ley 1709 de 2014[4], en el cual, con el fin de evitar traslados externos y superar la desarticulación administrativa, se contempló la atención médica intramural a cargo de un operador clínico único que ejerce su labor por fuera del Sistema General de Seguridad Social.

1.3. El 28 de junio de 2017, la USPEC denegó la petición presentada por el defensor de familia, argumentando que de conformidad con la Ley 1709 de 2014, el Decreto 2245 de 2015[5] y la Resolución 3595 de 2016[6], su presupuesto es de uso exclusivo para la atención de la población interna adulta a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-[7] y, por lo tanto, no puede destinarse para suplir las necesidades de los jóvenes sujetos al SRPA que se encuentran bajo el cuidado del ICBF.

2. Demanda y pretensiones

2.1. El 18 de agosto de 2017[8], el defensor de familia Omar Cabrera Rojas interpuso acción de tutela en contra de la USPEC[9], pretendiendo que el juez constitucional proteja los derechos a la igualdad y a la salud de los jóvenes de Bogotá sujetos al SRPA, en primer lugar, declarando la configuración de una omisión legislativa relativa ante la no inclusión de éstos como destinatarios del sistema especial de salud creado por la Ley 1709 de 2014 y, con base en dicho pronunciamiento, en segundo lugar, disponiendo que la entidad demandada garantice la atención médica de los adolescentes privados de la libertad.

2.2. En concreto, para fundamentar sus pretensiones el actor afirmó que “en el presente caso se concreta un trato desigual a la población privada de la libertad del SRPA por omisión legislativa relativa”, puesto que sin respetar el “principio de razón suficiente” en el artículo 66 de la Ley 1709 de 2014[10] “se estableció el sistema de salud intramural especial para los privados de la libertad del sistema carcelario y penitenciario, sin hacer mención específica a los privados de la libertad del sistema de responsabilidad para adolescentes”, desconociendo que ambos grupos poblacionales son “asimilables” y debieron ser protegidos en el mismo texto normativo.

2.3. Al respecto, el demandante advirtió que dicha “omisión es el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador”, el cual se concreta en la obligación consistente en tener en cuenta al momento de realizar su actividad productora normativa “la prevalencia y protección especial de los derechos de los niños, niñas y adolescentes”.

2.4. Adicionalmente, el accionante sostuvo que ante la evidente omisión legislativa, resulta imperioso que el juez constitucional le ordene a la USPEC que asuma la garantía del servicio de salud de los adolescentes de Bogotá sujetos al SRPA, con los objetivos: (i) de garantizar

sus derechos consagrados en la Constitución[11], en las leyes 1098 de 2006[12] y 1751 de 2015[13], y en las Reglas de Beijing[14]; así como (ii) de superar las dificultades evidenciadas por los CAE de la ciudad durante el primer semestre del año 2017.

3. Admisión y traslado

A través de providencias del 22 y del 30 de agosto de 2017[15], la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá admitió la acción de tutela de la referencia, ordenó notificar del inicio del proceso a la entidad demandada y dispuso la vinculación al proceso de las siguientes autoridades: el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Ministerio de Salud y Protección Social, el INPEC, el ICBF y la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá.

La USPEC se opuso a la prosperidad de la acción de tutela, argumentando que dentro de sus funciones legales y reglamentarias no se encuentra la atención médica de los jóvenes a cargo del SPRA, pues su objeto misional, contemplado en el Decreto 4150 de 2011[16], se restringe a la prestación de los servicios que requieren los internos sometidos a la custodia del INPEC y no de los adolescentes sujetos al cuidado del ICBF[17].

5. Intervenciones de las autoridades vinculadas al proceso

5.1. La Dirección General[18] y la Regional Bogotá[19] del ICBF señalaron que ante las problemáticas advertidas en los informes de los CAE de Bogotá, a instancias del Comité Distrital de Responsabilidad Penal para Adolescentes[20], se han programado reuniones con la Secretaría Distrital de Salud, las EPS y las demás entidades implicadas en la prestación del servicio médico de los jóvenes sujetos al SRPA, en las cuales se ha verificado el déficit de protección del derecho a la salud de los menores reclusos y, para solucionar tal situación, se ha propuesto la elaboración de un plan de articulación que permita que “las entidades competentes en la materia, (...) adelanten las acciones pertinentes para garantizar la protección integral de esta población”.

5.2. A su vez, el Ministerio de Justicia y del Derecho[21], el INPEC[22] y la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá[23] solicitaron ser desvinculados del proceso de la referencia por falta de legitimación en la causa por pasiva, comoquiera que la atención médica de los jóvenes en custodia del SRPA se encuentra en cabeza de las EPS a las que se encuentren

afiliados los adolescentes[24].

6. Decisión de primera instancia

Mediante Sentencia del 6 de septiembre de 2017[25], la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá declaró improcedente el amparo solicitado, al estimar que no satisface el requisito de legitimación en la causa por pasiva, puesto que por disposición legal la atención médica de los jóvenes sujetos al SRPA no le corresponde a la USPEC sino a las EPS.

7. Impugnación

El Defensor de Familia accionante impugnó el fallo de primera instancia[26], reafirmando los argumentos expuestos en el escrito tutelar, así como advirtiéndole que el Tribunal se apresuró a declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la USPEC, pues desconoció que antes de la imputación de cualquier responsabilidad a dicha entidad debía declararse la “omisión legislativa relativa” reseñada en la demanda.

