



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

GERSON CHAVERRA CASTRO
Magistrado ponente

STP1372-2023

Radicación n.º 128626

Acta No 023

Bogotá D.C, nueve (09) de febrero de dos mil veintitrés
(2023)

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por Daniel Antonio Guerrero Lizarazo, en contra de la Corte Constitucional, el Juzgado Veintiuno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), la Fiduciaria La Previsora, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC), el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2015 y COMEB Picota, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, salud y dignidad humana.

Al presente trámite fueron vinculadas la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, las Salas de Casación Civil, Laboral y Penal -Sala de Decisión de Tutelas N. 2- de esta Corporación, el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio (Meta), la Fiduciaria Central, el Departamento Nacional de Población (DNP), la Alcaldía de Bogotá, la Secretaría Distrital de Salud de esta ciudad y el Hospital Universitario La Samaritana.

LA DEMANDA

De lo indicado en la demanda y lo obrante en la actuación constitucional, se logró establecer lo siguiente:

1. En contra de Daniel Antonio Guerrero Lizarazo se adelantó el proceso penal radicado 200400099, por los delitos de secuestro extorsivo agravado, hurto calificado agravado, falsedad personal y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, por hechos ocurridos el 1º de abril de 2003.

2. El conocimiento de la actuación correspondió al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Villavicencio, el cual el 31 de octubre de 2005, profirió sentencia condenatoria y, en consecuencia, le impuso a Daniel Antonio Guerrero Lizarazo la pena de 360 meses de prisión y multa de 5.001 salarios mínimos legales mensuales vigentes, al igual que la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

3. Contra dicha decisión se interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto el 21 de noviembre de 2007, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, confirmando la alzada.

4. En fase de ejecución de la pena, el sentenciado solicitó la libertad condicional, la cual el 6 de noviembre de 2015, negó el Juzgado Doce de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad, decisión que confirmó la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

5. En virtud de lo anterior, Guerrero Lizarazo interpuso acción de tutela que el 30 de junio de 2016, negó la Sala de Casación Penal de esta Corporación. La decisión fue confirmada por la Sala de Casación Civil el 27 de julio de 2016 y, a su vez, esta última revisada el 20 de enero de 2017, por la Corte Constitucional, procediendo a su revocatoria.

En consecuencia, dejó sin efectos los autos proferidos por el Juzgado Doce de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad y la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el 6 de noviembre y 14 de diciembre de 2015, respectivamente, para que se resolviera de nuevo la solicitud del sentenciado, *“teniendo en cuenta que en el caso concreto es aplicable la Ley 890 de 2004, a efectos de estudiar la petición de libertad condicional, en virtud del principio de favorabilidad, decisión que deberá contener la previa valoración de la gravedad de la conducta punible, análisis que habrá de recaer sobre el contenido de la sentencia condenatoria, y que puede llevar a que el juez conceda o niegue el subrogado”*.

6. En varias oportunidades Daniel Antonio Guerrero Lizarazo insistió en la concesión de la libertad condicional, peticiones que negó el Juzgado vigía. Las aludidas decisiones, en su mayoría, fueron confirmadas en segunda instancia.

7. El 26 de junio de 2020, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, al resolver el recurso de apelación interpuesto por Daniel Antonio Guerrero Lizarazo, revocó el auto proferido el 27 de diciembre de 2019, por el Juzgado Veintiuno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad y, en consecuencia, le concedió la libertad condicional.

8. Guerrero Lizarazo interpone acción de tutela, invocando sus derechos fundamentales al debido proceso, salud y dignidad humana, en sustento de lo cual refiere que la Corte Constitucional, con la decisión proferida el 20 de enero de 2017, incurrió en un defecto sustantivo al no tener en cuenta el principio de favorabilidad, pues la solicitud de libertad debía resolverse con fundamento en lo dispuesto en el texto original del artículo 64 del Código Penal.

Agrega que el *“garrafal error de la Corte Constitucional”* conllevó a que las autoridades judiciales a las que acudió con la finalidad de obtener la libertad condicional, la negaran, lo cual le causó *“daños irreparables”*, pues: i) permaneció 5 años privado de la libertad, pese a cumplir los requisitos para acceder al aludido beneficio, como lo concluyó el 20 de junio de 2020, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y ii)

su estado de salud se deterioró como consecuencia del estrés y ansiedad que le generaron los últimos años de reclusión.

