



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO MIXTO DE BARRANQUILLA

PROCESO TUTELA PRIMERA INSTANCIA

RADICACIÓN: 08001-3153-003-2023-00203-00

ACCIONANTE: CARLOS AUGUSTO SALCEDO PATERNINA como agente oficioso de su menor hija MELANI SALCEDO GALVIS

ACCIONADO: POLICÍA NACIONAL-DIRECCION DE SANIDAD

DERECHO: SEGURIDAD SOCIAL

Barranquilla, veintidós (22) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO A TRATAR

Corresponde a este despacho pronunciarse sobre la acción constitucional instaurada por el señor CARLOS AUGUSTO SALCEDO PATERNINA como agente oficioso de su menor hija MELANI SALCEDO GALVIS, en contra del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA NACIONAL-DIRECCIÓN DE SANIDAD, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud, seguridad social, a la vida y a la vida digna.

II. ANTECEDENTES

En el escrito de la tutela, la parte accionante, narra los siguientes hechos que se sintetizan así:

1. Manifestó que su hija MELANI, nació el 12 de agosto del año 2010, tiene 13 años de edad y está afiliada al subsistema de la policía nacional, en calidad de beneficiaria.
2. El día 25 de mayo del año en curso, MELANI estaba en el colegio se desmayó, fue trasladada a la Clínica Centro, lugar al que llegó inconsciente, los ojos desorbitados, sangrado vaginal; ingresa, la intuban, le hacen TAC de cabeza, que muestra “gran colección hemorrágica frontal con volcamiento al sistema ventricular”. Se le realiza Amigotas que “evidencia malformación arteriovenosa frontal izquierda de cerebro y me informan que requiere manejo quirúrgico”.
3. MELANI es trasladada de urgencias a la Clínica de la Costa, donde es intervenida quirúrgicamente, le hacen embolicación parcial de la MAV. “drenaje de hemorragia intracerebral e intervención bilateral, más drenaje ventricular derecho externo”. Queda en delicado estado de salud, bajo ventilación mecánica invasiva y permanente en la unidad de cuidados intensivos (UCI), también empiezan manejo por hipertensión arterial.
4. Los médicos explicaron que a MELANI le controlaron la hemorragia mediante el procedimiento quirúrgico realizado, pero, que el TAC muestra también una malformación y dada la complejidad de la ubicación sigue en estudio, que no proceden porque se teme que pueda afectarse el habla. Se les informó que era una paciente que estaba en alto riesgo de complicaciones a corto y a mediano plazo, alto riesgo de muerte, que requería manejo multidisciplinario.
5. MELANI, en su estancia en cuidados intensivos fue sometida a varios procedimientos y estudios como TAC y Panangiografía, medicamentos, conectada por todos lados, monitoreo de presión arterial porque mantuvo presión arterial alta. El día 28 de mayo empieza a mostrar mejoría en su evolución.
6. MELANI fue dada de alta el día 8 de junio del año en curso, sin definir la conducta a seguir con el remanente de la malformación arteriovenosa. El 21 de junio de 2023, Melani acudió a la consulta médica de control con el doctor CARLOS EMILIO

RESTREPO, especialidad, neurocirujano y le ordena “PANANGIOGRAFIA CEREBRAL PARA IDENTIFICAR SI EL REMANENTE DE LA MAC SEW TROMBOSO O REQUIERE MANEJO ADICIONAL Y TAC DE CRANEO SIMPLE PARA CONTROL DE HEMORRAGIA”

