

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP813-2018

Radicación 96248

(Aprobado Acta 17)

Bogotá D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación interpuesta por la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y la Jefatura del Área de Sanidad de la misma institución en el departamento del Tolima, contra el fallo proferido el 16 de noviembre de 2017 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Ibagué, mediante el cual amparó los derechos fundamentales a la salud y vida invocados por SHIRLEY TATIANA RANGEL MOLINA, vulnerados por esas dependencias.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

SHIRLEY TATIANA RANGEL MOLINA, promovió la presente acción de tutela con el propósito de que se protejan sus derechos a la salud y vida.

Para el efecto, informó que es beneficiaria del Subsistema de Salud de la Policía Nacional, condición en virtud de la cual, el 25 de julio de 2017 solicitó al Área de Sanidad de la Policía

Nacional en el departamento del Tolima que le autorice el procedimiento quirúrgico «manga gástrica por laparoscopia» ordenado por su médico tratante para el manejo de la obesidad mórbida, apnea del sueño y gonartrosis que padece.

Sin embargo, la mencionada dependencia no ha emitido la autorización pertinente, argumentando que carece del presupuesto para contratar la prestación del servicio reclamado.

Por lo demás, indicó que no cuenta con los recursos económicos necesarios para asumir el costo la mencionada cirugía. Agregó que sus patologías le impiden desarrollarse social y laboralmente.

Así las cosas, demandó que se ordene al Área de Sanidad de la Policía Nacional en el departamento del Tolima que gestione, autorice, programe y realice la cirugía «manga gástrica por laparoscopia», incluyendo los exámenes pre y postquirúrgicos que requiera. Igualmente, solicitó que se disponga la atención integral de sus patologías.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Con auto del 2 de noviembre 2017, el Tribunal admitió la demanda y corrió el traslado correspondiente a las entidades aludidas.

La Jefatura del Área de Sanidad de la Policía Nacional del Tolima afirmó que la peticionaria ha recibido la atención médica de manera oportuna. Aclaró que se encuentra adelantando los trámites administrativos y presupuestales necesarios para la realización del procedimiento reclamado.

Tras describir las complicaciones médicas de la cirugía bariátrica prescrita a la accionante, resaltó la importancia de realizar los exámenes médicos prequirúrgicos. Así las cosas, aseguró que la mora en la programación de la intervención no constituye vulneración los

derechos fundamentales invocados, en tanto, por el contrario, se justifica en la urgencia de mitigar y minimizar los riesgos que ésta representa.

Indicó, además, que el tratamiento prescrito no se encuentra incluido en el Manual de Medicamentos y Terapéutica previsto para el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, razón por la cual debe ser autorizado por el comité técnico-científico.

Solicitó, por tanto, que se niegue la solicitud de protección constitucional o, en su defecto, se disponga el recobro ante el Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA.

Por su parte, la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional exigió su desvinculación del presente trámite, dado que carece de legitimación en la causa por pasiva. Aseguró que compete al Área de Sanidad del Tolima brindar los servicios de salud a la interesada.

El Tribunal amparó los derechos a la salud y vida de la actora. Encontró que el Área de Sanidad de la Policía Nacional del Tolima se ha sustraído injustificadamente del cumplimiento de sus obligaciones legales.

Por lo anterior, le ordenó que en el término de 5 días programe la fecha para la realización del procedimiento quirúrgico «manga gástrica por laparoscopia», así como los medios diagnósticos prequirúrgicos. Igualmente, dispuso que se le brinde el tratamiento integral respecto de las patologías que padece.

El Área de Sanidad del Tolima solicitó que se declare la carencia actual de objeto por hecho superado, en razón del cumplimiento del fallo de primera instancia. Para tal fin, dio a conocer que solicitó el agendamiento de la consulta previa por anestesiología e insistió en que se autorice el recobro al FOSYGA.

A su vez, la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional insistió en que carece de legitimación en la causa por pasiva, reiterando los términos de la respuesta ofrecida.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Conforme al artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la segunda instancia respecto de la decisión adoptada por un tribunal superior de distrito judicial.

El análisis en esta sede se limitará a los motivos de impugnación, pues el amparo del derecho a la salud del demandante se ajusta al marco jurídico aplicable y, además, no fue controvertido por ninguna de las partes.

El Área de Sanidad de la Policía Nacional del Tolima requirió que se declare la carencia actual de objeto por hecho superado. No obstante, advierte la Sala que si bien se autorizó la práctica de los medios de diagnósticos y las valoraciones medicas por anestesiología con el fin de practicar el procedimiento medico ordenado a SHIRLEY TATIANA RANGEL MOLINA, esa sola actuación no permite verificar la satisfacción de los derechos fundamentales invocados por ésta, ni mucho menos, concluir que durante el trámite de amparo las autoridades involucradas hicieron que cesara la posible violación de garantías fundamentales, toda vez que, hasta tanto no se practiquen, su salud continúa en riesgo.

Ahora bien, en lo atinente a la solicitud de recobro al FOSYGA, se advierte que por disposición expresa del artículo 279 de la Ley 100 de 1993 «Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones», su contenido no le es aplicable, entre otros, a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional. Por lo anterior, el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía se encuentra estructurado en la Ley 352 de 1997, el Decreto 1795 de 2000 y los acuerdos del Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares.

En ese orden, al ser el Fondo de Solidaridad y Garantía una creación de la Ley 100 de 1993 (Art. 218) y al estar explícitamente excluidos de su aplicación los miembros de las instituciones castrenses, es improcedente la solicitud de recobro contenida en el escrito de

impugnación.

Es de anotar que el Acuerdo 002 de 2001 establece el Plan de Servicios de Sanidad Militar y Policial, esto es, el conjunto de servicios a que tiene derecho cada afiliado y sus beneficiarios, dentro de los que se incluye el tratamiento integral de cualquier enfermedad de origen común o con ocasión del servicio.

Igualmente, el artículo 38 de la Ley 352 de 2000, estableció la creación de un fondo cuenta para la financiación del Subsistema de Salud de la Policía Nacional, cuya administración está a cargo del Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional. Acorde con ello, el artículo 39 de esa normativa dispone que «[l]os recursos de los fondos cuenta se destinarán exclusivamente al financiamiento del respectivo Subsistema, de acuerdo con las prioridades, presupuesto y los criterios de distribución que apruebe el CSSMP. La transferencia y distribución de dichos recursos deberá efectuarse de manera proporcional al número y características específicas de los afiliados y beneficiarios atendidos en cada uno de los establecimientos de sanidad, de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional».

En ese orden, manifiesto es que el Área de Sanidad de Policía Nacional del Tolima puede obtener los recursos para suministrar los medicamentos que demanda la actora del fondo cuenta de la Policía Nacional, en la medida en que éste es semejante, en su naturaleza, al Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA.

Por último, encuentra la Corte que la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional también impugnó el fallo de primera instancia con argumentos que de ninguna manera guardan relación con la orden emitida. En efecto, insistió en que carece de competencia para cumplir mandato judicial impartido, en tanto ello corresponde al Área de Sanidad de la Policía Nacional del Tolima, tal y como ocurrió.

Así las cosas, resulta palmario que si bien la Dirección impugnante fue vinculada a la

presente acción de tutela, carece de interés legítimo para oponerse a la decisión emitida, presupuesto necesario para habilitar la competencia funcional que permita emitir pronunciamiento de fondo en relación con sus inconformidades. Por consiguiente, la Sala se abstendrá de desatar la segunda instancia respecto de dicha dependencia.

Se confirmará, por tanto, el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. CONFIRMAR la sentencia del 16 de noviembre de 2017 proferida por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Ibagué, mediante la cual amparó el derecho a la salud de SHIRLEY TATIANA RANGEL MOLINA.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

5