



Libertad y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente: NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ.

RADICACION: 19001-33-33-008-2020-00053-01
DEMANDANTE: GREGORIO ANDRÉS ACHURY GALLEGO
JORGE ELIÉCER PARDO ACOSTA, agenciado
DEMANDADO: SANIDAD POLICÍA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: ACCIÓN DE TUTELA – Segunda Instancia

Decide el Tribunal sobre la impugnación presentada por la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL contra el fallo de tutela Nro. 082 de 19 de mayo de 2020, por medio de la cual el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, decidió tutelar los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas del actor.

I. ANTECEDENTES

1- La demanda.

El señor GREGORIO ANDRÉS ACHURY GALLEGO, actuando como agente oficioso de JORGE ELIÉCER PARDO ACOSTA, interpuso acción de tutela en contra de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, Popayán, para que le protejan los derechos fundamentales a la salud, a la vida y la dignidad humana y en consecuencia se ordene en forma perentoria realizar los trámites administrativos, para que el paciente pueda acceder al tratamiento idóneo para terapia ANTIANGIOGÉNICA INTRAVÍTREA del ojo derecho, en la ciudad de Popayán.

I.1.Hechos.

La acción interpuesta se fundamenta en síntesis en los siguientes hechos:

Se planteó que el señor Pardo Acosta se encuentra afiliado al régimen especial de la Policía Nacional, División de Sanidad, como cotizante activo, portador del carné 287468 de la correspondiente Entidad.

Que el señor Pardo Acosta afrontó una emergencia de salud el 9 de mayo de 2020, por lo que fue trasladado al Hospital Universitario San José de Popayán.

Que según lo consignado en la Historia Clínica del señor Jorge Eliécer Pardo Acosta, sufre diversos quebrantos de salud, y que en la epicrisis del 9

RADICACION: 19001-33-33-008-2020-00053-01
DEMANDANTE: GREGORIO ANDRES ACHURY GALLEGO
JORGE ELIECER PARDO ACOSTA, agenciado
DEMANDADO: SANIDAD POLICÍA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: ACCIÓN DE TUTELA – Segunda Instancia

de mayo, la profesional que lo atendió ordenó de manera urgente consulta profesional especializado (retinólogo) para terapia antiangiogénica intravítrea del ojo derecho.

Que el día 11 de mayo procedieron a tramitar la orden médica ante la entidad de salud, sección sanidad de la Policía Nacional, donde la funcionaria se negó a recibir las órdenes.

Señaló que la División de Sanidad de la Policía Metropolitana de Popayán, no cuenta con convenio en la ciudad de Popayán del especialista del nivel de complejidad requerido, pese a que existe en la Fundación Oftalmológica Vejarano los elementos técnicos y humanos para realizar el procedimiento solicitado por el médico de urgencias.

Que la E.P.S. no podría argumentar la falta de un contrato o la carencia de profesionales especializados en su jurisdicción, ante la vulneración de sus derechos fundamentales, de manera que la remisión a la ciudad de Cali puede poner en riesgo la vida del paciente, toda vez que tienen antecedentes oncológicos y la movilidad en medio del estado de pandemia a causa del COVID19 incrementa los riesgos para la vida del paciente.

Complementación a la demanda inicial

Con escrito del 18 de mayo de 2020, el agente oficioso manifestó que el día jueves 14 de mayo recibió una llamada de la Unidad de Sanidad de la Policía, informándole que le expidieron una orden para la prestación del servicio. Esta corresponde a la orden 35402 recibida el 15 de mayo.

Que la orden citada autoriza el servicio del señor Pardo Acosta en la ciudad de Cali, por lo que requiere ser trasladado a esa ciudad de por el tiempo que pueda durar el tratamiento, colocándole en riesgo por las actuales circunstancias de PANDEMIA, porque se trata de una persona de la tercera edad; que cuenta en la actualidad con 79 años de edad y presenta graves problemas de salud precedentes por un cáncer de colon, que actualmente sigue bajo control y tiene expuesta una fístula para colostomía constante (herida abierta).

Que el tratamiento idóneo lo determina un especialista RETINÓLOGO, el cual existe por el momento en la ciudad de Popayán.