7. El 28 de junio de 2023, se le hizo la Tomografía Axial computada de cráneo simple, resultados: Hallazgos: “Cambios quirúrgicos a nivel frontal izquierdo con presencia de estructuras metálicas y áreas de gliosis cortico subcortical condicionando colpocefalia del cuerpo frontal izquierdo.”
8. El 17 de agosto de 2023, recibió un correo electrónico del prestador de salud manifestando: “(...) en la que solicita autorización para el servicio de PANANGIOGRAFÍA en la entidad CLÍNICA DE LA COSTA me permito informarle de manera respetuosa, que este establecimiento de Sanidad Complementario fue notificado por la entidad antes descrita de la terminación del contrato que tenía vigente para la prestación del servicio solicitado por usted (...)”. Es decir, un día antes de la fecha para hacer la PANANGIOGRAFÍA a mi hija Melani, es cancelado el procedimiento por no tener contrato, exponiendo a mi hija a un riesgo de afectación a su salud y muerte, que con atención oportuna puede ser evitado.
9. Desde el día en el neurocirujano ordena los estudios y/o procedimientos a Melani hasta el día de hoy 05 de septiembre han transcurrido 45 días, siendo que es un procedimiento que le va a permitir al médico saber el manejo a seguir en la malformación arteriovenosa detectada en el episodio que llevó a que su hija menor Melani fuera internada de urgencias con un estado de salud crítico y que se pensó no lo superaría. Porque exponer a su hija a que se repita la situación cuando ya hay una advertencia.
10. No cuenta con los recursos económicos para asumir el tratamiento de Melani, es costoso y el procedimiento si saber sobrevenga al mismo, sin que haya que internarla en la UCI. El hogar los conforman la pareja, 3 hijos, y además tiene a su cargo la manutención del padre y de las madres que son mayores de 70 años, que padecen enfermedades crónicas, que requieren control.

III. PRETENSIONES

Basándose en los fundamentos fácticos expuestos, el accionante pretende que: “...Se ordene a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL-DISAN y a la CLÍNICA DE LA COSTA, o la institución prestadora que corresponda que autorice, programe y realice de manera inmediata el procedimiento Panangiografía a mi hija Melani Salcedo, estudio que permite a los médicos neurocirujanos decidir las acciones a seguir sobre la malformación arteriovenosa y prever que Melani pueda atravesar por otro episodio como el vivido el 25 de mayo, ya que aparentemente en ese momento era una niña sana, sin ningún signo que me pudiera preocupar como padre, mientras que al día de hoy hay una advertencia medico científica sobre su estado de salud. Que la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL-DISAN, garantice a Melani el derecho a la salud integral, para recibir de manera oportuna efectiva y eficaz los tratamientos, medicamentos, procedimientos, estudios auxiliares de diagnósticos y demás que se requieran para garantizar su protección especial a la salud y la vida, especialmente a partir de su grave diagnostico actual...”

IV. PRUEBAS

El actor en su escrito tutelar relaciona como anexos los siguientes:

1. Copia cedula de ciudadanía.
2. Copia registro civil Melani Salcedo.

3. Copia historia clínica de MELANI SALCEDO GALVIS.
4. Copia de orden medica de la Panangiografía.
5. Copia del correo solicitando la autorización de la Panangiografía.
6. Copia del contenido de la respuesta dada por la Policía Nacional.

V. TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela se avocó el día once (11) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), ordenándose notificar a las entidades accionadas y la vinculación de al MINISTERIO DE DEFENSA, CLINICA DE LA COSTA y los médicos CARLOS RESTREPO y GEORGE CHATER, como médicos tratantes de la accionante, para que rindieran un informe sobre los hechos depuestos.

POLICÍA NACIONAL-DIRECCION DE SANIDAD, a través del Capitán RAUL ALBERTO RAMÍREZ RAMÍREZ, en su calidad de Jefe de la unidad prestadora de servicios del Atlántico, rindió el informe solicitado indicando que: *“...Para el caso que nos ocupa, se solicitó mediante comunicación oficial No GS-2023-071358-DEATA del 12/09/2023 por competencia al señor Intendente jefe EDUARD MESTRA BELTRAN Líder referencia y contra referencia UPRES-DEATA, para que de manera inmediata y sin dilación alguna, se pronuncie sobre cada uno de los hechos que dieron lugar a la presente acción de tutela, de la misma forma realice las acciones necesarias para que la niña MELANI SALCEDO GALVIS, identificada con tarjeta de identidad No 1043131464, que proceda de manera inmediata y sin ningún tipo de barrera administrativa a garantizar y autorizar procedimiento de panangiografía, ante prestador de servicios con el que tenga convenio vigente o no, conforme lo manifestado en este auto, de acuerdo a lo ordenando en la medida provisional decretada por el despacho. Así mismo se servirá allegar a este despacho un informe detallado de las actuaciones que ha hecho esa dependencia con respecto del caso en mención, De lo actuado el señor Intendente jefe EDUARD MESTRA BELTRAN Líder referencia y contra referencia UPRES-DEATA, mediante comunicación oficial No GS-2023-071358-DEATA del 14/09/2023 manifiesta: “Le informamos que la Regional de Aseguramiento en salud No 8 por ser una entidad Estatal se rige bajo por la ley 80 de 1993 ARTÍCULO 1.- Del objeto. La presente Ley tiene por objeto disponer las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales. Por lo anterior esta regional ya se encuentra adelantando el proceso de contratación “SERVICIO DE IMANOLOGIA DE MEDIA Y ALTA COMPLEJIDAD” con numero de proceso PN-RASES8-SA-MC-046-2023 y de objeto contractual (SERVICIO DE IMANOLOGÍA DE MEDIA Y ALTA COMPLEJIDAD REALIZACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS ESTUDIOS DE RADIOLOGÍA ESPECIALIZADA SEGÚN LO DEFINE EL ACUERDO 002 DEL 27 DE ABRIL 2001 Y AQUELLOS APROBADOS MEDIANTE COMITÉ TECNICO CIENTÍFICO DISAN Y CUMPLIMIENTO DE LOS FALLO DE TUTELA PARA AQUELLOS PROCEDIMIENTOS QUE SE ENCUENTRA POR FUERA DEL PLAN INTEGRAL DE SALUD DE LA POLICÍA NACIONAL) por un valor de \$750.000.000, a través de la plataforma de contratación estatal “Colombia compra Eficiente” (SECOPII), donde se puede verificar esta información, esto con el fin de poder garantizarle en seguimiento y control en salud. Teniendo en cuenta lo anterior, una vez sea adjudicado este proceso la oficina de Referencia y Contra referencia se dispondrá a realizar la respectiva autorización de la imagen solicitada...”*

