

Sentencia T-1247/08

Referencia: expediente T- 1.973.623

Acción de tutela instaurada por Luis Humberto Rojas Virguez, en representación de sus hijos Ever Antonio Rojas García y Diego Fernando Rojas García, contra Policía Nacional “CASUR”.

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá, D. C., once (11) de diciembre de dos mil ocho (2008).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, Jaime Araujo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución Política, y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de la sentencia de amparo proferida el 17 de abril de 2008 por el Juzgado 4º de Familia de Cali, en el proceso adelantado por el señor Luis Humberto Rojas Virguez contra Policía Nacional “CASUR”.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos.

Los hechos relatados por el peticionario de amparo son los siguientes:

1. El peticionario es un pensionado de la Policía Nacional, cuyo ingreso económico lo distribuye entre él y su familia, entre quienes se encuentran dos mayores de edad discapacitados mentales llamados Everth Antonio Rojas García y Diego Fernando Rojas

García.

1. Asegura que sus hijos, debido a su enfermedad, siempre han dependido económicamente de él.

1. Explica que, en algún momento se separó de su primera esposa, hogar al cual pertenecen Antonio y Diego Fernando, pero que siempre los ha sostenido, que además “sus gastos son muy onerosos debido a que le toca cancelar la asistencia médica de sus hijos en forma particular, ya que la enfermedad que padece es de un costoso tratamiento”.

1. Debido a lo anterior, el 6 de agosto de 2007 elevó derecho de petición a la Policía Nacional “CASUR”, con el propósito de que sus hijos fueran incluidos al sistema en calidad de beneficiarios, lo cual no sucedió.

1. Finalmente, argumenta que su primera esposa cuenta con 75 años de edad, que depende plenamente de él, siendo la encargada de cuidar a Everth Antonio y Diego Fernando.

En este orden de ideas, el accionante solicita se le ordene a la Policía Nacional incluir a sus dos hijos discapacitados mentales en el sistema de salud a cargo de la Institución.

2. Respuesta de la entidad accionada.

La Policía Nacional, Dirección Sanidad, respondió la petición de amparo explicando que, de conformidad con el Decreto 1975 de 2000, “Por medio del cual se estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional”, son beneficiarios, entre otros, los hijos mayores de 18 años con invalidez absoluta y permanente que dependan económicamente del afiliado y cuyo diagnóstico se haya establecido dentro del límite de edad de cobertura, situación que no se presenta con los hijos del accionante.

I. DECISIÓN JUDICIAL.

El Juzgado 4º de Familia de Cali, mediante sentencia del 17 de abril de 2008 decidió negar el amparo solicitado por estimar, en esencia que, “el accionante no aportó copia de dictámenes médicos que dan (sic) cuenta de padecimientos psiquiátricos de los señores EVERTH ANTONIO Y DIEGO FERNANDO ROJAS GARCÍA, pero que no contienen en sí mismos la prueba de la incapacidad definitiva y permanente de los mismos, requerida por la ley para el reconocimiento como beneficiarios del accionante a través de esta acción constitucional”.

III. PRUEBAS.

Obran en el expediente las siguientes pruebas documentales:

- * Copia de dos dictámenes psiquiátricos rendidos por el médico Iván Alberto Osorio, adscrito a la ESE Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle.

- * Respuesta de la Policía Nacional al derecho de petición elevado por el accionante.

- * Fotocopias de las cédulas de ciudadanía de los discapacitados mentales.

- * Fotocopia del carné de afiliado del accionante a CASUR.

Durante el trámite de Revisión, el Despacho mediante auto del 29 de agosto de 2008 le solicitó al Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se sirviera rendir dictamen acerca del grado de invalidez que presentan los hijos del accionante. Mediante oficio recibido el 11 de septiembre de 2008, el Instituto contestó lo siguiente:

“De la manera más atenta, le informo que el Instituto no cuenta con MÉDICOS LABORALISTAS FORENSES. La calificación del grado de invalidez o de la incapacidad laboral de una persona

debe realizarse conforme a lo estipulado en el Decreto 917 del 28 de mayo de 1.999, la Resolución 00612 de 2000 (Ministerio del Trabajo y Seguridad Social), y Circular 00008 del 13 de marzo de 2.000 (Ministerio del Trabajo y Seguridad Social) correspondiendo en primera instancia a la IPS que manejó el caso, o a la JUNTA REGIONAL CALIFICADORA DE INVALIDEZ, teléfonos 5531020 y 5536036, Carrera 40 # 5ª-22, a donde, respetuosamente, le solicito dirigir sus inquietudes al respecto”.

De conformidad con la respuesta dada por el Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el Despacho mediante auto del 29 de septiembre de 2008 decretó como prueba que la Junta Regional Calificadora de Invalidez del Valle del Cauca practicase el mencionado dictamen. Según informe secretarial del 22 de octubre de 2008 “Durante el referido término no se recibió comunicación alguna”. De allí que el 29 de octubre de 2008, el Despacho prohiriera un segundo auto, en igual sentido, sin que tampoco se hubiese recibido respuesta alguna, tal y como consta en el informe secretaria del 24 de noviembre del presente año.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, y 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para revisar y decidir la presente acción de tutela.

2. Problema jurídico planteado.

En el presente caso se trata de dos discapacitados mentales de 38 y 45 años de edad, a quienes la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional se ha negado a reconocerles la calidad de beneficiarios por cuanto no han demostrado padecer “una invalidez absoluta y permanente que dependan económicamente del afiliado y cuyo diagnóstico se haya establecido dentro del límite de edad de cobertura”.

El padre de los discapacitados, por su parte, alega ser un antiguo agente de la Policía, actualmente pensionado de la Institución, quien vela económicamente por esos hijos nacidos durante su primer matrimonio, cuya madre cuenta con 75 años de edad. Asegura igualmente

que, debido a las enfermedades mentales que aquéllos padecen, se encuentran imposibilitados para trabajar.

Ahora bien, desde un punto de vista probatorio, el accionante aporta las dos historias clínicas de sus hijos, elaboradas en 2007 por un médico psiquiatra de la ESE Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle, según las cuales aquéllos padecen diversas enfermedades mentales severas, las cuales vienen siendo tratadas con distintos medicamentos. De igual manera, es preciso indicar que ambos dictámenes se titulan “SE EXPIDE EXCLUSIVAMENTE PARA TRÁMITES DE AFILIACIÓN A SERVICIOS DE SALUD Y PENSIÓN”, e igualmente, ninguno de aquéllos califica el grado de invalidez de los hijos del accionante.

De igual manera, no reposa en el expediente prueba documental alguna que demuestre que los discapacitados mentales se hubiesen encontrado afiliados, en algún momento de sus vidas, a alguna EPS, la cual, mediante sus IPS es la obligada a determinar en primera instancia el grado de invalidez que sufre una persona. De hecho, lo que queda claro es que cuando intentaron afiliarse, en calidad de beneficiarios, al Subsistema de Salud de Policía, ésta se negó indicando que no cumplían con los requisitos legales. En consecuencia, en el presente caso no se adelantó el trámite legal ordinario previsto para determinar el grado de invalidez que padece una persona.

En este orden de ideas, el problema jurídico es el siguiente: ¿violó la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional el derecho fundamental a la salud de dos discapacitados mentales, de muy escasos recursos, por el hecho de negarse a reconocerles su calidad de beneficiarios de un pensionado de la Institución, quien se desempeña como agente, teniendo en cuenta que (i) la entidad accionada jamás les practicó un examen a efectos de calificar el grado de invalidez; (ii) reposan en el expediente dos dictámenes médicos, rendidos por un galeno adscrito a una ESE, en los cuales se les diagnosticaron graves enfermedades mentales a los hijos del accionante; y (iii) las entidades estatales que hubieran podido brindarle elementos de juicio a la Corte se negaron abiertamente a ello.

Para tales efectos, la Corte (i) reiterará sus pronunciamientos en materia de derechos fundamentales de las personas con discapacidad mental; (ii) analizará sus pronunciamientos en relación con el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía; (iii) resolverá el caso concreto.

3. Protección que se les confiere a las personas con limitaciones físicas, funcionales, psíquicas y sensoriales, en los ordenamientos constitucional e internacional. Reiteración de jurisprudencia.

Las personas con limitaciones físicas, funcionales, psíquicas y sensoriales reciben una protección reforzada que se deriva del ordenamiento jurídico interno como del derecho internacional de los derechos humanos. A partir de estas garantías de protección, se deriva un conjunto de deberes en cabeza de las autoridades públicas y de los particulares quienes en sus actuaciones han de proceder de modo que se considere de manera especial a estas personas y se les respeten sus derechos constitucionales fundamentales¹.

Al respecto, la Observación General No. 52 sobre los derechos de las personas con limitaciones físicas, funcionales, psíquicas y sensoriales³, emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece, por ejemplo, que estas personas han de ser protegidas y promovidas mediante programas y leyes generales, así como por medio de programas y normatividades de finalidad específica. De esta manera, surge un claro deber para los Estados partes del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -PIDESC⁴, consistente en la búsqueda de la realización progresiva de los derechos consagrados en favor de la población con limitaciones físicas, funcionales, psíquicas y sensoriales, así como la eliminación de las desventajas estructurales, mediante la adopción de acciones afirmativas tendentes a lograr el acceso, en igualdad de condiciones que el resto de la población, a los derechos económicos, sociales y culturales⁵.

Como se dejó señalado con antelación, en el plano del derecho internacional de los derechos humanos se les brinda una especial protección a las personas discapacitadas. Algo similar sucede dentro del ordenamiento jurídico colombiano en donde se manifiesta una especial preocupación por las personas discapacitadas en general, y, en particular, cuando ellas puedan verse colocadas en circunstancias de indefensión. Como consecuencia, se ordena adoptar un conjunto de medidas para protegerlas. Lo anterior se confirma cuando se realiza una lectura de los incisos 2º y 3º del artículo 13 superior.

“El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica,

física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

En tal sentido, el Estado tiene la obligación de amparar a las personas que por circunstancias relacionadas con su condición económica, física o mental puedan encontrarse en situación de debilidad manifiesta. Debe asimismo sancionar los abusos y maltratos que se cometan en contra de estas personas El artículo 47 de la Constitución establece, a su turno, que:

“el Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.

El artículo 54 superior preceptúa de manera expresa el deber del Estado de “...garantizar a [las personas con limitaciones físicas, sensoriales o psíquicas] el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”, y el artículo 68, determina en su último inciso que “la erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales, son obligaciones especiales del Estado”.

La sentencia T-884 de 2006 resume, a su vez, el alcance de la protección consignada a favor de las personas discapacitadas en tanto grupo de especial protección constitucional⁶. En palabras de la Corte, la Constitución “impone a las autoridades públicas (i) la obligación de abstenerse de establecer diferenciaciones fundadas en discapacidades físicas, mentales o sensoriales; y (ii), el deber de adoptar medidas de discriminación positiva en favor de las personas con discapacidad para que puedan disfrutar, en igualdad de condiciones, de sus derechos y libertades, lo que implica su plena inclusión social como manifestación de la igualdad real y efectiva; (iii) dentro de dichas medidas, la Constitución contempla aquellas relativas al ámbito laboral acorde con las condiciones de salud de esta población y “la formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran”, así como la educación para las personas con limitaciones físicas o mentales⁷.”

De igual manera, la Ley 361 de 1997 “por medio de la cual se establecen mecanismos de integración de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones” desarrolla un conjunto de derechos en cabeza de las personas con limitaciones físicas, funcionales, psíquicas y sensoriales y establece la necesidad de intervenir en diferentes aspectos como la prevención, educación, rehabilitación, integración laboral, bienestar social y mecanismos

para obtener la integración social de las personas con limitaciones tal como lo establecen los artículos 13, 47, 54 y 68 de la Constitución. La Ley 361 de 1997 se propone, de otra parte, armonizar las políticas legislativas con la normas que sobre la materia están contenidas tanto en la Declaración de Derechos Humanos de la ONU como en la Declaración de los Derechos de las Personas con Limitación; el Convenio 159 de la OIT; la Declaración de Sund Berg de Torremolinos, UNESCO; la Declaración de Naciones Unidas concerniente a las Personas con Limitación y la Recomendación 168 de la OIT.

Lo expuesto lleva a resaltar el interés del Estado colombiano, acogido de manera expresa en el texto constitucional y reforzado en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, de ofrecer una protección especial a las personas discapacitadas colocadas, muchas de ellas, por razón de sus limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales en situación manifiesta de debilidad. Así, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha insistido también de manera reiterada en esa protección. Ha dicho al respecto, que la omisión de proporcionar especial amparo a las personas colocadas en circunstancia de indefensión bien sea por razones físicas mentales o sensoriales puede incluso equipararse a una medida discriminatoria⁸. Lo anterior, por cuanto la situación que enfrentan estas personas les impide integrarse de manera espontánea a la sociedad para poder ejercer sus derechos y responder por sus obligaciones, así que el Estado no puede negarse a adoptar un conjunto de medidas de orden positivo orientadas a superar, en la medida de lo factible, esa situación de desigualdad y de desprotección a la que ellas se ven avocadas y propender por su efectiva integración a la sociedad.

4. Principales pronunciamientos de la Corte en relación con el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía. Reiteración de jurisprudencia.

El decreto 1795 de 2000, mediante el cual se regula el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ha sido objeto de examen por parte de la Corte en sentencias C-1095 de 2001 y C-479 de 2003.

En tal sentido, cabe señalar que el artículo 24 del mencionado decreto enuncia a los beneficiarios del mencionado sistema, entre los cuales figuran “Los hijos mayores de 18 años con invalidez absoluta y permanente, que dependan económicamente del afiliado y cuyo diagnóstico se haya establecido dentro del límite de edad de cobertura”. A su vez, el

parágrafo 1º del artículo 24 del citado decreto, disposición que fue declarada inexecutable en sentencia C-479 de 2003, definía la invalidez absoluta y permanente como aquel “estado proveniente de lesiones o afecciones patológicas no susceptibles de recuperación que incapaciten de forma total y permanente la capacidad laboral a la persona para ejercer un trabajo. Para determinar la invalidez se creará en cada Subsistema un Comité de Valoración, de conformidad con lo que disponga el CSSMP”.

Así las cosas, en la actualidad, en los términos de la sentencia T- 157 de 2006, proferida por esta misma Sala de Revisión, en lo que concierne al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, si bien existe una disposición expresa según la cual únicamente son beneficiarios del mismo los hijos mayores de 18 años que padezcan una invalidez absoluta y permanente, también lo es que desapareció del ordenamiento jurídico la norma que definía con precisión el alcance del mencionado concepto, motivo por el cual, al momento de examinar si una persona es o no beneficiaria del referido subsistema deberán tenerse en cuenta: (i) las disposiciones constitucionales concernientes a los sujetos de especial protección; (ii) las diversas disposiciones internacionales que regulan el tema de la discapacidad mental; (iii) las particularidades del caso concreto, y (iv) las pruebas técnicas que se le hubiesen practicado al accionante.

5. Resolución del caso concreto.

Como se ha explicado, en el presente caso se trata de dos personas que sufren de enfermedades mentales severas. La Dirección de Sanidad de la Policía Nacional se ha negado a reconocerles la calidad de beneficiarios por cuanto no han demostrado padecer “una invalidez absoluta y permanente que dependan económicamente del afiliado y cuyo diagnóstico se haya establecido dentro del límite de edad de cobertura”.

De igual manera, se encuentra probado que la Dirección de Sanidad de la Policía no les ha realizado examen alguno que desvirtúe las afirmaciones de los hijos del accionante, quienes, por lo demás han sido valorados por un médico psiquiatra adscrito a la ESE Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle. Se trata, igualmente, de personas de muy escasos recursos económicos, cuyo anciano padre pensionado carece de los medios para comprarles los respectivos medicamentos.

Sobre el particular, cabe señalar que, según el dictamen rendido por el médico psiquiatra

Iván Alberto Osorio, el señor Everth Antonio Rojas García, en 1989 “es traído por urgencias ya que se comporta de forma agresiva, presenta insomnio, se aísla, es hostil. Es sedado y al tratamiento se agrega Piportil 25 Mg c/15 días. En 1999 es hospitalizado por primera vez debido a que presentaba un comportamiento agresivo, con ideas referenciales e insomnio. Al examen psiquiátrico formal es totalmente negativista. Este episodio se presenta 15 días después de suspender el tratamiento. Se inicia Dogmatil 200 mg/día, Fenegan 25 Mg c/noche. En el 9º día de hospitalización el paciente se fuga. En el año 2000, es traído por urgencias porque se estaba comportando de forma hostil, agresivo y hablaba solo, presentaba ideas referenciales. Se decide hospitalizar por el riesgo de heteroagresión, ya que había suspendido tratamiento. Se reinicia tratamiento con Stelazine 20 Mg, Akineton 4 mg, Sinogan 25 mg.”.

En cuanto al señor Diego Fernando Rojas, según el dictamen médico, “En la valoración se encontró paciente con relación superficial con entrevistador, tendencia al retardo psicomotor, movimientos estereotipados en miembros superiores, pobreza ideoverbal, tangencialidad, con afecto triste, se interroga diagnóstico de Depresión Psicótica y se inicia manejo con Fluoxetina 20 mg/día y Levomepromazina 25 mg/noche. Reconsulta el 8 de junio de 2000, día en que se hospitaliza, persistía con síntomas depresivos y anorexia...se encontró paciente con retardo psicomotor, con soliloquios, delirios no claros, juicio de realidad comprometido e introspección nula, se hospitaliza con diagnóstico de Psicosis Reactiva, a. Depresión Psicótica, b. Trastorno Esquizofrénico, se inicia con manejo de Haloperidol 20 mg/día, Sinogan 25 mg/por noche, Akeneton 4 mg/día y Fluoxetina 20 mg/día”. Y más adelante señala “Ingresa el 14 de septiembre a Hospital Día se maneja con Clozapina 200 mg/día y Fluoxetina 20 mg/día con diagnóstico de Trastorno Esquizofrénico...”.

En este orden de ideas, la Sala de Revisión considera que existen suficientes pruebas técnicas en el expediente para considerar que, a pesar de que el grado de invalidez que padecen los hijos del accionante no ha sido calificado por la autoridad competente, es indudable que padecen diversos trastornos mentales que requieren el suministro permanente de costosos medicamentos los cuales no pueden ser suministrados por su padre, quien es un agente de policía pensionado de la tercera edad.

Así las cosas, dado que se encuentran presentes los requisitos fijados por esta Sala de Revisión en sentencia T- 157 de 2007, la Corte revocará el fallo proferido por el Juzgado 4º

de Familia de Cali, y en su lugar, amparará el derecho fundamental a la salud de los señores Ever Antonio Rojas García y Diego Fernando Rojas García.

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. LEVANTAR los términos para fallar.

Segundo. REVOCAR la sentencia de tutela proferida el 17 de abril de 2008 por el Juzgado 4º de Familia de Cali, en el proceso adelantado por el señor Luis Humberto Rojas Virguez contra Policía Nacional "CASUR. En su lugar, AMPARARÁ el derecho fundamental a la salud de los señores Ever Antonio Rojas García y Diego Fernando Rojas García.

Tercero. ORDENARLE a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia afilie, en calidad de beneficiarios, a los señores Ever Antonio Rojas García y Diego Fernando Rojas García, al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía.

Cuarto. COMPULSAR copias del presente expediente, mediante la Secretaría General de la Corte, al Tribunal del Ética Médica y a la Fiscalía General de la Nación, a efectos de que establezcan las posibles responsabilidades en las cuales habrían incurrido las autoridades que incumplieron injustificadamente las órdenes impartidas por la Corte.

Cópiese, notifíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 En este contexto resultan pertinentes tanto la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas Discapacitadas así como la Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades de Personas con Discapacidad adoptada por la Asamblea General de la OEA el 8 de junio de 1999 e incorporada al ordenamiento jurídico colombiano por la Ley 762 de 2002. Dicha ley fue declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-401 de 2003.

3 Naciones Unidas. Documento E/1995/22, párrafo 34.

4 Adoptado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968.

5 Se aplica, entonces, el concepto de equiparación de oportunidades para la población con discapacidad. Según el Programa de Acción Mundial para los Impedidos (Resolución 37/52 del 3 de diciembre de 1982), se trata “[d]el proceso mediante el cual el sistema general de la sociedad, tal como el medio físico y cultural, la vivienda y el transporte, los servicios sociales y sanitarios, las oportunidades de educación y trabajo, la vida cultural y social, incluidas las instalaciones deportivas y de recreación, se hacen accesibles para todos.”

6 Este desarrollo jurisprudencial ha sido reiterado, entre otras, por la sentencia T-093 de 2007 y por la sentencia T-570 de 2008.

7 El Tribunal Constitucional colombiano ha sido muy garantista en relación con los derechos de las personas con discapacidad y el deber del Estado de brindar una protección especial a esta colectividad. Algunas de las sentencias que se ocupan del tema son: T-1639 de 2000, C-410 de 2001, T-595 de 2002 y C-076 de 2006, entre otras.

8 Ver, entre otras, Corte Constitucional. Sentencia T-378 de 1997.