

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA**

Palmira, treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020)

Sentencia TUTELA 1a. Instancia No. 28
Rad. 76-520-31-03-002-**2020-00057-00**

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver la Acción de Tutela formulada en nombre propio por el interno **CRISTÓBAL LUNA MERA** identificado con la cédula de ciudadanía **Nº 6.319.971** de Guacarí, (V.) y **T.D. 26424** contra el **ÁREA DE SANIDAD DEL EPAMSCASPAL - INPEC PALMIRA** representada por la Dragoneante **DIANA TRIANA**, y el **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CÁRCEL DE ALTA SEGURIDAD DE PALMIRA EPAMSCASPAL- INPEC PALMIRA** a cargo de su directora, la doctora **CLAUDIA LILIANA DUARTE IBARRA**. Como vinculados a la parte accionada obran la **UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS USPEC**, representada por el Dr. **RICARDO GAITÁN TERCERO VARELA DE LA ROSA** y el **CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL**, representado por el Dr. **MAURICIO IREGUI TARQUINO**.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

El accionante solicita el amparo de su derecho fundamentales a la salud.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

En resumen, a folios 3-4, el accionante manifiesta que presentó solicitud ante Sanidad del EPAMSCASPAL, para que le brindaran prótesis dental, sin embargo, no prosperó porque el EPC Palmira no estaba atendiendo esos casos, por lo que considera que se han vulnerados sus derechos y acude a la presente acción para que se ordene a quien corresponde que le

suministren puente o prótesis dental del diente que le causa dolor al masticar según afirma.

PRUEBAS

El actor no aportó copia alguna.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

El despacho por medio de providencia del 21 de octubre de 2020 (fol. 6-8), asumió el conocimiento de la presente acción, a la par ordenó la notificación de los funcionarios accionados y vinculados, para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciaran sobre los hechos en que se sustenta y ejercieran su derecho de defensa, remitiéndose por correo los oficios de notificación, como obra a folios 9-11.

La **USPEC** indicó a folio 12-21, que el accionante CRISTÓBAL LUNA MERA, afirma que la atención en salud a las personas privadas de la libertad, la dan las instituciones prestadoras de la salud contratadas por el Consorcio Fondo de Atención en Salud a las PPL.

Con relación a la atención en salud del accionante, precisó que la población privada de la libertad debe ser atendida primariamente por el área de sanidad (médico general u Odontólogo) del respectivo establecimiento penitenciario y carcelario; y este es quien remite al interno para la atención a medicina especializada que brinda el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2019 y a su vez expide las autorizaciones de servicio a que haya lugar.

Por lo que consideró que compete a Sanidad del establecimiento, agendar al interno la respectiva cita, para continuar con su tratamiento en sanidad por los galenos contratados y determinar el tratamiento a seguir y si es necesaria la prótesis dental requerida. Preciso que la USPEC no tiene la facultad o competencia para agendar, autorizar, trasladar ni materializar las citas médicas expedidas por el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL, por lo que solicitó ser excluida de responsabilidad ya que la entidad no ha violado ningún derecho fundamental, dado que carece de legitimación en la causa por pasiva.

El **CONSORCIO PPL** contestó a folio 22-34, que actúa como vocero y administrador de los recursos del patrimonio autónomo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, por lo que carece legitimación por pasiva en la acción de tutela. Que además no existe sustento jurídico, legal y jurisprudencial para la interposición de la

presente acción de tutela, como quiera que el interno presentó otra acción por los mismos hechos bajo radicado 2019-00008 conocida por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Palmira donde se ordenó servicio de odontología y prótesis dental, por lo que se presenta configuración de cosa juzgada.

Indicó que al requerir al CALL CENTER para conocer las autorizaciones de servicios médicos gestionados a favor del interno, se pudo corroborar que con ocasión de la tutela **2019-00008 le fue autorizada PRÓTESIS DENTAL bajo la orden de servicio CFSU1083057 el 18/07/2019.** Además el interno no aportó ordenes médicas o historia clínica vigente indicativa de que pueda ordenar nuevamente una prótesis dental a su favor, por lo que debe ser valorado nuevamente por especialista para que defina tratamiento a seguir.

