|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá, D.C., diez (10) de octubre de dos mil dieciocho (2018)** |
| REFERENCIA | **Expediente No. 11001333603420180032600** |
| DEMANDANTE | **DIANA CATALINA TRIANA agente oficiosa de MIGUEL FERNANDO TRIANA** |
| DEMANDADO | **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL** |
| MEDIO DE CONTROL | **TUTELA** |
| ASUNTO | **FALLO DE PRIMERA INSTANCIA** |

La señora DIANA CATALINA TRIANA LEAL actuando en representación de su padre MIGUEL FERNANDO TRIANA, interpuso acción de tutela en contra de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL , con el fin de proteger su derecho fundamental a la salud, vida en condiciones digna y a la integridad física.

1. **LA DEMANDA:**

**La accionante solicita que se ordene al representante legal de la entidad demandada que en el menor tiempo posible, se entreguen las órdenes médicas respectivas para iniciar tratamiento de quimioterapia, radioterapia o cirugía oncológica, también que sea atendido por un especialista en oncología clínica y se le brinde un tratamiento integral.**

Como **hechos** sustento de las pretensiones anotadas se aducen los siguientes:

*“1. Mi papá es cotizante del régimen contributivo de salud de la POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA Y DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL-DISAN, lo anterior por haber prestado los servicios dentro de la institución por más de 20 años y en la actualidad como pensionado, tal como lo acredita el carne que le expidió la misma EPS.*

*2. Mi padre sufre de ADENOCARCINOMA MAL DIFERENCIADO Y ULCERADO, GASTRITIS CRÓNICA SEVERA CON ATROFIA Y ACTIVIDAD MODERADA Y CAMBIOS REACTIVOS que consiste en un tumor en el esófago y estomago relacionado con un cáncer tipo IV, que le impide comer la mayoría de los alimentos y actualmente después del procedimiento de colocación de un STENT GÁSTRICO logra pasar algunos alimentos suaves, básicamente compotas, gelatina y caldos, lo que hace que presente complicaciones que incluso pueden comprometer su vida debido a que no puede alimentarse, ha bajado casi 10 kilos en 2 meses, tiene constantes dolores en la caja torácica y presenta molestias como reflujo y agrieras. En consulta externa con la Institución Prestadora de Salud MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA Y DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL –DISAN -. CAGEN, ha sido atendido por urgencias por varios médicos como gastroenterólogos, oncólogo, cirujano, su médico tratante actual en oncología es el Dr. Medina, determino y nos informó verbalmente que se debe iniciar un procedimiento de quimioterapias para luego intentar una cirugía para retirar el tumor, de la realización de las quimioterapias y la cirugía dependa la mejora de mi papá.*

*3. Señor juez, para que el tratamiento sea completo y efectivo, se requiere su orden para que se aplique un tratamiento integral, consistente en cirugías, tratamientos, procedimientos, los medicamentos y si es necesario, ortesis y prótesis que se requieran, todos eso sí, debidamente ordenados por su médico tratante. Estos tratamientos ayudarán, mejorarán y mantendrán en mi padre un nivel de vida de calidad.*

*4. Después del procedimiento de colocación del STENT ha sido imposible ubicar una cita para el control de la cirugía, lo que informan al llamar a la línea de atención de la policía para pedir las citas médicas 3078190 informan que no hay agenda disponible y que toca llamar a diario para ver qué día vuelven a abrir agenda, lo que no ha permitido que le hagan una evaluación del resultado del procedimiento, situación que a la fecha no nos permite saber si hay algún avance real en el tratamiento.*

*5. A la fecha no se nos ha entregado la orden para que se inicien las quimioterapias o el tratamiento que corresponda.*

*6. A la fecha no se nos ha explicado de manera clara el tratamiento a realizar ni el estado real de avance la enfermedad, si el tumor está más grande, más pequeño o si se ha hecho metástasis sobre algún otro órgano.*

