El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia 7 de febrero de 2021

Radicación Nro.: 661703105001202100034801

Accionante: Juan Fernando Díaz Q. en representación de la menor Luciana Díaz Cufiño.

Accionados: Dirección de Sanidad de la Policía Seccional Risaralda

Proceso: Acción de Tutela

Magistrado Ponente: Julio César Salazar Muñoz

**TEMAS: DERECHO A LA SALUD / CARÁCTER FUNDAMENTAL / INTEGRALIDAD DEL TRATAMIENTO / DERECHOS PREVALENTES DE LOS MENORES DE EDAD / CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO.**

El artículo 86 de la Constitución Nacional, consagró la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de las personas, cuando resulten amenazados o vulnerados, por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en ciertos casos.

Innecesario resulta discutir y argumentar frente al derecho a la salud, cuando la Alta Magistratura Constitucional se ha encargado de catalogar el mismo como fundamental y por tanto, autónomo y susceptible de protección, sin que sea necesaria conexidad con algún otro beneficio de rango mayor…

La Ley 100 de 1993 excluyó del Sistema Integral de Seguridad Social, contenido en esa normativa, a los miembros de la Fuerza Pública, por tratarse de un régimen especial.

Fue así que el Decreto Ley 1795 de 2000, estableció como objeto, la prestación de los servicios de sanidad y de salud en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación del personal afiliado y sus beneficiarios. (…)

Frente a la integralidad del tratamiento ha dicho la jurisprudencia constitucional que la atención a que tienen derecho las personas que se encuentran afiliadas al sistema de seguridad social en salud, es integral, es decir, que debe contener todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para salvaguardar o recuperar la salud del paciente…

… observa la Sala que el diagnóstico de la menor viene afectando su calidad de vida, su desarrollo físico y su lenguaje, condición que se ha prolongado desde el año 2017 cuando reaparecieron síntomas como la respiración oral y ronquido al dormir, de allí que no podía calificarse como una cirugía que daba espera, pues el daño a la calidad de vida de la paciente es evidente.

Así las cosas, acertada fue la decisión de primer grado que amparó el derecho fundamental a la salud de la menor Luciana Díaz Cufiño.

En ese sentido, la decisión de amparó se mantendrá, más no así las orden impartida en el numeral segundo de la sentencia impugnada, toda vez que al entablar comunicación con el representante legal de la paciente se pudo establecer que el día 6 de enero del año que avanza en la Clínica de la Unidad Prestadora de Salud Seccional Risaralda, fue llevada a cabo la adenoidectomía vía abierta y turbinoplastía vía transnasal”, realizada por la especialista adscrita a la Unidad, por lo que se declarará la carencia actual de objeto de hecho superado.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA DE DECISIÓN LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Pereira, siete de febrero de dos mil veintidós

Acta N° 014 de 7 de febrero de 2022

Procede la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira a resolver la impugnación formulada por la **Unidad Prestadora de Salud Seccional Risaralda** contra la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas el día 3 de diciembre de 2021, dentro de la **acción de tutela** que le promueve el señor **Juan Fernando Díaz Quintero**, en representación de la menor **Luciana Díaz Cufiño**, donde también fungen como accionadas la **Policía Nacional** y la **Dirección de Sanidad** de esta Institución.

## HECHOS QUE ORIGINARON LA ACCIÓN:

Informa el señor Juan Fernando Díaz Quintero que su hija, Luciana Díaz Cufiño, en el año 2016 fue intervenida quirúrgicamente para realizarle una adenoamigdaletomía; no obstante ello, un año después se presentaron otra vez los síntomas que obligaron al procedimiento, esto es respiración oral y ronquido al dormir, lo cual afecta su normal desarrollo físico.

Refiere que varios especialistas valoraron su condición médica; que fueron realizados varios exámenes diagnósticos que confirman la existencia de tejido amigdalar que obstruye la vía aérea, por lo que se inició tratamiento farmacológico sin ningún resultado.

Cuenta que debido a esta condición, la menor presenta “*alteraciones mandibulares de oclusión dentaria y panea* (sic) *del sueño*”, problemas de lenguaje y deglución y baja talla y estatura debido a la “adeniodes” (sic), según lo confirman los varios especialistas consultados.

Sostiene que en todo este trámite trascurrieron 21 meses, en los que finalmente el día 24 de septiembre de 2021 la otorrinolaringóloga tratante ordenó la realización de la cirugía “*Adenoidectomía vía abierta y turbinoplastia via transnasal*” y la valoración anestésica prequirúrgica, las cuales no han sido autorizados por la Unidad Prestadora de Salud Seccional Risaralda, dependencia donde fueron radicadas las autorizaciones, sin ningún resultado, siéndole informado en las instalaciones de la entidad que no se contaba con contrato para la especialidad y que el mismo se reanudaría en el mes de enero o febrero del año que transcurre.

