TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-390/24

ACCIÓN DE TUTELA-Hecho superado por cuanto el accionante recobró la libertad

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Se está prestando servicio integral de salud a persona con cáncer

ACCIÓN DE TUTELA-Procede para que a una persona privada de la libertad se le garantice el acceso al servicio de salud

DERECHO A LA SALUD DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD-Protección constitucional

DERECHO A LA SALUD DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD-Modelo de atención

TRASLADO DE INTERNOS POR MOTIVOS DE SALUD-Reiteración de jurisprudencia

ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO-Afectación del derecho a la salud

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO-Fenómeno que se configura en los siguientes eventos: hecho superado, daño consumado o situación sobreviniente

JUEZ DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD-Garante de los derechos fundamentales de los condenados

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

-Sala Cuarta de Revisión-

SENTENCIA T-390 DE 2024

Referencia: Expediente T-10.149.967

Acción de tutela interpuesta por María como agente oficiosa del señor Pedro en contra del

Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC).

Magistrado Ponente: Vladimir Fernández Andrade.

Síntesis de la sentencia: La Sala estudió un caso en el que a una persona privada de la libertad (PPL) de 74 años y que padece de varios diagnósticos médicos le fue negada en diciembre de 2023 la sustitución de pena de prisión por prisión domiciliaria, en razón a que el concepto del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses determinó que sus padecimientos “no fundamentan un estado grave por enfermedad”. Contra aquella decisión se formuló acción de tutela para que se concediera la aludida sustitución y lograr que la PPL pudiera gestionar con mayor facilidad las atenciones médicas que requería con urgencia. La tutela fue declarada improcedente en primera instancia por falta de subsidiariedad, lo cual se confirmó en segunda instancia, aun cuando el ad-quem advirtió que antes de proferir su fallo se le informó que el agenciado fue diagnosticado con cáncer. Seleccionado el caso se indagó sobre el estado actual de salud y las condiciones procesales del agenciado. A partir de las respuestas se conoció que, aunque el estado de salud de la PPL desmejoró, le fue concedida la libertad por cumplimiento de la pena, con lo cual se superó la situación acusada como vulneradora y, en consecuencia, se declaró que carece de objeto realizar pronunciamiento de fondo en este caso.

Bogotá D.C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar, Antonio José Lizarazo Ocampo y Vladimir Fernández Andrade, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente sentencia:

Aclaración preliminar: reserva de la identidad. Los nombres de las partes serán modificados en la versión pública de esta providencia, en atención a que el debate constitucional gira en torno a la protección al derecho a la salud de una persona que padece una enfermedad catastrófica y la difusión de su información personal podría comprometer su derecho a la intimidad.

ANTECEDENTES

A. A. Hechos

1. 1. Mediante Sentencia del 19 de noviembre de 2012, proferida por el Juzgado 55 Penal del Circuito Adjunto de Bogotá, se condenó al señor Pedro a 54 meses de prisión y tal decisión fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. Para el momento de la interposición de la acción de tutela, él se encontraba recluido en el Complejo Carcelario y Penitenciario con Alta Media y Mínima Seguridad de Bogotá COBOG ¨La Picota¨.

3. A juicio de la accionante, dicho concepto médico no refleja la real situación de salud del señor Pedro, pues luego de la evaluación médica sus padecimientos se agudizaron y sí es urgente que se conceda la sustitución de la pena para poder gestionar con mayor facilidad las atenciones médicas requeridas.

B. Trámite de la acción de tutela

i. (i) Presentación y admisión de la acción de tutela

4. El 25 de enero de 2024, la señora María interpuso acción de tutela en favor del señor Pedro para la protección de sus derechos “a la salud, vida, integridad, morir dignamente y dignidad humana”, aparentemente vulnerados por el Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC). Aspira, entonces, que se conceda la salvaguarda de los derechos invocados y, en consecuencia, se ordene la sustitución de la pena por la comentada condición de salud.

5. La acción de tutela correspondió en primera instancia a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, quien admitió la acción mediante providencia del 25 de enero de 2024, oportunidad en la que ordenó la vinculación del COBOG “La Picota”, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC), el Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL 2023, la Fiduciaria Central S. A., la Cruz Roja Colombiana – Seccional Bogotá, el INML, la EPS Sanitas y el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá.

() Respuestas de los demandados y vinculados

6. El Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá indicó que es la autoridad que administra la ejecución de la pena del señor Pedro (Expediente

11001-31-04-055-2012-00025-00) y que, en el marco de sus funciones, el 29 de diciembre de 2023 negó la solicitud de sustitución de pena, sin que aquella decisión fuera controvertida, por lo que quedó en firme.

7. En idéntico sentido se pronunció el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá.

8. El INPEC alegó que carecía de competencia para lo solicitado, en razón a que el señor Pedro se encuentra afiliado a la EPS Sanitas y, por ende, sus funciones se limitan a gestionar los traslados según el itinerario de atenciones médicas, ya que es a esa entidad a quien le corresponde prestar el servicio de salud.

9. La USPEC y el Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL 2023 solicitaron su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva. Ambos refirieron que, primero, la sustitución de la pena es un asunto cuya competencia radica en el juzgado que administra la pena impuesta y, segundo, al contar el agenciado con afiliación activa con la EPS Sanitas, es a esa entidad a quien corresponde prestar los servicios de salud.

10. El INML aseguró haber cumplido con lo de su cargo, pues llevó a cabo valoración por determinación medicolegal de estado de salud en persona privada de la libertad al accionante bajo el radicado No. UBVILL- DSME-05036-2023 del 3 de octubre de 2023, el cual sirvió de soporte para la decisión del 29 de diciembre de 2023. Remató diciendo que, en todo caso, la decisión final sobre la sustitución de la pena corresponde al juzgado de ejecución de penas.

11. La EPS Sanitas resaltó que han autorizado la totalidad de servicios médicos ordenados para tratar los padecimientos del agenciado, por lo que estima que no ha vulnerado derecho alguno. Además, lo relacionado con la sustitución de la pena no le corresponde dirimirlo.

12. Finalmente, la Cruz Roja Colombiana Seccional Cundinamarca y Bogotá, destacó que es la entidad contratada para la prestación de servicios médicos de las personas privadas de la libertad (PPL) que no cuentan con afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) a través de una EPS. Informó que el demandante no se encuentra dentro de la base censal certificada y enviada por el INPEC, en tanto cuenta con afiliación activa a EPS Sanitas, motivo por el que no le corresponde prestarle el servicio de salud. No obstante, advirtió que,

puesta en conocimiento la demanda, se le practicó consulta prioritaria con el fin de conocer su estado actual, la cual se realizó el 25 de enero de 2024 y se concluyó que se encuentra en condición estable.

C. Decisiones objeto de revisión

i. (i) Sentencia de tutela de primera instancia

13. La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profirió sentencia el 2 de febrero de 2024, en la que declaró la improcedencia del amparo, bajo el argumento de que no se cumplió con el presupuesto de subsidiariedad porque no se acreditó que se haya recurrido la decisión del juez accionado y porque, en todo caso, ese tipo de solicitudes puede volverse a presentar.

() Impugnación

() Sentencia de tutela de segunda instancia

15. La segunda instancia correspondió a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, autoridad que, mediante Sentencia STP2563-2024 del 27 de febrero de 2024, confirmó la decisión de primer grado. Expuso que en curso de la segunda instancia la agente oficiosa informó que el 12 de febrero de 2024 se diagnosticó al agenciado con “cáncer de próstata”, no obstante, como quiera que el cambio de modalidad de la pena es una solicitud que puede volverse a presentar en cualquier tiempo y que requiere el examen de médico legista, debía agotarse la vía ordinaria y no acudir directamente a la acción de tutela.

D. Actuaciones de esta Corte en sede de selección y revisión

16. La presente acción de tutela se escogió para revisión a través de Auto del 24 de mayo de 2024, proferido por la Sala de Selección Cinco de la Corte Constitucional.

17. Luego, mediante Auto de 28 de junio de 2024 el magistrado sustanciador decretó pruebas con la intención de complementar los elementos de juicio obrantes y esclarecer: (i) el actual estado de salud del señor Pedro, (ii) los servicios médicos que se le han dispensado en razón a sus padecimientos, (iii) qué decisiones judiciales se han emitido para resolver la solicitud de sustitución de la pena conforme su actual estado de salud y (iv) si por su estado

de salud se encuentra en condiciones de permanecer en el complejo carcelario, efecto para el cual se ordenó al INML la realización de una valoración médico-legal para los fines de que trata el artículo 314 del Código de Procedimiento Penal.

18. La dirección del COBOG ¨La Picota¨ informó que, teniendo cuenta que el agenciado se encuentra afiliado al SGSSS en el régimen contributivo, todo lo relacionado con la atención médica corresponde gestionarlo a su EPS, que en este caso es Sanitas EPS, y su función se limita a gestionar los traslados requeridos para las atenciones médicas, previa autorización con 15 días de antelación.

19. El INML informó que programó la valoración médica ordenada por esta corporación, pero el señor Pedro no se presentó en sus instalaciones y por ello no pudo realizar el procedimiento.

20. La EPS Sanitas remitió la historia clínica y aseguró que ha brindado atención completa al caso del señor Pedro, pues ha autorizado, programado y dispensado la totalidad de servicios ordenados por los médicos tratantes.