CLÍNICA DE LA COSTA S.A.S., a través de MARIA ELENA SAAVEDRA BORNACELLY, en su calidad de apoderada judicial, rindió el informe solicitado indicando que: *“...Ahora bien, en cuanto a los hechos que se vincula a nuestra institución se debe informar no podemos referirnos a los hechos descritos por el accionante, que sucedieron por fuera de nuestra institución, y no conocemos de su certeza, y no hacemos parte del proceso administrativo de autorizaciones y remisión del paciente de la entidad accionada. Ahora bien, es importante señalar que Clínica de la Costa S.A.S., actúa como una*

Institución Prestadora de Salud, y no como una Empresa Promotora de Salud, por lo cual la accionante deberá dirigir sus pretensiones es contra POLICÍA NACIONAL, quien es la que determina las autorizaciones de procedimientos médicos, entrega de insumos, entrega de medicamentos, servicios domiciliarios y a cuál IPS lo remite dentro de su red de prestadores de servicios. Actualmente, NO contamos con contrato vigente con Policía Nacional para el servicio de imágenes, dicha entidad se encuentra en trámites de proceso licitatorio reglado por la Ley 80 de 1993 para la contratación de un prestador de servicios de salud, en el cual estamos participando junto con otra IPS -Tamara Imágenes-, por lo que no podemos fijar una fecha de atención, porque desconocemos el resultado de la licitación..."

VI. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los antecedentes resumidos anteriormente, corresponde a esta agencia judicial determinar:

¿Las accionada POLICÍA NACIONAL- DIRECCIÓN DE SANIDAD, ha vulnerado los derechos fundamentales a la vida digna, al acceso efectivo a la salud, de la niña MELANI SALCEDO GALVIS, al no autorizar y suministrar el procedimiento PANANGIOGRAFÍA CEREBRAL a fin de materializar el derecho al diagnóstico, mejorar su calidad de vida, evitar perjuicio en la salud y vida del paciente?

VII. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política y los Decretos 2591 de 1.991 y 333 de 2021, este despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela.

VIII. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por los artículos 44, 46, 48, 86, de la Carta Política, Decreto 2591 de 1991, Ley Estatutaria de Salud, 1751 de 2015, Convención sobre los Derechos del Niño, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Ley 100 de 1993; sentencias T-233 de 2012, C-313 de 2014, C-507 de 2004, T-717 de 2011, T-445 de 2017, T-062 de 2017, T-408 de 2011, T-1059 de 2006, T-062 de 2006, T-730 de 2007, T-536 de 2007, T-421 de 2007, T - entre otras.

IX. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando estos resultaren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Política la cual constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva, de los derechos fundamentales.