RADICACION: 19001-33-33-008-2020-00053-01
DEMANDANTE: GREGORIO ANDRES ACHURY GALLEGO
JORGE ELIECER PARDO ACOSTA, agenciado
DEMANDADO: SANIDAD POLICÍA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: ACCIÓN DE TUTELA – Segunda Instancia

2- Informe de la tutela.

El 14 de mayo de 2020 la entidad demandada expresó que el señor JORGE ELIÉCER PARDO ACOSTA es titular del subsistema de salud de la Policía Nacional, con circunscripción en el Área de Sanidad Policía Cauca, por lo tanto tiene habilitados los servicios médicos y especializados en la red propia y en la red externa contratada, como es la Clínica Fátima seccional Valle, Clínica Regional de Occidente Cali, Valle y en la ciudad de Bogotá en el Hospital Central de la Policía Nacional.

Manifestó que el día 14/05/2020 fue autorizada y notificada telefónicamente la orden de servicios No. 35402 con vigencia de 90 días, autorizando la consulta especializada denominada RETINOLOGÍA en la entidad prestadora de servicios de salud Clínica Ocular de Occidente, ubicada en la ciudad de Cali, y una vez sea valorado por esa especialidad en esa misma entidad le realizarán la terapia ANTIANGIOGÉNICA INTRAVÍTREA del ojo derecho.

De lo anterior reiteró que no se evidencia la vulneración de derecho fundamental alguno y que por lo tanto existe carencia actual de objeto por hecho superado.

Expresó, que si bien es cierto sanidad de la policía debe suministrar los servicios de salud contemplados en su régimen, también lo es que existen unas cargas y procedimientos normativos y administrativos que se deben surtir en el campo de la ley, y que comprometen la observancia y acatamiento por parte de los usuarios del subsistema de salud de la Policía Nacional.

3- La sentencia impugnada.

El Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, con Sentencia No. 082 de 19 de mayo de 2020, dispuso lo siguiente:

“PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas y del señor JORGE ELIECER PARDO ACOSTA, vulnerados por la DIRECCIÓN DE SANIDAD de la POLICIA.

SEGUNDO: ORDENAR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD de la POLICIA que en el término de 48 horas, siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a realizar los ajustes tanto en procesos administrativos como asistenciales de acuerdo con las directrices y lineamientos del MSPS y del INS, para la atención del señor JORGE ELIECER PARDO ACOSTA en la ciudad de Popayán, en cualquier institución de salud que cuente con la especialidad RETINOLOGÍA, para la valoración urgente por RETINOLOGÍA PARA TERAPIA ANTIANGIOGÉNICA INTRAVITREA OJO DERECHO y su tratamiento.

De igual manera autorizará los procedimientos, insumos y/o medicamentos

RADICACION: 19001-33-33-008-2020-00053-01
DEMANDANTE: GREGORIO ANDRES ACHURY GALLEGO
JORGE ELIECER PARDO ACOSTA, agenciado
DEMANDADO: SANIDAD POLICÍA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: ACCIÓN DE TUTELA – Segunda Instancia

POS y NO POS ordenados por los médicos tratantes y verificará la asignación oportuna de las citas médicas especializadas de conformidad con la prioridad clínica.

TERCERO: ORDENAR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD de la POLICIA autorizar, garantizar y asegurar al señor JORGE ELIECER PARDO ACOSTA, la entrega y acceso efectivo a los insumos, citas, medicamentos, tratamientos, elementos, procedimientos y todo aquello que sea necesario para el tratamiento integral que conforme sus médicos tratantes se disponga para atender las patologías diagnosticadas, o por cualquier dolencia o afección en su salud que sean consecuencia directa de las mismas.

CUARTO: ADVERTIR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD de la POLICIA que deberá abstenerse de volver a incurrir en la conducta que originó la acción de tutela y que de proceder en forma contraria, podrá incurrir en las sanciones conforme a lo previsto por el art. 24 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: La DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICIA, dará inmediato aviso a este Despacho sobre el cumplimiento de esta decisión.

(...)

La a quo consideró que para cumplir el propósito del establecimiento de medidas extraordinarias, estrictas y urgentes relacionadas con la contención del virus y su mitigación, todos los actores de la salud deben desplegar y fortalecer las acciones de gestión de la salud pública, para la dimensión de vida saludable y condiciones no transmisibles, incluidas las enfermedades huérfanas, durante el periodo de emergencia sanitaria debido a la pandemia del COVID19, en el marco de las normas e instrumentos técnicos vigentes emitidos por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Sostuvo que dadas las actuales circunstancias, en donde se advierte sobre la necesidad de proteger especialmente a las personas adultas mayores y las que padecen ciertas enfermedades crónicas por el mayor riesgo de sufrir complicaciones por la infección con COVID-19, el Ministerio estableció una serie de medidas sanitarias para cuidar a esta población, siendo necesario que los actores del sistema de salud fortalezcan la implementación de acciones de gestión de la salud pública en la Dimensión Vida Saludable y Condiciones Crónicas Prevalentes con el fin de contener y mitigar la epidemia principalmente en este grupo poblacional.

Refirió que cumplir el propósito del establecimiento de medidas extraordinarias, estrictas y urgentes relacionadas con la contención del virus y su mitigación, todos los actores de la salud deben desplegar y fortalecer las acciones de gestión de la salud pública durante el periodo de emergencia sanitaria, en el marco de las normas e instrumentos técnicos vigentes emitidos por el Ministerio de Salud y Protección Social.

RADICACION: 19001-33-33-008-2020-00053-01
DEMANDANTE: GREGORIO ANDRES ACHURY GALLEGO
JORGE ELIECER PARDO ACOSTA, agenciado
DEMANDADO: SANIDAD POLICÍA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: ACCIÓN DE TUTELA – Segunda Instancia

Igualmente expresó que la Dirección de Sanidad de la Policía, debía realizar los ajustes tanto en procesos administrativos como asistenciales, para la atención de los pacientes con enfermedades de base en la ciudad de Popayán, identificando para tal fin la institución de salud que cuente con la especialidad, en este caso de retinología, para la valoración urgente del paciente y su correspondiente tratamiento.

4- La impugnación.

El 22 de mayo de 2020 el Área de Sanidad Cauca impugnó la decisión de primera instancia, señalado que ha adelantado los trámites necesarios para el cumplimiento de la orden de tutela.

Refirió nuevamente sobre los servicios en salud que le garantiza la Policía Nacional. Por lo que el 14 de mayo de 2020, le expidió orden de servicio N° 35402 para el servicio requerido por el paciente en la Clínica Ocular de Occidente, de la ciudad de Cali.

Sostiene que la entidad cumple con las obligaciones como prestador de servicio, ordenando la prestación del servicio requerido por los galenos tratantes a través de la red contratada y no se puede sancionar a una entidad que no ha podido cumplir con la orden de un fallo, por factores que no dependen de su voluntad, por lo que no hay negligencia comprobada.

Resalta que las normas de contratación estatal han previsto mecanismo, procesos y procedimientos para ordenar y comprometer el gasto durante la vigencia presupuestal y se prohíbe expresamente el compromiso de obligaciones sin el cumplimiento de los requisitos legales so pena de responsabilidad disciplinaria, fiscal y penal para el representante legal y ordenador del gasto.

Considera entonces que la actuación desplegada por la Policía Nacional en el Área de Sanidad se ha ajustado a las disposiciones especiales que regulan la prestación de los servicios de salud para esa entidad.

Solicita se revoque la decisión de instancia porque la entidad ha prestado los servicios de salud, y ha expedido la autorización para la atención en salud que actualmente requiere, de manera que se configura un hecho superado.

II. CONSIDERACIONES

1.- Competencia.

El Tribunal es competente para conocer en SEGUNDA INSTANCIA de la presente acción de tutela, según lo establecido por el Decreto – Ley 2591 de 1991, en su artículo 32.

2.- El problema jurídico.

Corresponde a la Sala del Tribunal determinar si la Sentencia No. 082 del 19 de mayo de 2020 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, mediante del cual resolvió tutelar los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas del accionante, se encuentra o no ajustada a Derecho o si por el contrario debe ser revocada.