Afirma que la última dolencia que lo aquejó, estando privado de la libertad, consistió en una hernia umbilical, por cuya razón durante los 3 últimos años de reclusión fue remitido al Hospital La Samaritana de esta ciudad, donde finalmente le ordenaron “*cirugía de hernia umbilical*”, la cual se programó para el mes de febrero de 2020, sin embargo, el establecimiento penitenciario “*La Picota*” no lo traslado debido a la emergencia carcelaria, derivada de la pandemia que afrontaba el país.

Refiere que recobró su libertad, de forma condicional, sin que hubiese sido posible la realización del aludido procedimiento quirúrgico, por cuya razón se dirigió al Hospital La Samaritana con la finalidad de reprogramar la intervención, pues padece de dolor constante y dificultad para desplazarse. Sin embargo, le informaron que ello correspondía a la Fiduciaria La Previsora, el USPEC o al Fondo de Atención en Salud PPL-2015.

Por lo anterior, -señala el actor- acudió al establecimiento carcelario La Picota, donde diligenció un “*formato*”, sin que, a la fecha de la interposición de la tutela, hubiese obtenido respuesta.

Sostuvo que su situación económica es precaria, dado que la afección de salud que padece le impide acceder a un “*trabajo digno*”, motivo por el que ha solicitado la afiliación al

Sisbén y, aunque lo sitúan en “*la hoja de ruta*”, no le han realizado la visita domiciliaria

Así, se solicita la protección de sus derechos fundamentales y, como consecuencia de ello, que se ordene “*a quien corresponda para que el suscrito pueda acceder a la cirugía de hernia umbilical que quedó pendiente cuando estaba en prisión, como consecuencia de la pandemia*”.

RESPUESTAS DE LOS ACCIONADOS

1. Un Magistrado integrante de la Sala de Casación Penal -Sala de Decisión de Tutelas N. 2- de esta Corporación, el Representante Legal para fines judiciales de la Fiduciaria La Previsora S.A, el Jefe de la Oficina de Asesora Jurídica de la Secretaría Distrital de Salud, la Fiduciaria Central y el INPEC señalaron al unisonó que carecen de legitimidad en la causa por pasiva.

2. La Presidenta de la Corte Constitucional, además de plantear igual argumento -ausencia de legitimidad en la causa por pasiva-, agregó que si bien actuó en la revisión del fallo de tutela que culminó con la sentencia T-019 del 2017, esa decisión se limitó a proteger los derechos invocados por el accionante, para ordenar la evaluación de su solicitud liberatoria previa valoración de la gravedad de la conducta punible, por lo que no está llamada a responder por la presunta vulneración de los derechos que ahora se alegan.

Destacó que, contra las sentencias proferidas por esa Corporación no procede recurso alguno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991, y que surge improcedente la acción de tutela contra decisiones de la misma naturaleza.

Refirió que el accionante el 30 de enero de 2018, solicitó la corrección de la sentencia T-019 de 2017, la cual fue rechazada el 2 de abril siguiente.

3. El Juzgado Veintiuno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá señaló que el 25 de marzo de 2021, remitió la actuación a su homologado Segundo de Villavicencio y que no se encuentra pendiente de resolver ninguna petición del actor. Concluyó que no ha vulnerado derecho fundamental alguno.

4. La Directora Distrital de Gestión Judicial de la Secretaría Jurídica Distrital informó que, por razones de competencia, la demanda de tutela fue remitida a la Secretaría Distrital de Salud.

5. Las demás partes interesadas vinculadas a la actuación guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, concordante con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de

Justicia, la Sala de Casación Penal de esta Corporación es competente para resolver la presente demanda de tutela.

2. Como bien lo refiere el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene la potestad de promover acción de tutela con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales 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, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. En el presente asunto, los problemas jurídicos a resolver se contraen a determinar: i) si la Corte Constitucional, con la sentencia proferida el 20 de enero de 2017, en sede de revisión, vulneró derechos fundamentales a Daniel Antonio Guerrero Lizarazo y, ii) si la no reprogramación de una cirugía umbilical, ordenada desde el mes de febrero de 2020, constituye una afrenta a la garantía constitucional de la salud, problemáticas frente a las cuales la Sala se referirá de manera separada para una mejor comprensión.