8. Decisión de segunda instancia

A través de Sentencia del 12 de octubre de 2017[27], la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo impugnado, reiterando los argumentos del Tribunal. Adicionalmente, la corporación le puso de presente al actor que, para superar la omisión legislativa relativa referida en la acción de tutela “tiene la posibilidad de acudir ante el Director del ICBF con el fin de solicitarle la presentación de un proyecto de ley en el que se incluya la responsabilidad de la prestación del servicio de salud a los jóvenes sujetos al SRPA en cabeza de la USPEC”[28].

9. Actuaciones en sede de revisión

9.1. Mediante Auto del 24 de noviembre de 2017[29], la Sala de Selección de Tutelas Número Once escogió para revisión el expediente de la referencia.

9.2. A través de Autos del 10 de abril[30] y del 18 de junio[31] de 2018, esta Sala de Revisión decidió: (i) vincular al proceso a los miembros del Comité de Coordinación Distrital del SRPA[32], a los centros de atención especializada del ICBF de Bogotá[33], a la

Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo y a las entidades promotoras de salud habilitadas para prestar sus servicios en el Distrito Capital[34]; así como (ii) solicitarle a las autoridades que hacen parte del presente litigio un diagnóstico sobre las falencias en la garantía del derecho a la salud de los adolescentes privados de la libertad.

9.3. En cumplimiento de dichos proveídos, algunos de los miembros del Comité de Coordinación Distrital del SRPA, de los centros de atención especializada del ICBF de Bogotá y de las autoridades vinculadas al proceso de la referencia, señalaron que la prestación de los servicios médicos a los jóvenes privados de la libertad está a cargo de las EPS, por lo que no están legitimados en la causa por pasiva[35]. Con todo, los intervinientes allegaron un conjunto de conceptos en los que se identifican las siguientes falencias en la garantía del derecho a la salud de los jóvenes internos:

(i) Inexistencia de un modelo de salud especial, integral, diferenciado y con perspectiva de género que garantice la atención médica de los jóvenes sujetos al SRPA, pues actualmente la misma está a cargo de las EPS del Sistema General de Seguridad Social[36].

(ii) Ausencia de atención médica general y odontológica intramural, con lo cual no se pueden atender las urgencias de manera oportuna y deben realizarse traslados externos de jóvenes reclusos de manera permanente a pesar de las insuficiencias logísticas para el efecto[37].

(iii) Exigencias de autorizaciones judiciales por parte de la Policía Nacional para facilitar el traslado de los jóvenes a las citas médicas, cuando las mismas no son requeridas por la ley[38].

(iv) Insuficiencia de custodios de la Policía Nacional y de vehículos de la misma institución, para garantizar los traslados de los adolescentes a las citas y procedimientos médicos[39].

(v) Inexistencia de programas de corresponsabilidad entre el Estado y las familias para garantizar que los jóvenes al cumplir su sanción velen por el cuidado de su salud y eviten reincidir en el consumo de SPA[40].

9.5. En virtud del traslado probatorio realizado al tenor del artículo 64 del Reglamento

Interno de la Corte:

(i) El Ministerio de Salud y Protección Social expresó que ante las dificultades reseñadas en los conceptos remitidos en sede de revisión, con el apoyo del ICBF y del Ministerio de Justicia y del Derecho, se encuentra desarrollando “un modelo de atención integral en salud para el Sistema de Responsabilidad Penal Adolescente, con énfasis en salud mental y consumo de sustancias psicoactivas”, el cual tiene “enfoques de género, diferencial y restaurativo”, y que será socializado una vez sea culminado[42].

(ii) El defensor de familia accionante afirmó que las deficiencias advertidas por los intervinientes en el proceso, respaldan la necesidad de acceder a las pretensiones de su demanda de tutela[43].

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar las decisiones proferidas dentro del expediente de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política[44].

2. Problemas jurídicos y esquema de resolución

2.1. Corresponde a la Corte decidir sobre el amparo propuesto por el Defensor de Familia de la Regional de Bogotá del ICBF Omar Cabrera Rojas en procura de la protección de los derechos fundamentales de los jóvenes de la mencionada ciudad sujetos al SRPA. Con tal propósito, para empezar este Tribunal deberá determinar si la referida acción de tutela satisface los presupuestos de procedencia y, en caso afirmativo, establecer, previo a la verificación de la existencia de una omisión legislativa relativa en la regulación del sistema de salud de la población carcelaria establecida en la Ley 1709 de 2014, si la USPEC está en la obligación de asumir la atención médica de los adolescentes que se encuentran a disposición del SRPA.

2.2. Para el efecto, la Sala: (i) comenzará por reiterar los requisitos de procedencia de la acción de tutela, posteriormente (ii) reseñará la jurisprudencia en torno a las omisiones legislativas relativas, acto seguido (iii) estudiará la regulación del derecho a la salud de los jóvenes sujetos al SRPA y, finalmente, (iv) aplicando las consideraciones realizadas en los

capítulos anteriores, resolverá el caso concreto.

3. La procedencia de la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia

3.1. En el marco de los procesos de amparo, previo al estudio del fondo del caso planteado, el juez constitucional debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, que al tenor del artículo 86 de la Carta Política y del Decreto 2591 de 1991[45], se sintetizan en: (i) la existencia de legitimación en la causa por activa y por pasiva; (ii) la instauración del recurso de protección de manera oportuna (inmediatez); y (iii) el agotamiento de los mecanismos judiciales existentes, salvo que tales vías no sean eficaces o idóneas, o en su defecto se configure la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad)[46].