21. La señora María, en su condición de agente oficiosa, informó que el estado de salud del señor Pedro ha desmejorado considerablemente, pues el cáncer se encuentra en “estadio IV, es decir, el más grave”, ya hizo metástasis y ha impactado agresivamente parte del sistema óseo -específicamente la columna- y por su condición ya se ordenaron cuidados paliativos; para probar su dicho acompañó la historia clínica y las órdenes médicas. Con posterioridad, el 9 de julio de 2024 allegó un nuevo escrito informando que se emitió orden de hospitalización por 14 días para realización de “biopsia” y tratamiento con “ERTAPENEN 1 GR IV DIA”, por lo que solicita que se adopten medidas para que se permita el cumplimiento de ello, ya que, según afirma, la gestión administrativa con el INPEC para los traslados al cumplimiento de las citas médicas es compleja y, en ocasiones, impide la atención.

22. Entre tanto, el Juzgado 6º Penal de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá allegó respuesta suscrita el 5 de julio de 2024 en la cual: (i) rindió informe detallado de las actuaciones procesales adelantadas en el proceso penal seguido en contra del agenciado y precisó que él fue condenado a 54 meses de prisión y para el momento de esa respuesta ya había cumplido con 53 meses y 10 días de aquella condena; (ii) indicó que a raíz de una nueva solicitud para la sustitución de la modalidad de la pena, el 19 de febrero de 2024

ordenó valoración por parte del INML, lo cual se concretó el 4 de marzo siguiente y, teniendo como base la conclusión a la que allí se llegó, según la cual las patologías del señor Pedro no hacían incompatible el cumplimiento de la pena de forma intramural, se negó lo pedido; y (iii) destacó que no existen solicitudes pendientes relacionadas con la sustitución de modalidad de la pena.

23. Luego, el 30 de julio de 2024 la misma autoridad judicial comunicó que, mediante Auto de 24 de julio de 2024, declaró extinta la pena del señor Pedro a partir del 25 de julio siguiente por cumplimiento de la pena, por lo cual recobró su libertad al no tener más sanciones en su contra.

24. La Sala seguirá el siguiente esquema: se establecerá la competencia de la Corte para analizar el caso en concreto, se abordará el examen de procedibilidad de la acción y, en caso de que se supere esta etapa, se procederá con el planteamiento del problema jurídico de fondo y se asumirá la revisión sustancial de los derechos invocados por la parte accionante, si es del caso.

A. A. Competencia

25. La Corte es competente para conocer de esta acción de tutela, de acuerdo con lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución, los artículos 31 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, así como en virtud del Auto del 24 de mayo de 2024 expedido por la Sala de Selección de Tutela Número Cinco.

B. Procedencia de la acción de tutela

26. Según la Constitución y el Decreto Ley 2591 de 1991, para el ejercicio de la acción de tutela se deben acreditar unos requisitos que permitan establecer su procedencia, a fin de resolver el problema jurídico puesto en conocimiento del juez constitucional. Tales requisitos son: (i) la legitimación en la causa por activa y por pasiva, (ii) la inmediatez y, por último, (iii) la subsidiariedad. Por tanto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte procederá a realizar su análisis en el presente asunto.

i. (i) Legitimación en la causa por activa

27. El artículo 86 superior establece que toda persona que considere vulnerados sus derechos fundamentales o que se encuentre en situación de amenaza, podrá interponer acción de tutela directamente o a través de un representante que actúe en su nombre. Esta corporación ha explicado que también se permite que la solicitud de amparo sea presentada (i) por medio de representante legal, (ii) mediante apoderado judicial o (iii) a través de agente oficioso. La posibilidad de que la acción de tutela no sea formulada directamente por el titular de los derechos fundamentales, sin embargo, está sujeta al cumplimiento de diversos requisitos que tienen por objeto constatar "la habilitación sustancial y procedimental de quien asume la defensa ajena".

28. En cuanto a la agencia oficiosa, su procedencia en los procesos de tutela es "excepcional" y está supeditada al cumplimiento de dos requisitos: (i) la manifestación del agente oficioso de estar actuando en tal calidad, lo cual puede suplirse si de los hechos y las pretensiones de la tutela es posible inferir que el tercero ejerce la acción en calidad de agente oficioso y (ii) la imposibilidad del agenciado de defender directamente sus derechos. Estos requisitos buscan preservar la autonomía de la voluntad del titular de los derechos fundamentales presuntamente amenazados o vulnerados y evitar que, "sin justificación alguna, cualquier persona pueda actuar en nombre y representación de otra alterando el orden constitucional y la finalidad misma de la agencia oficiosa".

29. En el presente asunto la acción de tutela la interpone la señora María agenciando los derechos del señor Pedro, en razón a que (i) es una PPL, (ii) él presenta una situación de salud bastante grave -padece de cáncer en estadio IV, ya le hizo metástasis y ha impactado agresivamente parte del sistema óseo; se encuentra en cuidados paliativos- y (iii) es un adulto mayor. Así las cosas, puede afirmarse que a la accionante le asiste legitimación en la causa por activa, ya que (i) de los hechos descritos en la demanda y las pretensiones ahí contenidas se aprecia que el reclamo constitucional lo hace en favor del señor Pedro y (ii) las condiciones descritas son serias razones para considerar que él se encuentra materialmente imposibilitado para asumir directamente la defensa de sus derechos fundamentales.

() Legitimación en la causa por pasiva

30. El artículo 5 del Decreto Ley 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad que haya violado, viole o amenace un derecho

fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de acuerdo con lo establecido en el capítulo III del citado Decreto, particularmente, conforme con las hipótesis que se encuentran plasmadas en el artículo 42. Entre ellas, se permite el ejercicio del amparo contra los particulares que estén encargados de la "prestación de servicios públicos", como lo señala de forma expresa el numeral 3° del artículo referido.

31. La Corte ha sostenido que, para satisfacer el requisito de legitimación en la causa por pasiva, es necesario acreditar dos exigencias: (i) que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo; y (ii) que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho fundamental se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión.

33. El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá está legitimado porque el enteramiento de las decisiones judiciales es una gestión que está a su cargo y la notificación oportuna en cuestiones donde está involucrado un riesgo en la salud de una persona es relevante para la garantía de los derechos implicados. Además, al ser quien administra los expedientes y la información procesal para la pronta toma de decisiones, tiene sentido que se haya realizado la vinculación por parte del a-quo.

34. El INPEC y el COBOG "La Picota" se encuentran legitimados porque son los responsables de agendar y coordinar los traslados que requiera la PPL para las atenciones médicas que se ordenen. Por consiguiente, en caso de que el agenciado requiera atenciones que impliquen traslados será de su cargo cumplir adecuada y prontamente con esa actividad. Además, deben garantizar que en el centro penitenciario cuente con el espacio e instalaciones aptas para hacer llevadera la atención y el cuidado de los diagnósticos médicos, lo cual debe también coordinarse con la USPEC, de conformidad con el artículo 105 de la Ley 65 de 1993, por lo cual este última también se encuentra legitimada.

35. El INML se encuentra legitimado porque es la entidad encargada de fungir como médico legista y su concepto es vinculante para la definición sobre la posible sustitución de pena, de conformidad con los artículos 68 del CP y 314 del CPP. Por tanto, su intervención en el asunto sí es determinante, pues eventualmente podría impartirse órdenes relacionadas con la definición del asunto.

36. La EPS Sanitas también se encuentra legitimada por pasiva, en razón a que, al contar el agenciado con afiliación activa al SGSSS y ser ésta su EPS, la atención médica se encuentra a su cargo y debe, por consiguiente, garantizar la plenitud de servicios y atenciones, conforme lo ordene el médico tratante en relación con sus padecimientos.

37. Por el contrario, el Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL 2023 y la Cruz Roja Colombiana Seccional Cundinamarca y Bogotá no están legitimadas porque, en el marco de la atención de salud a las PPL, sus funciones se limitan a la población que no cuenta con afiliación al SGSSS, conforme el Decreto 4150 de 2011, los artículos 65 y 66 de la Ley 1709 de 2014 y las Resoluciones 5159 de 2015 y 3595 de 2016 del Ministerio de Salud y Protección Social. En tal sentido, no tienen a su cargo la misión de garantizar las prestaciones requeridas por el agenciado, quien, como se ha dicho, cuenta con afiliación al SGSSS.

() Inmediatez

38. Este tribunal ha señalado que el propósito de la acción de tutela es asegurar la protección inmediata de los derechos fundamentales, como se infiere de lo previsto en el artículo 86 del texto superior. Esto significa que este instrumento judicial, por querer del Constituyente, corresponde a un medio de defensa previsto para dar una respuesta oportuna, en aras de garantizar la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza, lo que se traduce en la obligación de procurar su ejercicio dentro de un plazo razonable, pues de lo contrario no se estaría ante el presupuesto material para considerarlo afectado.

39. Si bien la Constitución y la ley no establecen un término de caducidad, en la medida en que lo pretendido con el amparo es la protección concreta y actual de los derechos fundamentales, la jurisprudencia ha señalado que le corresponde al juez de tutela –en cada caso en concreto– verificar si la acción se interpuso de forma oportuna. Para tal efecto, deben considerarse las circunstancias personales del actor, su diligencia, sus posibilidades reales de defensa y el surgimiento de derechos de terceros. Este cálculo se realiza entre el momento en que se genera la actuación que causa la vulneración o amenaza del derecho y aquél en la que el presunto afectado acude al amparo para solicitar su protección.

40. Para la Corte, en el asunto bajo examen se cumple este presupuesto, pues la accionante reprocha la decisión judicial adoptada el 29 de diciembre de 2023 por el Juzgado 6º de

Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, en la que se negó la sustitución de la pena de prisión por domiciliaria al señor Pedro y la acción de tutela fue interpuesta el 25 de enero de 2024, es decir, transcurrió menos de un mes desde el presunto hecho vulnerador hasta la interposición de la acción, tiempo que se estima oportuno.

41. Del mismo modo, conforme los últimos pronunciamientos realizados por la agente oficiosa en el espacio procesal otorgado por esta corporación, se conoce que la situación de salud del agenciado ha presentado deterioro, lo que permite presumir que se mantiene en el tiempo la posible vulneración acusada.

() Subsidiariedad

42. De conformidad con los artículos 86 de la Constitución y 6° del Decreto Ley 2591 de 1991, la acción de tutela es (i) improcedente si existe un mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico sometido a decisión y no existe el riesgo de que opere un perjuicio irremediable respecto de los derechos alegados. A esta regla general, se adicionan dos hipótesis específicas que se derivan de la articulación de los citados conceptos, conforme con las cuales: (ii) el amparo es procedente de forma definitiva, si no existen medios judiciales de protección que sean idóneos y eficaces para resolver el asunto sometido a consideración del juez; y, por el contrario, es (iii) procedente de manera transitoria, en el caso en que la persona disponga de dichos medios, pero exista la posibilidad de que se configure un perjuicio irremediable. En este último caso, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario.

43. Un mecanismo judicial es idóneo si es materialmente apto para resolver el problema jurídico planteado y producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Por su parte, es eficaz cuando permite brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados. Lo anterior implica que el juez constitucional no puede valorar la idoneidad y la eficacia del otro medio de defensa judicial en abstracto. Por el contrario, debe determinar si, de acuerdo con las condiciones particulares del accionante y los hechos y circunstancias que rodean el caso, dicho medio le permite ejercer la defensa de los derechos que estima vulnerados de manera oportuna e integral.

44. Por lo demás, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el perjuicio irremediable se caracteriza por ser (i) inminente, es decir, que la lesión o afectación al derecho está por

ocurrir; (ii) grave, esto es, que el daño del bien jurídico debe ser de una gran intensidad; (iii) urgente, en tanto que las medidas para conjurar la violación o amenaza del derecho se requieren con rapidez; e (iv) impostergable, porque se busca el restablecimiento de forma inmediata.

45. Frente al caso objeto del actual estudio, se entiende que este presupuesto se cumple porque el mecanismo judicial existente para definir la sustitución de la pena no es eficaz en razón a la urgencia con que se requiere gestionar las atenciones de salud para el agenciado y el trámite de ello, mientras está recluido en el centro penitenciario, le impone barreras administrativas que perjudican ese cometido.

46. A pesar de que los jueces de instancia coincidieron en que no se cumplía este presupuesto porque (i) no se recurrió la decisión que negó la sustitución de la pena y (ii) lo pretendido se enmarca en un trámite que puede volverse a intentar en cualquier tiempo, esta Sala disiente de ello. Cuando el juez de primer grado decidió la instancia (Sentencia del 2 de febrero de 2024), aún el accionante no había sido diagnosticado con "cáncer de próstata" -el diagnostico fue dado el 11 de febrero de 2024-, pero cuando el ad-quem hizo lo propio (Sentencia del 27 de febrero siguiente), en el fallo de segunda instancia sí advirtió que la accionante había informado de ese diagnóstico dado al señor Pedro y que, a raíz de ello, su tratamiento varió sustancialmente, al punto de que se ordenó uno especializado, con recomendaciones derivadas del grado avanzado de la enfermedad, no obstante, se insistió en que el agenciado podía emplear el mecanismo ordinario, es decir, la solicitud directa ante el juez de ejecución de penas.

47. Se estima desacertada esa apreciación del caso porque al estudiar las piezas procesales se evidencia que el trámite de una solicitud de ese estilo puede tardar varios meses en resolverse, lo cual desdice la capacidad de servir como medio apto para proteger los derechos fundamentales con la prontitud que merece el caso concreto. En otras palabras, el agenciado se encuentra en situación de vulnerabilidad por su condición médica y requiere atenciones urgentes para que se garantice su derecho a la salud, lo cual, si bien puede exigirlo a través de los mecanismos ordinarios, lo cierto es que el remedio adecuado sí es la acción de tutela por la inminencia del perjuicio que se acusa.

48. Por ende, se entiende que la decisión de segunda instancia estudio de manera imprecisa

la satisfacción de los presupuestos generales de procedencia, ya que obvió las particularidades del caso en concreto.

49. A la luz de lo expuesto, y evaluadas las circunstancias del presente asunto, se cumplen los requisitos de procedencia de esta acción de tutela.

C. Planteamiento del problema jurídico, método y estructura de la decisión

50. La pretensión trazada en la demanda de tutela está orientada a conseguir la sustitución de la pena privativa de prisión por prisión domiciliaria con la intención de que ello facilite la gestión de los trámites y atenciones médicas requeridas por el señor Pedro en el tratamiento de los diferentes padecimientos que afronta. No obstante, en curso de este escenario constitucional de revisión se reportó que el señor Pedro ya recobró su libertad al haber cumplido la totalidad de la pena privativa el día 24 de julio de 2024.

51. Por consiguiente, se impone determinar si aquí, con base en la información suministrada, es factible predicar que operó la figura de carencia actual de objeto.

D. Análisis del problema jurídico

52. Con el fin de dar respuesta a lo planteado, la Corte, como primera medida, reiterará las reglas jurisprudenciales relativas a (i) el derecho a la salud de las PPL, (ii) la figura de carencia actual de objeto y, por último, (iii) resolverá el caso concreto.

i. (i) Modelo de atención en salud de las personas privadas de la libertad

53. La protección efectiva del derecho a la salud se refuerza especialmente en casos relacionados con personas recluidas en centros penitenciarios y carcelarios, dado que se encuentran en una relación de especial sujeción frente al Estado, lo cual implica para éste asumir una posición de garante respecto a la vida, seguridad e integridad de todos los que se encuentran bajo su vigilancia y supervisión.

54. El ordenamiento colombiano señala en los artículos 104 y 105 de la Ley 65 de 1993 que la población privada de la libertad tiene “acceso a todos los servicios del sistema general de salud”, para lo cual el Ministerio de Salud y Protección Social y la USPEC son las entidades encargadas de establecer un modelo de atención “especial, integral, diferenciado y con

perspectiva de género”.

55. Además, esta ley señala que “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”, con el fin de facilitar una atención pronta y continua a los reclusos.

56. La Resolución 5159 de 2015 del Ministerio de Salud y Protección Social, por la cual se adopta el modelo de atención en salud de esta población, indica que la Unidad de Atención Primaria debe brindar los servicios de detección temprana de enfermedades, medicina general, consulta odontológica, especialidades de cirugía general, psiquiatría, laboratorio clínico, entre otras atenciones generales.

57. Ahora bien, en un primer momento se establecía que todas las personas recluidas debían recibir obligatoriamente los servicios de salud por parte del Estado a través del modelo de atención prestacional establecido para el efecto, prevaleciendo este esquema sobre la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

58. Posteriormente, se profirió el Decreto 1142 de 2016 para incluir a las EPS del régimen contributivo al modelo de atención en salud de las personas privadas de la libertad, por lo que su artículo 1° indica:

[L]a población privada de la libertad que se encuentre afiliada al Régimen Contributivo o a regímenes exceptuados o especiales, conservará su afiliación y la de su grupo familiar mientras continúe cumpliendo con las condiciones establecidas para pertenecer a dichos regímenes en los términos definidos por la ley y sus reglamentos y podrá conservar su vinculación a un Plan Voluntario de Salud.

En estos casos, las Entidades Promotoras de Salud – EPS, las entidades que administran los regímenes excepcionales y especiales y la USPEC, deberán adoptar los mecanismos financieros y operativos, necesarios para viabilizar lo dispuesto en el presente inciso, respecto de la atención intramural de los servicios de salud de la Población Privada de la Libertad a cargo INPEC (Énfasis agregado).

59. Sobre este punto, en la Sentencia T-044 de 2019 esta corporación recordó que “la

inclusión de las EPS en el modelo de atención en salud, como lo destacó el Ministerio de Salud y Protección Social, precisa un esquema de articulación y comunicación entre promotoras y autoridades penitenciarias" y sobre este deber de coordinación se resalta la Resolución 3595 de 2016 del Ministerio de Salud y Protección Social que, en su artículo 2°, establece los pasos a seguir cuando un interno requiere ser atendido fuera de la cárcel:

Para la población privada de la libertad que se encuentre afiliada a una Entidad Promotora de Salud (EPS), o a regímenes exceptuados o especiales, que requiera atención extramural, el Inpec deberá informar a dichas entidades para que estas realicen las gestiones administrativas ante los prestadores de servicios de salud por ellos contratados, para garantizar la prestación de servicios médico asistenciales a dicha población. El Inpec y la Uspec definirán los tiempos y mecanismos para informar a la EPS, o entidades administradoras de los regímenes especiales o de excepción, lo cual deberá incluirse en el respectivo manual técnico administrativo (Énfasis agregado).

Previa indicación médica y por limitaciones en la capacidad instalada del prestador de servicios de salud primario intramural, el interno podrá ser remitido para garantizar la oportunidad, continuidad e integralidad de su atención, a otro prestador de servicios de salud primario extramural o complementario que haga parte de la red de atención para la población privada de la libertad contratada por la fiducia, o a la red definida por la Entidad Promotora de Salud (EPS), por las entidades que administran los regímenes de excepción y especiales, en el caso de los afiliados a dichas entidades. El traslado se realizará de acuerdo a lo definido en el numeral 4 Sistema de Referencia y Contrarreferencia […] La consecución de las citas extramurales para los internos estará a cargo del INPEC, para lo cual la USPEC dispondrá de la correspondiente organización administrativa que permita hacer efectivo el sistema de referencia y contrareferencia aquí previsto. En el caso de la población afiliada a una Entidad Promotora de Salud — EPS, o a entidades que administran los regímenes de excepción y especiales el INPEC informará a dichas entidades, para que estas realicen las gestiones administrativas ante los prestadores de servicios de salud por ellos contratados. La USPEC, en coordinación con el INPEC, definirán los formatos, mecanismos de envío, procedimientos y términos que deberán ser adoptados para el proceso de Referencia y Contrareferencia por parte de los prestadores de servicios médico asistenciales (Énfasis agregado).

61. Al tiempo, es importante tener en cuenta que el sistema penitenciario y carcelario en Colombia, se encuentra en un estado de cosas inconstitucionales (ECI), lo cual implica una vulneración masiva y generalizada de múltiples garantías constitucionales, entre ellas la salud, pues, de hecho, la Corte Constitucional ha reconocido que el derecho a la salud de las personas privadas de la libertad ha sido transgredido como consecuencia de la grave crisis del sistema.

62. Esta corporación en la Sentencia T-762 del 2015 reiteró la existencia del ECI y precisó que "las demoras excesivas en la atención, la ausencia de personal médico al interior de los centros de reclusión, la ausencia de contratos o el represamiento de las solicitudes de procedimientos y autorización de medicamentos, son algunas de las circunstancias que se denuncian y que permiten a esta Sala establecer que el Estado colombiano está incumpliendo sus deberes de protección y garantía de derechos".

63. Esta grave situación es relevante tenerla presente, pues, tal como lo destacó la Sala Especial de Seguimiento al ECI penitenciario y carcelario en el Auto 121 de 2018, la salud es uno de los ejes de la vida en reclusión y este derecho es sistemáticamente vulnerado por fallas en la prestación del servicio de salud intramural. Por consiguiente, este derecho no puede ser limitado "independientemente de si la persona privada de la libertad lo ha sido por detención preventiva o como consecuencia de la imposición de una pena […] desde el momento de su ingreso hasta el instante mismo de su salida".

64. En conclusión, toda persona tiene derecho a acceder al Sistema de Salud de manera oportuna, sin que pueda verse afectada por barreras administrativas o burocráticas de las entidades encargadas de prestar los servicios de salud. Esto se refuerza frente a quienes se encuentran privados de la libertad, caso en el cual, el INPEC, la USPEC y, de ser el caso, las EPS correspondientes tienen la obligación de coordinar y articular sus funciones para garantizar la atención oportuna, continua e integral que requieran los reclusos.

() Carencia actual de objeto

65. La acción de tutela, conforme lo establece el artículo 86 de la Constitución, busca servir como instrumento para la "protección inmediata de los derechos constitucionales". Sin embargo, es factible que en el curso del proceso ante los jueces de instancia o durante el trámite de revisión por parte de este tribunal, se configuren escenarios que, en el caso

concreto, impidan que la tutela opere como instrumento de protección inmediata de derechos fundamentales.

66. Esta realidad ha llevado a que esta Corte defina el concepto de carencia actual de objeto, como aquel que se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez carecería de todo efecto o simplemente "caería en el vacío". En concreto, se ha establecido que esta figura procesal se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado, un hecho superado o por el acaecimiento de un hecho sobreviniente.

67. El primer escenario, el del daño consumado, es el que se presenta cuando la vulneración o amenaza ya ha ocasionado el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo tal que resulta inocuo para el juez emitir una orden en cualquier sentido, siempre que lo sucedido se torne irreversible. Así las cosas, al no ser posible evitar que se concrete el peligro o cese la vulneración, lo único procedente es el resarcimiento del daño. De ahí que la tutela resulte, por regla general, improcedente, en atención a su naturaleza eminentemente preventiva o restitutoria y no indemnizatoria.

68. El hecho superado tiene ocurrencia cuando, entre la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo, se satisfacen por completo las pretensiones de la acción de tutela y desaparece la vulneración de los derechos fundamentales invocados, debido a una conducta voluntaria desplegada por el extremo accionado. En este supuesto cualquier decisión que se pudiese adoptar en el caso específico carecería de sentido, por resultar innecesaria.

69. Finalmente, el tercer supuesto se configura cuando acaece un hecho sobreviniente que agota el objeto del amparo y torna inocua cualquier protección ordenada por el juez de tutela. Este supuesto, a diferencia de la hipótesis anterior, supone que la variación de las condiciones fácticas no tiene origen en una actuación espontánea del accionado, sino que obedece a circunstancias ajenas a su voluntad, en otras palabras, debe tratarse de "[cualquier] otra circunstancia que determine que, igualmente, la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto y por lo tanto caiga en el vacío". En concreto, la Corte ha precisado que esto ocurre, entre otros eventos, cuando (i) el accionante asume una carga que no le correspondía y satisface su derecho; (ii) cuando pierde el interés en el resultado de la litis, o (iii) cuando las pretensiones son imposibles de

llevarlas a cabo.

70. Particularmente, en los casos de daño consumado, este tribunal ha señalado que es posible un pronunciamiento de fondo del juez de tutela para efectos de verificar si se presentó o no la vulneración que dio origen a la solicitud de amparo y tomar acciones adicionales orientadas a: (i) hacer una advertencia a la parte accionada para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, al tenor del artículo 24 del Decreto Ley 2591 de 1991; (ii) o a informar al actor o a sus familiares sobre las acciones jurídicas de toda índole a las que puede acudir para la reparación del daño; (iii) o a compulsar copias del expediente a las autoridades competentes; o (iv) a proteger la dimensión objetiva de los derechos fundamentales transgredidos, con la disposición de medidas dirigidas a asegurar que los hechos vulneradores no se repitan.

71. Por su parte, en los casos en los que se constate un hecho superado o situación sobreviniente, atendiendo las funciones hermenéuticas que ostenta este tribunal como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional y máximo guardián de la Carta, cabría igualmente que, excepcionalmente, llegase a adoptar una decisión de fondo, cuando lo considere necesario para incluir observaciones sobre los hechos del caso específico, para llamar la atención sobre su falta de conformidad constitucional, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición.

E. Solución del caso concreto

72. Tras el estudio de las piezas procesales recaudadas en este escenario de revisión, es posible afirmar que en el presente asunto operó la figura de carencia actual de objeto por hecho superado. El Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, como autoridad que administraba la ejecución de la condena que en su momento le fue impuesta al señor Pedro, informó que él recobró su libertad a partir del 25 de julio de 2024, con lo cual se entiende que se desvanece el interés en que se decida sobre la sustitución de la pena como medida para agilizar las atenciones médicas requeridas a fin paliar los padecimientos que afronta.

73. En tal sentido, como quiera que la pretensión estaba dirigida a ese objetivo, pero ya el agenciado se encuentra en libertad, carece de objeto proferir decisión alguna al respecto. También, cabe precisar que en curso de esta acción la EPS Sanitas demostró que ha prestado

los servicios requeridos por el accionante, sin que se haya hecho reparo o reproche alguno en este contexto por aquella gestión, por lo cual se entiende que no existe vulneración alguna por parte de esta entidad, quien deberá continuar prestando el servicio de forma óptima.

74. Por último, es importante resaltar que tanto el juez de ejecución de penas, como quienes fungen como jueces constitucionales de instancia en casos de este estilo, deben realizar una revisión acuciosa de cada caso, en la que se vigile la posibilidad real de protección de los derechos fundamentales a través de los mecanismos ordinarios, pues en este caso concreto, como se explicó líneas atrás, se obvió el análisis sobre los tiempos de decisión, lo cual perjudicaba de gran manera la posibilidad de que el agenciado hubiera podido encontrar una solución acorde a su estado de salud a través de la solicitud directa.

75. De manera que al hallarse ante situaciones donde se evidencie que la condición de salud de una PPL pudo haber desmejorado considerablemente y que aparenta cumplir requisitos para una sustitución de pena, se deben emprender prontas acciones de verificación y decisión, con la finalidad de salvaguardar el derecho a la salud.

76. Se entiende, entonces, que cesó la vulneración