4. Acción de tutela contra proceso de igual naturaleza.

4.1. Se tiene dicho que la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos

requisitos de procedibilidad, genéricos y específicos¹, que consientan su interposición, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, contrariando así su esencia, que no es distinta a denunciar la violación y obtener el restablecimiento de los derechos fundamentales.

En cuanto a los primeros, estos implican *i)* que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; *ii)* que se hayan agotado todos los medios – ordinarios y extraordinarios– de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable; *iii)* que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; *iv)* que, cuando se trate de una irregularidad procesal, quede claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora; *v)* que la parte accionante identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la afectación como los derechos vulnerados y que estos se hubiesen alegado en el proceso judicial, siempre que esto hubiere sido posible y, por último, *vi)* que no se trate de sentencias de tutela.

¹ Cfr. Corte Constitucional. Sentencias C-590 de 2005, SU-195 de 2012 y T-137 de 2017, entre otras.

En relación con los segundos, la jurisprudencia antes referida ha reiterado que para verificar su cumplimiento se debe lograr la demostración de por lo menos uno de los siguientes vicios: a) un defecto orgánico (falta de competencia del funcionario judicial); b) un defecto procedimental absoluto (desconocer el procedimiento legal establecido); c) un defecto fáctico (que la decisión carezca de fundamentación probatoria); d) un defecto material o sustantivo (aplicar normas inexistentes o inconstitucionales); e) un error inducido (que la decisión judicial se haya adoptado con base en el engaño de un tercero); f) una decisión sin motivación (ausencia de fundamentos fácticos y jurídicos en la providencia); g) un desconocimiento del precedente (apartarse de los criterios de interpretación de los derechos definidos por la Corte Constitucional) o h) la violación directa de la Constitución.

Aplicando las premisas jurisprudenciales antes expuestas al caso concreto, debe señalarse que la Sala observa que la solicitud deprecada por la libelista desconoce el presupuesto general relativo a que la acción de amparo constitucional no es procedente frente a fallos de su misma naturaleza.

En efecto, se ha dicho que, por regla general, no es posible intentar un nuevo amparo contra la providencia que ha fallado otra acción similar, pues ello alteraría la naturaleza jurídica de este mecanismo y frustraría su objeto funcional, en tanto, la acción de amparo no debe operar para redefinir los conflictos planteados y prodigar la protección de

los derechos fundamentales reclamados cuando ya ha sido objeto de análisis, además del grave perjuicio para la seguridad jurídica y el goce efectivo del orden constitucional vigente que de ello devendría.

Por modo que, únicamente de manera excepcional la Corte Constitucional, en sentencia CC SU-627-2015, admitió que es posible estudiar asuntos de esa índole cuando:

[...] 4.6. *Unificación jurisprudencial respecto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela y contra actuaciones de los jueces de tutela anteriores o posteriores a la sentencia.*

4.6.1. *Para establecer la procedencia de la acción de tutela, cuando se trata de un proceso de tutela, se debe comenzar por distinguir si ésta se dirige contra la sentencia proferida dentro de él o contra una actuación previa o posterior a ella.*

4.6.2. Si la acción de tutela se dirige contra la sentencia de tutela, la regla es la de que no procede.

4.6.2.1. Esta regla no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Corte Constitucional, sea por su Sala Plena o sea por sus Salas de Revisión de Tutela. En este evento solo procede el incidente de nulidad de dichas sentencias, que debe promoverse ante la Corte Constitucional².

4.6.2.2. *Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.*

4.6.3. *Si la acción de tutela se dirige contra actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia, se debe distinguir si*

² Supra II, 4.3.5.

éstas acaecieron con anterioridad o con posterioridad a la sentencia.

4.6.3.1. Si la actuación acaece con anterioridad a la sentencia y consiste en la omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular a los terceros que serían afectados por la demanda de tutela, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, la acción de tutela sí procede, incluso si la Corte Constitucional no ha seleccionado el asunto para su revisión.

4.6.3.2. Si la actuación acaece con posterioridad a la sentencia y se trata de lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en dicha sentencia, la acción de tutela no procede. Pero si se trata de obtener la protección de un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional. [Negrillas fuera de texto original].

4.2. Descendiendo al caso concreto, se advierte que Daniel Antonio Guerrero Lizarazo, en esta instancia, cuestiona la sentencia T-019 de 2017, proferida el 20 de enero de 2017, por la Corte Constitucional, la cual, incluso, afirma es constitutiva de un defecto sustantivo, derivado de la presunta inaplicación del principio de favorabilidad y generadora de varias decisiones equívocas por parte de las autoridades judiciales ante las cuales acudió en aras de obtener el beneficio de la libertad condicional, quienes resolvieron acogiendo a lo allí expuesto.

Luego, atendiendo la naturaleza de la decisión cuestionada -sentencia proferida por una Sala de Revisión de la Corte Constitucional- la regla consistente en que no procede la acción de tutela contra decisiones de la misma naturaleza, no admite excepción alguna, conforme lo expuesto anteriormente.

Adicionalmente, se advierte que, contra dichas decisiones, el inciso 2° del Decreto 2067 de 1991, previó la figura del incidente de nulidad, frente a la cual se ha fijado jurisprudencialmente unos presupuestos de orden formal y material que hacen viable su procedencia, vale decir³:

“1.3.2. Presupuestos formales de procedencia. La jurisprudencia constitucional ha señalado las condiciones formales que deben concurrir para la admisibilidad de la solicitud de nulidad de las sentencias son las siguientes:

“(i) Temporalidad. La solicitud debe presentarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del fallo adoptado por la Corte. Vencido este término, se entiende que toda circunstancia que acarrearía la nulidad del fallo queda saneada.

(ii) Legitimación por activa. El trámite incidental debe ser iniciado por quien ostente la calidad de parte en el proceso.

(iii) Deber de argumentación. El incidente que pretenda la nulidad de una sentencia de constitucionalidad debe cumplir con una exigente carga argumentativa, seria y coherente, expresar la causal de nulidad invocada, los preceptos constitucionales presuntamente vulnerados y su incidencia en la decisión adoptada, sin que se entienda satisfecho con la formulación de nuevos cargos de inconstitucionalidad o el simple disgusto con la decisión adoptada.

1.3.3. Presupuestos materiales. En cuanto al argumento sustancial, la afectación del debido proceso por parte de la Corte tiene naturaleza cualificada. Por tanto, “debe ser ostensible, probada, significativa y trascendental, es decir, que tenga repercusiones sustanciales y directas en la decisión o en sus efectos (Subrayas añadidas)”. Con base en las anteriores especificidades, la jurisprudencia ha compilado algunos eventos que cumplen con esas características, resaltando los siguientes:

“- Cuando una Sala de Revisión cambia la jurisprudencia de la Corte. (...)

- Cuando una decisión de la Corte es aprobada por una mayoría no calificada según los criterios que exige la ley.

- Cuando existe incongruencia entre la parte motiva de una sentencia y la parte resolutive de la misma, que hace anfibológica o ininteligible la decisión adoptada;^[12] igualmente, en aquellos

³ CC A045/14.

eventos donde la sentencia se contradice abiertamente, o cuando la decisión carece por completo de fundamentación. (subrayas añadidas)

- Cuando la parte resolutive de una sentencia de tutela da órdenes a particulares que no fueron vinculados o informados del proceso.

- Cuando la sentencia proferida por una Sala de Revisión desconoce la cosa juzgada constitucional, pues ello significa la extralimitación en el ejercicio de sus atribuciones”.

- Elusión arbitraria de análisis de asuntos de relevancia constitucional, consistente en la omisión de aspectos de fondo que de haberse estudiado se hubiera llegado a una decisión diferente. No obstante, se debe precisar “que esta Corporación cuenta con la facultad de estudiar cada caso según los temas que considere atañen especial trascendencia”.

No obstante, según se extracta de lo obrante en la actuación, especialmente de la respuesta brindada por la Presidenta de la Corte Constitucional, el actor no hizo uso del aludido mecanismo contra la decisión de tutela que ahora pone en entredicho, pues lo único que elevó fue una solicitud de corrección el 30 de enero de 2018, la cual fue rechazada, incumpliendo con ello el requisito de subsidiariedad.

4.3. Consecuente con lo anterior, se declarará improcedente la solicitud de amparo frente al debido proceso, invocada por el actor.

5. Del derecho a la salud.

5.1. Daniel Antonio Guerrero Lizarazo refiere que, durante sus últimos 3 años de reclusión, fue trasladado al Hospital La Samaritana porque padecía una hernia umbilical, donde le fue ordenada una cirugía que se programó para el mes de febrero de 2020. Sin embargo, como

no fue remitido, en razón a la emergencia carcelaria derivada de la pandemia, dicha intervención quirúrgica no se realizó.