Para la procedencia de este mecanismo tutelar, es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela procede a título subsidiario cuando la protección judicial del derecho fundamental no puede plantearse, de manera idónea y eficaz, a través, de un medio judicial ordinario y, en este sentido los medios judiciales ordinarios tienen preferencia sobre la acción de tutela. No obstante, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, así exista un

Página 4 de 12

medio judicial ordinario, cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios, será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia atendiendo las circunstancias en que se encuentra la solicitante.

DERECHO A LA SALUD

En primer lugar, el artículo 49 de la Constitución se encuentra consagrada la obligación que recae sobre el Estado de garantizar a todas las personas el acceso a la salud, así como de organizar, dirigir, reglamentar y establecer los medios para asegurar a todas las personas su protección y recuperación. De ahí su doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del cual son titulares todas las personas y por otro, un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado y, por ende, exigible por vía de la acción de tutela.

Al efecto, la Corte, en sentencia T-233 del 21 de marzo de 2012, con M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, señaló que:

“Así las cosas, el derecho a la seguridad social en salud, dada su inexorable relación con el principio de dignidad humana, tiene el carácter de derecho fundamental, pudiendo ser objeto de protección judicial, por vía de la acción de tutela, en relación con los contenidos del POS que han sido definidos por las autoridades competentes y, excepcionalmente, cuando la falta de dichos contenidos afecta la dignidad humana y la calidad de vida de quien demanda el servicio de salud.”

Actualmente la Ley Estatutaria de Salud, 1751 de 2015, claramente reconoce la fundamentalidad de tal derecho. En la sentencia C-313 de 2014 al respecto se dijo:

“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”

De este modo, la salvaguarda del derecho fundamental de la salud debe otorgarse de conformidad con los principios contemplados en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política y los artículos 153 y 156 de la Ley 100 de 1993 en los que se consagran como principios rectores y características del sistema, entre otros, accesibilidad, solidaridad, continuidad, libre escogencia, universalidad y obligatoriedad.

SU CONEXIDAD CON EL DERECHO A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS.

En lo concerniente a la salud y su amplio alcance, en la sentencia T-659 de 2003 la Corte estimó que este no sólo tiene que ver con el estado de bienestar físico o funcional, sino también con el psicológico, emocional y social de una persona; ya que son todos esos aspectos los que viabilizan el desarrollo de una vida de calidad y también tienen incidencia en el desarrollo integral del ser humano. Por lo anterior, dicha corporación ha considerado que una decisión que afecte tanto el ámbito funcional como el psicológico, emocional y social sería vulneratoria

de los derechos fundamentales de la persona, tales como el de la integridad física, moral y psíquica y a una vida digna.

Ahora bien, la Corte también ha desarrollado un concepto amplio del derecho a la vida, pues ha considerado que este no sólo implica “la mera subsistencia biológica”, sino también “el reconocimiento y la búsqueda de una existencia digna.”¹

En ese mismo sentido, se enfatizó en que el derecho a la vida digna *“se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que ello sea posible, cuando éstas condiciones se encuentran debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna.”*²

De lo anterior y teniendo en consideración que el derecho fundamental a la vida ha sido consagrado y garantizado en el preámbulo y los artículos 1, 2 y 11 de la Constitución Política, se puede afirmar que éste no hace referencia exclusivamente a la existencia material, sino también a la posibilidad de ésta sea desarrollada de forma digna.

De este modo, la Corte ha hecho especial énfasis en la importancia que tiene que tanto la reglamentación como la aplicación del Plan de Beneficios en Salud no desconozcan los derechos fundamentales de las personas; situación que podría presentarse en los casos en que una entidad prestadora del servicio de salud hace una interpretación restrictiva de la reglamentación del Plan o cuando se abstiene de autorizar y practicar un procedimiento quirúrgico que tiene la capacidad de afectar directamente la dignidad o vida misma del paciente, argumentando indebidamente que se trata de una intervención excluida del Plan de Salud. Así, cuando una persona instaura una acción de tutela encaminada a lograr su recuperación física y emocional, psicológica o mental, producto de un padecimiento por una afección física, aquella actuación también busca lograr la protección de sus derechos a la integridad personal y a una vida digna.³

De allí que pueda colegirse que la salud no sólo involucra el tener un estado de bienestar físico o funcional, pues también debe comprender un bienestar psíquico, emocional y social. Ello, toda vez que todos esos elementos permiten proporcionarle a una persona el desarrollo de su vida en condiciones dignas y de calidad. Es por esto que *“tanto el Estado como los particulares que intervienen en la prestación del servicio público de salud desconocen el derecho constitucional a la salud cuando adoptan una medida que no solo afecta el bienestar físico o funcional de las personas, sino que se proyecta de modo negativo en su bienestar psíquico, social y emocional.”*⁴

TRATAMIENTO INTEGRAL EN SALUD.