3. El derecho a la salud como derecho fundamental y su protección mediante la acción de tutela.

A partir de la interpretación del artículo 49 de la Constitución Política, la Corte Constitucional ha sostenido que la salud tiene una doble connotación: derecho constitucional fundamental y servicio público¹. En tal sentido todos los ciudadanos deben tener acceso al servicio de salud y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación². Dicha facultad constitucional otorgada a los entes estatales y a los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud está estrechamente relacionada con los fines mismos del Estado Social de Derecho y con los propósitos consagrados en el artículo 2º Superior.

En este sentido, en aquellos eventos en que no se practiquen los procedimientos o se autoricen los medicamentos que una persona requiera, los cuales sin duda representarían un alivio a las dolencias padecidas, es imperativa la actuación del juez constitucional en la protección del derecho fundamental a la salud, pues mal podría hablarse de la dignidad humana, de la vida y del desarrollo del proyecto personal de cada individuo cuando él no cuenta con un entorno físico y mental sanos que le permitan llevar la existencia en el plano de la felicidad. Es aquí cuando el juez de tutela debe desplegar sus facultades en aras de

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-058 de 2.011. M.P. Jorge Ivan Palacio.

² Corte Constitucional Sentencias C-577 de 1995, C-1204 de 2000 y T-398 de 2008, entre otras.

proteger al ciudadano que solicita la prestación de un servicio médico frente a una entidad renuente a otorgarlo, estando en plena capacidad de hacerlo.

Asimismo, se radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas, advirtiéndose que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.

4.- Caso concreto.

Al señor JORGE ELIÉCER PARDO ACOSTA por intermedio de agente oficioso solicitó la protección del derecho a la salud, el cual le fue amparado, en el sentido de que la Policía Nacional le garantice valoración urgente por RETINOLOGÍA PARA TERAPIA ANTIIOGÉNICA INTRAVITREA OJO DERECHO y su tratamiento en la ciudad de **Popayán**, teniendo en cuenta que por su edad y otras patologías preexistentes, no puede acudir a la ciudad de Cali, en donde se le ha autorizado el servicio, por ser una persona de alto riesgo ante la propagación del virus que causa la enfermedad del Covid- 19.

La entidad manifiesta su oposición argumentando que ha actuado conforme las disposiciones legales que le rigen para garantizar los servicios de salud, conforme la red de prestadores contratada; de manera que al haber expedido la autorización de servicios en la ciudad de Cali al paciente, ha cumplido con su obligación, dando por superadas las pretensiones de la demanda.

4.1. Derecho a la libre escogencia de IPS.

En reiterada Jurisprudencia, la Corte Constitucional³ ha tratado el tema respecto al cambio de IPS, señalando que la libertad de escogencia de IPS no es un derecho fundamental absoluto, en la medida en que está circunscrito a la existencia de contrato o convenio vigente entre la EPS accionada y la IPS requerida, así se explica:

“El alcance del derecho del usuario de escoger libremente la IPS que prestará los servicios de salud está limitado, en principio, a la escogencia de la IPS dentro de aquellas pertenecientes a la red de servicios adscrita a

³ Sentencia T 745 de 2013

RADICACION: 19001-33-33-008-2020-00053-01
DEMANDANTE: GREGORIO ANDRES ACHURY GALLEGO
JORGE ELIECER PARDO ACOSTA, agenciado
DEMANDADO: SANIDAD POLICÍA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: ACCIÓN DE TUTELA – Segunda Instancia

la EPS a la cual está afiliado, con la excepción de que se trate del suministro de atención en salud por urgencias, cuando la EPS expresamente lo autorice o cuando la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones en las condiciones de salud de los usuarios.”

De ello se infiere que las “EPS tienen la libertad de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno, siempre que garanticen a sus usuarios un servicio integral y de buena calidad. Por tanto, los afiliados deben acogerse a las IPS a las que sean remitidos por sus respectivas EPS, aunque sus preferencias se inclinen por otras instituciones⁴.

No obstante lo anterior, en el presente asunto debe entenderse que la necesidad de la prestación del servicio integral de salud al señor JORGE ELIÉCER PARDO ACOSTA, en la ciudad de Popayán, encuentra una justificación, porque al remitírsele a la ciudad de Cali para el procedimiento médico que requiere, puede generar complicaciones en las condiciones de salud del usuario de cara a la pandemia de la covid-19.