3.2. Así las cosas, en primer lugar, el operador judicial debe determinar la existencia de legitimación en la causa, es decir, si la persona que interpone el amparo tiene interés jurídico para hacerlo (legitimación por activa) y, a su vez, si contra quien se dirige es un sujeto demandable a través de la acción de tutela (legitimación por pasiva). En este sentido, el Decreto 2591 de 1991, señala:

(i) En el artículo 10 que la demanda podrá ser presentada directamente por la persona que considere vulnerados sus derechos fundamentales o a través de su representante[47]. De igual manera, indica que es posible agenciar derechos ajenos cuando su titular no esté en condiciones de promover su propia defensa, así como que la acción podrá ser ejercida por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales[48].

(ii) En los artículos 5° y 42 que el recurso de protección podrá interponerse contra el actuar u omisión de cualquier autoridad pública e incluso de los particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de los privados frente a quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión[49].

3.3. En segundo lugar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, el funcionario judicial debe tener en cuenta que el amparo de tutela está previsto para la “protección inmediata” de los derechos fundamentales que se consideren vulnerados o amenazados, con lo cual el Constituyente buscó asegurar que dicho recurso

sea utilizado para atender afectaciones que de manera urgente requieren de la intervención del juez constitucional[50].

3.4. Al respecto, si bien la Constitución y la ley no establecen un término expreso de caducidad, en la medida en que lo pretendido con el amparo es la protección concreta y actual de un derecho fundamental, este Tribunal ha señalado que le corresponde al juez de tutela verificar en cada caso en concreto si el plazo fue razonable y proporcionado, es decir, si teniendo en cuenta las circunstancias personales del actor, su diligencia y sus posibilidades reales de defensa, la acción tutela se interpuso oportunamente[51].

3.5. Por último, en tercer lugar, esta Corporación ha sostenido que es obligación del juez que estudia la procedencia de la acción de tutela tener en cuenta que ésta es un mecanismo sumario y preferente creado para la protección de los derechos fundamentales, que se caracteriza por ser residual o supletorio, obedeciendo a la necesidad de preservar las competencias atribuidas por el legislador a las diferentes autoridades judiciales a partir de los procedimientos ordinarios o especiales, en los que también se protegen prerrogativas de naturaleza constitucional[52].

3.6. Así pues, el recurso de amparo no puede convertirse en un instrumento alternativo, sustitutivo, paralelo o complementario de los diversos procedimientos existentes en el ordenamiento jurídico, salvo que los mismos sean ineficaces, no idóneos o se configure un perjuicio irremediable[53]. En relación con este último, este Tribunal ha determinado que “se configura cuando existe el riesgo de que un bien de alta significación objetiva protegido por el orden jurídico o un derecho constitucional fundamental sufra un menoscabo. En ese sentido, el riesgo de daño debe ser inminente, grave y debe requerir medidas urgentes e impostergables. De tal manera que la gravedad de los hechos exige la inmediatez de la medida de protección”[54].

4. Las omisiones legislativas relativas. Reiteración de jurisprudencia

4.1. La Corte Constitucional ha sostenido que las omisiones legislativas son abstenciones del Congreso de la República de “disponer lo prescrito por la Constitución”[55], por lo cual su configuración exige que exista una norma superior que contemple un deber de expedir un preciso marco regulatorio y que dicha obligación sea objeto de incumplimiento por parte del legislador. En este sentido, esta Corporación ha explicado que:

“Las omisiones legislativas hacen referencia a la inactividad del legislador o el incumplimiento por parte de este último de su deber de legislar expresamente señalado en la Constitución. No se trata, entonces, simplemente de un no hacer sino que consiste en un no hacer algo normativamente predeterminado, se requiere por lo tanto la existencia de un deber jurídico de legislar respecto del cual la conducta pasiva del legislador resulta constitucionalmente incompatible para que ésta pudiera ser calificada de omisión o inactividad legislativa, en otro supuesto se trataría de una conducta jurídicamente irrelevante, meramente política, que no infringe los límites normativos que circunscriben el ejercicio del poder legislativo”[56].

4.2. Al respecto, cabe resaltar que este Tribunal ha distinguido entre las omisiones legislativas (i) absolutas y (ii) relativas, advirtiendo que en las primeras existe una falta de desarrollo total de un determinado precepto constitucional, y en las segundas a pesar de hallarse una disposición legal, la misma es incompleta, pues excluyó “un ingrediente, consecuencia o condición que (...) resultaba esencial para armonizar el texto legal con los mandatos previstos en la Carta Política”[57].

4.3. Sobre el particular, esta Corporación ha explicado que las omisiones legislativas relativas “pueden ocurrir de distintas formas, a saber: (i) cuando expide una ley que si bien desarrolla un deber impuesto por la Constitución, favorece a ciertos sectores y perjudica a otros; (ii) cuando adopta un precepto que corresponde a una obligación constitucional, pero excluye expresa o tácitamente a un grupo de ciudadanos de los beneficios que otorga a los demás; y (iii) cuando al regular una institución omite una condición o un elemento esencial exigido por la Constitución”[58].