Que actualmente existen unos lineamientos para el proceso de atención intramural en salud oral ante la contingencia de la pandemia generada por el COVID-19 en PPL que se encuentra en establecimientos carcelarios y penitenciarios a cargo del INPEC, por lo que el interno debe ajustarse a ellos, y deberá recibir atención primaria por odontología general del área de sanidad del EPC, lo cual no requiere autorización alguna. Agregó que en el caso del señor Cristóbal Luna Mera el daño producido a la prótesis dental suministrada es imputable de manera exclusiva al accionante, pues posterior a la entrega le son exigibles cuidados, con el fin de que el tratamiento cumpla con una vida útil.

Consideró que el actor no puede pretender acudir a una nueva acción de tutela por los mismos hechos, pues el daño de la prótesis es producto de una negligencia en su deber de autocuidado; por lo que pidió declarar la improcedencia de la acción de tutela por cosa juzgada, de conformidad con el fallo de tutela proferido bajo radicado 2019-00008 y solicitó ser desvinculada de la acción constitucional.

El EPAMSCASPAL y el ÁREA DE SANIDAD, guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: Por activa, surge en el accionante quien requiere de la atención en salud, para efectos de darle solución al problema que lo aqueja (-suministro de prótesis dental-), mientras por pasiva lo están el EPAMSCASPAL, EL ÁREA DE SANIDAD, USPEC y CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD A PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD PPL, de quienes supuestamente proviene la obligación legal de asegurar la debida prestación del servicio de salud a la población carcelaria del país.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1º inciso 2º del decreto 1382 de 2000.

LOS PROBLEMAS JURÍDICOS: Le corresponde a esta instancia entrar a definir si con los hechos denunciados por el accionante CRISTÓBAL LUNA MERA, ¿se le vulneran su derecho fundamental a la salud?, si es procedente por ende tutelarle tal derecho tal como lo solicita? ¿Se debe determinar además quien es la persona o entidad llamada a restablecer tale derecho? Para responder lo cual viene al caso precisar:

En el tema objeto de decisión, se tiene con base en el memorial del accionante que el accionante **CRISTÓBAL LUNA MERA**, quien se encuentra recluido en el establecimiento carcelario y penitenciario Villa de las Palmas adscrito al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC, no ha podido obtener la prótesis dental que indica requiere, dado que no puede masticar, y el área de sanidad no le ha prestado el servicio que pidió.

Al respecto se recuerda cómo es sabido que, el **derecho a la salud** tiene una naturaleza dual, es decir, *"de una parte, es un derecho de carácter constitucional, en tanto que, desde otra perspectiva, se trata de un servicio público esencial a cargo del estado¹"*, que involucra factores previstos en la ley 100 de 1993 tales como el carácter universal, solidario, asistencial que son complementarias, por eso ha tenido viabilidad su protección por vía de tutela. De todos modos, como su ejercicio requiere unos recursos económicos es por lo que su aplicación ha sido gradual atendiendo a la población a la cual va dirigida.

Haciendo referencia a la población que se encuentra privada de la libertad en virtud de la facultad de *ius puniendi* del Estado, de acuerdo con la Corte Constitucional surge entre ellos una relación de sujeción², debiendo el interno sujetarse a las decisiones y determinaciones que se adopten en materia de reclusión en el establecimiento carcelario o penitenciario de que se trate, mientras que el **Estado colombiano asume la responsabilidad de su cuidado y protección, mientras que se encuentre privado de la libertad³**. Cuidado que no implica solamente el evitar que se fugue, sino velar por su bienestar dentro de las condiciones de salud normales y dignas.

Se considera además que aunque las circunstancias de reclusión implican para los internos la suspensión de algunos derechos como son los de libre locomoción y sus derechos políticos entre otros, así como ciertos derechos que se restringen o limitan por la

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-454 de 2008.

² Referencia Corte Constitucional, Sentencia T-744 de 2009. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

³ Ver, entre otras, las sentencias T-572 del 27 de mayo de 2005, T-133 del 23 de febrero de 2006, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, y T-615 del 23 de junio de 2008, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

privación de la libertad, no obstante, la jurisprudencia constitucional⁴ ha reiterado que *"El respeto y garantía de derechos como la vida, la integridad personal, la dignidad, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la salud, al debido proceso, y el derecho de petición, entre otros, no se afectan de manera alguna: su libre ejercicio y protección mantienen plena vigencia, a pesar de la privación de la libertad que padece su titular"*⁵". (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Bajo estos parámetros se dirá que en el presente asunto se encuentra demostrado que la persona que invoca el amparo por vía de tutela se encuentra privada de la libertad, condenada con pena de prisión, está solicitado por este medio la prestación de un servicio de salud odontológico a saber PRÓTESIS DENTAL, sin que a la fecha se haya realizado la consulta por odontología por parte del área de sanidad, por lo tanto al no haberse efectuado el suministro o reparación de la prótesis solicitada, le están vulnerando su derecho a la salud.

Al respecto cabe decir que, según lo manifestado por las partes, que el accionante presentó otra acción por los mismos hechos bajo radicado 2019-00008 conocida por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Palmira donde se ordenó la prestación del servicio de odontología y prótesis dental, y a raíz de dicha sentencia, al accionante Luna Mera le fue autorizada prótesis dental bajo autorización de servicio CFSU1083057 el 18 de julio de 2019, por lo que la prótesis que hoy reclama debe ser reparada fue la que le entregaron con ocasión de la tutela antes mencionada.

De acuerdo con el precedente jurisprudencial⁶ el juez constitucional al avocar el estudio del caso puesto a su consideración, cuando *"[...] se enfrenta a una presunta vulneración del derecho a la salud, debe partir de información médica calificada, pues los operadores judiciales no poseen los conocimientos necesarios para determinar aspectos esenciales para que se configure una amenaza o vulneración al derecho a la salud. En efecto, cuestiones como la presencia real de una enfermedad y su gravedad; la necesidad de un tratamiento determinado o la urgencia de éste; las principales implicaciones físicas, psicológicas, fisiológicas de una alteración en la salud de una persona; o el carácter reconstructivo, estético o funcional de una intervención quirúrgica sólo pueden acreditarse mediante conceptos especializados"*.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-1272 de 2008 M.P. Mauricio González Cuervo.

⁵ Sobre el tema de los derechos de los reclusos ver, entre otras, las sentencias T-424 de 1992, M. P. Fabio Morón Díaz; T-522 de 1992, MP Alejandro Martínez Caballero; T-596 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón; T-219 de 1993, M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-273 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-388 de 1993, M. P. Hernando Herrera; T- 437 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-420 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-705 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-454 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Cabe recordar cómo los derechos de los internos y su garantía se desarrollan mediante la ley 65 de 1993 Código Penitenciario y Carcelario, en donde se señala la responsabilidad y obligación gubernamental de asumir la prestación y atención en salud. De acuerdo con su preceptiva, "[...] *la atención médica debe prestarse de **manera oportuna, adecuada y efectiva**, ya que los internos dependen de la **oportuna y eficiente gestión del Estado para garantizar estos derechos. Al no cumplirse adecuadamente dicha obligación, procede la protección por parte del juez de tutela***⁷".

Ahora bien, considerando lo anterior, sería lo propio ahondar en estas apreciaciones para determinar si está llamado a concederse el amparo deprecado, no obstante y teniendo en cuenta que, el acá accionante ya había promovido acción constitucional en el año 2019 por los mismos hechos, la cual correspondió por reparto al Juzgado 6 Penal Circuito de la ciudad, bajo el radicado 2019-00008-00 y que la misma fue fallada en su favor, ordenando a la entidad EPAMSCASPAL y el área de sanidad prestar el servicio de **VALORACIÓN POR REHABILITACIÓN ORAL PARA ADAPTACIÓN DE PRÓTESIS DENTAL** para el interno, podría considerarse que existe temeridad, de parte del interno al provocar una segunda acción judicial similar. Sin embargo, como quiera que, el caso versa sobre la atención requerida, habrá de tenerse como referencia lo expuesto por la Magistrada Ponente MARÍA VICTORIA CALLE CORREA en la sentencia de la Corte Constitucional Sentencia T-329/14 que dice:

*"A propósito de la temeridad, ésta se presenta cuando existe identidad de partes, de pretensiones y los hechos que fundamentan las diversas acciones son los mismos. Pero también, el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia en materia de protección al derecho constitucional a la salud, admiten la existencia de circunstancias justificadas en las cuales, a pesar de que se presenta identidad en los elementos señalados, la **multiplicidad de acciones responde a la necesidad imperante de garantizar mínimos de atención en salud a los usuarios**. Las distintas Salas de Revisión han sostenido que no existe temeridad: (i) **cuando una tutela se presenta ante nuevas violaciones o amenazas del derecho fundamental a la salud, originadas en la misma causa**. Sucede por ejemplo cuando una persona requiere inicialmente un servicio, pero conforme evoluciona la enfermedad y de sus condiciones personales (1) el servicio se continúa requiriendo y la entidad lo niega, (2) el servicio se requiere, pero con alguna modificación, por ejemplo, en la cantidad, y también es negado, y (3) el servicio es totalmente cambiado por otro que la entidad no autoriza".*
Negrillas fuera del original.

Así las cosas, una vez revisado el caso sub judice, este juzgado encuentra, que los hechos expuestos por el accionante si bien son producto de la misma patología, versan sobre nuevos tratamientos que requiere el acá representado, por lo que no es posible decretar la temeridad de esta acción constitucional, pues existen circunstancias diferentes a las referidas en la tutela impetrada en el año 2019, dado que ahora requiere una reparación de dicha prótesis según se infiere.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-1272 de 2008 M.P. Mauricio González Cuervo.

Como quiera que actualmente, no existen ordenes médicas que dispongan tal reparación compete a Sanidad del Epamscaspal realizar la respectiva valoración odontológica para determinar la necesidad médica del accionante, determinar el tratamiento a seguir y si es necesaria la reparación o cambio de la aludida prótesis dental.

Pasando a considerar el sentido de la decisión a emitir en orden a superar cualquier amenaza a los mismos derechos acorde a los hechos narrados y tendiente además a hacer efectiva la orden de tutela, se debe ordenar al ÁREA DE SANIDAD, AL EPAMSCASPAL, A LA USPEC y al CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD A PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD PPL que en forma coordinada ejecuten las acciones necesarias para que el accionante sea valorado por CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ODONTOLOGÍA GENERAL y se determine la necesidad de tratamiento odontológico, incluida reparación de prótesis dental, si así le fuere ordenado, conforme las prescripciones especificadas por su odontólogo tratante al cual sea remitido por cuenta de dicho sistema de salud carcelario.

Con base en lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud del interno CRISTÓBAL LUNA MERA identificado con la cédula de ciudadanía **Nº 6.319.971** de Guacarí, (V.) y **T.D. 26424** respecto del **ÁREA DE SANIDAD DEL EPAMSCASPAL - INPEC PALMIRA** representada por la Dragoneante señora **DIANA TRIANA**, y del **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CÁRCEL DE ALTA SEGURIDAD DE PALMIRA EPAMSCASPAL- INPEC PALMIRA** a cargo de su directora la doctora **CLAUDIA LILIANA DUARTE IBARRA**, respecto de la **UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS USPEC** representada por el Dr. **RICARDO GAITÁN TERCERO VARELA DE LA ROSA** y respecto del **CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL** representado por el Dr. **MAURICIO IREGUI TARQUINO.**, conforme a las exposiciones hechas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR al ÁREA DE SANIDAD DEL EPAMSCASPAL - INPEC PALMIRA representada por la Dragoneante **DIANA TRIANA**, al **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CÁRCEL DE ALTA SEGURIDAD DE PALMIRA EPAMSCASPAL- INPEC PALMIRA** a cargo de su directora la doctora **CLAUDIA LILIANA DUARTE IBARRA**, a la **UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS USPEC** representada por el Dr. **RICARDO**

GAITÁN TERCERO VARELA DE LA ROSA y al **CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL** representado por el Dr. **MAURICIO IREGUI TARQUINO**, que dentro de las **cuarenta y ocho horas** hábiles siguientes a la notificación de este proveído, se sirvan acorde a sus competencias y en forma coordinada efectuar los trámites que fueren necesarios para lograr que el acá accionante **CRISTÓBAL LUNA MERA** identificado con la cédula de ciudadanía **Nº 6.319.971** de Guacarí, (V.) y **T.D. 26424** sea valorado por **CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ODONTOLOGÍA GENERAL**, se determine la necesidad de tratamiento odontológico, se le brinde tal servicio de salud incluida reparación de prótesis dental, si así le fuere ordenado, conforme las prescripciones especificadas de su odontólogo tratante al cual sea remitido por cuenta de dicho sistema de salud carcelario. **De todo lo cual informará oportunamente a este juzgado.**

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991.

CUARTO: De no ser impugnada la presente decisión, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que fue notificada, **REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991.

CÚMPLASE

Firmado Por:

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
JUEZ

JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE PALMIRA-VALLE DEL CAUCA

Código de verificación: **9b4c2bf14e40d75cd212366c9d3a512e59b31a5d7501d18517ad31b70024cf5c**

Documento generado en 30/10/2020 10:26:48 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>