



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ

Ibagué, trece (13) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Acción: TUTELA
Radicación: 73001-33-33-011-2023-00414-00
Accionante: RAIMUNDA LUNA DE ROJAS
Accionado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –
POLICÍA NACIONAL – DIRECCIÓN DE SANIDAD Y
CLÍNICA AVIDANTI S.A.S.
Vinculado: UNIDAD PRESTADORA DE SALUD DEL TOLIMA DE
LA DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA
NACIONAL
Asunto: Sentencia de primera instancia

I. LA ACCIÓN

Procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia para resolver la solicitud de amparo del derecho fundamental incoado, que ha dado lugar a instaurar la acción de Tutela de la referencia por la señora RAIMUNDA LUNA DE ROJAS, identificada con C.C. 28.513.185 de Ibagué, en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL – DIRECCIÓN DE SANIDAD y la CLÍNICA AVIDANTI S.A.S.; por la presunta vulneración a su derecho fundamental a la salud en conexidad a la vida¹, siendo vinculada en el trámite la UNIDAD PRESTADORA DE SALUD DEL TOLIMA DE LA DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

La actora en el escrito de tutela solicitó que se ordenara a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional que le sea asignada una cama hospitalaria, que mensualmente se le entreguen los insumos de oxígeno, pañitos húmedos, pañales, crema humectante, guantes de látex y tapabocas; que se le entregue quincenal o mensualmente tres tarros del producto Ensoy; que le asignen ambulancia para acudir a citas médicas; que le sea realizado lo prescrito por el

¹ Visto en el índice No. 3 del expediente digital en SAMAI.

médico tratante como lo son terapias físicas integrales tres veces a la semana del mes, consultas de control por especialista en medicina interna y neurología en un mes y los medicamentos ordenados; y que se le efectúe valoración domiciliaria dos meses al mes por nutricionista y fonoaudiólogo.

2. Fundamentos fácticos

Los hechos aducidos por la parte accionante se circunscriben a que ésta está afiliada a la sanidad de la Policía Nacional, en calidad de beneficiaria en el régimen pensional de salud, y que fue diagnosticada con hipertensión esencial (primaria) y enfermedad cerebrovascular no especificada, siendo delicado su estado de salud.

Refirió que, del 27 de octubre al 14 de noviembre de 2023, día en que fue dada de alta, estuvo hospitalizada en la Clínica Avidanti de la ciudad de Ibagué y que contaba con los medios necesarios para el diagnóstico, siendo llevada a su lugar de residencia luego de ello.

Puso de presente que no tenía ningún apoyo médico ni de los elementos que requería para recuperarse, debido a que había perdido la movilidad en gran parte de su cuerpo, su habla y el poder efectuar sus necesidades fisiológicas, además de que, aunque era pensionada de la Policía Nacional, sus recursos eran empleados para pagar gastos de vivienda, alimentos y necesidades básicas.

Sostuvo que el 15 de noviembre de 2023, había elevado una petición ante la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, requiriendo los insumos y acciones para su enfermedad, pero que ello fue negado según respuesta dada el 21 de noviembre de 2023, debido a que no se podía acceder a lo pretendido por ser insostenible para cualquier sistema de salud.

Puso de presente que el 27 de noviembre del presente año, fue llevada a la Clínica Avidanti, ya que tenía ahogo y arritmia cardiaca como consecuencia de no tener una cama hospitalaria, de oxígeno y terapias físicas y respiratorias.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La solicitud de amparo constitucional fue presentada en la Oficina de Reparto de la Administración Judicial de Ibagué el 01 de diciembre de 2023.

Por medio de auto calendado del 1º de diciembre de 2023², se avocó conocimiento de la solicitud de amparo, se vinculó a la Unidad Prestadora de Salud del Tolima de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, se ordenaron las notificaciones de rigor y se concedió a la parte accionada el término de dos (2) días para presentar informe detallado, claro y preciso sobre los motivos que originaron el ejercicio de la Acción de Tutela, así como para ejercer su derecho de defensa y contradicción, y se vinculó al agente del

² Visto en el índice No. 4 del expediente digital en SAMAI.

Ministerio Público delegado ante este Juzgado para que interviniera si a bien lo tenía.

Igualmente, se requirió a la accionante para que informara sobre *“la composición de su hogar y grupo familiar, con sus respectivos soportes, así como la información personal sus ingresos y gastos y demás que sea relevante”* y se dispuso oficiar Juzgado Octavo de Ejecución de Penas de Ibagué, con el fin de que indicara *“el estado actual de la acción de tutela No 73001 31 87 007 2023 00040 00 en la cual fue accionante la Señora Raimunda Luna de Rojas en contra de la Sanidad de la Policía Nacional y para que adjunte copia digital del expediente”*.

El expediente ingresó al despacho para fallo el 12 de diciembre de 2023.

Contestación de la Clínica Avidanti S.A.S.³

La representante legal de la Clínica accionada, en el informe rendido y que fue solicitado por el Juzgado, en primer lugar, relacionó las pretensiones que elevaba la actora en su escrito de tutela, frente a lo cual arguyó que los elementos de oxígeno, pañitos húmedos, pañales, crema humectante, guantes de látex y tapabocas no era de su competencia, sino que quienes debían atender esto de fondo eran las entidades contra las que se dirigía la tutela, motivo por el que pidió que se negara el amparo invocado, en tanto que se daba su falta de legitimación en la causa por pasiva.