4.4. Ahora bien, en relación con el control judicial de las omisiones legislativas, esta Corte ha expresado que el mismo se puede procurar únicamente frente a abstenciones relativas del Congreso de la República, a través de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 40 y 241 de la Constitución y cuyo procedimiento se encuentra reglado por el Decreto 2067 de 1991[59]. En este sentido, esta Tribunal ha estimado que “ante este tipo de omisiones, es competente para incorporar un significado ajustado a los mandatos constitucionales por medio de una sentencia integradora en la que se declare la exequibilidad condicionada del precepto acusado, en el entendido de que éste debe además comprender aquellos supuestos que fueron indebidamente excluidos por el Legislador”[60].

5. El derecho a la salud de los jóvenes sujetos al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes

5.1. En virtud de los mandatos consagrados en los artículos 13, 44, 45, 48 y 49 de la Constitución, en la Ley 1098 de 2006[61] se desarrolló el derecho fundamental a la salud de los menores, estableciéndose que “todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la salud integral”, la cual se entiende como “un estado de bienestar físico, psíquico y fisiológico y no solo la ausencia de enfermedad” que debe ser garantizado con “la prestación de todos los servicios, bienes y acciones, conducentes a su conservación o recuperación”[62].

5.2. En este sentido, este Tribunal ha precisado que, con base en los referidos mandatos constitucionales, el derecho a la salud de los menores de edad demanda una amplia actividad de las autoridades con el fin de asegurarles, tanto individual como colectivamente, las condiciones necesarias para lograr y mantener el “más alto nivel posible de salud física y mental”[63]. Para el efecto, esta Corporación ha considerado que es necesario generar, desde el punto legal y regulatorio, condiciones de acceso en todas las facetas de dicha prerrogativa superior, es decir, desde la promoción y la prevención, pasando por el diagnóstico y el tratamiento, hasta la rehabilitación y la paliación[64].

5.3. Ahora bien, esta Corporación encuentra que, por disposición expresa del Legislador, el derecho a la salud de los jóvenes sujetos al SRPA es una de las prerrogativas que deben ser garantizadas por la administración durante la ejecución de las sanciones que les sean impuestas sin ninguna clase de restricción. En efecto, en los artículos 180 y 188 de la Ley 1098 de 2006 se establece que los menores reclusos tienen derecho a: (i) “ser examinados por un médico inmediatamente después de su ingreso al programa de atención especializada, con el objeto de comprobar anteriores vulneraciones a su integridad personal y verificar el estado físico o mental que requiera tratamiento”; (ii) tener un “lugar de internamiento que satisfaga las exigencias de higiene, seguridad y salubridad”; y (iii) “recibir servicios sociales y de salud por personas con la formación idónea”[65].

5.4. En este contexto, en el artículo 1º del Decreto 2228 de 2017[66] se dispuso que la “población (...) perteneciente al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes a

cargo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar” estará afiliada al Régimen Subsidiado de Salud[67]. En consecuencia, los adolescentes privados de la libertad acceden a los servicios médicos a través de su afiliación a alguna de las EPS que operen en la zona donde se encuentran reclusos, las cuales deben garantizar, por intermedio de las instituciones prestadoras de servicios de salud acreditadas –IPS–, la atención que requieran según los parámetros fijados para el Sistema General de Seguridad Social y cuyas bases se encuentran establecidas en las leyes 100 de 1993[68] y 1751 de 2015[69].

5.5. Sobre el particular, es pertinente reseñar que de conformidad con la Ley 1098 de 2006, el ICBF, (i) a través de sus defensores de familia, tiene a su cargo la función de verificar la afiliación de los jóvenes privados de la libertad al Sistema General de Seguridad Social en Salud[70]; y (ii) por intermedio de sus centros de atención especializados[71], tiene la posición de garante de los adolescentes durante el cumplimiento de la sanción privativa de la libertad, por lo que debe velar por el acceso a los servicios médicos que necesiten[72], gestionando las citas o procedimientos clínicos, los permisos judiciales de salida[73] y los requerimientos a la Policía Nacional para la programación de traslados a las IPS[74].

5.6. Por lo demás, debe recordarse que el Ministerio de Salud y Protección Social, en su calidad de órgano rector del Sector Salud[75] y miembro del Sistema Nacional de Coordinación de Responsabilidad Penal para Adolescentes[76], es el encargado de formular, adoptar, dirigir, coordinar, ejecutar y evaluar las políticas públicas correspondientes para garantizar la atención médica de los jóvenes sujetos al SRPA[77], así como que el ICBF tienen la obligación de coadyuvar y prestar su apoyo para el desarrollo efectivo de dichas tareas en virtud de su posición rectora del Sistema Nacional de Bienestar Familiar[78].

6. Caso concreto

6.2. Sin embargo, como lo advirtieron las corporaciones judiciales de instancia, este Tribunal estima que el recurso de amparo de la referencia no satisface el presupuesto de legitimación en la causa por pasiva, puesto que la USPEC no tiene dentro de su objeto y funciones garantizar la prestación de servicio de salud de los jóvenes sujetos al SRPA. En concreto, al tenor del artículo 4° de Decreto 4150 de 2011, la USPEC “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”, el cual supervisa la reclusión de los adultos “privados de su libertad a través de una sentencia penal condenatoria”[83].

