

JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE NEIVA

Neiva, Agosto veinte (20) de dos mil veinte (2020)

TUTELA

RADICACION :	2020-00160- 00
ACCIONANTE :	AMADOR RAMIREZ ARAGONEZ
ACCIONADO :	MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL – DIRECCION DE SANIDAD

I.- A S U N T O:

Procede el Despacho a proferir el fallo de la acción de tutela instaurada por **AMADOR RAMIREZ ARAGONEZ** contra **MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL – DIRECCION DE SANIDAD**, por violación al derecho fundamental de petición y salud.

II. LA ACCION:

Dice el accionante que en el año 2017 presentó acción de tutela en la cual se ordenó a la entidad accionada a brindar la atención necesaria para el tratamiento de la enfermedad que padece, sin embargo al dirigirse hacia la dirección de sanidad del ejercito a solicitar pañales que fueron ordenados por el médico tratante, se negaron aduciendo que en la tutela no se ordenaba de manera específica la entrega de los pañales.

LO QUE SE PRETENDE

La entrega de 120 pañales desechables talla M ordenados por el médico tratante.

III.- TRÁMITE PROCESAL

Admitida la acción de tutela por auto del 05 de agosto de 2019, se corrió traslado de la misma a las accionadas **MINISTERIO DE DEFENSA EJERCITO NACIONAL, DIRECCION DE SANIDAD Y NOVENA BRIGADA,**



para que se pronunciaran sobre los hechos aducidos por el AMADOR RAMIREZ.

RESPUESTA PARTES ACCIONADAS:

MINISTERIO DE DEFENSA:

La accionada no contestó la presente acción dando entonces aplicación a la presunción de veracidad que trata el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991

SANIDAD MILITAR:

Indicó que no está vulnerando derecho fundamental alguno del accionante, ya que el subsistema de salud le brinda todos los servicios médico-especialistas y tratamiento incluidos en el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares al encontrarse ACTIVO, es decir está protegido en su seguridad social, conllevando ello a la protección inmediata de su derecho a la vida y salud; no siendo aceptable desde ningún punto de vista alegar la vulneración de los mencionados derechos, no siendo ello por arbitrariedad de esta Dirección, sino por determinaciones legales, creadas precisamente para proteger la estabilidad del subsistema, y más aún cubrir de manera excelente las necesidades en salud de los usuarios, y contrario sería acceder a pedimentos no enmarcados o autorizados en el Plan Integral de Salud.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

Se entra a definir si es procedente la acción de tutela cuando hay un fallo que ordena el tratamiento integral del accionante en relación con todo lo derivado de su enfermedad.

El Artículo 86 de la Constitución Política de Colombia establece que la Acción de Tutela es el mecanismo o instrumento judicial que tiene a su alcance toda persona para petitionar ante los Jueces de la República, en todo momento y lugar, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares en los casos que defina la Ley, en este caso, por el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela.



Tres (03) son los elementos que deben configurarse para la procedencia y prosperidad de la acción de tutela, a saber:

1. Que el derecho cuya protección se invoca tenga la categoría de FUNDAMENTAL, entre los cuales se encuentran, no solamente los que en forma taxativa enuncia nuestra Constitución Política en el capítulo I del título II, sino también aquellos cuya naturaleza permita su tutela para casos concretos (artículos 2 y 3 del Decreto 2591 de 1991).
2. Que exista una VULNERACIÓN o una AMENAZA contra ese derecho fundamental.
3. Que tal vulneración o amenaza provenga de la ACCIÓN u OMISIÓN de una autoridad pública, como regla general, o de un particular, en casos excepcionales (artículos 5 y 42 del Decreto 2591 de 1991).

A.- Normativa y Precedente Jurisprudencial:

Con relación al trámite respectivo derivado de las órdenes judiciales, la normativa colombiana y constitucional ha señalado garantía de los derechos a través del mecanismo posterior del incidente de desacato, que establece lo siguiente.

Decreto 2591 de 1991:

“Artículo 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

Sentencia C-092 de 1997.

Declarar EXEQUIBLE el inciso primero del artículo 52 del decreto 2591 de 1991.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. La consulta se hará en el efecto devolutivo.

Sentencia C-243 de 1996.

Declarar EXEQUIBLE la expresión "la sanción será impuesta por el mismo juez, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción", del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Declarar INEXEQUIBLE la expresión "la consulta se hará en el efecto devolutivo" del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.



Artículo 53. Sanciones penales. El que incumpla el fallo de tutela o el juez que incumpla las funciones que le son propias de conformidad con este decreto incurrirá, según el caso, en fraude a resolución judicial, prevaricato por omisión o en las sanciones penales a que hubiere lugar.

También incurrirá en la responsabilidad penal a que hubiere lugar quien repita la acción o la omisión que motivó la tutela concedida mediante fallo ejecutoriado en proceso en el cual haya sido parte”.

Por su parte la doctrina constitucional expuesta por la Corte Constitucional, establece que cuando se da una orden dentro de una acción de tutela, no puede ejercerse la misma acción cuando confluyan las mismas circunstancias, puesto que se genera cosa juzgada; la jurisprudencia señala:

Ahora bien, la cosa juzgada se configura cuando existe la triple identidad mencionada, es decir, de partes, hechos y pretensiones, sin que se evidencie la configuración del elemento subjetivo que es la intención de buscar engañar a las autoridades judiciales y abusar del ejercicio de la acción de tutela. Al respecto, la Corte Constitucional ha precisado que un fallo de tutela hace tránsito a cosa juzgada, en el evento en que esta Corporación se pronuncia sobre una determinada acción de tutela ya sea mediante fallo o a través del auto de selección que notifica la no selección de la misma. Lo anterior, de conformidad con el artículo 243 de la Constitución Política de Colombia. La figura de cosa juzgada constitucional prohíbe “(...) que se profiera un nuevo pronunciamiento sobre el mismo asunto, pues ello desconocería la seguridad jurídica que brinda este principio de cierre del sistema jurídico”.

Sin embargo, aún cuando estos tres supuestos se evidencien, el juez constitucional deberá hacer un análisis material entre las acciones de tutela presentadas, con el fin de identificar si existen nuevos elementos que llevaron al actor a presentar la solicitud de amparo y que habiliten al juez para realizar un nuevo pronunciamiento.

Por lo que, la cosa juzgada no es otra cosa que “los efectos jurídicos de las sentencias, en virtud de los cuales éstas adquieren carácter de inmutables, definitivas, vinculantes y coercitivas, de tal manera que sobre aquellos asuntos tratados y decididos en ellas, no resulta admisible plantear litigio alguno ni emitir un nuevo pronunciamiento”

B.- Valoración y Conclusiones:

Se acude a esta vía por considerar que **La Direccion de Sanidad Militar**, está vulnerando el derecho fundamental del accionante, al no hacer entrega de los 120 pañales que le fueron ordenados al accionante por el médico tratante.

Como anexos de la tutela se arrimó copia del fallo de tutela de fecha 06 de diciembre de 2017, por la Sala Cuarta de Decisión Penal del Tribunal Superior de Neiva, dentro del cual se resolvió: “1.- *Tutelar los derechos*



fundamentales ... alegados por el accionante AMADOR RAMIREZ ARAGONEZ... ORDENAR a la Dirección del Ejército Nacional... autorizar y entregar al petente Guantes Estériles y el medicamento... en las condiciones y cantidad prescritos por el médico tratante.. 2.- Disponer garantizar por parte de las accionadas... al señor AMADOR RAMIREZ ARAGONEZ el principio de integralidad en la prestación del servicio de salud... derivadas de la patología que presenta y que sean determinadas por los médicos tratantes”

Con la demanda se arrima la prescripción médica de los 120 pañales solicitados por el actor, como consecuencia de la patología que padece, lo cual se enmarca dentro de la orden constitucional antes referida, es decir que su situación jurídica y constitucional fue resuelta en los términos requeridos debiendo la entidad dar cumplimiento al fallo de tutela, en todo caso, el actor deberá acudir a la acción correspondiente, como ya se explicó, toda vez que se trata de un asunto ya debatido en instancia de tutela y o configura un excepcionalidad a la aplicación de la cosa juzgada según se ha dicho por la Honorable Corte Constitucional.

Concluyéndose que no hay vulneración de un nuevo derecho fundamental y que al actor se le ha garantizado por parte de la justicia su derecho a la salud, la vida y la seguridad social, se declarará la improcedencia de la acción de tutela, en aras de velar por la seguridad jurídica y preservar el orden constitucional, para que el señor AMADOR RAMIREZ acuda a la vía adecuada a reclamar lo que en derecho se le ha concedido, esto es, el incidente de desacato; en caso que persista omisión por parte de la accionada.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Tercero de Familia de Neiva Huila, Administrando Justicia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR POR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela por haberse configurado la cosa juzgada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la providencia.



SEGUNDO: NOTIFICAR el presente fallo a las partes intervinientes por el medio más expedito (Art. 30 del decreto 2591 de 1991).

TERCERO: Esta decisión puede ser impugnada, caso contrario remitir la actuación ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE

SOL MARY ROSADO GALINDO

Jueza