En cuanto a la petición de tratamiento integral manifestó, que, en el evento de encontrarlo procedente, esto estaba a cargo de la EPS aseguradora, y finalizó solicitando que se desvinculara a la Clínica por no haber trasgredido ni haber puesto en riesgo las garantías fundamentales de la accionante.

Unidad Prestadora de Salud Tolima de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional⁴

El jefe de la Unidad Prestadora de Salud del Tolima (E) de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, al momento de pronunciarse frente a la acción de tutela de la referencia, mencionó cuáles eran las pretensiones incoadas en el libelo introductorio por la actora, frente a lo cual indicó que lo que buscaba ésta con la acción de tutela no contaba con órdenes médicas por el correspondiente especialista, siendo el profesional de la salud quien contaba con el criterio, idoneidad y aptitud para determinar servicios de esta índole, no debiendo sustentarse en afirmaciones subjetivas por personas que no tienen conocimientos en el área, debiendo, por tanto, estar sustentadas con pruebas, motivo por el que la Unidad no podía autorizar lo solicitado.

Sobre el traslado en ambulancia, refirió que los usuarios podían pedir servicio de transporte a un correo electrónico de la entidad, relacionando cierta información, pero que no era posible otorgar pasajes a la actora, en razón a que

³ Visto en el índice No. 6 del expediente digital en SAMAI.

⁴ Visto en el índice No. 8 del expediente digital en SAMAI.

los recursos de la entidad eran públicos y tenían destinación específica, a lo que se sumaba que la accionante era beneficiaria de una pensión mensual que le fue sustituida, de manera que tenía recursos para cubrir gastos ocasionales, enfatizando en que en el subsistema de salud de la Policía no se cobraba cuota moderadora para citas o entregar medicamentos, no siendo de recibo el traslado de la carga económica al área de sanidad del Tolima, puesto que había solidaridad entre el usuario y su familia.

Puso de presente que en la tutela no se mencionaba incapacidad para atender costos de transporte, la distancia para acudir a servicios de sanidad, ni se observaba en la historia clínica que se requieran por la actora cuidados especiales para otorgar el transporte peticionado o que presentara diagnósticos que llevaran a dudar que se necesitara lo solicitado.

De otro lado, frente al control por medicina interna y neurología, advirtió que en la respuesta dada el 20 de noviembre de 2023, a petición que presentó la tutelante, se le hizo entrega de autorización para que sea valorada por neurología, además de que ya se había agendado consulta con medicina interna, precisando que no fue allegada orden médica para esta última, al igual que no fue acreditado que se hubiera dado la vulneración de los derechos fundamentales de la señora Raimunda Luna de Rojas, lo que hacía que la solicitud de amparo fuera improcedente, en tanto que la Unidad había prestado de forma oportuna a la actora los servicios asistenciales en salud.

Se refirió también a la finalidad y objeto de la acción de tutela, al marco normativo de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, aclarando que los servicios de salud que se prescribían por esta debían estar incluidos en el plan de salud de la Policía Nacional, al tratamiento integral y a la necesidad de recobro ante la ADRES, en caso de accederse a procedimientos, medicamentos, elementos y servicios que no contemple dicho plan de salud.

Por último, pidió que se negara la solicitud de amparo por ser improcedente, en virtud a que no se había dado una trasgresión de garantías fundamentales.

Contestación de la entidad accionada Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional – Dirección de Sanidad

La entidad accionada Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional – Dirección de Sanidad, guardó silencio frente a los hechos planteados por la actora, pese a ser notificada de la acción constitucional y corrérsele el respectivo traslado para su pronunciamiento.

Intervención del Ministerio Público

No se presentó intervención por parte del funcionario del Ministerio Público delegado ante este Juzgado, dentro de la acción de tutela de la referencia.

IV. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

A partir de los antecedentes planteados, corresponde a este Despacho Judicial determinar en primer lugar, si ¿operó el fenómeno de cosa juzgada de lo solicitado en la presente acción de tutela, toda vez que la actora ya había interpuesto otra solicitud de amparo, la cual fue conocida por el Juzgado Octavo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué?

En el evento de que no se haya dado cosa juzgada en este asunto, se analizará si ¿Las entidades accionadas y la vinculada vulneraron el derecho fundamental a la salud en conexidad a la vida de la señora Raimunda Luna de Rojas, al haberle negado unos servicios médicos y elementos que solicitó, pese a que los necesitaba por sus padecimientos de salud y no contaba con los recursos para atender ello, habiendo lugar a ordenar los mismos?

2. LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 de la Constitución Política consagra que la acción de tutela es un instrumento procesal específico, preferente y sumario, cuyo objeto es la protección eficaz, concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos consagrados por la ley, siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Dicha acción judicial ostenta las siguientes características: es subsidiaria, porque sólo procede si no existe otro mecanismo de defensa judicial idóneo. Es inmediata, debido a que su propósito es otorgar sin dilaciones la protección a la que haya lugar. Es sencilla, porque no exige conocimientos jurídicos para su ejercicio. Es específica, por cuanto se creó como mecanismo especial de protección de los derechos fundamentales. Y es eficaz, debido a que siempre exige del juez un pronunciamiento de fondo. Estas condiciones se concretan en la definición de un trámite preferente y sumario⁵.

3. DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD

El derecho a la salud actualmente ha sido reconocido como de carácter fundamental y de rango constitucional, de naturaleza autónoma, pues su protección se puede invocar directamente por la persona que considere que se vulnera, teniendo tal relevancia que su afectación deviene en la alteración de otros derechos fundamentales como lo es la dignidad humana, y que, por tanto, ha sido merecedor del desarrollo de todo un sistema que lo regule y reglamente. De ahí que se le brinde una especial importancia y amparo en las distintas acciones de Tutela, siendo objeto de múltiples pronunciamientos por el

⁵ Corte Constitucional - Auto 053 del 30 de mayo de 2002 – M.P. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

Máximo Órgano Constitucional:

“3.1. Del derecho fundamental a la salud: naturaleza, elementos, principios y derechos que de él emanan. Reiteración de jurisprudencia (...)

Ahondando en la faceta de la salud como derecho, resulta oportuno mencionar que ha atravesado un proceso de evolución a nivel jurisprudencial y legislativo, cuyo estado actual implica su categorización como derecho fundamental autónomo. Para tal efecto, desde el punto de vista dogmático, se consideró que dicha característica se explica por su estrecha relación con el principio de la dignidad humana, por su vínculo con las condiciones materiales de existencia y por su condición de garante de la integridad física y moral de las personas.

Esta nueva categorización fue consagrada por el legislador estatutario en la Ley 1751 de 2015, cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la Sentencia C-313 de 2014. Así las cosas, tanto en el artículo 1 como en el 2, se dispone que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable y que comprende –entre otros elementos– el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción.

En cuanto a su naturaleza, para los efectos de esta sentencia, resulta importante reiterar que se trata de un derecho irrenunciable en lo que a su titularidad se refiere, debido –precisamente– a su categorización como derecho fundamental. Asunto diferente a su ejercicio, que depende –en principio– de la autonomía de la persona. Esta diferenciación fue puesta de presente en la citada Sentencia C-313 de 2014, en los siguientes términos:

“El atributo de la irrenunciabilidad predicable de un derecho fundamental pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente. Con todo, resulta oportuno distinguir entre la titularidad del derecho y el ejercicio del mismo, pues, entiende la Sala que la titularidad de los derechos fundamentales es irrenunciable, pero, el ejercicio de los mismos por parte del titular es expresión de su autonomía. Así pues, si una persona en su condición de titular del derecho fundamental a la salud, se niega a practicarse un procedimiento, esto es, a materializar el ejercicio del derecho, prima facie prevalece su autonomía. En cada caso concreto habrá de decidirse, si es admisible constitucionalmente la renuncia del ejercicio del derecho, pues, tal uso de la autonomía, puede entrar en tensión con otros valores y principios constitucionales”.

En lo atinente a su cobertura, como mandato general, es claro que el derecho a la salud implica el acceso oportuno, eficaz, de calidad y en igualdad de condiciones a todos los servicios, facilidades, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo. De igual manera, comprende la satisfacción de otros derechos vinculados con su realización efectiva, como ocurre con el saneamiento básico, el agua potable y la alimentación adecuada. Por ello, según el legislador estatutario, el sistema de salud: “Es el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud” [14].

Dentro de este contexto, en el ámbito internacional, se ha destacado que este

derecho implica que se le asegure a las personas, tanto individual como colectivamente, las condiciones necesarias para lograr y mantener el “más alto nivel posible de salud física y mental”. Para ello, sin duda alguna, es necesario prever desde el punto legal y regulatorio, condiciones de acceso en todas sus facetas, desde la promoción y la prevención, pasando por el diagnóstico y el tratamiento, hasta la rehabilitación y la paliación. Por esta razón, se ha dicho que el acceso integral a un régimen amplio de coberturas, es lo que finalmente permite que se garantice a los individuos y las comunidades la mejor calidad de vida posible.

De esta manera, como lo ha señalado la jurisprudencia, el derecho a la salud no se limita a la prestación de un servicio curativo, sino que abarca muchos otros ámbitos, como ocurre, por ejemplo, con las campañas informativas para el autocuidado.

(...)

De conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, el derecho a la salud incluye los siguientes elementos esenciales: la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional.

En lo que atañe a los principios que se vinculan con la realización del derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, se destacan, entre otros, los siguientes: universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia, e interculturalidad. Para efectos de esta sentencia, la Sala ahondará en cuatro de ellos, que resultan relevantes para resolver el asunto objeto de revisión.

(...)

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud le dedica un artículo especial al principio de integralidad, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación de este servicio.

Este mandato implica que el sistema debe brindar servicios de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud posible o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su salud en todas sus facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones.

Para los efectos de esta sentencia, resulta relevante indicar que, en atención del principio pro homine, como previamente se dijo, en caso de que existan dudas en torno a si el servicio se halla excluido o incluido dentro de aquellos previstos en el régimen de coberturas, ha de prevalecer una hermenéutica que favorezca la prestación efectiva del mismo. En efecto, el inciso 2 del artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 establece que: “En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que éste comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

(...)

Como se observa de lo expuesto, a futuro, como regla general, se entenderá que todo está cubierto por el plan de salud a excepción de aquellas prestaciones que cumplan con los criterios establecidos en la norma citada, pues la restricción para la financiación de ciertos servicios resulta legítima dentro de una dinámica donde la exclusión sea la excepción. Sin embargo, en virtud del principio pro homine,

como reiteradamente se ha señalado, de cumplirse ciertas condiciones, aun cuando el servicio esté excluido por dichas normas, podrá ser suministrado, básicamente en aplicación del criterio de “requerir con necesidad”, cuando ello se torne claramente indispensable para asegurar la prevalencia de los derechos fundamentales.”⁶

La Corte Constitucional en varias oportunidades se ha referido al respecto, señalando que la protección del derecho a la vida también implica prodigar condiciones que permitan que ésta sea digna, sin que necesariamente la situación planteada deba comprometer la existencia misma, garantizándose así que la persona pueda contar con las condiciones de vida más altas posibles. Se deduce entonces de los pronunciamientos traídos a colación, que el derecho a la salud aparece instituido en la Carta Política de 1991 como un derecho fundamental y que debe ser protegido de manera inmediata.