En virtud del principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente, *“(…) sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan”*. Ello con

¹ Corte Constitucional, sentencia T-038 de 2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

² Corte Constitucional, sentencia T-038 de 2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla, reiterando la sentencia T-076 de 1999, M. P. Alejandro Martínez Caballero y T-956 de 2005, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, entre muchas otras.

³ Corte Constitucional, sentencia T-038 de 2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-381 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

el fin, no solo de restablecer las condiciones básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias.

Al mismo tiempo ha señalado la Corte Constitucional que tal principio no puede entenderse solo de manera abstracta. Por ello, para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes.

Así, cuando se acrediten estas dos circunstancias, el juez constitucional debe ordenar a la EPS encargada la autorización y entrega ininterrumpida, completa, diligente y oportuna de los servicios médicos necesarios que el médico tratante prescriba para que el paciente restablezca su salud y mantenga una vida en condiciones dignas. Esto con el fin de garantizar la continuidad en el servicio y evitar la presentación constante de acciones de tutela por cada procedimiento que se dictamine.

INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.

El artículo 44 de la Constitución Política estableció la preeminencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes respecto de las prerrogativas constitucionales de los demás, ello en atención a sus condiciones de indefensión y vulnerabilidad, las cuales suponen la necesidad de cuidado especial. En ese orden, estos derechos exigen de especial protección dadas las disposiciones previstas tanto en el ámbito internacional como en un Estado Social de Derecho.

Por ejemplo, la Convención sobre los Derechos del Niño, en su numeral 1 del artículo 3 estableció que *“en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*; y en el artículo 3-2, determinó que *“los Estados partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas”*.

Asimismo, la Convención Interamericana de Derechos Humanos, en su artículo 19, estableció que los niños cuentan con una protección específica. En la misma línea, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispuso, en su artículo 24-1, que todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere y estas deben ser brindadas, tanto por su familia, como por la sociedad y el Estado.

La jurisprudencia constitucional, por su parte, ha resaltado la importancia de los derechos fundamentales de los niños. Así, en sentencia C-507 de 2004 señaló que los derechos fundamentales de los niños se tratan de derechos de protección:

“Los derechos de protección, a diferencia de los derechos de libertad, garantizan a las personas que el Estado adopte medidas de carácter fáctico y medidas de carácter normativo para protegerlos. Dentro de las primeras se encuentran aquellas acciones de la administración que suponen movilización de recursos materiales y humanos para impedir, por ejemplo, que la frágil vida e integridad de un niño recién nacido sea maltratada. Dentro de las medidas de carácter normativo se encuentran, entre otras, las reglas de capacidad o las edades a partir de las cuales se pueden realizar ciertas actividades como trabajar y las condiciones en que ello puede suceder. Cabe decir que el titular de un “derecho de protección”, puede ser cualquier persona (art. 2, CP), no sólo los “sujetos de protección especial” como niños, discapacitados o adultos mayores. Sin embargo, que la Constitución reconozca un derecho de protección especial a un tipo de sujeto determinado, como sucede con los menores, plantea la cuestión de cuál es el alcance específico de dicho mandato legal de protección, diferente del ámbito de protección del mandato general que cobija a todas las personas (...)”

En este sentido, en sentencia T-717 de 2011 la Corte recordó que *“...los derechos de protección en contraposición a los de libertad, le imponen al Estado obligaciones de hacer, respecto de la garantía de los mismos. Conforme a esto, se deben adoptar medidas tanto fácticas como normativas para lograr la efectiva salvaguarda de estos derechos”*.

En virtud de lo anterior, es necesario adoptar una serie de medidas a fin de garantizar su efectividad. Al respecto también se ha dicho en sentencia T-307 de 2006 y reiterada en la T089-18:

“Dentro de las medidas de carácter fáctico, dijo la Corte, se encuentran aquellas acciones de la administración que suponen la movilización de recursos, tanto materiales como humanos, para impedir que los derechos de los niños sean vulnerados. Dentro de las medidas de orden normativo, existen toda una serie de mandatos dirigidos a establecer normas especiales de protección, como aquellas orientadas a limitar la edad a partir de la cual los niños pueden realizar actividades de índole laboral.”