*7. Con la respectiva orden de las quimioterapias y los demás exámenes y procedimientos, informados verbalmente por el médico tratante, me dirigí a autorizaciones de la MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA Y DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL – DISAN – CAGEN con el fin de que asignaran la cita para el control con el oncólogo y este en esa cita procediera a informar el tratamiento y emitir las órdenes médicas respectivas, obteniendo como respuesta la negativa a la misma por no tener médicos con agenda disponible, sin tener en cuenta el estado actual de salud de mi padre quien ha ingresado en 3 ocasiones seguidas durante los últimos 2 meses al servicio de urgencias, la no realización de dicho procedimiento ocasionará disfunción y disminución de la calidad de vida de mi padre.*

*8. Señor juez, considero que con esta negativa se encuentra en peligro la vida de mi padre en condiciones dignas, su salud, y que pueda desarrollar una mediana calidad de vida, ya que es claro según lo ha manifestado por los varios médicos que lo han revisado dentro del servicio de urgencias y de consulta externa su estado de salud es delicado y que si no se realiza el tratamiento requerido para él, sufrirá enormemente su salud, su calidad de vida y su dignidad”*

1. **ACTUACIÓN PROCESAL**
   1. La presente demanda fue radicada el 28 de septiembre de 2018.
   2. Mediante providencia del 1 de octubre de 2018 se admitió la demanda y se ordenó notificar al demandado.
2. **LA IMPUGNACIÓN**

Notificado el demandado MINISTRO DE DEFENSA, contesto la presente acción en los siguientes términos:

*“(…)1. Mediante tutela la accionante requiere la asignación de la cita médica en la especialidad GASTROENTEROLOGÍA, NUTRICIÓN, tratamiento integral y valoración por el servicio de ONCOLOGÍA.*

*2. Mediante comunicación oficial No. S-2018-305940-MEBOG del 05 de octubre de 2018, la Doctora ÁNGELA MALAGÓN HERNÁNDEZ medico referencia y contrarreferencia seccional sanidad Bogotá – Cundinamarca, envía notificación de las citas a la señora DIANA CATALINA TRIANA LEAL sobre la asignación de las citas, así:*

*“… fue gestionada la asignación de citas, por la especialidad Gastroenterología el día 16 de octubre a las 08:00 horas, en el consultorio 132 el Dr. Juan Martínez, en el Hospital Central de la Policía Nacional, cita por la especialidad de Nutrición el día 16 de octubre de las 09:00 horas, con la Dr. Patricia Restrepo, consultorio 420, en el edificio Duarte Valero…”*

*3. En lo que tiene que ver con la solicitud de valoración por el servicio de Oncología, el Hospital Central de la Policía Nacional, es el encargado de agendar las consultas en esta especialidad y determinar los tratamientos a seguir según sea el caso y la patología que presenta los usuarios (…)”*

1. **LAS PRUEBAS:**

Como medio probatorio, destinado a acreditar los supuestos de hecho de la demanda se allegaron los siguientes documentos:

* Copia de la c.c. de Diana Catalina Triana Leal y Miguel Fernando Triana.
* Copia del carne de Miguel Fernando Triana de la Policía Nacional.
* Escanografia de tórax con contraste realizada al señor Miguel Fernando Triana.
* TAC de abdomen con contraste realizado al señor Miguel Fernando Triana.
* Informe de estudio anatomopatologico.
* Procedimiento de esofagogastroduodenoscopia realizado al señor Miguel Fernando Triana.
* Copia de prescripción médica, en la que ordenan cita por gastroenterología al señor Miguel Fernando Triana.

1. **CONSIDERACIONES:**
   1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, en el articulado general y, en particular, en los Artículos 1°, 5° y 8° del Decreto – Ley 2591 de 1991 “*Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, la Acción de Tutela se dirige o encamina a la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en este último evento, en los casos señalados de manera expresa y restrictiva por la ley. También procederá la acción, en aquellos eventos en que sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose por tal, aquél que se concreta en un daño producido como consecuencia de la vulneración de un derecho de rango superior y que no puede protegerse de otra manera. Dentro de este entendido, de manera excepcional se autoriza el recurso a la tutela pero, se insiste, sólo en aquellos eventos en que esté destinada a evitar la configuración de un perjuicio que, dada su magnitud y calidades específicas, hace de la misma el mecanismo idóneo de protección, siendo entonces aplicado de manera transitoria, sin perjuicio de que el afectado cuente con otros medios de protección al derecho vulnerado. En tal hipótesis, se considera que la Acción de Tutela es el único mecanismo dotado de la eficacia jurídica requerida, dadas las circunstancias específicas del caso y es por ello que el legislador autoriza su ejercicio.

En síntesis, como la misma norma reglamentaria lo indica, la pretensión que caracteriza dicho instrumento jurídico, se contrae a garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, restableciéndolo al estado anterior a la violación, cuando fuere posible y conduce, previa solicitud, a la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes de efectivo e inmediato cumplimiento.

**5.2** Observa el despacho que el derecho fundamental del cual pretende obtener protección el accionante es a la salud, toda vez que la entidad accionada vulnera sus derechos al no ordenar la cita médica al señor Miguel Fernando Triana con el oncólogo clínico ni brindar un tratamiento integral.

Para dar respuesta a este interrogante deben tenerse en cuenta los siguientes puntos:

El art. 279 de la ley 100 de 1993, consagró distintos regímenes especiales de seguridad social, los cuales están excluidos del Sistema General de Salud, como lo son los relativos a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, entre otros[[1]](#footnote-1).

Por lo tanto, se tiene que las Fuerzas Militares y la Policía Nacional forman parte de los regímenes especiales de salud, así también lo ha sostenido la Corte Constitucional:

*“(…) El legislador pretendió al establecer los regímenes de excepciones al régimen general de la Ley 100 de 1993: (i) que los derechos en salud contengan beneficios y condiciones superiores a los que rigen para los demás afiliados al Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la dicha ley y, a su vez, (ii) en ningún caso, consagren un tratamiento discriminatorio o menos favorable al que se otorga a los afiliados al sistema integral general[[2]](#footnote-2)”.*

*Específicamente, respecto del Régimen Especial de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, la ley 352 de 1997 “Por la cual se reestructura el Sistema de Salud y se dictan otras disposiciones en materia de Seguridad Social para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional”, en su artículo 3º dispuso: “Para los efectos de la presente Ley se define la sanidad como un servicio público esencial de la logística militar y policial, inherente a su organización y funcionamiento, orientada al servicio del personal activo, retirado, pensionado y beneficiarios”.*

*Por su parte, el Decreto Ley 1795 de 2000, en virtud del cual se estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional dispuso que el objeto de tal sistema es prestar el servicio de sanidad inherente a las operaciones militares y del servicio policial como parte de su logística militar, así como brindar el servicio integral de salud en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación del personal afiliado y sus beneficiarios[[3]](#footnote-3).*

*“La Corte Constitucional ha establecido que la salud posee una doble connotación, (i) como un derecho fundamental y (ii) como un servicio público. La salud desde la connotación de servicio público constituye uno de los fines primordiales del Estado, el cual debe regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Adicionalmente, se ha sostenido que, del texto constitucional y de la ley, se deriva el deber de que el mencionado servicio público dé cumplimiento al principio de continuidad. Al respecto, esta Corporación ha indicado que “(…) del propio texto constitucional se extrae la prestación eficiente del servicio público. Eficiencia que se traduce en la continuidad, regularidad y calidad del mismo”. A su vez, el artículo 1° del Decreto 753 de 1956 define el servicio público como “toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien sea que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas”.*

*Así las cosas, se tiene que el servicio público esencial a cargo del Estado, además de regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, consagrados en el artículo 49 de la Constitución Política, debe dar cumplimiento a los principios de continuidad, el cual conlleva su prestación de forma ininterrumpida, constante y permanente; y de necesidad, sin que sea admisible su interrupción, sin la justificación constitucional.*

*De acuerdo con lo anterior, se concluye que se vulnera el derecho fundamental y el servicio público de salud cuando, a pesar de la confianza generada con la atención suministrada, ésta es suspendida abruptamente sin tener en consideración que el afectado padece de una enfermedad que previamente ha sido diagnosticada y tratada por una entidad prestadora de los servicios de salud, en especial, cuando el afilado requiera de servicios médicos específicos de los cuales dependa la vida y la integridad personal[[4]](#footnote-4)”[[5]](#footnote-5).*

En el caso bajo estudio, la accionante quien actúa en calidad de agente oficiosa del señor Miguel Fernando Triana, interpone acción de tutela toda vez que el señor Triana sufre de adenocarcinoma mal diferenciado y ulcerado, gastritis crónica severa con atrofia y actividad moderada y cambios reactivos; por lo cual le practicaron procedimiento de colocación de STENT y necesita una cita médica de control de la cirugía, pero ha sido imposible conseguir una cita. También manifiesta que no le han dado la orden para que inicien las quimioterapias o el tratamiento que corresponda.

La entidad accionada contesta la presente acción manifestando que el día 5 de octubre de 2018 se le comunico a la señora Diana Catalina Triana Leal sobre la asignación de las citas médicas, quedando asignada para el día 16 de octubre a las 8:00 horas cita por gastroenterología con el Dr. Juan Martínez en el Hospital Central de la Policía y para ese mismo día a las 9:00 horas cita por nutrición con la Dra. Patricia Restrepo.

Revisado el expediente se observa que la señora Catalina Triana pretende que se le asigne a su papá cita por oncología clínica además que se inicie el tratamiento de quimioterapia o radioterapia, manifiesta que tiene las ordenes médicas para esos procedimientos y además que el medico se lo informo verbalmente, por lo cual acudió ante la accionada para que le asignaran las citas médicas, pero se las negaron por no tener agenda disponible.

No obstante, de las pruebas allegadas al expediente no obran órdenes médicas para tratamiento de quimioterapia o radioterapia como lo hace ver la accionante, pero si obra una orden médica suscrita por la Dra. Natalia Lozano Escobar-Medico General del Hospital Central de la Policía, en donde lo remite a cita de control por especialidad de Gastroenterología. Por lo tanto, este despacho no puede ordenar citas médicas o tratamientos médicos sin la prescripción médica, pues en el expediente solo obra esa orden médica.

Así las cosas, como quiera que la entidad manifestó que ya se le había asignado las citas médicas por gastroenterología como fue ordenado por el médico general y también por nutrición, sería del caso declarar la ocurrencia de hecho superado. Sin embargo, no hay constancia de que la accionante fue notificada de la asignación de su cita, si bien, la entidad allego el oficio de 5 de octubre de 2018 dirigido a la señora Diana Catalina Triana Leal no hay constancia de que la accionante tenga conocimiento del mismo.

En consecuencia, se accederá a la presente acción de tutela pero solo en el sentido de que la entidad debe notificar a la accionante de la asignación de la cita médica.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

**PRIMERO.-** Concédase la Acción de Tutela impetrada por **DIANA CATALINA TRIANA** quien obra como agente oficiosa de **MIGUEL FERNANDO TRIANA** y en consecuencia, ORDÉNESE al **MINISTRO DE DEFENSA** y/o a quien haga sus veces, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a **notificar** al accionante del oficio del 5 de octubre de 2018 por medio del cual fue gestionada la asignación de citas.

**SEGUNDO.-** Comuníquese por el medio más expedito la presente providencia al accionante **DIANA CATALINA TRIANA**  y al **MINISTRO DE DEFENSA** y/o a quien haga sus veces.

**TERCERO.-** En caso de que la presente providencia no fuere impugnada, remítase, para efectos de su Revisión, a la Honorable Corte Constitucional, en los términos del Artículo 31 del Decreto – Ley 2591 de 1991.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**

**OLGA CECILIA HENAO MARÍN**

Juez

SLDR

1. Artículo 279 de la Ley 100 de 1993: Excepciones: *“El sistema integral de seguridad social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido pro el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas”.*  [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia T-594 de 2006. [↑](#footnote-ref-2)
3. Artículo 5 del Decreto – ley 1795 de 2000. [↑](#footnote-ref-3)
4. En igual sentido, en Sentencia T-011 de 17 de enero de 2008,M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, se indicó que *“el principio de continuidad en los servicios de salud se encuentra ligado a la existencia de una amenaza de violación de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad personal del actor, de lo contrario, en caso d cese de amenaza o de la violación, resulta constitucionalmente aceptable que se le suspenda la prestación de los servicios de salud. Lo anterior no obsta para que de no poder seguir cotizando en el régimen contributivo, el actor solicite su afiliación al régimen subsidiado”.* [↑](#footnote-ref-4)
5. **Sentencia T-210/13** [↑](#footnote-ref-5)