Es por lo anterior que considera el señor Díaz Quintero que las entidades accionadas vienen vulnerando el derecho a la salud en conexidad con la vida de los cuales es titular su hija, siendo este el motivo por el cual invoca la protección constitución de tales garantías, buscando como medida de restablecimiento que se autorice la valoración y procedimiento ordenados por el médico tratante y los que disponga con posterioridad.

**TRAMITE IMPARTIDO**

La acción constitucional fue admitida mediante auto de fecha veinticuatro (24) de noviembre del año que corre, providencia en la que también se concedió a la parte accionada el término de dos (2) días para que se vinculara a la litis.

La Dirección de Sanidad de la Policía Nacional se pronunció haciendo un recuento normativo relacionado con su naturaleza jurídica y sus funciones dentro del Subsistema de Salud de la Policía Nacional, para luego informar de la desconcentración y delegación de las mismas en las Unidades Prestadoras de Salud, dependencias que a través de los jefes de unidad son directamente responsables de la correcta prestación de los servicios de salud en su respectiva jurisdicción.

Indica también que la referida unidad cuenta con presupuesto propio y con facultades para contratar, comprometer y ordenar el gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas al presupuesto de la Policía Nacional, suscribir convenios y/o contratar, por lo que es esta Unidad la llamada a dar trámite y respuesta a la solicitud de amparo constitucional que hoy ocupa la atención de esta Corporación y en ese sentido, solicitó que la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional fuera desvinculada del trámite.

La Unidad Prestadora de Salud Risaralda, frente al caso concreto, informó que el día 19 de octubre de 2021 fue valorada la paciente por el anestesiólogo de la Unidad y que el procedimiento denominado “Adenoidectomía via abierta y turbinoplastia vía transnasal” (sic) fue ordenada para el día jueves 20 de enero de 2022, en el área de quirófanos de la misma entidad. También indicó que por la especialidad de otorrinolaringología fue programada valoración para el día 3 de diciembre de 2021; sin embargo, hizo notar, que por tratarse de otro profesional deben atenerse al criterio y a las prescripciones que este determine.

Informa que en la actualidad se encuentra vigente el contrato de prestación de servicios con el Hospital San Pedro y San Pablo del municipio de La Virginia, dentro de los que se cuenta la especialidad de otorrinolaringología y en la Unidad tienen contrato con la especialista en esta rama de la medicina, doctora Olga Lucía Montoya.

De acuerdo con lo anterior, considera improcedente la protección reclamada ante la inexistencia de conducta alguna de su parte que afecte las garantías fundamentales de la usuaria menor de edad.

Por lo demás trajo a colación jurisprudencia relacionada con el tema tratado, así como con relación al tratamiento integral, el cual solicitó negar al advertir que en todo momento le ha sido brindado. Finamente solicita dar traslado del trámite a la Superintendencia de Salud para lo de su competencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6º de la ley 1949 de 2019.

Al respecto, el señor Díaz Quintero se pronunció señalando que a su correo electrónico, la Unidad Prestadora de Salud Seccional Risarlda, remitió comunicación respecto a la cita de valoración con especialista, más no la autorización del procedimiento quirúrgico ordenado, por lo que concluye que esa dependencia busca iniciar un nuevo proceso médico para su hija, el cual ya se encuentra surtido con otra profesional.

Llegado el día de fallo, el Juzgado de conocimiento amparó el derecho fundamental de la paciente, ordenando a la Unidad Prestadora de Salud Seccional Risaralda realizar la cirugía “*Adenoidectomia vía abierta y turbinoplastia vía transnasal*” que requiere y brindar el tratamiento integral dispuesto para el diagnóstico “*APNEA SEVERA DE SUEÑO SEVERO, HIPORTROFIA DE CORNETE, RENITIS*”.

A la anterior decisión arribó la *a quo* al advertir que desde el 21 de septiembre de 2021 fue ordenado el procedimiento por la especialista adscrita a la entidad, sin que la Unidad accionada procediera a su programación, omisión que no tuvo ninguna justificación, pues al momento de dar respuesta a la acción alegó tener contrato vigente con la especialista que ordenó la intervención quirúrgica, lo que indefectiblemente afecta la garantía fundamental protegida.

Respecto a la programación de la cirugía ordenada para el día 20 de enero del año que avanza, indicó que este solo hecho no puede dar paso a la declaración de la carencia actual de objeto por hecho superado, toda vez que no ha cesado la vulneración, en tanto no se ha restablecido el derecho a la salud de la usuaria.

En relación con el tratamiento integral indicó que este era procedente pues la accionada esta llamada a brindarlo y, en caso de omitir su deber se podría generar un detrimento en la salud y calidad de vida de la paciente, una niña de 9 años, que debido a su diagnóstico presenta disminución en su peso y talla lo cual afecta su desarrollo normal.

Inconforme con la decisión, la Unidad Prestadora de Salud Seccional Risaralda la impugnó insistiendo que el actor fue informado de la valoración por un nuevo especialista y la programación de la cirugía para el día 20 de enero de 2022, en consideración a que la profesional adscrita a la entidad no dispuso agendamientos para la vigencia 2021, toda vez que los procedimientos a su cargo son ambulatorios y dan espera, por lo que se procedió a autorizar el servicio con la red externa debido a la prioridad del caso.

Por lo demás, trajo a colación los argumentos expuestos al momento de dar respuesta a la acción.

En comunicación sostenida con el representante legal de la paciente el día 4 de febrero de 2022, según constancia visible en la carpeta de segunda instancia del expediente digital numeral 5, fue informada la realización de la cirugía ordenada el día 6 de enero de 2022, por parte de la especialista tratante en la Clínica de la Policía Nacional de esta ciudad.

## CONSIDERACIONES

El asunto bajo análisis, plantea a la Sala el siguiente problema jurídico:

***¿Vulnera el derecho fundamental a la salud de la menor Luciana Díaz Cufiño que no haya sido realizada la cirugía “Adenoidectomía via abierta y turbinoplastia vía transnadal”?***

Con el propósito de dar solución al interrogante planteado en el caso concreto, la Sala considera pertinente hacer, de manera previa, las siguientes precisiones:

1. **PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA FRENTE A LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA SALUD.**

El artículo 86 de la Constitución Nacional, consagró la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de las personas, cuando resulten amenazados o vulnerados, por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en ciertos casos.

Innecesario resulta discutir y argumentar frente al derecho a la salud, cuando la Alta Magistratura Constitucional se ha encargado de catalogar el mismo como fundamental y por tanto, autónomo y susceptible de protección, sin que sea necesaria conexidad con algún otro beneficio de rango mayor[[1]](#footnote-1).

La evolución de dicha garantía fue resumida por la esa Corporación, recientemente en la T-094-16, así:

*“El derecho a la Salud ha tenido un importante desarrollo en la jurisprudencia de esta Corporación y se ha venido protegiendo vía tutela a través de 3 mecanismos: Al principio, se amparaba debido a la conexidad que tiene con los derechos a la vida digna e integridad personal; luego, fue reconocido como derecho fundamental, para el caso de personas que por sus condiciones eran consideradas de especial protección constitucional y, recientemente, se ha considerado un derecho fundamental autónomo*[[2]](#footnote-2)*”*

Adicionalmente, la Ley 1751 de 2015 consagra la salud como un derecho fundamental.

**2.** **MARCO NORMATIVO DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, PARA LA FUERZA PÚBLICA.**

La Ley 100 de 1993 excluyó del Sistema Integral de Seguridad Social, contenido en esa normativa, a los miembros de la Fuerza Pública, por tratarse de un régimen especial.

Fue así que el Decreto Ley 1795 de 2000, estableció como objeto, la prestación de los servicios de sanidad y de salud en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación del personal afiliado y sus beneficiarios.

En el capítulo IV de esta disposición se encuentra reglamentado el Subsistema de Salud de la Policía Nacional, el cual es administrado por la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, encontrándose dentro de sus funciones la de dirigir la operación y el funcionamiento de dicho subsistema.

Ahora, de acuerdo con el artículo 21, los Establecimientos de Sanidad Policial son los encargados de prestar del servicio de salud a los afiliados y beneficiarios del Subsistema, como dependencias de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional para garantizar la continuidad e integralidad de los servicios.

**2. TRATAMIENTO INTEGRAL**.

Frente a la integralidad del tratamiento ha dicho la jurisprudencia constitucional que la atención a que tienen derecho las personas que se encuentran afiliadas al sistema de seguridad social en salud, es integral, es decir, que debe contener todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para salvaguardar o recuperar la salud del paciente, o para minimizar sus padecimiento, de manera tal que pueda llevar una vida en condiciones dignas, sin que, por cada uno de estos servicios, el paciente se vea avocado a iniciar una acción de tutela.

No obstante ello, hoy por hoy la Ley Estatutaria antes mencionada integró a su cuerpo normativo la integralidad del derecho a la salud, por lo que, teniendo carácter legal, resulta improcedente, por vía de tutela, disponer el tratamiento integral que venía ordenándose por cuenta de la jurisprudencia constitucional.

Es así que el artículo 8 de la citada disposición establece:

*“****Artículo 8°. La integralidad****. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.” (Subrayas fuera del texto original)*

En este sentido se pronunció la Corte Constitucional en la Sentencia T-081 de 2019 cuando indicó:

*“[e]n 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 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*”.

**4. CASO CONCRETO**

Fuera de cualquier discusión se encuentra el hecho que la menor Luciana Díaz Cufiño, quien, según el registro civil de nacimiento que obra en la hoja 15 del numeral 001 de la carpeta digital de primera instancia, tiene en la actualidad 9 años, 2 meses y 3 días, ostenta la calidad de sujeto de especial protección. Tampoco está en discusión el cuadro clínico que actualmente presenta de “*apnea severa del sueño, hipertrofia de adenoides, hipertrofia de cornetes y rinitis intermitente*”, el cual ha generado problemas relacionados con su desarrollo físico y en el proceso de comunicación, siendo prescrita, como parte del tratamiento, la cirugía denominada “*adenoidectomía vía abierta y turbinoplastía vía transnasal*”, según se observa en la hoja 41 del mismo numeral.

Ahora bien la autorización para dicho servicio fue radicada por la parte accionante en la Salas de Cirugía de la Policía Nacional –Dirección de Sanidad, sin que se evidencie la fecha de recepción por parte de esa dependencia; no obstante ello, es claro que el servicio fue requerido y que a la fecha de presentación de la acción de tutela, esto es el 23 de noviembre de 2021, aún no se había sido programada.

La Unidad Prestadora de Salud Seccional Risaralda, encargada de prestar el servicio de salud a la paciente, informó de la programación del procedimiento y el agendamiento de valoración por parte de un especialista de la red externa de prestadores de servicios, indicando que en la actualidad existe contrato vigente con una profesional que presta sus servicios directamente en esa Unidad.

Revisando entonces los motivos que llevaron a la accionada a dilatar la autorización del procedimiento, se tiene que la profesional encargada de la especialidad al servicio de la Unidad Prestadora de Salud Seccional Risaralda, según lo manifestó al impugnar la decisión de primer grado, “*no dispuso agendamientos para procedimientos para la vigencia 2021, por lo que los procedimientos que ella realiza con ambulatorios y dan espera*” (sic).

Lo anterior indica entonces que para dicha galena la cirugía ordenada a la paciente no revestía prioridad o urgencia, de allí que no haya sido programada en el año 2021; sin embargo, observa la Sala que el diagnóstico de la menor viene afectando su calidad de vida, su desarrollo físico y su lenguaje, condición que se ha prolongado desde el año 2017 cuando reaparecieron síntomas como la respiración oral y ronquido al dormir, de allí que no podía calificarse como una cirugía que daba espera, pues el daño a la calidad de vida de la paciente es evidente.

Así las cosas, acertada fue la decisión de primer grado que amparó el derecho fundamental a la salud de la menor Luciana Díaz Cufiño.

En ese sentido, la decisión de amparó se mantendrá, más no así las orden impartida en el numeral segundo de la sentencia impugnada, toda vez que al entablar comunicación con el representante legal de la paciente se pudo establecer que el día 6 de enero del año que avanza en la Clínica de la Unidad Prestadora de Salud Seccional Risaralda, fue llevada a cabo la *adenoidectomía vía abierta y turbinoplastía vía transnasal”,* realizada por la especialista adscrita a la Unidad, por lo que se declarará la carencia actual de objeto de hecho superado.

Lo mismo ocurrirá con el tratamiento integral dispuesto, pues como se dijo con antelación, la Ley 1751 de 2015 dispuso la integralidad en la prestación del servicio de salud, de allí que por mandato de la ley, sin necesidad de que media la intervención del juez construccional, las Entidades Prestadora del Servicio de Salud están obligadas a brindar los servicios y tecnologías de salud de manera completa.

En virtud de lo anterior, la **Sala de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

##### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** los ordinales SEGUNDO y TERCERO de la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas el 3 de diciembre de 2021 para en su lugar DECLARARla carencia actual de objeto por hecho superado.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás la providencia impugnada.

**TERCERO: NOTIFICAR** esta decisión a las partes por el medio más expedito.

**CUARTO: REMITIR** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Quienes Integran la Sala,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrada

**GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

Magistrado

1. Ver Sentencias T-650 de 2009 [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia T-760 de 2008 [↑](#footnote-ref-2)