Ahora bien, el mismo artículo 44, la Constitución Política estableció, entre otros, los derechos a la seguridad social y a la salud de los menores como derechos fundamentales. Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que, dada su condición de sujeto de especial protección, y en relación con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos de los Niños, el compromiso de asegurar el más alto nivel posible de salud de los menores responde a que el interés del niño prevalece al momento de resolver cuestiones que le afecten. La Corte, desde sus inicios, estableció que:

“(...) el derecho a la salud y a la seguridad social de los niños son derechos constitucionales fundamentales que deben tutelarse, como una obligación del Estado, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Carta Política, lo cual significa para lo que a este asunto interesa, que en ausencia de la específica obligación legal, reglamentaria o contractual de la "cobertura" familiar, por vínculos jurídicos y económicos entre entidades de seguridad social y los trabajadores y empleadores, o ante la falta de cualquiera otro plan o régimen de seguridad social, o de compensación familiar o prestacional, público, privado o mixto, prepagado o subsidiado, directo o indirecto que comprenda a los menores, éstos (sic) tienen el derecho constitucional fundamental de ser atendidos por el Estado en casos de afección a su salud e integridad física, y a gozar de la seguridad social que les brinde la protección integral que haga falta.”

En ese mismo orden, se consideró que supeditar el derecho fundamental de una menor de edad, a un simple trámite administrativo ante un Comité Técnico Científico desplazaba el principio de interés superior de la niña.

ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO.

Descendiendo al caso *sub examine*, se tiene que el señor CARLOS AUGUSTO SALCEDO PATERNINA como agente oficioso de su menor hija MELANI SALCEDO GALVIS, instauró la presente acción constitucional en contra POLICÍA NACIONAL-DIRECCIÓN DE SANIDAD, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social, a la vida y a la vida digna.

La paciente nació el 12 de agosto del año 2010, tiene 13 años de edad y está afiliada al subsistema de la Policía Nacional, en calidad de beneficiaria, el día 25 de mayo del año en curso, MELANI estaba en el colegio presentó un desmayo, fue trasladada a la Clínica Centro, lugar al que llegó inconsciente, ojos desorbitados, sangrado vaginal; ingresa, la intuban, le hacen TAC de cabeza, que muestra “*gran colección hemorrágica frontal con volcamiento al sistema ventricular*”, siendo necesario un estudio el cual fue ordenado por sus médicos tratantes “*PANANGIOGRAFÍA CEREBRAL PARA IDENTIFICAR SI EL REMANENTE DE LA MAC SEW TROMBOSO O REQUIERE MANEJO ADICIONAL Y TAC DE CRÁNEO SIMPLE PARA CONTROL DE HEMORRAGÍA*”, el cual a la fecha no ha sido autorizado por que no existe contrato con ninguna entidad afiliada a sistema de salud de la Policía Nacional.

La accionada, POLICÍA NACIONAL-DIRECCIÓN DE SANIDAD, en su informe señaló que, una vez sea adjudicado este proceso la oficina de Referencia y Contra referencia se dispondrá a realizar la respectiva autorización de la imagen solicitada

En este punto, es de resaltar que los derechos a la salud y a la seguridad social de los niños son de naturaleza fundamental y autónoma y tienen un carácter prevalente por expresa disposición del artículo 44 superior, en este sentido, requieren de protección inmediata y prioritaria por parte del juez constitucional cuando se encuentren amenazados o vulnerados, como se avizora en el caso de marras, teniendo en cuenta que la paciente, es una niña y además de eso se encuentra en estado de vulnerabilidad, en ocasión a su condición de salud, teniendo en cuenta la patología que presenta que afecta su sistema nervioso central y función neurológica, que requiere una examen diagnóstico denominado Panangiografía, prescrito por el médico tratante, desde el 21 de junio de 2023 la cual no ha sido autorizada y realizada por ausencia de contrato vigente para el efecto.

Ante la respuesta displicente de la entidad, se contrajo a decir a la fecha no tiene un prestador para el servicio pero que se ha iniciado el proceso administrativo para celebrar la contratación, requerida, actuación administrativa que no debe soportar la paciente ante la gravedad y complejidad de la patología padecida, su edad y estado de vulnerabilidad, por lo que se ordenará el suministro del examen denominado panangiografía a fin de garantizar el derecho al diagnóstico de la paciente.

Ahora bien, puntualizando en el tratamiento integral, la Corte Constitucional en sentencias T307 de 2007, T-016 de 2007 y en la T- 081- 2019, precisó las subreglas del tratamiento integral en materia de salud, de la siguiente manera:

“Tratamiento integral en salud. En virtud del principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente⁵, “(...) sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan”⁶. Ello con el fin, no solo de restablecer las condiciones básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias⁷.

Al mismo tiempo ha señalado esta corporación que tal principio no puede entenderse solo de manera abstracta. Por ello, para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación⁸, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte⁹; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente¹⁰. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y

5 Cfr., Sentencias T-445 de 2017, T-062 de 2017, T-408 de 2011, T-1059 de 2006, T-062 de 2006, T-730 de 2007, T-536 de 2007, y T-421 de 2007.

6 Cfr., Sentencia T-760 de 2008.

7 Cfr., Sentencia T-469 de 2014.

8 Cfr., Sentencias T-030 de 1994, T-059 de 1997, T-088 de 1998, T-428 de 1998, T-057 de 2013, T-121 de 2015, T-673 de 2017. De conformidad con lo expuesto en la Sentencia T-057 de 2013, este tipo de negligencias se reprochan porque: “pueden implicar la distorsión del objetivo del tratamiento o cirugía ordenada inicialmente, prolongar el sufrimiento, deteriorar y agravar la salud del paciente e incluso, generar en éste nuevas patologías, y configurar, en consecuencia, una grave vulneración del derecho a la salud, a la integridad personal y a la vida digna de un paciente”

9 Cfr., Sentencias T-224 de 1999, T-760 de 2008, T-520 de 2012, T-673 de 2017, T-405 de 2017, T-069 de 2018. Al respecto, la Sentencia T-224 de 1999, adujo que: “no es normal que se retrase la autorización de cirugías, exámenes o tratamientos que los mismos médicos del I.S.S. recomiendan con carácter urgente, pues ello va en contra de los derechos a la vida y a la integridad física de los afiliados no solamente cuando se demuestre que sin ellos el paciente puede morir o perder un miembro de su cuerpo, sino también cuando implican la demora injustificada en el diagnóstico y, por consiguiente, en la iniciación del tratamiento que pretende el restablecimiento de la salud perdida o su consecución”. La Sentencia T-760 de 2008, por su parte, reconoció que “Toda persona tiene derecho a acceder integralmente a los servicios de salud que requiera. En tal sentido, toda persona tiene derecho, entre otras cosas, a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder integralmente a los servicios de salud que requiere con necesidad, como ocurre, por ejemplo, cuando el acceso implica el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado”. (Subrayas agregadas). Así también, en un caso resuelto por esta Corporación a través de Sentencia T-520 de 2012, en el que se discutía si la no realización de una cirugía a un paciente con cáncer de esófago dada la falta de disponibilidad de cupos en la IPS vulneraba su derecho a la salud, este tribunal concluyó que “(...) La EPS accionada, entonces, no podía excusarse en la falta de disponibilidad para dejar de prestarle un servicio de salud requerido al accionante, ya que estaba en capacidad de utilizar todos sus recursos para procurar que le practicaran efectivamente el procedimiento médico ordenado, y no se enfrentaba a un problema de disponibilidad de servicios insuperable e imprevisible. Aceptar lo contrario supondría admitir que la demandada podía refugiarse en su propia negligencia para dejar de prestar un servicio de salud requerido, y desconocer que la función básica de las EPS es garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud de sus afiliados”. Por la misma razón, en Sentencia T-673 de 2017, esta Corte afirmó que “el Estado y los particulares vinculados a la prestación del servicio público de salud, deben facilitar su acceso en términos de continuidad, lo que implica que las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que comporten la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes”.

10 Cfr., Sentencias T-057 de 2009, T-320 de 2013 y T-433 de 2014. También, sobre el particular afirmó este tribunal en la Sentencia T-607 de 2016, que “(...) a toda persona que sea diagnosticada con cáncer se le deben garantizar los tratamientos que sean necesarios de manera completa, continua y, sin dilaciones injustificadas, de conformidad con lo prescrito por su médico tratante, así se evita un perjuicio irremediable en la salud y la vida del paciente”.

al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes¹¹."

