

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

ATP1375-2021

Radicado 117233

Acta no.164

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de junio de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Sería del caso entrar a pronunciarse sobre la impugnación presentada por ALENCI LUNA BARÓN, en contra de la sentencia del 19 de mayo de 2021, emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo, de no ser porque se advierte la presencia del fenómeno de indebida integración del contradictorio, que mueve a esta Sala a declarar la nulidad de lo actuado a partir de la emisión de la sentencia de primera instancia, inclusive.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De acuerdo con el escrito de tutela, ALENCI LUNA BARÓN fue capturado el 27 de septiembre de 2020 por efectivos del Gauda de Sucre, como consecuencia de una orden de captura que fue expedida en su contra por el Juzgado 1º Promiscuo Municipal de Magangué, al interior de un proceso penal que se le sigue por la presunta comisión de un homicidio agravado en concurso con concierto para delinquir agravado. Las audiencias preliminares se realizaron los días 28 y 29 de septiembre de 2020 ante el Juzgado 2º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Sincelejo; autoridad que determinó imponerle una medida de

aseguramiento intramural.

Dado lo anterior, desde el 3 de septiembre de 2020, él se encuentra privado de su libertad en la Unidad de Reacción Inmediata de Sincelejo, a cargo de la Fiscalía General de la Nación; lugar en donde no recibe alimentación, no puede tomar el sol, no puede realizar ninguna actividad deportiva, y en donde está recluido las 24 horas del día en una celda oscura que tiene un aire acondicionado que le está deteriorando su salud. Afirmó que, a pesar de lo anterior, no cuenta con servicios médicos y, en consecuencia, ha sido imposible que se cumplan las recomendaciones sanitarias que emitió Medicina Legal después de haber examinado su estado actual de salud.

Agregó que, dado el estado actual de privación de su libertad, se le ha desarrollado un cuadro de ansiedad extrema y se le han presentado dolores en el pecho y todo el brazo izquierdo, lo que podría ser signo de infarto. Resaltó que él requiere de un tratamiento médico especializado y que, dada la negligencia de las autoridades encargadas de su cuidado, se le están vulnerando sus derechos fundamentales a la salud y a la vida.

Por lo anterior, ALENCI LUNA BARÓN demandó que se les ordene a las autoridades accionadas que realicen todas las actuaciones que sean necesarias a efectos de que se le garantice el tratamiento médico especializado que requiere, de conformidad con el dictamen de Medicina Legal, incluido el suministro de los alimentos que conforman la dieta especial que le fue prescrita por los médicos.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA

1. Por auto del 4 de mayo de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo admitió la presente acción de tutela y ordenó que se corriera el correspondiente traslado a las siguientes partes demandadas: (i) la Fiscalía General de la Nación; (ii) el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC); (iii) la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC); (iv) la Policía Nacional y (v) la Defensoría del Pueblo.

2. La Fiscalía General de la Nación señaló que no es cierto que el accionante hubiera quedado a disposición de esa autoridad, pues lo cierto es que él está a órdenes del juez que le impuso la medida de aseguramiento y bajo custodia del INPEC, que es la entidad encargada de su custodia y seguridad. Agregó que, si bien puede ser cierto que el actor se encuentra recluido en las celdas de la Unidad de Reacción Inmediata de Sincelejo, la verdad es que dichas instalaciones están pensadas para una estadía que no supere las 36 horas y que, en consecuencia, la Fiscalía no tiene contratado el servicio de alimentación de las personas privadas de la libertad que allí se encuentran, lo que implica que dicha función le ha correspondido asumirla a los familiares de los presos. Preciso que, en cualquier caso, la atención de las personas que se encuentran privadas de su libertad de manera transitoria, sin haber sido condenadas, le corresponde a la entidad territorial correspondiente, de conformidad con lo establecido en los artículos 17 y 19 de la Ley 65 de 1993.

Dado lo anterior, señaló que las presuntas vulneraciones a los derechos fundamentales que acusa ALENCI LUNA BARÓN no son su responsabilidad y, en consecuencia, demandó que este amparo sea declarado improcedente, en lo que concierne a la Fiscalía General de la Nación.

