



SALA DE DECISIÓN N° 005 CONSTITUCIONAL

Cartagena de Indias D.T. y C., Agosto diecinueve (19) de dos mil dieciséis (2016)

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Acción	TUTELA
Radicado	13-001-23-33-000-2016-00729-00
Demandante	MARÍA DELIS VARGAS CÁCERES
Demandado	DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL
Magistrada	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	Procedencia de la acción de tutela-derecho a la salud -Por violación al principio de Confianza Legítima al no ordenar la continuidad del servicio con el médico tratante sin justificación alguna.

II. ASUNTO

Mediante escrito de fecha cinco (05) de agosto de dos mil dieciséis (2016), el señora **MARÍA DELIS VARGAS CÁCERES** instauró acción de tutela contra la **DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL** para que, por medio de la misma, se le ampare el derecho fundamental a la salud, presuntamente vulnerados por la entidad accionada.

III. ANTECEDENTES

3.1. Demanda

En el ejercicio de la acción de tutela, la señora María Delis Vargas Cáceres eleva ante esta Corporación la siguiente pretensión:

"PRIMERO: solicito señor Juez que se me tutele el derecho a la salud, amparado en el principio de la CONFIANZA LEGÍTIMA DEL PACIENTE EN EL MÉDICO TRATANTE y demás que usted considere vulnerados o amenazados por parte de la accionada.

*SEGUNDO: ORDENAR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL o a quien corresponda, que me continúe el tratamiento de Psiquiatría con el doctor **AMAURY RAFAEL GARCÍA BLANCO-PSIQUIATRA** a quien le tengo absoluta confianza por los resultados de los tratamientos que me ha realizado, por conocer la patología que presento y por la garantía de su permanencia en la Institución.*

SENTENCIA No. 035/2016

TERCERO: Para evitar presentar tutea por cada evento solicito **ORDENAR** a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL o a quien corresponda, que la atención se preste en **FORMA INTEGRAL**, es decir, todo lo que requiera se me entregue o realice en forma **PERMANENTE y OPORTUNA**, respetando la cantidad y periodicidad ordenada por el médico tratante y se me brinde todos los servicios médicos que sean necesarios para el restablecimiento de mi salud mental.

CUARTO: De manera puntual, cuando requiera ser trasladada a cualquier región del país para recibir atención médica, tratamiento, servicios médicos o en su defecto algún procedimiento quirúrgico, **ORDENAR** a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL o a quien corresponda que garantice los gastos de traslado, transportes internos a la ciudad donde sea remitida, alojamiento y alimentación de la paciente y su acompañante.

QUINTO: Prevenir a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL o a quien corresponda, de que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones u omisiones que dieron merito para iniciar esta tutela y que si lo hace, serán sancionados conforme lo dispone el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 (arresto, multa, sanciones penales)”

3.2. Hechos

La parte actora desarrolló los argumentos fácticos, que se sintetizan así:

Manifestó la accionante, que en su calidad de miembro de la Policía Nacional desempeña la función de Comandante de los Auxiliares Bachilleres y como tal es usuaria de los servicios médicos de la Policía Nacional de Cartagena; razón por la cual recibe tratamiento mensual con su médico tratante de absoluta confianza, quien lo identifica como Amaury Rafael García Blanco – Psiquiatra.

Arguye, que en el mes de agosto del presente año, fue a tomar la cita de control con el médico tratante, informándole que las citas médicas con el especialista, las asigna la Subteniente Angie Reyes Quevedo, por lo que no se le pudo programar la cita con el galeno tratante, asignándosele cita con otro médico psiquiatra.

Explica que presentó derecho de petición, solicitando al Jefe de Área de Sanidad DEBOL, señora Rosa Díaz García, le informara el marco legal para hacer el cambio de médico psiquiatra y se le asignara cita de control con el

SENTENCIA No. 035/2016

doctor Amaury Rafael García Blanco – Psiquiatra, quien conoce su patología. El pedimento anterior, fue resuelto de manera negativa.

Por lo anterior, la accionante considera que se le está vulnerando de manera indirecta el derecho fundamental a la salud; porque se viola el principio de confianza legítima del paciente en su médico tratante; cuando se le niega la cita con el mismo.

3.3. Contestación

3.3.1. Dirección de Sanidad de la Policía Nacional¹

La entidad referenciada, allegó informe dentro de la oportunidad señalada para la contestación de la Acción de Tutela.

Manifestó la entidad accionada, que las actuaciones realizadas han sido ajustadas bajo el régimen de la prestación de los servicios de Sanidad en el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, siendo diligente en la atención médica que se le ha prestado a la accionante.

Precisó, en cuanto lo solicitado por la accionante, cualquier profesional de la salud está en capacidad para prestarle los servicios médicos solicitados, dado que el área de sanidad no se encuentra en la obligación de satisfacer los intereses del paciente de acuerdo a los preceptos legales a fijar un médico tratante exclusivo, lo importante es salvaguardar los derechos fundamentales, en este caso, el derecho a la salud.

Relata que si están cumpliendo con las normas internas y protocolos que rigen a la Dirección de Sanidad en cuanto los servicios médicos requeridos.

En ese sentido, solicitó la improcedencia de la presente acción de tutela como mecanismo transitorio, teniendo en cuenta la inexistencia de un perjuicio irremediable ocasionado a la accionante, derivados de una supuesta negación del servicio o medicamento.

IV. PRUEBAS

Pruebas de la parte accionante:

- Copia cédula de ciudadanía de la señora María Delis Vargas Cáceres²

¹ Folio 16 - 20

² Folio 5

SENTENCIA No. 035/2016

- Copia de la orden médica del Dr. García Blanco para control de fecha 2016/06/09³
- Copia del derecho de petición radicado ante la Policía Nacional el 28 de julio de 2016⁴
- Copia de la contestación a su solicitud emitida por la Dirección de Sanidad de Bolívar de la Policía Nacional⁵

V. ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida mediante auto de fecha Ocho (08) de agosto de dos mil dieciséis (2016), y en él, se ordenó notificar a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL BOLÍVAR, a fin de que rindiera informe con relación a los hechos que originaron la presente acción; diligencia que se surtió mediante correo electrónico, enviado el día nueve (09) de agosto de dos mil dieciséis (2016)⁶.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Competencia

El Tribunal Administrativo de Bolívar, según lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Política, artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991 y artículo 1º numeral 2º del Decreto 1382 de 2000, es competente en primera instancia para resolver la solicitud de tutela de la referencia.

6.2. Problema Jurídico

En atención a lo expuesto, la Sala procederá al análisis de los hechos planteados, ¿se vulnera el derecho de la salud cuando no se autoriza una cita con su médico tratante sin justificación alguna?

6.3 Tesis

La Sala declarará vulnerado el derecho fundamental a la salud de la señora **María Delis Vargas Cáceres**, razón que se fundamenta en el derecho que tiene el usuario a tener una continuidad del servicio, como garantía de la protección a la salud y los trámites administrativos no pueden perturbar este derecho.

Para arribar a la solución de lo planteado, se abordará el siguiente hilo conductor: (i) generalidades de la acción de tutela; (ii) el carácter

³ Folio 6

⁴ Folio 9 - 10

⁵ Folio 16 - 20

⁶ Folio 14 - 15

SENTENCIA No. 035/2016

fundamental autónomo del derecho a la salud; (iii) régimen especial del servicio de salud de las Fuerzas Militares (iv) principio de continuidad del servicio de salud y derecho a la libre escogencia de IPS por parte del usuario y derecho de la EPS a escoger con que IPS contratar; (v) el caso en concreto.

6.4 Generalidades de la acción de tutela

Según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, disposiciones éstas que regulan la acción de tutela, tal mecanismo se ejerce mediante un procedimiento preferente y sumario, cuyo objeto es proteger de manera inmediata y eficaz, los derechos constitucionales fundamentales amenazados o vulnerados por una acción, u omisión de una autoridad pública o de un particular, pero, que no puede ser utilizado válidamente para pretender sustituir recursos ordinarios o extraordinarios, tampoco para desplazar o variar los procedimientos de reclamo judicial preestablecidos, ni para revivir con ella términos precluidos o acciones caducadas.

En ese sentido, la acción de tutela procederá contra toda acción u omisión de las autoridades públicas y de los particulares, que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de los derechos fundamentales y únicamente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Esta acción tiene dos particularidades esenciales, siendo ellas la subsidiariedad, por cuanto sólo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; y, la inmediatez: porque trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso disponer la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental objeto de vulneración o amenaza.

6.5 El carácter fundamental autónomo del derecho a la salud.

El derecho a la salud, se encuentra consagrado en el artículo 46 de nuestra Carta Política, como un servicio público que se presta a toda persona, garantizando el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, y como deber primordial del Estado, dirigir y reglamentar la prestación de dichos servicios a los habitantes de todo el territorio colombiano, de conformidad a los postulados y principios constitucionales.

Sobre la naturaleza del derecho, inicialmente, la Jurisprudencia de la H. Corte Constitucional consideró que el mismo era un derecho prestacional, y la fundamentalidad dependía entonces, de su vínculo con otro derecho

SENTENCIA No. 035/2016

distinguido como fundamental – *tesis de la conexidad* –, y por tanto solo podía ser protegida por vía de tutela cuando su vulneración implicara la afectación de otros derechos de carácter fundamental, como el derecho a la vida, la dignidad humana o la integridad personal⁷.

Posición esta, que a su vez, ha evolucionado y que en la actualidad a la luz de las sentencias T-760 de 2008 y T-671 de 2013 de la misma corporación, se determinó la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico. En este contexto, consideraron que esos derechos son susceptibles de tutela como mecanismo preferente y sumario.⁸

Frente a lo anterior, es de resaltar que la misma Corte Constitucional en sus múltiples fallos de revisión, ha sostenido que una de las manifestaciones del derecho fundamental a la salud es el recibir la atención definida en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, así como el definido en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. De allí, que cada vez que se niegue un servicio, tratamiento o un medicamento señalado o no en el POS o se esté frente a una posible violación del derecho fundamental a la salud, su verificación y posterior resolución corresponderá al juez de tutela.

Es así como la salud se convierte en un derecho no solo de rango constitucional, sino que toma amplitud en el amparo de normas de carácter internacional, por sus características especiales e importancia que tiene su eficaz cubrimiento, máxime que en la actualidad encontramos definido su carácter fundamental, directamente en la Ley Estatutaria 1751 de 2015⁹.

6.6. Régimen especial del servicio de salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

Como ya se expuso, en nuestro país, la salud es catalogada como un derecho constitucional en cabeza de todas las personas del territorio nacional y a la vez es un servicio público esencial, el cual debe ser garantizado, organizado, dirigido y reglamentado por el Estado, bajo los principios de universalidad,

⁷Sentencia T-180/13, M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

⁸Sentencia 1024 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁹ Dicha normativa, lo define como: "Artículo 2º. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado."

eficiencia y solidaridad, y para lo cual se estableció un sistema de seguridad social integral y por otro lado, se tiene aquellos regímenes especiales, cada uno con su sistema de salud especial, que debe regirse entonces, por las normas de ese sistema especial que la creó, pero sujetos a los principios planteados directamente en la Constitución Política.

Lo anterior llevado al caso concreto, y con relación al régimen especial en salud de las fuerzas militares y la policía nacional, se debe tener en cuenta lo siguiente:

El artículo 279 de la Ley 100 de 1993 dispone:

"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 por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas."

Es claro para esta Corporación, que el régimen del sistema integral de seguridad social de las fuerzas militares y la policía nacional, es un régimen especial que se encuentra regulado principalmente en la Ley 352 de 1997 y el Decreto 1795 de 2000, y su plan de beneficios, por el Acuerdo 02 de 2001 del Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, pero de todas formas, como ya se aclaró, rigiéndose por los mismos principios que emanan de la Constitución Política.

6.7 Principio de continuidad del servicio de salud y derecho a la libre escogencia de IPS por parte del usuario y derecho de la EPS a escoger con que IPS contratar.

En la Constitución de 1991 el derecho a la salud está regulado en el capítulo que versa sobre los derechos económicos, sociales y culturales. A su vez, en el artículo 44 de este capítulo, el constituyente consagró la salud y la seguridad social como un derecho fundamental.

La Corte Constitucional ha establecido que el derecho a la salud debe ser prestado en términos de eficiencia, oportunidad y calidad, violándose el principio de confianza legítima cuando las entidades prestadoras del servicio de salud interrumpe la prestación del servicio de un médico tratante sin justificación alguna, lo que le ocasionaría un detrimento en la recuperación del paciente.

En este sentido la sentencia T-286 A de 2012 señala lo siguiente, así:

SENTENCIA No. 035/2016

"Para la Corte Constitucional la protección del derecho a la salud implica la continuidad en la prestación de los servicios de salud. Esto, significa que el Sistema de Seguridad Social en Salud debe asegurar la permanente atención médica requerida por los usuarios hasta obtener el restablecimiento de su salud. es responsabilidad de las entidades promotoras de salud no suspender los tratamientos médicos iniciados de manera injustificada, por razones administrativas o presupuestarias, porque no es admisible constitucionalmente interrumpir o abstenerse de prestar un tratamiento médico una vez éste se haya prescrito y comenzado a suministrarse, pues se incurriría en el desconocimiento del principio confianza legítima. Esta Corporación ha reconocido que el paciente tiene una expectativa legítima en que las condiciones y calidades de un tratamiento prescrito, no sean interrumpidas súbitamente antes de la recuperación o estabilización del mismo, o por lo menos otorgando un periodo mínimo de ajuste que le permita continuar la prestación del servicio con el mismo nivel de calidad y eficacia."

Igualmente, es razonable que para la prestación de algún servicio médico el paciente tiene derecho a la libre escogencia de IPS por parte del usuario y derecho de la EPS a escoger con que IPS contratar, al respecto la Corte ha dicho:

"Entre las reglas para la prestación del servicio público de salud, el Sistema General de Seguridad Social dispone como norma rectora, el permitir la participación de diferentes entidades que ofrezcan la administración y la prestación de los servicios de salud bajo las regulaciones y vigilancia del Estado. Así, con base en esta normatividad se le reconoce al usuario el derecho a la libertad de escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud -EPS- y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud -IPS- cuando ello sea posible según las condiciones de oferta de servicios. El ejercicio del derecho a la libertad de escogencia tiene así una doble manifestación: la libertad de escoger EPS y, una vez afiliado, dentro de ella la libertad de escoger IPS. Este derecho encuentra su fundamento constitucional en la libertad y autonomía de toda persona de tomar aquellas decisiones determinantes para su vida, como lo es la escogencia de las entidades a las que confiará el cuidado de su salud. Empero, este derecho no es absoluto y su ejercicio se limita por la regulación normativa existente al respecto y por la existencia de recursos y entidades que ofrezcan los servicios. Ni el derecho de la EPS de escoger con qué IPS contratar la prestación del servicio de salud, ni el derecho del usuario de escoger la IPS que prestará los servicios que requiere, son derechos absolutos, su ejercicio en aras de ofrecer un mejor servicio de salud y en amparar la libertad de estos dos sujetos (EPS-Usuario) tiene límites que la jurisprudencia constitucional ha impuesto con ocasión del análisis realizado en sentencia de tutela."

SENTENCIA No. 035/2016

En síntesis, si bien la EPS tiene el derecho de elegir a la IPS que considere conveniente, los usuarios tiene derecho a escoger entre las diversas prestadoras del servicio a la que considere más idónea; pero todo ello garantizando el principio de continuidad en la prestación del servicio del usuario, ya que la finalidad de las entidades antes mencionadas que hacen parte del sistema integral en salud en Colombia, es la rehabilitación y recuperación de la salud de los Colombiano.

El cambio de una IPS que no garantice la continuidad del servicio genera vulneración al derecho a la salud en su faceta del principio de atención integral y confianza legítima, que debe ser protegido, a través de este mecanismo.

6.8 Caso concreto

En el caso bajo estudio, está acreditado que la señora María Delis Vargas Cáceres, solicitó por escrito¹⁰ a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, que la siguiera atendiendo su médico tratante el Dr. Amaury García Blanco, en respuesta a su solicitud, la entidad accionada la negó¹¹.

En ese sentido, la accionante interpuso acción de tutela¹² por la vulneración del derecho a la salud, por las razones expuesta; por lo que solicitó que se le tutele el derecho fundamental a la salud, asimismo se le asigne el médico tratante conocedor de su patología. Agrega que se ordene a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, la atención y prestación de forma integral, permanente y oportuna, al igual que lo ordenado por el médico tratante.

Bajo informe presentado por la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, manifestó no habersele vulnerado el derecho a la salud, por lo que ha sido diligente en la prestación del servicio que requiere la tutelante, agregó que las actuaciones han sido efectuadas en atención a el régimen de la prestación de los servicios de Sanidad en el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, por lo que no se le ha negado la prestación del servicio, y lo que requiere puede ser valorado por cualquier médico de la salud especializado en su patología.

Que si bien la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional ha prestado el servicio de salud a la accionante y que tiene derecho a escoger la IPS o médicos tratantes de sus afiliados, esto no le permite interrumpir de manera abrupta los tratamiento que vienen desarrollando, los médicos adscritos a esa dirección, sin justificación alguna.

¹⁰ Folio 9 - 10

¹¹ Folio 7 - 8

¹² Folio 1 - 6



La expresión anterior, tiene fundamento en que la vulneración del derecho a la salud que aquí se presenta no es por no agenda de la cita, no es por no entrega de medicamentos, por la no prestación del servicio médico; la afrenta del derecho antes mencionado, se presenta cuando la Jefe de Sanidad de la Policía Nacional del Departamento de Bolívar, no justifica el cambio del Dr. Amaury García Blanco hacia la Dra. Juana Osorio, ya que no existe razón para tal proceder. Además, en el informe no se manifiesta si el Dr. García Blanco ya no está prestando los servicios a esa institución.

El proceder anterior, vulnera el principio de confianza legítima del paciente con su médico tratante, ya que debe ser prestado el servicio de salud en términos de eficiencia, oportunidad y calidad; presentándose la vulneración cuando le impide obtener la rehabilitación y recuperación de la señora María Delis Vargas Cáceres; teniendo en cuenta, que el Dr. García Blanco es con quien ella ha manifestado que su padecimiento viene mejorando debido a que este galeno es quien ha llevado el control de su patología y por lo tanto, la persona con idoneidad para el manejo de la enfermedad que viene sufriendo la actora, con el objeto de aliviar y superar sus síntomas a través de los diagnósticos realizados, bajo los criterios de necesidad, especialidad y responsabilidad.

Por lo anterior, se exhorta a la entidad accionada para que autorice la prestación del servicio de salud con el Dr. Amaury García Blanco y continúe la accionante con el tratamiento ordenado por el mismo.

6.9. Conclusión

Colofón, la respuesta al problema jurídico planteado, es positivo, porque existe violación al derecho fundamental a la salud de la señora **María Delis Vargas Cáceres**, cuando no se le ordena una cita con su médico tratante, sin justificación alguna, impidiéndole obtener su rehabilitación y una mejoría a sus padecimientos.

La vulneración anterior, se presente porque la accionada sin causa justificada, no otorga, la cita con el médico que viene tratando a la actora, resquebrajando el principio de confianza legítima del usuario – médico tratante, que es uno de los aspectos en que se refleja el derecho a la salud.

VII. DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley



FALLA

PRIMERO: TUTELAR el derecho a la salud, de la señora **María Delis Vargas Cáceres**, vulnerado por la **Dirección de Sanidad de Bolívar de la Policía Nacional**, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR a la **Dirección de Sanidad de Bolívar de la Policía Nacional** – a que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, autorice la cita con el médico tratante **Dr. Amaury Rafael García Blanco**, para la atención de la patología que requiere la señora **María Delis Vargas Cáceres**.

TERCERO: EXHORTAR a la **Dirección de Sanidad de Bolívar de la Policía Nacional**, para que continúen prestando de manera oportuna y prioritaria la asistencia médica que requiera la señora **María Delis Vargas Cáceres**, sin interrupción alguna.

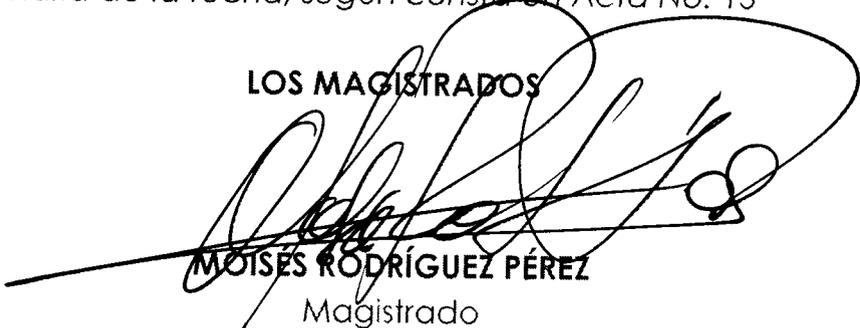
CUARTO: NOTIFÍQUESE por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

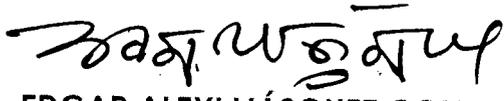
QUINTO: Si esta providencia no fuese impugnada dentro de los tres días siguientes a su notificación, **REMÍTASE DE INMEDIATO** el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por esta Sala, en sesión ordinaria de la fecha, según consta en Acta No. 13

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Magistrado


LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ
Magistrado