4. ESPECIAL CONDICIÓN DE LAS PERSONAS DE EDAD AVANZADA

Al respecto, la Corte Constitucional - Sala Sexta de Revisión, en sentencia T-160/2014⁷ señaló:

“(...) la Corte ha resaltado la protección que a su favor impone el artículo 46 superior, primordialmente por el vínculo que une la salud con la posibilidad de llevar una vida digna, como se hizo constar, entre otros, en fallo T-1087 de diciembre 14 de 2007, M. P. Jaime Córdoba Triviño:

“Esa relación íntima que se establece entre el derecho a la salud y la dignidad humana de las personas de la tercera edad, ha sido también recalcada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), en su observación general número 14 que, en su párrafo 25 establece: ‘25. En lo que se refiere al ejercicio del derecho a la salud de las personas mayores, el Comité, conforme a lo dispuesto en los párrafos 34 y 35 de la observación general No. 6 (1995), reafirma la importancia del enfoque integrado de la salud que abarque la prevención, la curación y la rehabilitación. Esas medidas deben basarse en reconocimientos periódicos para ambos sexos; medidas de rehabilitación física y psicológica destinadas a mantener la funcionalidad y la autonomía de las personas mayores; y la prestación de atención y cuidados a los enfermos crónicos y en fase terminal, ahorrándoles dolores evitables...”

(...) En el integral fallo T-760 de julio 31 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, se reafirmó que “el derecho a la salud es fundamental y tutelable, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional”.

*....también es clara la protección constitucional para las **personas con limitaciones físicas, funcionales, psíquicas y sensoriales**, como puede constatarse, entre otras, en la sentencia T-035 de febrero 3 de 2011, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto: “Según el ordenamiento constitucional e internacional, en el caso del tratamiento de una persona con discapacidad física o psíquica merece*

⁶ Corte Constitucional – Sentencia T-121 del 26 de marzo de 2015. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

⁷ M.P. DR. NILSON PINILLA PINILLA.

una especial protección y su tratamiento debe ser especializado, ya que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta y deben ser sujetos de atención adecuada... 'De acuerdo con el artículo 47 de la Constitución Política, los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos tienen derecho a que el Estado adelante una política de previsión, rehabilitación e integración social en su favor, y a que se les preste la atención especializada que requieran'."

En el mismo sentido se pronunció la Sentencia T-015 de 2021⁸, la cual, al referirse sobre las personas de la tercera edad, fue enfática en señalar que estas tenían la condición de sujetos de especialísima protección, por lo que la atención en el tema de salud no podía verse restringida por asuntos de índole administrativo:

"35. Esta Sala reitera la jurisprudencia constitucional en virtud de la cual los adultos mayores, como sujetos de especial protección constitucional,[45] tienen derecho a una protección reforzada en salud, en atención a su condición de debilidad manifiesta.[46] Pero además es importante resaltar, en este caso que estamos en presencia de una persona de la tercera edad que supera los 100 años, por lo cual se trata de un adulto mayor entre los mayores, que son sujetos de especialísima protección constitucional y por lo tanto de acuerdo con el legislador estatutario "... su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica." [47] Estos adultos mayores entre los mayores, presentan una mayor vulnerabilidad que se evidencia en la fragilidad y deterioro continuo de su cuerpo y su salud, por lo que el Estado está en la responsabilidad de cuidar y proteger para brindarles un entorno digno y seguro en sus últimos años de vida."

Se deduce entonces de los pronunciamientos traídos a colación que el derecho a la salud aparece instituido en la Carta Política de 1991 como un derecho fundamental y que debe ser protegido de manera inmediata, en especial, en aquellos casos en que la persona que invoca su protección se encuentre en circunstancias de especial protección como es el caso de las personas de edad avanzada.

5. DEL CASO CONCRETO

La accionante solicita que se ordene a la parte accionada que le asignada una cama hospitalaria, que mensualmente se le entreguen los insumos de oxígeno, pañitos húmedos, pañales, crema humectante, guantes de látex y tapabocas; que se le entregue quincenal o mensualmente tres tarros del producto Ensoy; que le asignen ambulancia para acudir a citas médicas; que le sea realizado lo prescrito por el médico tratante como lo son terapias físicas integrales tres veces a la semana del mes, consultas de control por especialista en medicina interna y neurología en un mes y los medicamentos ordenados; y que se le efectúe valoración domiciliaria dos meses al mes por nutricionista y fonoaudiólogo.

Lo anterior, por cuanto manifiesta que no cuenta con apoyo médico ni de tales elementos para recuperar su salud, puesto que padece enfermedades como lo eran hipertensión esencial (primaria) y enfermedad cerebrovascular no especificada.

⁸ M.P. DIANA FAJARDO RIVERA.

