

JUZGADO DIECISIETE DE FAMILIA DE BOGOTÁ

Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Clase de proceso	Acción de tutela
Radicado	11001311001720230069800
Accionantes	Francisco Molina Roa y María Evangelina Molina Ortiz
Accionadas	Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y Unidad Prestadora de Salud de Bogotá - Central de Agendamiento

ASUNTO A DECIDIR

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el Decreto 2591 de 1991, procede el despacho a emitir decisión de fondo dentro de la acción de tutela instaurada por los ciudadanos FRANCISCO MOLINA ROA y MARÍA EVANGELINA MOLINA ORTIZ, quienes actúan en nombre propio en contra de la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL y la UNIDAD PRESTADORA DE SALUD DE BOGOTÁ - CENTRAL DE AGENDAMIENTO, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social.

ANTECEDENTES

Los que a continuación se resumen por el despacho, así:

Informan los accionantes que se encuentran afiliados al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares en calidad de cotizante y beneficiaria, respectivamente, y que MARÍA EVANGELINA MOLINA ORTIZ fue diagnosticada con la patología denominada “H351 retinopatía de la prematuridad”.

En virtud de dicho diagnóstico, los médicos tratantes le han ordenado atención médica en las especialidades de oftalmología y oftalmología – retina clínica, citas que a la presentación de la acción de tutela no ha sido posible agendar, debido a que la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL indica que no hay agenda, o programa las citas en la UNIDAD MÉDICA SAN ANTONIO, en donde les informaron que no realizan procedimientos oftalmológicos de complejidad.

Por lo anterior, requiere el amparo de sus derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social, y que se conmine a las accionadas a programar las citas para atención de MARÍA EVANGELINA MOLINA ORTIZ en las especialidades de oftalmología y oftalmología – retina clínica, ordenando además el tratamiento integral para la patología que padece actualmente, de considerarlo pertinente.

ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue asignada por reparto a este juzgado el 18 de septiembre de 2023, y es admitida en providencia de la misma fecha,

ordenándose notificar a las entidades accionadas, DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL y la UNIDAD PRESTADORA DE SALUD DE BOGOTÁ - CENTRAL DE AGENDAMIENTO, para que rindieran la información necesaria, en aras de decidir el asunto puesto en conocimiento.

Adicionalmente, se ordenó vincular a la acción constitucional a la UNIDAD MÉDICA SAN ANTONIO y al HOSPITAL CENTRAL DE LA POLICÍA NACIONAL.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y/O VINCULADAS

El jefe regional de aseguramiento en salud número 1 de la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL, en contestación del 25 de septiembre de 2023, aportó la relación de asignación de diferentes citas médicas para MARÍA EVANGELINA MOLINA ORTIZ en el año 2023; concretamente, respecto de las citas requeridas en la acción de tutela, señaló que ya fueron fijadas, así: la cita de oftalmología se programó para hoy, 29 de septiembre de 2023 a las 15:00 horas, con el doctor EGON OSWALDO LAVERDE, y la cita de oftalmología – retina clínica fue programada para el próximo 06 de octubre de 2023, a las 08:00 horas, con la doctora ELSA PATRICIA SÁNCHEZ.

Asimismo, indicó que las referidas fechas le fueron informadas a la usuaria vía telefónica; por lo tanto, solicitó se niegue del amparo de los derechos fundamentales invocados por los accionantes, al considerar que no ha vulnerado derecho fundamental alguno y que, en todo caso, se ha configurado un hecho superado.

Las demás entidades vinculadas guardaron silencio dentro del término del requerimiento efectuado por el despacho.

Conforme a lo anterior, procede esta sede judicial a resolver el asunto, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

Competencia

Al tenor de lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el Decreto 333 de 2021, este despacho es competente para conocer y decidir el trámite de la acción de tutela interpuesta, teniendo en cuenta que se invoca la protección de derechos fundamentales; asimismo, corresponde el reparto del asunto al juez del circuito cuando se trata de una entidad del orden nacional, como lo es la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL.

Procedencia de la acción de tutela

La solicitud de amparo constitucional ha sido presentada dentro de un término razonable ante el juez, y los accionantes no cuentan con otro

mecanismo de defensa judicial para proteger su derecho; por lo tanto, concluye esta sede judicial que la acción de tutela interpuesta es procedente, al cumplir los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, y al haberse solicitado el amparo de una garantía fundamental, como previamente se ha indicado.

La salud como derecho fundamental y los principios que la guían

El artículo 48 de la Constitución Política establece que la seguridad social es un derecho irrenunciable y un servicio público a cargo del Estado, cuyo acceso debe garantizarse a todas las personas y debe prestarse siguiendo los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad¹. El Sistema de Seguridad Social se encuentra integrado, entre otros, por el Sistema General de Salud², cuya regulación se enmarca en el Artículo 49 Superior, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la Ley 100 de 1993³, la Ley 1122 de 2007⁴, la Ley 1438 de 2011⁵ y la Resolución número 5521 de 2013, entre otras disposiciones.

En principio, se consideró que el alcance del derecho a la salud se limitaba a su órbita prestacional, de ahí que su materialización era programática y progresiva y su desarrollo dependía de las políticas públicas implementadas para su ejecución a través de actos legislativos o administrativos⁶. Posteriormente, fue reconocido jurisprudencialmente como un derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración afecta otras garantías superiores como la vida. A continuación, se determinó que todos los derechos de la Carta son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar “a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución”⁷.

En la Sentencia T-760 de 2008, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo *“en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”*⁸. El legislador reconoció a la salud como derecho fundamental mediante la Ley 1751 de 2015⁹, en cuyo Artículo 2° se especifica que es un derecho autónomo e irrenunciable y debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad.

Concretamente, el artículo 49 de la Carta Política consagra que toda persona debe tener acceso a la protección y recuperación de la salud, encontrándose a cargo del Estado, y este servicio debe ser prestado acorde

¹ La seguridad social fue definida en la Sentencia T-1040 de 2008, como el “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano.”

² Sentencia T-648 de 2015: “Así, en desarrollo de las normas constitucionales citadas, el Congreso expidió la Ley 100 de 1993, “por medio de la cual se crea el Sistema General de Seguridad Social”, con el objetivo de otorgar el amparo frente a aquellas contingencias a las que puedan verse expuestas las personas con la posibilidad de afectar su salud y su situación económica. En ese orden, el sistema fue estructurado con los siguientes componentes: (i) el Sistema General en Pensiones, (ii) el Sistema General en Salud, (iii) el Sistema General de Riesgos Profesionales y (iv) Servicios Sociales Complementarios.”

³ “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”.

⁴ “Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.

⁵ “Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.

⁶ Ver sentencia T-082 de 2015.

⁷ Ver sentencia T-016 de 2007.

⁸ Ver sentencia T-920 de 2013.

⁹ “Por la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Más adelante el legislador, con la finalidad de desarrollar el mandato constitucional contenido en los artículos 48 y 49 Superiores, expidió la Ley 100 de 1993, mediante la cual se creó, entre otros, el Sistema de Seguridad Social en Salud. En el artículo 2º de esta norma se establecieron como principios rectores la eficiencia, la universalidad, la solidaridad, la integralidad, la unidad y la participación¹⁰.

Por lo tanto, es evidente que el desarrollo legislativo y jurisprudencial del derecho a la salud se ha generado como consecuencia de la necesidad de protección de las garantías fundamentales de los ciudadanos, puesto que al considerarse en la actualidad como un derecho fundamental y autónomo, permite una mayor efectividad al momento de la protección y garantía del mismo por parte de las entidades estatales encargadas de este deber constitucional. Lo anterior permite inferir que la salud, al ser considerado un derecho fundamental, de conformidad con lo establecido en la norma y reiterado en la jurisprudencia, puede ser protegido a través de la acción de tutela, cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio de defensa judicial.

La seguridad social como derecho fundamental

El artículo 48 de la Constitución Política establece que la seguridad social es un derecho irrenunciable y un servicio público a cargo del Estado, cuyo acceso debe garantizarse a todas las personas y debe prestarse siguiendo los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad¹¹.

Pese a que, en principio, la seguridad social no es un derecho fundamental, al hacer aplicación del artículo 93 de la Constitución (bloque de constitucionalidad), y teniendo en cuenta los tratados internacionales suscritos por Colombia, esta garantía adquiere tal calidad; así quedó plasmado en la sentencia T-069 de 2014, magistrada ponente MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, en la que se indicó:

“Diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia consagran el derecho humano a la seguridad social. Igualmente, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre consagran este derecho. Estos antecedentes serían recogidos con posterioridad en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC) de 1966, y en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Económicos Sociales y Culturales, también conocido como el “Protocolo de San Salvador”. (...)

(...) En este sentido, la Corte Constitucional ha interpretado el derecho a la seguridad social de conformidad con lo dispuesto

¹⁰ Ver sentencia T- 069 de 2018.

¹¹ La seguridad social fue definida en la Sentencia T-1040 de 2008, como el “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano.”

en la Observación General 19, del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (Comité DESC), en el que se señaló el contenido y alcance del derecho a la seguridad social consagrado en el PIDESC. De conformidad con esta Observación General el derecho a la seguridad social “incluye el derecho a no ser sometido a restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente, ya sea del sector público o del privado, así como del derecho a la igualdad en el disfrute de una protección suficiente contra los riesgos e imprevistos sociales”. (...)

(...) Adicionalmente, de acuerdo con el Comité DESC, el derecho a la seguridad social implica tres obligaciones: (i) respetar, (ii) proteger y (iii) cumplir. La obligación de respeto “exige que los Estados Parte se abstengan de interferir directa o indirectamente en el ejercicio del derecho a la seguridad social”. La obligación de proteger “exige que los Estados Parte impidan que terceros interfieran en modo alguno en el disfrute del derecho a la seguridad social”. La obligación de cumplir implica el deber del Estado de facilitar, promover y garantizar el goce y ejercicio del derecho a la seguridad social. (...)

Con fundamento en el texto de la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el derecho a la seguridad social es un derecho fundamental. La Corte ha precisado en su jurisprudencia más reciente que no resulta razonable separar los derechos fundamentales de los derechos económicos sociales y culturales, porque en la Constitución se les otorga el carácter de fundamentales a todos los derechos¹². (...)

(...) De conformidad con los precedentes citados es posible concluir que el derecho a la seguridad social: (i) es un derecho fundamental que se encuentra amparado en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por Colombia, y (ii) puede ser protegido a través de la acción de tutela, cuando reúne las características señaladas en la jurisprudencia para ser considerado como un derecho subjetivo”.

El caso concreto

Analizando la documental remitida por la entidad accionada observa el despacho que el 25 de septiembre de 2023, la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL se pronunció frente a los requerimientos realizados por los ciudadanos, poniéndoles en conocimiento la materialización de la asignación de las citas médicas para MARÍA EVANGELINA MOLINA ORTIZ; la cita de oftalmología se programó para hoy, 29 de septiembre de 2023 a las 15:00 horas, con el doctor EGON OSWALDO LAVERDE, y la cita de

¹² Sentencia T-016 de 2007.

oftalmología – retina clínica fue programada para el próximo 06 de octubre de 2023, a las 08:00 horas, con la doctora ELSA PATRICIA SÁNCHEZ.

Asimismo, indicó que las referidas fechas le fueron informadas a la usuaria vía telefónica, el 21 de septiembre de 2023, esto es, con posterioridad a la notificación del auto que admitió la presente acción de tutela, y dentro del término con que cuenta el despacho para proferir fallo que ponga fin a la instancia.

Carencia actual de objeto por hecho superado

Acerca de la teoría de carencia actual de objeto por presentarse un hecho superado en materia de tutela, ha indicado la Corte:

“Por un lado, la carencia actual de objeto por hecho superado se da cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo -verbi gratia se ordena la práctica de la cirugía cuya realización se negaba o se reintegra a la persona despedida sin justa causa, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna.

En estos casos, se debe demostrar que en realidad se ha satisfecho por completo lo que se pretendía mediante la acción de tutela, esto es, que se demuestre el hecho superado, lo que autoriza a declarar en la parte resolutive de la sentencia la carencia actual de objeto y a prescindir de orden alguna, con independencia de aquellas que se dirijan a prevenir al demandado sobre la inconstitucionalidad de su conducta y a advertirle de las sanciones a las que se hará acreedor en caso de que la misma se repita, al tenor del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991.

Por otro lado, la carencia actual de objeto por daño consumado se presenta cuando la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo tal que ya no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete el peligro y lo único que procede es el resarcimiento del daño originado en la vulneración del derecho fundamental”¹³.

Por lo anterior, y sin entrar en mayores consideraciones, bajo esta perspectiva se debe señalar que, pese a que los accionantes solicitaron el amparo de sus derechos por considerar que estos fueron transgredidos por la autoridad accionada, lo cierto es que con las actuaciones desplegadas por la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL se tuvo atendida la solicitud perseguida, por lo que no resultaría acertado declarar la

¹³ Sentencia T-200 de 2013.

vulneración que se alude y, en su lugar, teniendo de presente la teoría de la carencia actual de objeto por generarse un hecho superado, desarrollado a partir de la línea jurisprudencial previamente citada, se negará la protección de los derechos invocados, toda vez que ha cesado su vulneración.

DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá D.C., administrando justicia en el nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

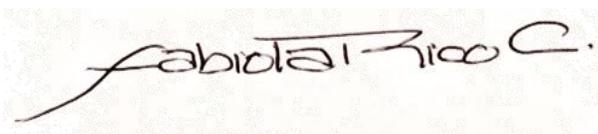
PRIMERO. NEGAR el amparo de los derechos fundamentales de los ciudadanos FRANCISCO MOLINA ROA y MARÍA EVANGELINA MOLINA ORTIZ, al configurarse la carencia actual de objeto por HECHO SUPERADO, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta providencia por el medio más expedito a las partes, indicando que esta puede ser impugnada dentro de los **tres (03) días** siguientes a su notificación.

TERCERO. De no ser impugnada la presente decisión, REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 26591 de 1991.

NOTIFÍQUESE

La Juez,



FABIOLA RICO CONTRERAS

KB