3. A continuación, la Dirección General del INPEC afirmó que carece de legitimidad en la causa por pasiva, ante el hecho de que ALENCI LUNA BARÓN no se encuentra privado de su libertad en un establecimiento penitenciario que se encuentre a cargo de esa entidad. Al respecto, señaló que no es posible autorizar el traslado del actor a uno de los centros de reclusión que administra por el simple hecho de que, mientras se mantenga vigente la emergencia sanitaria ocasionada por la Pandemia del Covid-19, dicha institución tiene restringido el ingreso de personas privadas de su libertad que provengan de estaciones de policía o de centros de reclusión transitoria. Ello, con la finalidad de minimizar el riesgo de brotes de coronavirus en los establecimientos penitenciarios y carcelarios que administra. Igualmente, afirmó que esta determinación está respaldada en ciertos Decretos Legislativos, expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la presente emergencia sanitaria.

Agregó que, de todas formas, de acuerdo con el artículo 17 de la Ley 65 de 1993, la competencia para atender a las personas privadas de su libertad que aún no se encuentran condenadas le corresponde a los entes territoriales y no al INPEC, de manera que los servicios que demanda el accionante le corresponde cumplirlos a la entidad territorial en donde éste se encuentra. Igualmente, en lo que corresponde a la prestación del servicio de salud a las personas privadas de su libertad, afirmó que ello corresponde a una atribución que le está asignada a la USPEC, quién la ejerce a través del Consorcio Fondo Atención en Salud PPL 2019, que administra la Fiduprevisora S.A.

Por lo demás, concluyó que, en razón a lo anterior, el INPEC no ha vulnerado los derechos fundamentales a ALENCI LUNA BARÓN y, en consecuencia, demandó que el presente mecanismo de amparo sea negado en lo que concierne a esa autoridad.

4. Acto seguido, la Regional Norte del INPEC afirmó que la responsabilidad de la custodia y cuidado de aquellas personas privadas de su libertad de manera transitoria, sin que aún estuvieren condenadas, les corresponde a las entidades territoriales y no a esa autoridad, conforme lo establece el artículo 17 de la Ley 65 de 1993. Lo mismo ocurre frente a la prestación del servicio de salud que demanda el accionante, el cual le corresponde asumirlo a la USPEC.

Por lo demás, de cara al caso específico de ALENCI LUNA BARÓN, afirmó que él no se encuentra bajo custodia del INPEC, ni se ha solicitado que se le asigne un cupo al interior del alguno de los establecimientos penitenciarios que administra. Por lo anterior, y en concordancia con las normas precitadas, concluyó que la satisfacción de los derechos que reclama el accionante no es responsabilidad de esa autoridad y, en consecuencia, demandó ser desvinculada del presente mecanismo de amparo, ante la evidente configuración del fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado.

5. En extenso escrito, la USPEC afirmó que carece de competencia para trasladar a las

personas privadas de su libertad de manera preventiva a los establecimientos penitenciarios que administra el INPEC, y que es esa autoridad la que le corresponde asignar los cupos en dichos centros de reclusión. Por lo demás, afirmó que la custodia y atención de la población privada de su libertad de manera transitoria le corresponde a las entidades territoriales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 65 de 1993 y, por consiguiente, les corresponde a estas autoridades incluir las respectivas partidas presupuestales para atender este tipo de obligaciones.

Adicionalmente, en lo que concierne a la prestación del servicio de salud, señaló que el accionante se encuentra afiliado a la Nueva E.P.S., que pertenece al régimen subsidiado de salud y que actualmente se encuentra privado de su libertad de manera transitoria en una URI, lo que implica que, en consecuencia, el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2019 no es competente para atender las necesidades sanitarias de ALENCI LUNA BARÓN, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.1.5.6. del Decreto 780 de 2016, tal y como fue modificado por el Decreto 858 de 2020.

Dadas las anteriores consideraciones, y luego de una larga exposición dirigida a demostrar que el problema estructural del hacinamiento carcelario en Colombia obedece a que las entidades territoriales no suelen cumplir con sus obligaciones legales en relación con la población privada de su libertad de manera preventiva, la USPEC afirmó que carece de legitimación en la causa por pasiva para atender los requerimientos que exige ALENCI LUNA BARÓN y, en consecuencia, demandó que este mecanismo constitucional se declare improcedente con relación a esa autoridad. Adicionalmente, solicitó que se vincule a este procedimiento de tutela a la Nueva E.P.S.

6. A continuación, el comandante del Gaula de Sucre de la Policía Nacional, después de reseñar brevemente el procedimiento que dio con la captura de ALENCI LUNA BARÓN, afirmó que, dada la emergencia sanitaria causada por la pandemia del Covid-19, en el Centro Penitenciario y Carcelario de La Vega, en Sincelejo, no están recibiendo personas

capturadas, por lo que se dispuso que el actor permaneciera privado de su libertad de manera transitoria en la URI de esa población. Preciso que, en razón de lo anterior, la situación que describe el actor no es responsabilidad de esa institución, dado que a ellos no les corresponde autorizar el cupo de una persona privada de su libertad de manera transitoria en uno de los centros de reclusión que administra el INPEC. No se pronunció sobre las pretensiones esgrimidas en el escrito de amparo.

7. Por último, la Defensoría Regional de Sucre de la Defensoría del Pueblo afirmó que esa entidad ha realizado varias gestiones ante las autoridades territoriales de Sucre y Sincelejo para garantizar que a la población privada de su libertad en las URI de ese departamento le cumplan con su función legal de suministrar alimentación a las personas que se encuentran privadas de su libertad de manera transitoria en ellas. Por lo demás, afirmó que esa autoridad no ha tenido injerencia alguna en el caso que es referenciado en la tutela que eleva ALENCI LUNA BARÓN y, en consecuencia, demandó ser desvinculada del presente procedimiento constitucional, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

8. Visto lo anterior, en sentencia del 19 de mayo de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo resolvió negar el amparo invocado por ALENCI LUNA BARÓN, con fundamento en las siguientes razones: (i) que el actor ha recibido atención médica en la Clínica Santa María y en el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, lo que descarta una afectación a su derecho fundamental a la salud; (ii) igualmente, que la enfermedad que le fue diagnosticada se encuentra bajo estricto tratamiento farmacológico y (iii) que está demostrado que la alimentación de ALENCI LUNA BARÓN, como la de las otras personas privadas de su libertad en la URI de Sincelejo, ha venido siendo administrada por sus familiares y custodios, lo que implica que tampoco se advierte vulneración alguna de sus derechos fundamentales por ese lado.

9. Inconforme con la decisión anterior, ALENCI LUNA BARÓN impugnó la sentencia del 19 de mayo de 2021, en escrito en el que demandó que se revoque el proveído de primera

instancia, con fundamento en los siguientes argumentos: (i) que, a pesar de que en enero fue trasladado a la Clínica Santa María y que fue valorado por Medicina Legal, a la fecha no ha sido posible continuar el tratamiento que le fue prescrito en esa oportunidad, dada la negligencia de las autoridades accionadas y (ii) que se encuentra en una condición de abandono y no recibe alimentación, lo que ha implicado que su situación de salud se deteriore notablemente.

10. La impugnación le fue concedida mediante auto del 27 de mayo de 2021.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Conforme con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la alzada, por cuanto la decisión sobre la que recae fue proferida por un Tribunal Superior de Distrito Judicial.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover la acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando, por acción u omisión, le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, si existe, cuando se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. Vistos los antecedentes que obran al interior de este expediente, considera la Sala que debe entrar a determinar si está debidamente integrado el contradictorio en la presente acción constitucional, toda vez que se observa que el Tribunal de primera instancia no vinculó a todas las partes e intervinientes con interés en esta actuación.

4. Sobre la debida integración del contradictorio, es menester recordar que esta Corporación¹, en sintonía con la Corte Constitucional, tiene establecido que los procesos de tutela pueden adolecer de vicios que afectan su validez, situación que se presenta, por

ejemplo, cuando el juez omite velar por el respeto al debido proceso de las partes e intervinientes del procedimiento.