Incluso, a la fecha de la interposición de la acción de tutela no se ha llevado a cabo, pues, estando en libertad condicional, acudió al aludido centro hospitalario con la finalidad de reprogramar la cirugía umbilical, lo cual no fue posible porque le informaron que ello debía realizarlo la Fiduciaria La Previsora, el USPEC o el Fondo de Atención de Salud PPL-2015 y, aunque puso en conocimiento lo sucedido al establecimiento carcelario La Picota, no ha obtenido respuesta.

5.2. Frente a este tema, sea lo primero señalar que, como lo ha reiterado la Corte Constitucional, el derecho a la salud por ser de orden fundamental e inherente a la condición humana, en manera alguna, puede verse restringido con ocasión de la privación de la libertad de una persona.

De allí que, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, el Estado, a través del sistema penitenciario y carcelario *-sin discriminaciones fundadas en la situación jurídica-* tiene el deber de proveer el servicio de salud a dicha población, de forma integral, lo que implica *“todas las prestaciones necesarias para la prevención, diagnóstico y tratamiento de las afecciones de los internos”*, de conformidad con lo dispuesto en las Leyes 65 de 1993 y 1709 de 2014.

Ahora, en los casos en que las personas reclusas recobran la libertad, así sea de forma condicional -como ocurre en este caso-, debe igualmente garantizarse la continuidad del servicio a la salud. Así lo señaló la Corte Constitucional⁴:

“La continuidad también rige la prestación del servicio de salud a las personas reclusas en establecimientos carcelarios y debe garantizarse cuando recobran la libertad, razón por la cual se han emitido normas que imponen a las autoridades penitenciarias y entes territoriales obligaciones específicas dirigidas a que la alteración de su situación jurídica no interrumpa los tratamientos médicos y, en general, la atención de salud.

(...)

En conclusión, uno de los principios rectores de la prestación del servicio de salud es el de continuidad, que impone cargas específicas a las autoridades y entidades encargadas de la prestación de los servicios médicos, las cuales han contado con amplios desarrollos legales y jurisprudenciales en los que se ha privilegiado el acceso y la prestación efectiva de la atención en salud sobre aspectos administrativos y formales. Particularmente, respecto a las personas que recobran la libertad tras su reclusión en centros carcelarios se consagraron deberes en cabeza de las entidades territoriales, los cuales se desprenden del Decreto 2496 de 2012⁵ y del Decreto 2245 de 2015⁶ -que remite a la Ley 1438 de 2011- y se concretan en: (i) brindar la atención en salud requerida; (ii) adelantar la afiliación en el régimen subsidiado; (iii) determinar la elegibilidad de la persona que recobró la libertad para el subsidio en salud; y (iv) financiar los servicios de salud mientras se adelanta la afiliación”.

5.3. En el asunto en cuestión, debe señalarse que las circunstancias planteadas por el actor en la demanda de tutela, deben tenerse como ciertas, en razón a la falta de pronunciamiento, especialmente, del establecimiento Penitenciario y Carcelario “La Picota”, el Hospital La

⁴ T-287/16.

⁵ Para efectos del aseguramiento en salud de la población reclusa el caso de los establecimientos de reclusión de los órdenes departamental, distrital o municipal, guarnición militar o de policía.

⁶ Para efectos del aseguramiento en salud de la población que estuvo reclusa en establecimientos del orden nacional.

Samaritana, la Fiduciaria Central y el USPEC, como lo dispone el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, según la cual “*si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa*”⁷.

A lo que se adiciona que, Daniel Antonio Guerrero Lizarazo, no está registrado en ninguna entidad promotora de salud, pues verificada la base de datos de afiliación al Sistema de Seguridad Social, figura como “*retirado*”⁸.

Al igual que, no se ha procedido a la afiliación del actor al sistema de identificación de potenciales beneficiarios de programas sociales (SISBÉN), pues, según éste lo informó, pese a que presentó la solicitud y fue incluido en la “*hoja de ruta*”, no se ha efectuado la visita domiciliaria y, constatada la base de datos pública que el Departamento Nacional de Planeación ha dispuesto para tal efecto, no arroja resultados positivos.⁹

Y no se tiene informe alguno de que una vez el promotor acudió al establecimiento carcelario “*La Picota*” con la finalidad de comunicar la información brindada por el Hospital La Samaritana, se le haya orientado respecto de los trámites o autoridad a la que debía acudir para obtener la

⁷ T-287/16.

⁸

https://aplicaciones.adres.gov.co/bdua_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=HszgU5SEJ+2LpNJDOjWkOA==

⁹ <https://www.sisben.gov.co/Paginas/consulta-tu-grupo.aspx>. Efectuada la consulta el resultado que arroja es: “El tipo de identificación: **Cédula de Ciudadanía**, con el número de documento (...). **NO** se encuentra en la base del Sisbén IV”

autorización que requiere para lograr la prestación de los servicios de salud que solicita.

Bajo ese entendido, surge evidente la vulneración del derecho a la salud del que es titular Daniel Antonio Guerrero Lizarazo, pues, pese a que, desde el mes de febrero de 2020, le fue programada cirugía umbilical en el Hospital La Samaritana, esta no se ha realizado porque: i) durante el lapso que estuvo recluido no fue posible su ejecución y ii) estando en libertad no se ha garantizado la continuidad del servicio médico. Por el contrario, no se encuentra afiliado al sistema de salud en el régimen contributivo o subsidiado.

En ese orden de ideas, lo procedente es la adopción de medidas tendientes a reestablecer la garantía constitucional vulnerada, teniendo en consideración que Guerrero Lizarazo no se encuentra privado de la libertad, lo que imposibilita la emisión de alguna orden dirigida al INPEC, pues la afiliación en salud, a través de dicha entidad, únicamente beneficia a la población carcelaria.

Entonces, debe acudirse a lo dispuesto en los artículos 2.2.1.11.7.1 del Decreto 2245 de 2015 y 32 de la Ley 1438 de 2011 -normatividad aplicable para establecimientos carcelarios del orden nacional-, según el cual la garantía de la continuidad de la prestación del servicio de salud corresponde a los entes territoriales, quienes deben *“(i) brindar la atención en salud requerida; (ii) adelantar la afiliación en el régimen subsidiado; (iii) determinar la elegibilidad de la persona que recobró la libertad para el*

*subsidio en salud; y (iv) financiar los servicios de salud mientras se adelanta la afiliación*¹⁰.

Consecuente con lo anterior y lo decidido por esta Corporación en un caso donde se deprecó postulación similar a la presente¹¹, se concederá el amparo del derecho a la salud y, en consecuencia, se ordenará a la Secretaría Distrital de Salud de esta ciudad -entidad vinculada a la actuación- que, en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, adelante las gestiones necesarias con el fin de afiliar a Daniel Antonio Guerrero Lizarazo a una entidad promotora de salud del régimen subsidiado -como lo dispone la Ley 1438 de 2011-, lapso durante el cual deberá garantizarse, de forma ininterrumpida e integral, la prestación de los servicios de salud que se requieran para el tratamiento de la afección que padece el actor.

Además, de adelantar las gestiones necesarias para lograr la reprogramación de la cirugía umbilical, ordenada desde el mes de febrero de 2020, por un profesional de la salud del Hospital La Samaritana

Por lo expuesto, la SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, en Sala de Decisión de Tutela No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

¹⁰ T-287/16.

¹¹ CSJ STP8328-2017, Rad. 90694.

RESUELVE

Primero: Amparar el derecho fundamental a la salud que le asiste a Daniel Antonio Guerrero Lizarazo.

Segundo. Ordenar a la Secretaría Distrital de Salud de esta ciudad -entidad vinculada a la actuación-, que, en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, adelante las gestiones necesarias con el fin de afiliar a Daniel Antonio Guerrero Lizarazo a una entidad promotora de salud del régimen subsidiado y realice la verificación de las condiciones para ser beneficiario del subsidio de salud -como lo dispone la Ley 1438 de 2011-, lapso durante el cual deberá garantizarse, de forma ininterrumpida e integral, la prestación de los servicios de salud que se requieran para el tratamiento de la afección que padece el actor.

Además, de adelantar las gestiones necesarias para lograr la reprogramación de la cirugía umbilical, ordenada desde el mes de febrero de 2020, por un profesional de la salud del Hospital La Samaritana

Tercero. Declarar improcedente el amparo al debido proceso, invocado por Daniel Antonio Guerrero Lizarazo.

Cuarto: Notificar esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Quinto: De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERSON CHAVERRA CASTRO

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria