



**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., 15 de febrero de dos mil veintidós (2022)

RADICACIÓN: 1100133350172022-00280-00
AGENTE OFICIOSO: Cayetano Traslaviña Amado y Otro.¹
ACCIONANTES: Ana Nicole Traslaviña Mogollón.
ACCIONADA: Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía Nacional.²

DERECHO FUNDAMENTAL INVOCADO: Derecho fundamental al mínimo vital, seguridad social, prevalencia del principio de interés superior del Niño, derechos del niño, salud, y a una vida digna.

Sentencia N. 14

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, se procede a dictar **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** en la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia:

I. Antecedentes

La solicitud.

El 03 de febrero de 2022, El señor Cayetano Traslaviña Amado y la señora Luz Orfilia Mogollón Acevedo, actuando como agente oficioso de su hija Ana Nicole Traslaviña Mogollón, interpusieron tutela contra de la Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía Nacional, alegando la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, prevalencia del principio de interés superior del Niño, derechos del niño, salud, y a una vida digna.

Pretende la tutelante, por intermedio de la presente acción, solicitó que el Hospital Central de la Policía Nacional, se le realice la RADIOGRAFIA DE PIE AP, LATERAL Y OBLICUA orden No. 2201009840 a nuestra hija ANA NICOLE TRASLAVIÑA MOGOLLÓN, identificada con T.I No. 1.016.956.056, antes del 11 de febrero del 2022, fecha en la cual deberá presentar la radiografía al médico tratante, esto con la finalidad de proteger sus derechos fundamentales Mínimo Vital, Seguridad Social, Prevalencia del Principio del Interés Superior del Niño, Derechos del Niño, Salud, a una Vida Digna.

Contestación de la demanda

La entidad accionada no contesto la presente acción.

II. Consideraciones

Competencia. Este despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud se encuentran dirigidos contra una entidad del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1º del Decreto 1382 de 2000 y Decreto 1983 de 2017.

¹ Notificaciones parte accionante: yeraltm_13@hotmail.com

² Notificaciones parte accionada: notificación.tutela@policia.gov.co ; hocen.ateus-secre@policia.gov.co .

RADICACIÓN: 1100133350172022-00280-00
AGENTE OFICIOSO: Cayetano Traslaviña Amado y Otro.
ACCIONANTES: Ana Nicole Traslaviña Mogollón.
ACCIONADA: Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía Nacional.

Legitimación por activa. La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares³.

En el presente asunto la acción de tutela es presentada por el señor Cayetano Traslaviña Amado y la señora Luz Orfilia Mogollón Acevedo, actuando como agente oficioso de su hija Ana Nicole Traslaviña Mogollón, interpone tutela contra de la Dirección de Sanidad –Hospital Central de la Policía Nacional, alegando la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, prevalencia del principio de interés superior del Niño, derechos del niño, salud y, vida digna

Por otro lado, cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: (i) el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; (ii) del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancia físicas o elementales; (iii) la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; (iv) la ratificación de lo actuado dentro del proceso.

Expuesto lo anterior, se tendrá como agente oficioso de la menor Ana Nicole Traslaviña Mogollón, al señor Cayetano Traslaviña Amado y la señora Luz Orfilia Mogollón Acevedo, como quiera que, una vez revisados los elementos necesarios para su configuración, se advierte por este Despacho, la satisfacción de los mismos.

Legitimación por pasiva. El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto.

En el caso **Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía Nacional** se encuentra legitimada por pasiva, dado que ante ella se ha presentado su solicitud por la parte actora, para que realice la RADIOGRAFIA DE PIE AP, LATERAL Y OBLICUA orden No. 2201009840 a la menor en cuestión.

Requisitos generales de la procedibilidad de la tutela

Inmediatez y Subsidiariedad:

El carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, definido en el artículo 86 de la Constitución Política y en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 *“por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, establece que la acción es procedente cuando: (i) la parte interesada no dispone de otro medio judicial de defensa; (ii) existen otros medios de defensa judicial, pero son ineficaces para proteger derechos fundamentales, o (iii) para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

El análisis de si existe un perjuicio irremediable, por un lado, y la evaluación de la eficacia de los otros medios judiciales disponibles, por el otro, son dos elementos constitutivos del principio de subsidiariedad que permiten preservar la naturaleza de la acción de tutela en cuanto: (i) evitan el desplazamiento innecesario de los mecanismos ordinarios, al ser estos los espacios naturales para invocar la protección de diversos derechos; y (ii) garantizan que la tutela opere únicamente cuando se requiere suplir las deficiencias que presenta el orden jurídico para la protección efectiva de tales derechos a la luz de un caso concreto.

³ El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

RADICACIÓN: 1100133350172022-00280-00
AGENTE OFICIOSO: Cayetano Traslaviña Amado y Otro.
ACCIONANTES: Ana Nicole Traslaviña Mogollón.
ACCIONADA: Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía Nacional.

La procedibilidad de la tutela está, igualmente, supeditada al cumplimiento del principio de inmediatez. Este exige que la acción sea interpuesta de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. La inmediatez encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a presentar una acción de tutela “en todo momento” y el deber de respetar la configuración de la acción como un medio de protección “inmediata” de los derechos fundamentales. Es decir, que, pese a no contar con un término para efectuar la presentación, por mandato expreso del artículo 86 de la Constitución, debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición justa y oportuna.

En relación con el derecho fundamental a la salud, la Corte ha señalado reiteradamente que este goza de carácter fundamental de manera autónoma, y dada la ausencia de otros mecanismos de defensa judicial *eficaces*, toda persona puede acudir a la acción de tutela para demandar su protección y obtener un amparo definitivo. Esta calidad ha sido el resultado de una evolución jurisprudencial, de la observancia de la doctrina y de los instrumentos internacionales sobre la materia y de una reciente consagración legal a través de la Ley estatutaria 1751 de 2015.

Si bien las Leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011 otorgaron a la Superintendencia Nacional de Salud una competencia jurisdiccional para resolver una serie de controversias que se presentan entre los usuarios del Sistema de Salud y las entidades que lo conforman, este Tribunal ha señalado que tal competencia no desplaza la vía constitucional. La razón principal es que la acción de tutela siempre es el medio de defensa judicial eficaz para proteger las garantías constitucionales, especialmente, cuando se trata de sujetos de especial protección que requieran la adopción de medidas urgentes por parte del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En el caso concreto, la Sala de Revisión considera que la acción de tutela presentada por El señor Cayetano Traslaviña Amado y la señora Luz Orfilia Mogollón Acevedo, es procedente comoquiera que (i) la menor Ana Nicole Traslaviña Mogollón es un sujeto de especial protección constitucional debido por ser una niña (13 años), por lo cual, a la luz de los artículos 13 y 46 de la norma superior, debe ser especialmente asistido por el Estado, la sociedad y la familia, en concurrencia, cuando sus garantías constitucionales estén siendo amenazadas o desconocidas por la acción u omisión de una entidad pública o de los particulares; (ii) padece de *Deficiencia en la Movilidad del Hemicuerpo Izquierdo* patologías que lo colocan en una situación de debilidad manifiesta; y (iii) no existe otro medio de defensa judicial *eficaz* para satisfacer de forma inmediata su derecho fundamental a la salud, de manera que siempre es ésta la vía idónea para adoptar medidas de protección ante situaciones que afectan el goce pleno del derecho y obstaculicen a las personas alcanzar el mayor nivel de salud física y mental; argumentos por los que se puede inferir que el requisito de *subsidiariedad* se encuentra satisfecho.

En cuanto al cumplimiento de la *inmediatez*, el despacho advierte que la orden médica (en la que se ordenaba realizar la RADIOGRAFIA DE PIE AP, LATERAL Y OBLICUA) que originó la negativa por parte Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía Nacional fue expedida en once (11) de enero del dos mil veintidós (2022) y la acción de tutela se interpuso el tres (03) de febrero del mismo año, es decir, veinticuatro (24) días después; término que a juicio del despacho es razonable para acudir a la administración de justicia. En consecuencia se pasa a analizar de fondo la petición de tratamiento integral hecha por el accionante.

Problema jurídico. ¿una E.P.S. vulnera el derecho fundamental a la salud de uno de sus afiliados cuando niega el acceso a un servicio de salud (radiografía) ordenado como necesario por un médico especialista (ii) determine con precisión y suficiencia los servicios que componen el tratamiento requerido?

Prestación de los servicios de salud Cuando las entidades prestadoras de los servicios de salud se nieguen a suministrar tratamientos, medicamentos o procedimientos incluidos en el POS, el derecho a la salud se vuelve fundamental de manera autónoma, pues es posible constatar la existencia de

RADICACIÓN: 1100133350172022-00280-00
AGENTE OFICIOSO: Cayetano Traslaviña Amado y Otro.
ACCIONANTES: Ana Nicole Traslaviña Mogollón.
ACCIONADA: Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía Nacional.

regulaciones internas sobre el derecho a la salud. En tales situaciones, las personas adquieren subjetivamente el derecho de recibir las prestaciones definidas en esa normatividad, especialmente las contenidas en el Plan Obligatorio de Salud. Por ende, en aquellos casos en los cuales existe un desconocimiento o una inaplicación de las regulaciones sobre procedimientos o medicamentos establecidos en el POS, existe una violación al derecho fundamental a la salud.

Por otra parte, la Corte ha manifestado que es necesario que sea el médico tratante el que prescriba un examen o el suministro de un medicamento para que prospere el amparo solicitado contra una EPS que los niega, pues, no se puede obligar a una Empresa Promotora de Salud a asumir un procedimiento médico que ha sido prescrito por un médico particular no adscrito a la misma. Esta Corporación en sentencia T-256 de 2002, MP. Jaime Araújo Rentería, dijo:

“(…) como lo señalaron inicialmente las sentencias SU-480 de 1997 y T-665 de 1997, reiteradas en T-378 de 2000, y recientemente por la T-749 de 2001, no es válida la orden dada por un médico particular no vinculado a la E.P.S. accionada. Si el actor, precisó la sentencia T-749 de 2001, decide acudir a un médico diferente a los que están suscritos a la E.P.S., debe asumir por cuenta propia los gastos derivados del tratamiento.

“Médico tratante, ha entendido la Corporación, es el profesional vinculado laboralmente a la respectiva E.P.S. que examine como médico general o como médico especialista al respectivo paciente. De no provenir la prescripción del médico que ostente tal calidad, el juez de tutela no puede dar órdenes a la E.P.S. encaminadas a la realización de tratamientos determinados por médicos particulares.”

Por lo tanto, si el procedimiento o medicamento formulado no ha sido ordenado por un médico adscrito a la EPS a la cual se encuentra afiliado el solicitante, el juez de tutela no puede ordenar a la empresa promotora de salud la realización del tratamiento determinado por el médico particular.

5. La acción de tutela procede cuando exista en realidad una negativa u omisión por parte de una entidad prestadora de los servicios de salud en suministrar un examen médico

En reiteradas ocasiones la Corte ha previsto que para que se ordene a una Entidad Promotora de Salud -EPS- la prestación de un servicio a favor de una persona, es necesario que esta última lo haya requerido previamente a la entidad de salud respectiva y ésta lo haya negado o exista una omisión de dar aplicación a las normas contenidas en el Plan Obligatorio de Salud, requisito sin el cual no es posible inferir la violación de un derecho fundamental.

En este sentido, la Corte en sentencia T-900 de 2002, MP. Alfredo Beltrán Sierra, consideró que previo a interponer la acción de tutela se debe requerir a la entidad prestadora del servicio de salud, pues *“sin desconocer el inmenso estado de angustia que lleva consigo la presencia de una enfermedad en algún miembro de la familia, la solución no está en acudir directamente al juez de tutela con base en una posible negativa en la prestación del servicio, sin detenerse a considerar que, en la generalidad de los casos, la vulneración que podrá examinar el juez únicamente podrá partir de la base de que en realidad existe la negativa o la omisión de la entidad prestadora del servicio de salud, en suministrar lo pretendido por el paciente, pues, si no existe la negativa o la omisión de la prestación del servicio de salud, difícilmente puede darse la violación de algún derecho fundamental.”* (Subrayado fuera del texto)

Del mismo modo, en la mencionada sentencia se plasmó que *“no obstante que en casos como los que se estudian, se está ante la premura en la protección de derechos fundamentales, como la vida o la integridad física, el hecho de que no se haya requerido previamente a la entidad prestadora de salud, salvo casos verdaderamente excepcionales, impide que la acción de tutela proceda, puesto que ella está consagrada para “la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales,*

RADICACIÓN: 1100133350172022-00280-00
AGENTE OFICIOSO: Cayetano Traslaviña Amado y Otro.
ACCIONANTES: Ana Nicole Traslaviña Mogollón.
ACCIONADA: Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía Nacional.

cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.” (art. 86 de la Carta)”.

Así mismo, en sentencia T- 240 de 2003, MP. Alfredo Beltrán Sierra, esta Corporación manifestó que *“Conceder la tutela sin que medie una negativa por parte de la entidad accionada, de la cual se pueda predicar una vulneración de los derechos fundamentales reclamados, sería desconocer el derecho al debido proceso de dicha entidad, tan caro al ordenamiento jurídico.”* En la anterior sentencia la Corte concluyó que la acción de tutela no es un requisito de procedibilidad para obtener acceso a los procedimientos, tratamientos o medicamentos sin antes solicitarlos a la entidad prestadora de salud.

En conclusión, para que el amparo solicitado prospere es necesario que se aprecie que en realidad existió la negativa de una Empresa Promotora de Salud a suministrar lo pretendido más aún si está contenido en el Plan Obligatorio de Salud, para así poder alegar la vulneración de un derecho fundamental. En consecuencia, el juez de tutela no puede entrar a dar órdenes con base en supuestas negativas u omisiones, en aras de la protección pedida pues, sólo le es dado hacerlo si existen en realidad las acciones u omisiones de la entidad y ellas constituyan la violación de algún derecho fundamental.

Caso concreto:

Se logra observar en los hechos de la tutela, que la accionante nació con una patología denominada Deficiencia en la Movilidad del Hemicuerpo Izquierdo, que dicha afección ha provocado limitaciones en lo que hace referencia a que su pie izquierdo presenta una deformación o tendencia de desviarse hacia dentro del pie, razón por la cual su médico tratante ordenó cirugía del pie, con el fin de corregir dicha deformidad.

Con base a lo anterior, el 30 de noviembre del 2021, el Hospital de la Policía, realizó la cirugía de Alargamiento de Tendón Aquiles Izquierdo y Tendón Tibial Posterior y el 11 de enero de 2022, tuvo una cita de control, en el cual médico tratante entregó una orden para Radiografía de Pie AP, Lateral y Oblicua, No 2201009840(Folio 10 Archivo digita 003 Demanda .pdf) especificando que dicha radiografía debía realizarse antes de la nueva fecha de control el 11 de febrero de 2022 con la finalidad de hacer seguimiento al proceso de post operario.

Así entonces, el 19 de enero de 2022 radicaron la orden de la Radiografía de Pie AP, Lateral y Oblicua con carácter de prioritaria y como respuesta a la solicitud la demandada refiere que no pueden realizarla porque el Hospital de la Policía no ha contratado dichos servicios con un tercero.

Del material probatorio obrante en el expediente el despacho observa que efectivamente a la Ana Nicole Traslaviña Mogollón le fue ordenada se le realice la RADIOGRAFIA DE PIE AP, LATERAL Y OBLICUA a través de la orden No. 2201009840”.

El citado examen está incluido en el POS no sólo porque contribuye a mejorar su estado de salud, sino también porque así lo contempla expresamente el manual de actividades, intervenciones y procedimientos del Plan Obligatorio de Salud al disponer que incluye esta radiografía

Por ende, si la radiografía ordenada a la accionante está incluida en el POS es la Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía Nacional está obligada a garantizar su práctica ya que, como administradora del régimen le corresponde garantizar la prestación de los servicios de salud previstos en el plan obligatorio de salud, con el fin de obtener el mejor estado de salud de sus afiliados.

De los hechos y las pruebas allegadas se puede advertir de forma manifiesta que la DIJAN no ha autorizado la radiografía del pie de la menor pese a ser ordenada el pasado 11 de enero por el médico tratante en razón a la cirugía realizada el 30 de noviembre de 2021, lo que genera obstrucción en la continuidad de la prestación del servicio médico

RADICACIÓN: 1100133350172022-00280-00
AGENTE OFICIOSO: Cayetano Traslaviña Amado y Otro.
ACCIONANTES: Ana Nicole Traslaviña Mogollón.
ACCIONADA: Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía Nacional.

Conforme a lo expuesto, en el presente caso se cumplen plenamente los requisitos exigidos por la jurisprudencia para proteger los derechos fundamentales de la menor, en consecuencia, se concederá la tutela interpuesta ordenando a la DIRECCIÓN DE SANIDAD – HOSPITAL CENTRAL DE LA POLICÍA NACIONAL, que dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la notificación de esta providencia realice la Radiografía de Pie AP, Lateral y Oblicua con cualquier IPS con la que contraten para efectos de que se continúe la atención de la paciente de conformidad con el tratamiento indicado por la médico tratante

En mérito de lo **expuesto**, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, **administrando justicia** en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, prevalencia del principio de interés superior del Niño, derechos del niño, salud, y a una vida digna invocado por El señor Cayetano Traslaviña Amado y la señora Luz Orfilia Mogollón Acevedo, actuando como agente oficioso de su hija Ana Nicole Traslaviña Mogollón.

SEGUNDO. – ORDENAR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD – HOSPITAL CENTRAL DE LA POLICÍA NACIONAL, que dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la notificación de esta providencia, realice la Radiografía de Pie AP, Lateral y Oblicua y los demás exámenes ordenados por el médico tratante para efectos de que se continúe con la atención de la menor Ana Nicole Traslaviña Mogollón identificada con tarjeta de identidad T.I. 1.016.956.056 de conformidad con el tratamiento indicado por el médico tratante.

TERCERO. - NOTIFICAR a la accionada y al accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. - Contra la presente decisión procede la impugnación ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En el evento de no ser impugnado el expediente se remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión (art. 31 Decreto 2591 de 1991). Se procederá al archivo inmediato del expediente, previo el registro por el sistema siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

DICA

Firmado Por:

Luz Matilde Adaime Cabrera
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Sala 017 Contencioso Admsección 2

RADICACIÓN: 1100133350172022-00280-00
AGENTE OFICIOSO: Cayetano Traslaviña Amado y Otro.
ACCIONANTES: Ana Nicole Traslaviña Mogollón.
ACCIONADA: Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía Nacional.

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **835cdc0a3bbde4e9108999d568911c4a4aaac50592d700d5c453f9932da9895f**
Documento generado en 15/02/2022 04:40:33 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>