



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

ACCIÓN DE TUTELA PARA RESONANCIA MAGNÉTICA NUCLEAR DE CEREBRO – LA AUTORIZACIÓN MÉDICA NO PUEDE DAR LUGAR A DECLARARSE UN HECHO SUPERADO SI SU EJECUCIÓN NO SE MATERIALIZA: Se verificó que la entidad si tenía contrato con entidades como MEDIAGNOSTICA y HOSPITAL CENTRAL DE LA POLICÍA, centros de salud que podrían realizar sin ningún problema el procedimiento ordenado por el médico tratante.

Y es que fíjese que aunque puede ser cierto que la autorización para el procedimiento haya sido expedida, ello en modo alguno excusa la falta de atención de la Dirección de Sanidad, en tanto, la IPS con la que se ordenó la materialización del examen adujo no tener contrato con la Policía Nacional y, en consecuencia, la paciente quedó en el limbo a la espera de un centro médico que materializara la orden. Lo anterior cobra mayor relevancia si se tiene en cuenta que la Veeduría de Salud Duitama indicó que la accionada si tenía contrato con entidades como MEDIAGNOSTICA y HOSPITAL CENTRAL DE LA POLICÍA, centros de salud que podrían realizar sin ningún problema el procedimiento ordenado por el médico tratante.

ACCIÓN DE TUTELA PARA EXAMEN MÉDICO – LA PANDEMIA NO EXCUSA EL INCUMPLIMIENTO EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO: La accionada contó con dos meses de normalidad para materializar la disposición médica a favor de la usuaria.

De otra parte, si bien la Sala no desconoce que la prestación de algunos servicios se ha visto afectada por cuenta de la pandemia por COVID 19, en este asunto la autorización medica se emitió desde el 17 de enero de 2020 y las primeras medidas en torno a la restricción en la prestación de servicio, apenas si se presentaron a mediados de marzo, lo que de sumo implica que la accionada contó con dos meses de normalidad para materializar la disposición médica a favor de la usuaria. En ese escenario, mal podría considerarse que fue la emergencia sanitaria la que impidió la correcta prestación, pues aún en el eventual caso de que ello hubiera sido así, la señora CILIDA ESPERANZA ÁVILA debía estar en el primer orden de prioridad para la realización del examen.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento de Boyacá
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE SANTA ROSA DE VITERBO**
“Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación”
Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

ACTA DE DISCUSIÓN DE PROYECTOS No. 114

En Santa Rosa de Viterbo, a los diez (10) días del mes de noviembre de dos mil veinte (2020), se reunieron los suscritos Magistrados integrantes de la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial, LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO, JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL y EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA, quien preside el acto como Magistrado Ponente, con el fin de discutir el siguiente proyecto:

1.- ACCIÓN DE TUTELA No 15238310300220200002201 de CILIDA ESPERANZA ÁVILA CÁCERES contra DIRECCIÓN DE POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA Y OTROS. Abierta la discusión, se dio lectura al mencionado proyecto, el cual fue aprobado por unanimidad.

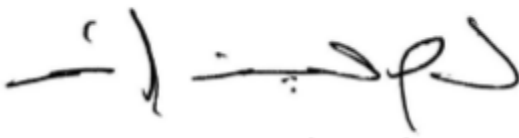
En constancia se firma por los intervinientes.



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SANTA ROSA DE VITERBO

“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”

Ley 1128 de 2.007

SALA ÚNICA

CLASE DE PROCESO	: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RADICACIÓN	: 15238-31-03-002-2020-00022-01
ACCIONANTE	: CILIDA ESPERANZA ÁVILA CÁCERES
ACCIONADO	: DIR. POL. NAC. DE COLOMBIA Y OTROS
DECISIÓN	: CONFIRMA
APROBACIÓN	: ACTA DE DISCUSIÓN N° 114
MAGISTRADO PONENTE	: EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, diez (10) de noviembre de dos mil veinte (2020)

ASUNTO A DECIDIR:

La impugnación formulada por la DIRECCIÓN NACIONAL DE POLICÍA contra la sentencia del 24 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Duitama dentro del proceso de la referencia.

PRETENSIONES Y HECHOS DE LA DEMANDA DE TUTELA:

La señora CILIDA ESPERANZA ÁVILA CÁCERES interpuso demanda de tutela en contra de DIRECCIÓN POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA; DIRECCIÓN DE SANIDAD POLICÍA NACIONAL; DIRECCIÓN DE SANIDAD ÁREA DE BOYACÁ por la trasgresión de sus derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana, presuntamente vulnerados con ocasión de la conducta omisiva de la accionada para autorizar los procedimientos médicos requeridos por la actora.

Funda la demanda en los siguientes **HECHOS**:

1.- El 10 de enero, a través de consulta especializada por neurología, la accionante fue diagnosticada con migraña no especificada, por lo que le fue ordenada RESONANCIA MAGNÉTICA NUCLEAR DEL CEREBRO, orden médica que fue

presentada ante SANIDAD DUITAMA la cual, a su vez, autorizó su práctica el 17 de enero en el HOSPITAL SAN RAFAEL de Tunja.