6.3. Al respecto, cabe advertir que el modelo de salud establecido en la Ley 1709 de 2014 para garantizar la atención médica de los adultos privados de la libertad[84], el cual contempla la creación de un fondo especial administrado por la USPEC, se dirige a atender a la población sujeta al Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario del que están excluidos los menores de edad, quienes por disposición expresa del legislador “no podrán detenerse ni descontar penas en los establecimientos de reclusión dependientes del INPEC”[85], toda vez que su reclusión se realiza en “los centros de atención especializada” a cargo del ICBF[86], el cual debe velar por su acceso a los servicios de salud por intermedio del Sistema General de Seguridad Social[87].

6.4. Con todo, si en mérito de la discusión siguiendo los argumentos del actor expresados en la impugnación del fallo de primera instancia[88], se analizara la existencia de una omisión legislativa relativa originada con ocasión de la expedición de la Ley 1709 de 2014 antes de verificarse la legitimación en la causa por pasiva de la USPEC, la Sala considera que el recurso de amparo también sería improcedente por incumplir el requisito de subsidiariedad.

6.5. En efecto, el numeral 5° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela no procederá para cuestionar “actos de carácter general, impersonal y abstracto”[89], lo cual se presenta cuando se alega la ocurrencia de una omisión legislativa relativa, pues como se explicó páginas atrás[90], se trata de una pretensión que implica un juicio de compatibilidad entre la Constitución y una norma legal que, por su naturaleza, es general, impersonal y abstracta[91].

6.6. En este sentido, la Sala advierte que si bien la Corte Constitucional es competente para declarar la existencia de una omisión legislativa relativa, dicha facultad se encuentra restringida al desarrollo de un proceso originado en una acción pública de inconstitucionalidad según lo dispuesto en el Decreto 2067 de 1991, y no a través de la revisión de un fallo de tutela que se centra en el examen de situaciones concretas[92].

6.7. Sobre el particular, este Tribunal llama la atención de que la acción pública de inconstitucionalidad es la vía judicial idónea y eficaz para lograr superar las eventuales consecuencias nocivas derivadas de una omisión legislativa relativa, puesto que:

(i) Según lo ha explicado de manera reiterada esta Corte[93], “las omisiones legislativas relativas que resulten inconstitucionales por ser discriminatorias, pueden ser subsanadas mediante una sentencia de constitucionalidad integradora que permita al Tribunal Constitucional llenar los vacíos dejados por el Legislador, a fin de armonizar la disposición con el ordenamiento superior”[94]; y

(ii) Al tenor de los artículos 1º a 11 del Decreto 2067 de 1991, la duración promedio del trámite de una acción pública de inconstitucionalidad es menor a ocho meses.

6.8. Por lo demás, esta Corporación observa que en el amparo no se pone de presente en concreto una vulneración de los derechos fundamentales de los jóvenes sujetos al SRPA, pues se trata de una demanda que busca en abstracto cuestionar una regulación legal que por omisión presuntamente influye de manera negativa en la prestación efectiva del servicio de salud de los adolescentes privados de la libertad.

6.9. En este sentido, del examen de los elementos de juicio obrantes en el plenario, este Tribunal no evidencia que en la actualidad exista algún procedimiento o servicio de salud que se encuentre pendiente de autorizar o realizar y que, por lo tanto, deba ser decretado por el juez constitucional, pues aunque en el escrito introductorio se mencionaron algunas situaciones específicas que dificultaron la asistencia a las citas médicas de ciertos adolescentes privados de su libertad, no se indicó que las mismas no hubieran sido ya superadas y que, por ello, se requiere de una orden judicial para que puedan atenderse.

6.10. En consecuencia, esta Corporación confirmará los fallos proferidos por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 6 de septiembre de 2017, y por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el 12 de octubre del mismo año, en los cuales se declaró improcedente el amparo solicitado por el Defensor de Familia de la Regional Bogotá del ICBF Omar Cabrera Rojas[95].

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR los fallos proferidos dentro del proceso de la referencia por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 6 de septiembre de 2017, y por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia[96], el 12 de octubre del mismo año.

SEGUNDO.- Por Secretaría General, LIBRAR las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la página web de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] La presente providencia será “brevemente justificada” en virtud de lo dispuesto en el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991, comoquiera que la Corte confirmará las decisiones de instancia.

[2] Cfr. Informes de la Fundación F.E.I. “Familia, Entorno, Individuo” (Folios 16 a 18 y 118 del cuaderno principal), del Instituto Psicoeducativo de Colombia (Folios 19 a 20 y 114 a 115

del cuaderno principal), y de la Oficina Pastoral para la Niñez y la Familia de la Congregación de Religiosos Terciarios Capuchinos (Folio 78 del cuaderno principal), así como el Acta de la Mesa Técnica Distrital del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (Folios 88 a 109 del cuaderno principal).

[3] Oficio No. S-2017-307367-1100 (Cfr. Folio 4 del cuaderno principal).

[5] “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)”.

[6] Expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social (“Por medio de la cual se modifica la Resolución 5159 de 2015 y se dictan otras disposiciones”).

[7] Folios 21 a 22 del cuaderno principal.

[8] Como consta en el acta individual de reparto visible en el folio 23 del cuaderno principal.

[9] Folios 1 a 15 del cuaderno principal.

[10] “Artículo 66. Modifíquese 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 (...).”

[11] Artículos 44, 45 y 49 superiores.

[12] “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”.

[13] “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

[14] Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 45/113 del 14 de diciembre de 1990.

[15] Folios 24 y 46 del cuaderno principal.

[16] “Por el cual se crea la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios – SPC, se determina su objeto y estructura”.

[17] Folios 43 a 25 del cuaderno de segunda instancia.

[18] Folios 124 a 129 del cuaderno principal.

[19] Folios 50 a 55 del cuaderno principal.

[20] Creado mediante el Decreto 420 de 2017, “Por medio del cual se crea el Comité de Coordinación Distrital de Responsabilidad Penal para Adolescentes y se dictan otras disposiciones”.

[21] Folios 36 a 42 del cuaderno principal.

[22] Folios 30 a 35 del cuaderno principal.

[23] Folios 119 a 123 del cuaderno principal.

[24] Cabe resaltar que el Ministerio de Salud y Protección Social guardó silencio a pesar de haber sido comunicado del trámite de la acción de tutela de la referencia (Folio 29 del cuaderno principal).

[25] Folios 133 a 147 del cuaderno principal.

[26] Folios 178 a 180 del cuaderno principal.

[27] Folios 3 a 19 del cuaderno principal.

[28] Folio 12 del cuaderno principal.

[29] Folios 3 a 11 del cuaderno de revisión 1.

[30] Folios 14 a 17 del cuaderno de revisión 1.

[31] Folios 37 a 38 del cuaderno de revisión 2. Cabe resaltar que en dichos proveídos, al igual que en el Auto del 19 de julio de 2018 (Folios 241 a 242 del cuaderno de revisión 2), se suspendieron los términos para adoptar una decisión.

[32] De conformidad con el artículo 3º del Decreto 420 de 2017, el Comité de Coordinación Distrital de Responsabilidad Penal para Adolescentes estará conformado por: “1. El Alcalde Mayor de Bogotá o en calidad de delegado el Secretario Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia y como suplente del Secretario, el Subsecretario de Acceso a la Justicia, quien lo presidirá. // 2. El Presidente de la Sala de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá o su delegado. // 3. El Presidente de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, o su delegado. // 4. El Director del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF- Regional Bogotá o su delegado. // 5. El Director Seccional de Fiscalías de Bogotá o su delegado. // 6. El Secretario Distrital de Salud o su delegado. // 7. El Secretario de Educación del Distrito o su delegado. // 8. El Secretario Distrital de Integración Social o su delegado. // 9. El Secretario Distrital de Planeación o su delegado. // 10. El Secretario Distrital de Desarrollo Económico o su delegado. // 11. El Director del SENA en el Distrito Capital o su delegado. // 12. El Comandante de la Policía Metropolitana de Bogotá o su delegado. // 13. El Director del Instituto Distrital para la Protección de la Niñez y la Juventud o su delegado. // 14. El Director del Instituto Distrital de Recreación y Deporte o su delegado. // 15. Un representante del Consejo Distrital de Juventud”.

[33] La Fundación “Familia, Entorno e Individuo” -FEI- Escuela de Formación Integral Belén, la Fundación “Familia, Entorno e Individuo” -FEI- Escuela de Formación Integral el Redentor Jóvenes, el Instituto Psicoeducativo de Colombia -IPSICOL- y la Oficina de Pastoral para la Niñez y la Familia.

[34] AlianSalud EPS, Compensar EPS, Coomeva EPS S.A., Cruz Blanca EPS S.A., EPS Famisanar LTDA., EPS Sanitas S.A., EPS Servicio Occidental de Salud S.A.- EPS S.O.S S.A., EPS Suramericana S.A., Nueva EPS S.A., Medimas EPS S.A.S., Salud Total EPS S.A., Salud Vida EPS S.A., Capital Salud EPSS S.A.S y Caja de Compensación Familiar de Cundinamarca - Confacundi-.

[35] Ver las intervenciones del Ministerio de Justicia y del Derecho (Folios 179 a 292 del cuaderno de revisión 1), Ministerio de Salud y Protección Social (Folios 294 a 319 del cuaderno de revisión 1), Dirección Regional del ICBF Bogotá (Folios 86 a 93 del cuaderno de revisión 1), Secretaría Técnica del Comité de Coordinación Distrital del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (Folios 94 a 156 del cuaderno de revisión 1), Dirección Nacional del ICBF (Folios 320 a 331 del cuaderno de revisión 1), Secretaría Distrital de Salud de Bogotá (Folios 332 a 339 del cuaderno de revisión 1), Juzgados Primero y Sexto Penales del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Bogotá (Folios 342 a 367 del cuaderno de revisión 1), Centro de Atención Especializada -CAE- Fundación F.E.I. "Familia, Entorno, Individuo" (Folios 368 a 384 del cuaderno de revisión 1), Centro de Atención Especializada -CAE- Instituto Psicoeducativo de Colombia- IPSICOL- (Folios 386 a 398 del cuaderno de revisión 1), Centro de Atención Especializada -CAE- Bosconia (Folios 401 a 407 del cuaderno de revisión 1), Procuraduría General de la Nación (Folios 408 a 420 del cuaderno de revisión 1), Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia (Folios 428 a 499 del cuaderno de revisión 1, y 33 a 38 del cuaderno de revisión 2), Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.- Sala de Asuntos Penales para Adolescentes- (Folios 500 a 564 del cuaderno de revisión 1), Consejo Superior de la Judicatura (Folios 565 del cuaderno de revisión 1), Fiscalía General de la Nación (Folios 566 a 574 del cuaderno de revisión 1), Secretaría Distrital de Educación de Bogotá (Folios 575 a 581 del cuaderno de revisión 1, y 18 a 23 del cuaderno de revisión 2), Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá (Folios 584 a 589 y 691 a 694 del cuaderno de revisión 1), Secretaría Distrital de Desarrollo Económico de Bogotá (Folios 590 a 598 del cuaderno de revisión 1), Policía Metropolitana de Bogotá D.C. (Folios 599 a 602 del cuaderno de revisión 1), Instituto para la Protección de la Niñez y la Juventud -IDIPRON- (Folios 603 a 610 del cuaderno de revisión 1), Instituto Distrital de Recreación y Deporte -IDRD- (Folios 611 a 612 del cuaderno de revisión 1), Secretaría Distrital de Integración Social de Bogotá -SDIS- (Folios 613 a 619 del cuaderno de revisión 1), Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA- (Folios 2 a 16 del cuaderno de revisión 2), y Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios

- USPEC- (Folios 167 a 168 del cuaderno de revisión 2).

[36] Ver las intervenciones del Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Protección Social, Dirección Nacional y Regional Bogotá del ICBF, Secretaría Técnica del Comité de Coordinación Distrital del SRPA, Fiscalía General de la Nación, Sala de Decisión de Asuntos Penales del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Procuraduría General de la Nación, CAE Bosconia, CAE IPSICOL, Juzgados Primero y Sexto Penales para Adolescentes del Circuito de Bogotá, y Procuraduría General de la Nación.

[37] Ver las intervenciones de la Secretaría Distrital de Integración Social de Bogotá, CAE Bosconia, CAE IPSICOL, CAE F.E.I., Juzgados Primero y Sexto Penales para Adolescentes del Circuito de Bogotá, Regional Bogotá del ICBF, y Secretaría Técnica del Comité de Coordinación Distrital del SRPA.

[38] Ver las intervenciones de la Sala de Asuntos Penales del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Juzgados Primero y Sexto Penales para Adolescentes del Circuito de Bogotá, y Secretaria Distrital de Salud.

[39] Ver las intervenciones del Ministerio de Justicia y del Derecho, Secretaría Técnica del Comité de Coordinación Distrital del SRPA, Secretaría Distrital de Salud, y Procuraduría General de la Nación.

[40] Ver las Intervenciones de la Procuraduría General de la Nación, Secretaría Técnica del Comité de Coordinación Distrital del SRPA, y CAE Bosconia.

[41] Cfr. Intervenciones visibles entre los folios 111 a 239 del cuaderno de revisión 2.

[42] Folios 314 a 315 del cuaderno de revisión 1.

[43] Folios 231 a 233 del cuaderno de revisión 2.

[44] “Artículo 86. (...) El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión (...).” // “Artículo 241. A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: (...) 9. Revisar, en la forma que

determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales (...).”.

[45] “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.”

[46] Cfr. Sentencia T-272 de 2017 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[47] “Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. // También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. // También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”

[48] Sentencia T-031 de 2016 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[50] Cfr. Sentencia T-212 de 2014 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[51] Véase, entre otras, las sentencias SU-961 de 1999 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-282 de 2005 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-016 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-158 de 2006 (M.P. Huberto Antonio Sierra Porto), T-018 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-491 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y T-719 de 2013 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[52] Al respecto, ver, entre otras, las sentencias T-129 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-335 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), SU-339 de 2011 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) y T-664 de 2012 (M.P. Adriana María Guillén Arango).

[53] Respecto a la existencia de mecanismos judiciales ordinarios la Corte, en la Sentencia T- 453 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), señaló que: “Fue así como la Constitución Política dispuso un sistema jurídico al que todas las personas tienen derecho a acceder, con el fin de que, en el mismo, todos los conflictos jurídicos fueren resueltos en derecho en virtud de normas sustanciales y procesales preexistentes, erigiendo diversas jurisdicciones (ordinaria -artículo 234-, contencioso administrativa -artículo 236-, constitucional -artículo

239-) y en cada una de éstas determinando la competencia material, las autoridades y las acciones y procedimientos para su acceso. // De esta forma, el ordenamiento jurídico ofrece normas procesales y sustanciales ejecutadas por autoridades previamente instituidas, para que sean resueltos todos los conflictos que en él sucedan. (...) // Así, la acción de tutela es un mecanismo efectivo para el amparo de los derechos fundamentales cuyo ejercicio ante la existencia de otros medios de defensa judicial, no significa el remplazo de éstos, sino el desarrollo mismo de su finalidad, esto es, que en interés de la salvaguarda de los derechos fundamentales afectados, la acción de tutela procederá de manera excepcional y subsidiaria ante la inexistencia de un medio de defensa judicial o ante la amenaza de configuración de un perjuicio irremediable”.

[54] Sentencia T-833 de 2014 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[55] Cfr. Sentencia C-543 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

[56] Sentencia C-664 de 2006 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

[57] Sentencia C-031 de 2018 (M.P. Diana Fajardo Rivera).

[58] Sentencia C-584 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

[59] “Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”.

[60] Ibídem.

[61] “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”.

[62] Artículo 27 de la Ley 1098 de 2006.

[63] Cfr. Artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

[64] Cfr. Sentencias T-544 de 2017 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado) y T-740 de 2017 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[65] Numerales 3 del artículo 180, así como 2 y 3 del artículo 188 de la Ley 1098 de 2006.