En este orden de ideas, dentro del expediente se encuentran copia de las siguientes pruebas:

1. Copia del oficio No. GS-2023-DETOL-UPRES-JEFAT-1.10 de fecha 20 de noviembre de 2023, suscrito por el Jefe de la Unidad Prestadora de Salud del Tolima (E) de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y dirigido a la accionante (folios 7 a 15 del índice No. 3 del expediente digital en SAMAI).
2. Fotocopia de la autorización de servicios en salud NO. 6334524, expedida a nombre de la señora Raimunda Luna de Rojas el 20 de noviembre de 2023, por la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, consistente en consulta de control o de seguimiento por especialista en neurología (folio 16 del índice No. 3 del expediente digital en SAMAI).
3. Copia de orden médica de egreso de la actora emitida por la Clínica Avidanti S.A.S. (folio 17 del índice No. 3 del expediente digital en SAMAI).
4. Copia de la historia clínica de la tutelante de la Clínica Avidanti S.A.S. (folios 18 y 19 del índice No. 3 del expediente digital en SAMAI).
5. Copia de fallo de tutela proferido el 21 de noviembre de 2023, por la Juez Octava de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué (folios 20 a 28 del índice No. 3 del expediente digital en SAMAI).

Ahora bien, de la anterior documentación aportada, es posible establecer que la actora, quien cuenta con 86 años de edad, el día 27 de noviembre del presente año, ingresó al servicio de urgencias de la Clínica Avidanti S.A.S., con motivo de que la noche anterior había estado con mucho ahogo, asfixia y dolor de cabeza, escribiéndose en la historia clínica que presenta diagnóstico de hiponatremia hipoosmolar moderada – probablemente farmacológica, epilepsia estructural, secuelas de acv isq. de ACMD, HTA esencial, cardiomiopatía HTA con fevi del 55% y tapse de 17 mm (31/10/2023), dislipidemia y epoc – sin pruebas funcionales.

Como punto de partida, es menester analizar si en el presente asunto operó el fenómeno de cosa juzgada, toda vez que la accionante promovió otra acción de tutela, la cual fue decidida el 21 de noviembre del presente año por el Juzgado Octavo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, en la que se solicitaba *“que se le asigne cita con un neurólogo, se le asigne todo un plan de manejo con el fin de evitar un perjuicio irremediable”*, determinándose negar el amparo por cuanto se advirtió que se había presentado un hecho superado, argumentando que:

“(…) Al respecto tenemos que, frente a la solicitud inicial, relativa a la valoración de RAIMUNDA LUNA DE ROJAS se evidencia de la historia clínica aportada que fue examinada por el Doctor JOSE ADENIS SILVA CUELLAR, especialista en neurología, los días 27 de octubre y 7 de noviembre de 2023, tal como quedó registrado en la historia clínica que aportó en su contestación la Clínica Avidanti. Lo propio ocurre con la valoración por la especialidad de cardiología,

pues se cuenta con prueba que indica que la misma tuvo lugar el 10 de noviembre de 2023¹⁵, por lo que respecto a esas pretensiones puede afirmarse que ha operado el fenómeno del hecho superado (...)”

Adicionalmente, en la parte considerativa de la decisión se mencionó:

“Finalmente, resta pronunciarse frente a la solicitud de amparo de suministro de cama hospitalaria, oxígeno, pañitos húmedos, pañales, crema humectante, guantes de látex, tapabocas, ENSOY, enfermera 24 horas y transporte en ambulancia en caso de que requiera desplazarse, presentada por la señora LUNA DE ROJAS el pasado 17 de noviembre de 2023, esto es, con posterioridad al momento de haberse presentado el escrito de tutela, haberse corrido traslado tanto de la demanda como de los anexos, a Sanidad de la Policía Nacional y AVIDANTI e incluso con posterioridad al momento que dichas entidades habían brindado respuesta; circunstancia que impide a esta autoridad judicial, pronunciarse frente a las mismas, pues de proceder de esta manera se incurriría en vulneración del derecho al debido proceso que le asiste a las entidades demandadas, pues no se les habría dado la oportunidad de ejercer los derechos a la defensa y contradicción frente a las pretensiones últimamente adicionadas, razón por la que frente a ellas no puede pronunciarse este Despacho.”

Sobre la materialización de la cosa juzgada, la Corte Constitucional ha explicado los aspectos a analizarse por el juez de tutela para establecer si se está en presencia de ese fenómeno, en los siguientes términos:

“(...) 2.1. La temeridad en el ejercicio de la acción de tutela

2.1.1. El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 establece que la actuación temeraria se configura cuando se presenta la misma acción de tutela por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, sin motivo expresamente justificado. Lo anterior, trae como consecuencia su rechazo o la decisión desfavorable de todas las solicitudes.

2.1.2. Sobre el ejercicio temerario de la acción de tutela, esta Corporación, en reiterada jurisprudencia ha desarrollado los aspectos a tener en cuenta para abordar su posible configuración. Entre ellos, ha sostenido que deben analizarse los siguientes^[16]:

- 1. Que se presente una identidad de procesos, esto es, que las acciones de tutela presentadas de manera simultánea o sucesiva tengan una triple identidad, a saber, se trata de las mismas partes, se plantean los mismos hechos y la misma solicitud.*
- 2. Que el caso no sea uno de aquellos considerados como excepcionales que no constituyen una actuación temeraria, de acuerdo con lo señalado explícitamente por la ley o la jurisprudencia.*
- 3. Que en caso de presentarse una solicitud de tutela que pretenda ser diferente a una anterior con la que guarda identidad (a partir de un desarrollo argumentativo diferente) el juez constitucional acredite que, en realidad, los dos procesos tienen las mismas partes, se sustentan en las mismas razones y solicitud.*

2.1.3. Respecto del primero de los aspectos antes anotado, el juez debe analizar si hay una triple identidad entre las acciones de tutela presentadas de manera

simultánea o sucesiva, teniendo en cuenta los siguientes elementos[17]:

- 1. Identidad de partes, esto es, que las acciones de tutela se hayan presentado por la misma persona natural o jurídica o a través de su apoderado o representantes y se dirija contra el mismo demandado.*
- 2. Identidad de causa petendi, es decir, que el ejercicio repetido de la acción de tutela se fundamente en los mismos hechos que le sirven de sustento.*
- 3. Identidad de objeto, en otras palabras, que las demandas persigan la satisfacción de la misma pretensión o invoquen la protección de los mismos derechos fundamentales.*

De la misma manera, esta Corporación ha entendido la temeridad desde dos perspectivas. La primera alude a su estructuración cuando una persona presenta simultáneamente varias acciones de tutela ante distintas autoridades judiciales y la segunda extiende la temeridad a aquellos eventos en los cuales la persona, de mala fe, ejerce de manera sucesiva la misma acción.

2.1.4. No obstante, este Tribunal también ha sostenido que el juez de tutela al realizar el anterior análisis debe trascender un juicio meramente formal y realizar un estudio pormenorizado del expediente. Pues no solo basta con que concurren los elementos antes mencionados, sino que debe desvirtuarse la presunción de buena fe a favor del (a) accionante. Por lo anterior, solo procederán las sanciones[18] en caso de que se acredite la mala fe o el dolo en su actuación.

2.1.5. Así, la labor del juez constitucional no es simplemente la de verificar los elementos que constituirían la triple identidad entre las acciones de tutela para concluir que hay una actuación temeraria y, en consecuencia, declarar su improcedencia. Si no que, de acuerdo a todo lo expuesto, deben estudiarse las circunstancias actuales que rodean el caso específico[19].

Bajo esta línea, la Corte ha establecido algunas excepciones a los supuestos mencionados, aun cuando se llegaren a configurar todos los elementos de la triple identidad. Estos son:

(i) La condición de ignorancia o indefensión del actor, propia de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho y no por mala fe[20].

(ii) El asesoramiento errado de los profesionales del derecho[21].

(iii) La consideración de eventos nuevos que aparecieron con posterioridad a la interposición de la acción o que se omitieron en el trámite de la misma, o cualquier otra situación que no se haya tomado como base para decidir la(s) tutela(s) anterior(es) que implique la necesidad de proteger los derechos fundamentales del demandante[22].

(iv) Se puede interponer una nueva acción de amparo cuando la Corte Constitucional profiere una sentencia de unificación, cuyos efectos son extensivos a un grupo de personas que se consideran en igualdad de condiciones, incluso si con anterioridad a dicha sentencia presentaron acción de tutela por los mismos hechos y con la misma pretensión[23].

2.1.6. Como puede verse, una de las excepciones a la temeridad que justifican la presentación de una nueva acción de tutela tiene sustento en la consideración de hechos nuevos que se presentaron con posterioridad a la interposición de la misma y que habilita al juez constitucional a pronunciarse de fondo sobre el asunto puesto a su consideración. (...)”⁹

Aunque podría predicarse que hay una identidad de partes entre la referida acción de tutela con la que ocupa, y se eleva la misma petición acerca de cita por especialidad en neurología, se advierte que en esta última acción hay nuevos hechos, como lo es el ingreso de la accionante a urgencias el 27 de noviembre de 2023, y el que se hubiera expedido una nueva autorización para consulta de control o de seguimiento por especialista en neurología el día 20 de noviembre de 2023, esto es, posterior a las citas que tuvo aquella con esta especialidad los días 27 de octubre de 07 de noviembre de 2023.

Asimismo, frente a la petición de suministro de cama hospitalaria, oxígeno, pañitos húmedos, pañales, crema humectante, guantes de látex, tapabocas, ENSOY, enfermera 24 horas y transporte en ambulancia en caso de que requiera desplazarse, el mencionado Juzgado no se pronunció de fondo ni emitió decisión al respecto, puesto que esta solicitud se elevó luego de presentada la acción constitucional.

De conformidad con lo anterior, no puede predicarse que hay cosa juzgada con relación a la consulta por neurología que se pide y los servicios y elementos arriba relacionados, motivo por el que se continuará con el estudio del asunto de la referencia.

Si bien la actora sostuvo que requería los elementos y servicios que se solicitaban en la presente acción de tutela, se pone de presente que no se observa que se hayan expedido las respectivas órdenes por profesional de salud, en donde se hubiera ello determinado, ni se avizora en la copia de la historia clínica aportada que se haga alusión a ellos, lo cual igualmente fue manifestado por el Jefe de la Unidad Prestadora de Salud en la respuesta al derecho de petición que elevó la señora Raimunda Luna de Rojas de fecha 20 de noviembre de 2023, en los siguientes términos:

“(...) En relación a la pretensión de los punto en donde requiere CAMA HOSPITALARIA, SE ENTREGUE LOS SIGUENTES INSUMOS, PAÑITOS PAÑALES, CREMA HUMECTANTE, GUANTES DE LATEX, TAPABOCAS, ENTREGA QUINCENAL O MENSUAL DE NUTRICION 3 TARROS DE PRODUCTO ENSOY Y ENFERMERIA POR 24 HORAS LOS 7 DIAS DE LA SEMANA, para la paciente REIMUNDA LUNA DE ROJAS, me permito informar que NO ES VIABLE LEGALMENTE acceder a estas pretensiones hasta no haber agotado la instancia de la evolución del Comité Técnico Científico de la Dirección de Sanidad y sea pronunciada una respuesta, ACLARANDO QUE PARA ESTE TRÁMITE COMO PRIMERA MEDIDA DEBE DE MEDIAR UNA PRESCRIPCIÓN MEDICA Y EN ESTE CASO EN CONCRETO, EN LA RESPECTIVA REVISIÓN E INSPECCIÓN DE LOS DOCUMENTOS APORTADOS POR USTED (HISTORIA CLINICA Y ORDENES MEDICAS) NO SE LOGRÓ EVIDENCIAR ORDEN

⁹ Corte Constitucional, sentencia SU-027 del 05 de febrero de 2021, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

MEDICA ALGUNA QUE SUSTENTE LOS INSUMOS Y SERVICIOS MEDCIOS REQUERIDOS POR LA USUARIA (...)

En referencia a la pretensión de Transporte Ambulancia me permito informar que realizada la revisión a su solicitud no se logró establecer que se anexaran documentos soportes tales como historia clínica u orden medica donde se generara la prescripción frente a al medio de transporte para asistencia a los diferentes servicios médicos que requiera el señor REIMUNDA LUNA DE ROJAS , por consiguiente es pertinente indicar que no es posible dar la viabilidad a su solicitud de acuerdo al instructivo 018 DISAN / AGESA DEL 20/10/2015 estipula lo siguiente (...)

Adicional a esto, se precisa que la actora tampoco hizo alusión en el escrito de tutela a que se le hubiera expedido orden alguna, pues solo se refiere a estas en lo que concierne a *“lo ordenado por el médico tratante con el fin de mantener mi calidad de vida y mejorar mi condición de salud actual: Terapias Fisica Integral 3 veces a la semana del mes; Consultas de Control por especialista: Medicina Interna y Neurología en un mes teniendo en cuenta que fui dada de alta del sitio hospitalario Avidanti de la ciudad de Ibagué el día 14 de Noviembre de 2023; Medicamentos: registrados en las ordenes medicas que anexo.”*, las cuales no se aportaron y de lo que no se hace alusión en la historia clínica.

De otro lado, si bien se expresa por la accionante que *“No cuento con ningún tipo de apoyo médico ni los elementos esenciales para continuar con mi recuperación ya que perdí mi movilidad en la mayor parte de mi cuerpo, mi habla, mi capacidad ir al baño a realizar mis necesidades fisiológicas.”*, no se obra prueba que acredite esto, o certificado o valoración de discapacidad física, por lo que no se tiene certeza de esta situación, pues, de ello tampoco se dejó anotación en la historia clínica de la accionante, ni se remitió junto con la documentación allegada al despacho como respuesta al requerimiento que se le realizó a la actora en el auto que avocó conocimiento de la tutela de la referencia, obrante en el índice No. 07 del expediente digital en SAMAI.

En este punto, se precisa que, de conformidad con la Ley 352 de 1997, el sistema de salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, tiene como objeto:

“ARTÍCULO 2. Objeto. El objeto del SSMP es prestar el servicio integral de salud en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación del personal afiliado y sus beneficiarios y el servicio de sanidad inherentes a las operaciones militares y policiales.”

Asimismo, dentro de sus principios orientadores se contempló en tal Ley el de protección integral, definido como:

“ARTÍCULO 4. Principios. Además de los principios generales de ética, equidad, universalidad y eficiencia, serán orientadores de la actividad de los órganos que constituyen el SSMP, los siguientes:

(...)

d) Protección integral. El SSMP brindará atención en salud integral a sus afiliados y beneficiarios en sus fases de educación, información y fomento de la salud, así como en los aspectos de prevención, diagnóstico, tratamiento,

rehabilitación, en los términos y condiciones que se establezcan en el plan de servicios de sanidad militar y policial, y atenderá todas las actividades y suministros que en materia de salud operacional requieran las Fuerzas Militares y la Policía Nacional para el cumplimiento de su misión. En el SSMP no existirán restricciones a los servicios prestados a los afiliados y beneficiarios por concepto de preexistencias; (...)”.

En el mismo sentido, el artículo 23 de la Ley en mención, estableció:

“ARTÍCULO 23. Plan de servicios de sanidad militar y policía. Todos los afiliados y beneficiarios al SSMP, tendrán derecho a un Plan de Servicios de Sanidad, en los términos y condiciones que establezca el CSSMP. El plan permitirá la protección integral de los afiliados y beneficiarios a la enfermedad general y maternidad, en las fases de promoción y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, para todas las patologías, según la intensidad de uso y los niveles de atención y complejidad que se definan. Mediante el Plan de Servicios de Sanidad, los afiliados y beneficiarios tendrán derecho a que el SSMP les suministre dentro del país asistencia médica, quirúrgica, odontológica, hospitalaria, farmacéutica y demás servicios asistenciales en hospitales, clínicas y otras unidades prestadoras de servicios o por medio de contratos de tales servicios con personas naturales o jurídicas. (...)”

Con relación a lo anterior, como funciones de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, se asignaron las siguientes:

*“ARTÍCULO 16. Funciones. Son funciones de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional las siguientes:
(...)
f) Evaluar sistemáticamente la calidad, eficiencia y equidad de los servicios directos y contratados prestados por el Subsistema;
(...)
o) Prestar los servicios de salud a través de las unidades del subsistema o mediante la contratación con instituciones prestadoras de servicios de salud o profesionales habilitados; (...)”*

Sobre la responsabilidad de la dirección, planeación, seguimiento y control de la prestación de los servicios de salud y de esta prestación, los artículos 12 y 13 del acuerdo 002 de 2001, determinaron:

“ARTICULO 12.- RESPONSABLES DE LA DIRECCIÓN, PLANEACION, SEGUIMIENTO Y CONTROL DE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD. De conformidad con lo establecido en los artículos 13 y 19 del Decreto 1795 de 2000, la Dirección General de Sanidad Militar y la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, son responsables de la dirección, planeación, seguimiento y control de la prestación de los servicios de salud, lo cual debe estar acorde con el Plan de Servicios de Sanidad Militar y Policial aprobado en el presente Acuerdo.

ARTICULO 13.- RESPONSABLES DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD. De conformidad con lo establecido en los artículos 16 y 21 del Decreto 1795 de 2000, la responsabilidad de la prestación de los servicios corresponde al Ejército Nacional, la Armada Nacional, la Fuerza Aérea y la Policía Nacional a través de las Direcciones de Sanidad respectivas, por medio de los establecimientos de sanidad militar y policial. Así mismo se podrán solicitar servicios,

preferencialmente con el Hospital Militar Central, con Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud o profesionales habilitados, de acuerdo con las políticas y lineamientos que determine el CSSMP.

PARÁGRAFO.- La atención médica asistencial se prestará de conformidad con el Plan de Servicios de Sanidad Militar y Policial aprobado en el presente Acuerdo y con fundamento en los principios orientadores de la prestación del servicio de salud, establecidos en el artículo 6 del Decreto 1795 de 2000, como son: calidad, ética, eficiencia, universalidad, solidaridad y equidad.”

Por tanto, pese a lo anterior, no puede pasarse por alto que la señora Raimunda Luna de Rojas cuenta con 86 años de edad, siendo sujeto de especial protección por parte del Estado colombiano, y que tiene diagnosticadas determinadas enfermedades que por su edad pueden revestir gravedad en su estado de salud, motivo por el cual se amparará su derecho fundamental a la salud, y se ordenará al Jefe de la Unidad Prestadora de Salud Tolima y al Director de Sanidad de la Policía Nacional, o quienes hagan sus veces, según las competencias que a cada uno le corresponda, mediante los profesionales de la salud que determine de la red prestadora del servicio contratada o determinada para tal efecto, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, efectúe una visita a la accionante en su domicilio, para que, con criterio científico, evalúe las necesidades de la actora y establezca si requiere la asignación de una cama hospitalaria, los insumos de oxígeno, pañitos húmedos, pañales, crema humectante, guantes de látex y tapabocas, Ensoy, asignación de ambulancia para acudir a citas médicas, realización de terapias físicas, consultas de control por especialista en medicina interna o valoración domiciliaria por nutricionista y fonoaudiólogo.

En caso de que se encuentre que es procedente ordenar lo anterior o algunos de ellos, se deberá indicar la cantidad y frecuencia de ello.

Sobre lo peticionado de la entrega de medicamentos, se reitera que no obran órdenes expedidas al respecto ni consignación de los mismos en la historia clínica de la actora, además de que de la tutela no se desprende que los mismos, en caso de que se hubieren prescrito, hubiesen sido solicitados ante la Unidad Prestadora de Salud del Tolima de la Policía Nacional, o que estos hayan sido negados, por lo que no es posible acceder a esto.

Finalmente, en cuanto al requerimiento de cita en un mes por la especialidad de neurología, se allegó por la Unidad accionada la autorización No. 6334524 del servicio en salud de consulta de control o de seguimiento por especialista en neurología, anotándose como prestador la Unión Temporal Clinired V en la ciudad de Ibagué, de lo cual no se manifestó que se hubiere negado el servicio o la práctica de la consulta. Igualmente, con relación a la cita con médico internista, se destaca que la Unidad Prestadora de Salud del Tolima de la Policía Nacional precisó que esta ya se había agendado para el 28 de noviembre de 2023, por lo que estas peticiones serán negadas.

En mérito de lo expuesto, el **Juez Once Administrativo del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por**

autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud de la señora Raimunda Luna de Rojas, conforme a lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Jefe de la Unidad Prestadora de Salud Tolima y al Director de Sanidad de la Policía Nacional, o quienes hagan sus veces, según las competencias que a cada uno le corresponda, mediante los profesionales de la salud que determine de la red prestadora del servicio contratada o determinada para tal efecto, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, efectúe una visita a la señora Raimunda Luna de Rojas en su domicilio, para que, con criterio científico, evalúe las necesidades de la actora y establezca si requiere la asignación de una cama hospitalaria, los insumos de oxígeno, pañitos húmedos, pañales, crema humectante, guantes de látex y tapabocas, Ensoy, asignación de ambulancia para acudir a citas médicas, realización de terapias físicas, consultas de control por especialista en medicina interna o valoración domiciliaria por nutricionista y fonoaudiólogo.

En caso de que se encuentre que es procedente ordenar lo anterior o algunos de ellos, se deberá indicar la cantidad y frecuencia de ello.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, atendiendo a lo expresado previamente en esa decisión.

CUARTO: Dese cumplimiento a esta sentencia en los términos del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Si este fallo no es objeto de impugnación, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, Notifíquese a los interesados conforme al procedimiento previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y Cúmplase.



JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ
Juez