2.- Para agendar la cita en dicho Hospital, la señora ÁVILA realizó múltiples llamadas durante 8 días sin obtener respuesta alguna, razón por la cual decidió viajar personalmente desde Sogamoso, pero una vez llegó al Hospital allí le manifestaron que *“no había contrato con la policía”*, en consecuencia, la autorización carecía validez.

3.- El 5 de febrero presentó queja por intermedio de la Oficina de Veeduría Control Salud Duitama, solicitando la práctica del procedimiento médico mencionado, así como el reintegro de los gastos económicos en que incurrió para su desplazamiento, queja a la que obtuvo respuesta el 4 de marzo de 2020, informándole que dicho procedimiento ya contaba con autorización N° A-112 desde el 17 de enero para ser realizado en el Hospital San Rafael de Tunja.

4.- Hasta la fecha de presentación de la demanda de tutelas, la resonancia magnética no había sido practicada.

ACTUACIÓN PROCESAL:

1.- El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Duitama, al que correspondió por reparto, mediante providencia del 11 de marzo de 2020, admitió la demanda de tutela y vinculó a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

2.- Accionadas y vinculadas dieron respuesta, así: la Veeduría Salud Duitama coadyuvó las pretensiones de la accionante; La Dirección de Sanidad de la Policía manifestó que la competencia de la acción recaía en la Unidad Prestadora de Salud Boyacá y solicitó su desvinculación. Los demás intervinientes pese haber sido notificados en debida forma guardaron silencio.

SENTENCIA IMPUGNADA:

Mediante sentencia del 24 de marzo de 2020, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Duitama, amparó los derechos fundamentales de la señora CILIDA ESPERANZA ÁVILA CÁCERES y ordenó a la Dirección de Sanidad Área Boyacá, Unidad Prestadora de SALUD Boyacá, que en el término improrrogable de 48 horas autorizara

e hiciera efectiva la práctica del procedimiento resonancia nuclear magnética de cerebro a la accionante, conforme lo ordenado por su médico tratante; asimismo, negó el reconocimiento de gastos económicos.

DE LA IMPUGNACIÓN:

Inconforme con la decisión anterior, La Dirección de la Policía Nacional a través del jefe de Unidad Prestadora de Salud - Boyacá, formuló contra ella impugnación con la pretensión principal que se revoque el fallo y, en su lugar, se desestime el amparo decretado; asimismo de manera subsidiaria solicitó: *(i) ampliar el plazo frente al cumplimiento del Fallo, toda vez es una situación fuerza mayor y conforme a establecido por el Ministerio de Salud y protección Social, el cual mediante Resolución No 385 del 12 de marzo 2020, se declaró la emergencia sanitaria por causa Coronavirus COVID-19, hasta el 30 de mayo de 2020 y adoptó medidas sanitarias con objeto de prevenir y controlar la propagación del Coronavirus COVID-19 en el territorio nacional y mitigar sus efectos.*

Para el efecto, luego de traer a colación diversa normatividad y jurisprudencia aplicable al asunto, señaló que la accionante debió seguir el proceso administrativo por los canales de atención que ofrece la dirección de sanidad de la policía, además de que, para la fecha de presentación de la demanda, existía carencia actual del objeto por hecho superado por cuanto aduce que dicha orden contaba con autorización desde el 17 de enero de 2020.

El recurso fue sometido a reparto el día 09 de octubre de 2020, correspondiendo el conocimiento al despacho del suscrito Magistrado ponente.

LA SALA CONSIDERA:

1. De la acción de Tutela:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció la tutela como una acción que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus 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 los casos establecidos en la ley; pero que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

A partir de la anterior definición constitucional se deducen las características o requisitos esenciales de procedencia de la protección de un derecho en sede de este procedimiento, a saber, (i) que se trate de un derecho fundamental, (ii) que ese derecho esté siendo vulnerado o amenazado, (iii) que no exista otro mecanismo de defensa judicial, o principio de la subsidiariedad y, (iv) que en caso de existencia de otro medio, deba ser utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En cualquier caso, con mayor o menor profundidad según las necesidades, deberán ser tratados los anteriores aspectos.

2.- El problema jurídico

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos en el escrito de impugnación, corresponde a la Sala establecer si la Unidad Prestadora de Salud de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional ha trasgredido el derecho fundamental a la salud de la accionante.

3.- Del derecho fundamental a la salud

El derecho a la salud, previsto en el artículo 49 de la Constitución Política, posee una doble connotación, tanto de derecho constitucional como de servicio público esencial; desde su consagración en la Carta Mayor fue diferenciado, como solían serlo todos los derechos, de aquellos denominados fundamentales; en tal sentido, el derecho a la salud hacía parte de los derechos sociales, económicos y culturales, cuya protección, por vía de tutela, dependía de su conexidad con alguno de los derechos fundamentales; no obstante, ha sido el desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional el que, desde el año 2008, ha considerado el derecho a la salud como un derecho autónomo, de carácter fundamental, que debe ser protegido de forma directa, pues resulta evidente que su quebrantamiento deviene en un atentado contra la subsistencia de cualquier ser humano;¹¹ es así como la Ley Estatutaria 1751 de 2015 elevó a rango de derecho fundamental el derecho a la salud, estableciendo los elementos y principios que lo componen y que han de servir de guía para su aplicación. Así, la referida Ley estableció que el derecho fundamental a la salud debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con alto grado de calidad, de suerte que el paciente tenga plena garantía de que, en circunstancias de enfermedad, va a contar

1 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-780 del 2010, M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto

con plena garantía de acceso a todos los servicios de salud sin ningún tipo de barrera burocrática o administrativa.