Así, tratándose particularmente de la nulidad por indebida integración del contradictorio, el Alto Tribunal Constitucional, señaló:

“4.2. Los jueces tienen la obligación de notificar sus decisiones jurisdiccionales tanto a las partes del proceso como a los terceros con interés. ‘En distintas oportunidades, este tribunal ha hecho énfasis en la necesidad de notificar a todas las personas directamente interesadas, partes y terceros con interés, tanto la iniciación del trámite que se origina con la instauración de la acción de tutela, como la decisión que por esa causa deba adoptarse, pues ello se constituye en una garantía del derecho al debido proceso, el cual, por expresa disposición constitucional, aplica a todo tipo de actuaciones judiciales o administrativas (C.P. art. 29)’. Es importante resaltar que el carácter sumario e informal de la acción de tutela no releva al juez de la obligación de notificar las decisiones que adopta en un proceso judicial, toda vez que ese deber tiene la finalidad de garantizar principios constitucionales.”² (negritas fuera del texto original).

Además, ha dicho la Alta Corporación que la no integración del contradictorio en debida forma, desconoce el artículo 29 de la [Constitución Política](#), mandato que también rige frente al proceso de tutela³.

5. Ahora bien, al margen del hecho de que en el presente asunto no se advierte que la demanda se hubiera dirigido contra alguna autoridad que active la competencia del Tribunal Superior para conocer de este mecanismo de amparo en primera instancia⁴, lo cierto es que en el presente caso se advierte la indebida integración del contradictorio por las siguientes razones:

(i) La demanda de amparo da cuenta de dos situaciones que, presuntamente, dan cuenta de una situación de afectación al derecho fundamental a la salud de ALENCI LUNA BARÓN:

(a) que fue diagnosticado con una serie de afecciones médicas, por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y (b) que él es una persona privada de su libertad de manera transitoria y que, en consecuencia, lleva recluido en una celda de la URI de Sincelejo desde septiembre del año pasado y, a más de que allá no recibe la luz del sol, tampoco le es suministrado ningún tipo de alimentación, por lo que ella tiene que ser suministrada por sus familiares.

(iii) Por último, es usual en la práctica judicial que, cuando una tutela versa sobre la satisfacción del derecho fundamental a la salud de una persona privada de su libertad, se vincule al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2019, que administra la Fiduprevisora S.A. y que se encarga del manejo de los recursos públicos que se destinan a la atención en salud de la población privada de su libertad.

A pesar de todo lo anterior, en las presentes diligencias no se observa que el Tribunal Superior de Sincelejo se hubiera tomado la molestia de vincular a las autoridades prenombradas, a pesar de la evidente injerencia y responsabilidad que tienen sobre la grave situación que es denunciada por el accionante. En consecuencia, para esta Sala es indiscutible que se ha concretado el fenómeno de la indebida integración del contradictorio pues, a pesar de las advertencias realizadas por las entidades vinculadas en sus informes de respuesta, la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo no vinculó al presente mecanismo constitucional a la Alcaldía de Sincelejo y la Gobernación de Sucre, responsables de la función primaria de custodia y cuidado de la población privada de la libertad de manera transitoria en el territorio sujeto a su jurisdicción; al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para que diera cuenta de la valoración médica que realizó sobre ALENCI LUNA BARÓN; a la Nueva E.P.S., responsable de asumir el costo del tratamiento médico del accionante, según el dicho de la USPEC y al Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2019, responsable, por regla general, de asumir el costo de la atención en salud de la población privada de su libertad.

Por lo anterior, no encuentra esta Sala otra salida al yerro advertido que declarar la nulidad de lo actuado a partir, inclusive, de la emisión del fallo de tutela del 19 de mayo, con la intención de que la Corporación a quo integre debidamente el contradictorio en la presente acción de tutela, de acuerdo con las consideraciones expuestas en precedencia, y sin perjuicio del material probatorio que fue recopilado en el marco del trámite de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS No. 2 DE LA SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. DECLARAR la nulidad de lo actuado a partir de la emisión de la sentencia del 19 de mayo de 2021, inclusive, para que la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo proceda a integrar el contradictorio en debida forma, sin perjuicio de la validez de los traslados realizados y de las pruebas aportadas en esa sede.

2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. REMITIR el expediente a la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

HUGO QUINTERO BERNATE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Ver STP-11066-2020, rad. 113726.

2 Ver sentencia T-661 de 2014.

3 Ver auto A-113 de 2012.

4 Al respecto, ver el numeral 2º del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, tal y como fue modificado por el Decreto 333 de 2021: “Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría.”.