A fin de evitar la presentación de varias tutelas por la accionante contra la entidad accionada sobre el mismo marco fáctico, pero con pequeñas variantes, como en el caso de nuevos medicamentos, o tratamientos etc., en procura de que la acción constitucional ampare integralmente los derechos invocados por la accionante y su extensión sea acorde con los principios antropocéntricos que la rigen, teniendo en cuenta que la tutela no está limitada a la pretensión, no existiendo incongruencia o extralimitación del Juez constitucional, cuando las decisiones sobrepasen las peticiones, puesto que se deben decretar todas y cada una de las ordenes que protejan íntegramente los derechos de los pacientes, máxime cuando se trata de un paciente con una patología irreversible, se adelanta un tratamiento definido.

Por lo anterior, y revisado el plenario, se avizora que las pretensiones de la actora se encuentran encaminadas en obtener la autorización del estudio "PANANGIOGRAFÍA CEREBRAL PARA IDENTIFICAR SI EL REMANENTE DE LA MAC SEW TROMBOSO O REQUIERE MANEJO ADICIONAL Y TAC DE CRANEO SIMPLE PARA CONTROL DE HEMORRAGÍA" y la atención medica integral producto de su complejo diagnostico con relación a la pretensión.

Corolario, para este despacho, se ha demostrado la flagrante vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social, a la vida y a la vida digna, de la menor MELANI SALCEDO GALVIS, y, por consiguiente, se ordenará su protección, en la parte resolutive de esta decisión.

Razón por la cual es necesario la intervención del Juez constitucional, para que cese la vulneración de los derechos fundamentales conculcados y sea autorizado y realizado el estudio "PANANGIOGRAFIA CEREBRAL PARA IDENTIFICAR SI EL REMANENTE DE LA MAC SEW TROMBOSO O REQUIERE MANEJO ADICIONAL Y TAC DE CRANEO SIMPLE PARA CONTROL DE HEMORRAGIA", que requiere la menor MELANI SALCEDO GALVIS, la cual goza de protección especial constitucional al ser un menor de edad, a través de la entidad prestadora de salud que sea asignada por su E.P.S.

X. RESUMEN O CONCLUSIÓN

Habida cuenta de las circunstancias fácticas y jurídicas que dieron lugar al ejercicio de la presente acción, tomando en cuenta la jurisprudencia previamente enunciada, y las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento de esta agencia judicial, se ampararan los derechos depuestos toda vez que se evidenció una dilación administrativa injustificada mientras se vulneran los derechos constitucionales a la salud de la menor peligrando un derecho vital como el derecho a la vida.

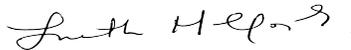
Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito Mixto de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

¹¹ Cfr., Sentencias T-469 de 2014, T-702 de 2007 y T-727 de 2011.

RESUELVE

1. AMPARAR el derecho fundamental a la salud de la menor MELANI SALCEDO GALVIS RC 1043161464, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
2. ORDENAR al representante legal de la POLICÍA NACIONAL-DIRECCIÓN DE SANIDAD, para que en el término improrrogable de dos (02) días proceda a autorizar y programe el procedimiento “PANANGIOGRAFIA CEREBRAL PARA IDENTIFICAR SI EL REMANENTE DE LA MAC SEW TROMBOSO O REQUIERE MANEJO ADICIONAL Y TAC DE CRANEO SIMPLE PARA CONTROL DE HEMORRAGIA”, que requiera la niña MELANI SALCEDO GALVIS RC 1043161464, al cual se encuentra afiliado y la que deberá ser realizada previa evaluación de las condiciones del menor y en un término no mayor a un (01) mes, practicada por IPS adscrita a la red prestadora del servicio de la entidad, en el evento que se autorizara en otro departamento se cubrirán los gastos de transporte aéreo para la paciente y un acompañante, así mismo se garantizara el tratamiento integral requerido. En caso de no contar con prestador del servicio requerido deberá suministrar el servicio con una IPS particular cercana a su lugar de residencia.
3. NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito, es decir, por medio del correo electrónico ccto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
4. En caso de no ser impugnado el presente fallo, por secretaria envíese a la Corte Constitucional, para su eventual revisión. Una vez sea devuelta, archívese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LINETH MARGARITA CORZO COBA
JUEZA