Según la historia clínica, el señor PARDO ACOSTA, es una persona de 79 años de edad, con antecedentes de HTA, CA DE COLON, USUARIO DE COLEOSTOMÍA, con diagnóstico de OTROS TRANSTORNOS ESPECIFICADOS DEL OJO Y SUS ANEXOS, DEGENERACIÓN DE LA MÁCULA Y DEL POLO POSTERIOR DEL OJO, por lo tanto ante las patologías preexistentes y la edad, es una persona que se debe en la medida de lo posible no exponerse a la propagación del virus que causa la covid-19, pues según las diferentes recomendaciones del Gobierno Nacional y de la OMS, la enfermedad covid-19 puede ser más severa en los adultos mayores y peor aún si cuenta patologías de base.

Así se tiene la Resolución 521 de 28 de marzo de 2020, por la cual se adopta el procedimiento para la atención ambulatoria de población en aislamiento preventivo obligatorio con énfasis en población con 70 años o más, o condiciones crónicas de base o inmunosupresión por enfermedad o tratamiento, durante la emergencia sanitaria por COVID 19”, con la cual se busca garantizar el goce efectivo de la salud, con enfoques de atención y cuidado diferenciales.

Dicha resolución puntualiza:

El comportamiento evidenciado en países que afrontan la epidemia por el coronavirus covid -19, es evidente que la población de adultos mayores presenta una mayor vulnerabilidad a los efectos del virus así como aquellos

⁴ Sentencia T – 499 de 2014

RADICACION: 19001-33-33-008-2020-00053-01
DEMANDANTE: GREGORIO ANDRES ACHURY GALLEGO
JORGE ELIECER PARDO ACOSTA, agenciado
DEMANDADO: SANIDAD POLICÍA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: ACCIÓN DE TUTELA – Segunda Instancia

que padecen una condición crónica de base o inmunosupresión por enfermedad o tratamiento, con una letalidad mayor a la de otros grupos poblacionales, requiriéndose enfoques de atención y cuidado diferenciales centrados en la persona y sus familia o red de apoyo más cercana.

Con la Resolución 464 de 2020, “Por la cual se adopta la medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo, para proteger a los adultos mayores de 70 años” del Ministerio de Salud y Protección Social, se establece que “las personas adultas mayores de 70 años es la población más vulnerable frente al coronavirus COVID-19, de tal manera que es necesario, en el marco de la emergencia sanitaria, dictar medidas de protección sanitaria transitoria consistente en el aislamiento preventivo obligatorio, para esta población.”

En el mismo orden se tiene la Resolución 536 de 2020 “Por la cual se adopta el plan de acción para la prestación de servicios de salud durante las etapas de contención y mitigación de la pandemia por SARS –Cov-2(covid-19) en los considerandos de la mencionada resolución se establece que “el adulto mayor hace parte de los sujetos de especial protección y que el estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, como uno de los elementos fundamentales del Estado Social de Derecho”.

Así las cosas, resulta cuestionable que la entidad demandada no realice ningún esfuerzo respecto de la situación del demandante y no tenga en cuenta las recomendaciones del Gobierno Nacional, para evitar que este tipo de personas sean expuestas al contagio por la pandemia por SARS –Cov-2(covid-19), pues no se puede pasar por alto que en el departamento del Valle se ha reportado más de seis mis casos de contagio, por lo que enviarle a esa ciudad para que reciba el tratamiento para la patología que presenta, es incrementar el riesgo a un posible contagio.

En ese orden de ideas el Tribunal considera que la decisión de instancia se ajusta a la necesidad del paciente y a la realidad de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, de manera que se confirmará.

DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

RADICACION: 19001-33-33-008-2020-00053-01
DEMANDANTE: GREGORIO ANDRES ACHURY GALLEGO
JORGE ELIECER PARDO ACOSTA, agenciado
DEMANDADO: SANIDAD POLICÍA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: ACCIÓN DE TUTELA – Segunda Instancia

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo de tutela Nro. 082 de 19 de mayo de 2020, proferido por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, por las razones expuestas.

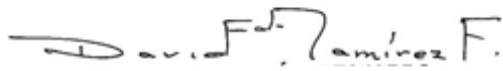
SEGUNDO.- REMITIR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE

Los Magistrados,



NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ



DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO



JAIRO RESTREPO CÁCERES