[66] “Por el cual se modifica el artículo 2.1.5.1 del Decreto 780 de 2016, Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social en relación con los afiliados al Régimen Subsidiado”.

[67] “Artículo 1. Modifíquese el artículo 2.1.5.1 del Decreto 780 de 2016, el cual quedará así: “Artículo 2.1.5.1. Afiliados al Régimen Subsidiado. Son afiliados en el Régimen Subsidiado las personas que sin tener las calidades para ser afiliados en el Régimen Contributivo o a/ Régimen Especial o de Excepción, cumplan las siguientes condiciones: (...) 4. Población infantil abandonada y aquella perteneciente al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes a cargo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. El listado censal de beneficiarios será elaborado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. (...) Parágrafo 1. Las condiciones de pertenencia al Régimen Contributivo o a un Régimen Especial o Exceptuado prevalecen sobre las de pertenencia al Régimen Subsidiado, salvo lo dispuesto para la afiliación del recién nacido y las poblaciones de que tratan los numerales 4, 5 Y 6 del presente artículo. En consecuencia, cuando una persona reúna simultáneamente las condiciones para pertenecer al Régimen Contributivo, al Régimen Especial o al Exceptuado o al Régimen Subsidiado, deberá registrarse e inscribirse a una EPS del Régimen Contributivo o afiliarse al Régimen Especial o Exceptuado, según el caso”.

[68] “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”.

[69] “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

[70] Cfr. Numeral 6° del artículo 52 de la Ley 1098 de 2006.

[71] Cfr. Artículos 187 y 188 de la Ley 1098 de 2006.

[72] La Sala recuerda que las familias, en virtud del principio de corresponsabilidad y según los deberes contemplados por los artículos 14 y 39 de la Ley 1098 de 2006 y el Decreto 860 de 2010, también deben velar por el acceso a la salud de los menores internos.

[73] Cfr. Numeral 8° del artículo 188 de la Ley 1098 de 2006.

[74] Cfr. Numeral 17 del artículo 89 de la Ley 1098 de 2006.

[75] Cfr. Artículo 4° de la Ley 1438 de 2011.

[76] El Sistema Nacional de Coordinación de Responsabilidad Penal para Adolescentes fue creado mediante el Decreto 1885 de 2015, “como una instancia para la coordinación y articulación interinstitucional, intersectorial e intersistémica y la fijación de parámetros técnicos, que entre otras realizará el seguimiento y la evaluación de las acciones contempladas en las leyes 906 de 2004, 1098 de 2006, 1453 de 2011, 1622 de 2013 Y 1450 de 2011 en lo relacionado con responsabilidad penal para adolescentes” (Artículo 2°). Dicho Sistema contempló la creación de un Comité Técnico Nacional y de comités departamentales, los cuales llevan a cabo acciones de coordinación, seguimiento y evaluación. En este contexto, para la ciudad de Bogotá, a través del Decreto 420 de 2017, se creó el Comité de Coordinación Distrital del SRPA.

[77] Cfr. Ley 1751 de 2015 y Decreto 4107 de 2011.

[78] Cfr. Artículos 11, 204 y 205 de la Ley 1098 de 2006.

[79] Supra II, 2.

[80] “Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. // También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. // También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

[81] “Artículo 82. Funciones del Defensor de Familia. Corresponde al Defensor de Familia: (...) 11. Promover los procesos o trámites judiciales a que haya lugar en defensa de los derechos de los niños, las niñas o los adolescentes, e intervenir en los procesos en que se discutan derechos de estos, sin perjuicio de la actuación del Ministerio Público y de la representación judicial a que haya lugar. // 12. Representar a los niños, las niñas o los

adolescentes en las actuaciones judiciales o administrativas, cuando carezcan de representante, o este se halle ausente o incapacitado, o sea el agente de la amenaza o vulneración de derechos”.

[82] Cfr. Sentencia T-124 de 2014 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

[83] Cfr. Artículo 14 de la Ley 65 de 1993.

[84] La Ley 1709 de 2014 modificó varios puntos de la Ley 65 de 1993, entre otros, el régimen de atención de salud de los internos (ver los artículos 65 y siguientes).

[85] Artículo 30 de la Ley 65 de 1993.

[87] Supra II, 5.

[88] Supra I, 7.

[89] En torno a la improcedencia de la acción de tutela para cuestionar actos de carácter general, impersonal y abstracto puede consultarse las sentencias T-187 de 2017 (M.P. María Victoria Calle Correa) y T- 027 de 2018 (M.P. Carlos Bernal Pulido).

[90] Supra II, 4.

[91] Sobre la naturaleza de las leyes puede consultarse la Sentencia C-193 de 1998 (M.P. Antonio Barrera Carbonell y Hernando Herrera Vergara).

[92] Sobre esta ambivalencia de funciones, pueden consultarse las sentencias C-1154 de 2008 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández) y C-415 de 2012 (M.P. Mauricio González Cuervo).

[93] Ver, entre otras, las sentencias C-664 de 2006 (M.P. Huberto Antonio Sierra Porto), C-494 de 2016 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez) y C-031 de 2018 (M.P. Diana Fajardo Rivera).

[94] Sentencia C-043 de 2009 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

[95] Supra I, 6 y 8.

[96] Sala de Decisión de Tutelas Número 1.