Precisamente, en desarrollo de tal derecho fundamental, la mencionada Ley 1751 de 2015, estableció como principio rector del derecho a la salud, la integralidad, entendida esta como la posibilidad de que los servicios y tecnologías de salud sean suministrados *de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador.*

Implica lo anterior, que las entidades que conforman el sistema general de seguridad social en salud, están llamadas a suministrar todos aquellos tratamientos, medicamentos y procedimientos médicos con el objeto de que el paciente se recupere plenamente de la enfermedad que padece sin que pueda existir limitación alguna, como lo es que los servicios se encuentren incluidos o no en el plan de beneficios en salud.

Ahora, si bien es cierto tal principio aplica de manera general para todos los ciudadanos colombianos, no puede dejarse de lado que en algunos casos se ha reconocido de manera preponderante la aplicación del principio de integralidad, tal es el caso de las enfermedades que requieren un tratamiento continuo y permanente.

4.- Del caso en concreto

La situación fáctica que motivó la presente acción constitucional se contrae a la aparente negativa de las entidades accionadas para realizar el examen de RESONANCIA NUCLEAR MAGNÉTICA DE CEREBRO que requiere la accionante, conforme lo ordenado por el especialista en Neurología.

De lo afirmado por la señora ÁVILA CÁCERES y ratificado por la accionada, se sabe que, una vez expedida la orden médica, esta fue autorizada por la entidad competente el 17 de enero de 2020, disponiendo que la resonancia fuera practicada en el Hospital San Rafael de Tunja; no obstante, luego de diversos intentos de comunicación, en el centro hospitalario le informaron que no tenían contrato con la Policía Nacional.

La accionada refiere que si bien no se ha llevado a cabo la práctica del examen, ello obedeció a la contingencia generada por la pandemia, por lo que estima, primero, que no ha existido incumplimiento en tanto la autorización se profirió desde el 17 de enero,

y segundo, que debe concederse un término mayor para la realización el examen, señalando nuevamente que existe imposibilidad de llevar a cabo el procedimiento,

Basta, entonces, con retomar los hechos objeto de demanda para advertir con suficiencia que los reparos efectuados por la recurrente carecen de justificación y se encuentran llamados al fracaso, en tanto no se avizora fundamento valido alguno que permita considerar que el servicio médico que garantiza el derecho fundamental a la salud haya sido prestado a cabalidad, ni mucho menos que para la fecha en que se profirió la sentencia de primera instancia, la situación motivó la acción de tutela haya sido superada.

Y es que fíjese que aunque puede ser cierto que la autorización para el procedimiento haya sido expedida, ello en modo alguno excusa la falta de atención de la Dirección de Sanidad, en tanto, la IPS con la que se ordenó la materialización del examen adujo no tener contrato con la Policía Nacional y, en consecuencia, la paciente quedó en el limbo a la espera de un centro médico que materializara la orden.

Lo anterior cobra mayor relevancia si se tiene en cuenta que la Veeduría de Salud Duitama indicó que la accionada si tenía contrato con entidades como MEDIAGNOSTICA y HOSPITAL CENTRAL DE LA POLICÍA, centros de salud que podrían realizar sin ningún problema el procedimiento ordenado por el médico tratante.

De otra parte, si bien la Sala no desconoce que la prestación de algunos servicios se ha visto afectada por cuenta de la pandemia por COVID 19, en este asunto la autorización medica se emitió desde el 17 de enero de 2020 y las primeras medidas en torno a la restricción en la prestación de servicio, apenas si se presentaron a mediados de marzo, lo que de sumo implica que la accionada contó con dos meses de normalidad para materializar la disposición médica a favor de la usuaria.

En ese escenario, mal podría considerarse que fue la emergencia sanitaria la que impidió la correcta prestación, pues aún en el eventual caso de que ello hubiera sido así, la señora CILIDA ESPERANZA ÁVILA debía estar en el primer orden de prioridad para la realización del examen.

Por todo lo expuesto, no encuentra esta Corporación justificación alguna que habilite el incumplimiento de la prestación del servicio médico y, por consiguiente la

trasgresión del derecho fundamental a la salud devenía diáfana, máxime si se tiene en cuenta que, contrario a lo estimado por la Dirección de Sanidad, fue la falta de atención en los canales oficiales la que obligó a la paciente a acudir a este mecanismo constitucional , por lo que, en efecto, el derecho fundamental debía ser amparado.

Por todo lo expuesto, la providencia recurrida será confirmada.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado