

LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA SALUD DE LA POBLACIÓN CAPTURADA POR INGESTIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN COLOMBIA.

Sandra Patricia Hernández Roa¹, Fabio Portela Ortega²

PROTECTING THE RIGHT TO HEALTH OF THE POPULATION CAPTURED BY INTAKE OF NARCOTICS IN COLOMBIA.

RESUMEN

En Colombia, la captura por tráfico de estupefacientes en la modalidad de ingerido, es una práctica que está presente a diario en los aeropuertos (principalmente internacionales) o los terminales de transporte; y la cual pone en grave riesgo la salud y vida de quien los transporta; pues si la persona detenida no logra expulsar todas las capsulas o alguna de estas se rompe, esto le puede ocasionar la muerte en cuestión de minutos; por lo que este procedimiento le es encomendado a las Instituciones de Salud, quienes deben hacer lo necesario para preservar la vida del paciente; sin embargo, lo que preocupa en torno a esta problemática, es quien debe asumir el pago de los costos generados por los procedimientos médicos que deban realizarse al paciente que deben atender por esta situación.

Palabras claves: Estupefacientes, ingeridos, captura, expulsión, derecho a la salud.

¹ Abogada, estudiante en formación Especialización en Derecho Constitucional, Universidad Libre, Seccional Cúcuta, Email: patyheroa@hotmail.com

² Abogado, estudiante en formación Especialización en Derecho Constitucional, Universidad Libre, Seccional Cúcuta, Email: hitmanfabio@gmail.com

ABSTRACT

In Colombia, the capture of drug trafficking in the form of ingestion, is a practice that is present every day in the (mainly international) airports and transport terminals; and which seriously jeopardizes the health and life of who transports; for if the arrested person fails to expel all or some of these capsules is broken, this can cause you to death within minutes; so this procedure is entrusted to him is entrusted to health institutions, who must do what is necessary to preserve the patient's life; however, what concerns around this problem, you must assume the payment of the costs generated by medical procedures that a patient must address this situation be undertaken.

Keywords: Narcotics, ingested, capture, deportation, right to health.

INTRODUCCIÓN

Una de las situaciones que observamos a diario en el desempeño de la labor como integrantes de la Policía Nacional y la Fiscalía General de la Nación, es la detención de personas en los aeropuertos y terminales terrestres, por transportar en la modalidad de ingerido sustancias no permitidas, como cocaína y heroína, los cuales al ser descubiertos por la Policía, deben ser trasladados a un Centro Asistencial, con el fin de que sean atendidos por personal médico, quienes determinarán si la persona puede expulsar de manera voluntaria las capsulas con droga consumidas, o si es necesario realizarle alguna intervención quirúrgica para extraerlas, en aras de preservar su salud, y la vida.

En atención a los derechos que les asisten a los capturados, los cuales no pueden ser vulnerados, en este caso por los agentes policiales, cuando una persona es capturada por tráfico de estupefacientes en la modalidad de ingeridos, la Policía en aras de proteger el derecho fundamental a la salud del traficante de droga, lo

deja a disposición del servicio médico, hasta tanto haya expulsado todas las capsulas ingeridas, o estas le hayan sido extraídas, y sea dado de alta por el médico tratante.

Teniendo en cuenta que todas las personas sin distinción de raza, sexo o creencia religiosa, deben ser protegidas en sus derechos fundamentales por el Estado, incluyendo las personas capturadas por tráfico de drogas en la modalidad de ingesta, se realiza este trabajo que busca analizar la forma en que opera la protección el derecho a la salud de la población capturada por ingestión de estupefacientes en Colombia.

Con el desarrollo de esta investigación no se pretende solucionar ningún problema, solo estudiar un tema a profundidad y convertir este trabajo en un material de consulta o referencia importante en lo referido a la forma en que opera el derecho a la salud de la población capturada por ingestión de estupefacientes en Colombia

La investigación seguida es el enfoque metodológico de tipo mixto, es decir que se tuvieron en cuenta tanto datos cualitativos como cuantitativos para dar desarrollo al mismo, los primeros estuvieron constituidos principalmente por la normatividad, sentencias, conceptos del Ministerio de Salud y de la Protección Social, entre otros; mientras que los segundos, están conformados por las estadísticas de las capturas registradas a ciudadanos colombianos y extranjeros por el delito de narcotráfico de acuerdo a la Dirección de Investigación Criminal e Interpol (Policía Nacional).

El desarrollo del tema en comento, se inicia desde el estudio del derecho a la salud consagrado en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, la Constitución Política de 1991, y la legislación colombiana, hasta llegar a clarificar quien cubre los costos de la atención de las personas (nacionales o extranjeras) que son capturadas transportando estupefacientes en la modalidad de ingeridos, y

los cuales son llevados a los Centros Asistenciales para monitorear bajo la ayuda de los expertos, en este caso los médicos, la expulsión de los mismos, sin que se vea afectada la salud y la vida del capturado.

Asimismo, se abordan los temas del cumplimiento a los postulados (eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad, participación) de protección al derecho a la salud de la población capturada por ingesta de estupefacientes en Colombia; se determina quién asume el costo en el caso en que la ingestión del estupefaciente y su extracción requiera de intervención quirúrgica; y se examina la eventual responsabilidad del Estado por la vulneración al derecho a la salud de la población capturada por ingesta de estupefacientes en Colombia.

LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA SALUD DE LA POBLACIÓN CAPTURADA POR INGESTIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN COLOMBIA.

En Colombia, a partir del año 1970, se inicia el tráfico de estupefacientes (específicamente de marihuana), la cual era transportada en las grandes ciudades a través de rutas terrestres y en cantidades pequeñas posibles de ocultar en cargamentos de alimentos; sin embargo, con la aparición en el mercado de nuevas sustancias alucinógenas (cocaína, heroína), y otras drogas sintéticas, también han surgido nuevas formas de transportar éstas, especialmente hacia otros países consumidores (Estados Unidos, Canadá, España, México, Francia, Alemania e Inglaterra, así como República Dominicana, Brasil y Costa Rica, entre otros). Y es que “la estrategia de enviar personas cargados con droga no es nueva. Desde los años 80, los narcotraficantes comenzaron a usar personas a las que les introducían droga empacada en condones y en los dedos de los guantes de látex”. (El Espectador, 2015).

Entre las modalidades para llevar droga de Colombia a otros países, se destacan tres modalidades: la de ingerirla, adherirla al cuerpo o mediante envíos o encomiendas; también, la transportan impregnada en la ropa, camuflada en los equipajes, en los zapatos, chaquetas, computadores portátiles, entre otros elementos; sin embargo, una de las modalidades que más preocupa a las autoridades policiales y de salud, es la de ingerir cápsulas, que aunque ha disminuido considerablemente, también ahora registra otras nuevas formas de transportarla, como lo son los implantes en los senos o glúteos (llenos de cocaína líquida).

En el caso puntual de la ingesta de estupefacientes para transportarlos hacia otros países, y las personas que la realizan quienes son mayormente conocidas como “mulas o correos humanos”, lo más preocupante es el riesgo en que estas personas ponen su salud, su vida, y hasta su libertad por unos cuantos dólares, euros o pesos (Revista Semana, 2014); lo cual aparte de ser un problema en lo que a la lucha contra el narcotráfico se refiere, esta práctica conlleva un drama médico y social preocupante.

Los riesgos relacionados con la salud de las personas que deciden ingerir capsulas llenas de droga (sólida o líquida) para transportarlas a algún país destino, deriva principalmente de que estas pueden romperse dentro del cuerpo y causar la muerte; además, cuando no logran pasar los controles, son los médicos los encargados de llevar a cabo el proceso de evacuación de la droga. En el caso puntual de la droga ingerida por vía estomacal, que es lo más común, si es detectada a tiempo, lo que se lleva a cabo es un proceso de evacuación controlado por los médicos, el paciente es internado en una habitación de un Centro Asistencial, bajo la guardia policial. La expulsión de las cápsulas suele tarde un promedio de 40 horas.

En otros casos, o cuando la situación se complica, porque se estalla alguna capsula, o la persona no puede hacer la expulsión de las mismas ya sea porque alguna se ha atascado o atravesado, es necesario realizar cirugías, en las cuales se realiza el procedimiento de extracción de las capsulas ingeridas.

Sin embargo, la principal preocupación en torno al tema de las personas que han ingerido drogas para transportarlas hacia algún destino, y que son descubiertas, es que la Policía casi siempre debe trasladarlas a un Centro Asistencial, a fin de que allí bajo la supervisión de personal de la salud y la custodia de agentes policiales, estas personas expulsen la totalidad de las capsulas ingeridas; sin embargo, su estadía en estos Centros Asistenciales, así como si deben realizarse intervenciones quirúrgicas, u otros tratamientos, genera un costo al sistema de salud, que no es claro quién debe asumirlo, lo cierto es que por parte de la Policía Nacional, no existe ningún rubro económico que permita cubrir los gastos médicos que se originen por la atención a personas que sea objeto de procedimientos con sustancias psicoactivas.

A lo anterior se suma, que la mayoría de estas personas (mulas o correos humanos), generalmente no cuentan con afiliación a un sistema de seguridad social en salud, sea este un régimen contributivo o subsidiado, o ni siquiera el Sisben; por lo que muchas veces los Centros Asistenciales se niegan a recibirlos, vulnerando así su derecho a la salud.

Respecto a lo anteriormente señalado, uno de los problemas que se evidencia es que por ser considerado el derecho a la salud, un derecho fundamental, el Estado debe brindar todas las garantías en cuanto a su protección a todos sus habitantes sin distinción de sexo, raza, edad, u condición, como lo es en el caso de estos pacientes que por haber ingerido estas capsulas con drogas ponen en riesgo su salud, y hasta su vida, dado que el estallido de una de estas, puede ocasionarles incluso la muerte.

De acuerdo a un informe de la Dirección de Investigación Criminal e Interpol (Policía Nacional), relacionado con las capturas a ciudadanos colombianos y extranjeros por el delito de narcotráfico registrados en Colombia, en el período del 01 de enero al 31 de diciembre de los años 2012 y 2013, y del 01 de enero al 10 de agosto de 2014, muestra las siguientes cifras respecto a los capturados por este delito:

Cuadro 1. Capturas a ciudadanos colombianos y extranjeros por delito de narcotráfico años 2012-2014

AÑOS/ NACIONALIDADES	TODAS LAS NACIONALIDADES	SOLO COLOMBIANOS
2012	88.115	86.147
2013	91.876	90.298
2014	60.491	59.776

Fuente: Dirección de Investigación Criminal e Interpol - Policía Nacional.

En cuanto al procedimiento que debe realizar el policía inspector y/o operario (a) sala de rayos X cuando halla elementos ilícitos durante la toma de placa de rayos x, este se deberá guardar en el equipo de Body Scan la imagen positiva con cuerpos extraños en el organismo en las diferentes modalidades de ocultamiento de estupefacientes (ingerida, adherida, introducida) y fijación fotográfica de la misma, o si el hallazgo se produjo durante el registro corporal al pasajero, el policía inspector control portuario y aeroportuario, deberá realizar la incautación de los elementos ilícitos y la captura del ciudadano, debiendo informar inmediatamente al comandante directo para que se coordine con el procedimiento de policía judicial y migración, diligenciando los documentos como primer respondiente y que se cumpla con el protocolo de judicialización ante la fiscalía, dejando el registro fotográfico para la compañía y diligenciar el formato FPJ3 – Actuación del primer respondiente (informe de la policía en casos de captura en flagrancia).

En caso que el pasajero posea elementos ingeridos, se deberá diligenciar el formato de traslados al hospital con el fin de salvaguardar la vida del capturado y expulsar los cuerpos extraños que tiene alojados en su organismo, bajo supervisión de la Policía Antinarcóticos en el centro asistencial, debiendo coordinar con el comandante directo y el comandante de Compañía Control Aeroportuario, el traslado del capturado al centro asistencial, encargando la custodia y verificación de la expulsión de los estupefacientes y judicialización de conformidad con los requisitos normativos aplicables.

Si a la terminación del registro corporal y toma de rayos x el pasajero, el resultado es negativo para porte de sustancias ilícitas, el policía inspector control portuario y aeroportuario, deberá agradecerle su colaboración para con la Policía Antinarcóticos y permitirá su abordaje.

Una vez surtan las diligencias anteriores, y se incaute sustancias estupefacientes, elementos ilícitos, captura de personas, se realizara el respectivo informe o dossier y poligamia por parte del policía inspector control portuario y aeroportuario y/o secretario de la compañía para ser remitido inmediatamente a la jefatura del Área de Control Portuario y Aeroportuario.

Lo cierto es que la Policía Nacional, que es la que se encarga de estas capturas y el traslado hasta los Centros Médicos Asistenciales, de las personas detenidas por transportar estupefacientes en la modalidad de ingeridos, no cuenta con un rubro económico que permita cubrir los gastos médicos que se originen por la atención a personas que sean objeto de procedimientos con sustancias psicoactivas; y en muchas oportunidades deben enfrentarse ante la negativa de las Instituciones de Salud de atender a éstas personas.

Normativa sobre la protección a la salud de las personas capturadas por ingestión de estupefacientes en Colombia.

En Colombia, el derecho a la salud se constitucionalizó de forma expresa en los artículos 44 y 49 de la actual Constitución Política de 1991, los cuales fueron desarrollados por la Ley 100 de 1993, que estructuró el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y la cual a su vez estipuló la implementación de un Plan Obligatorio de Salud POS, como un conjunto básico en servicios de salud para los afiliados y beneficiarios del sistema.

Con la expedición de la Ley 100 de 1993, la cual reformó el anterior sistema Nacional de Salud, vigente desde 1976, e instauró el SGSSS, se ha buscado dar cumplimiento a los mandatos sobre la salud y la seguridad social para la población colombiana que están contemplados en el título 2 de la Constitución Política, promulgada en 1991.

En el numeral 3 de su artículo 153 la Ley 100 establece que el sistema general de seguridad social en salud “brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.

De igual forma, el artículo 153 de la ley en comento modificado por el artículo 3 de la Ley 1438 de 2011, en el cual se definen los principios del Sistema General de Seguridad Social en Salud, se establece obligatoriedad de la afiliación al Sistema, para todos los residentes de Colombia.

Y además, en su artículo 157, se definen los tipos de participantes en el sistema general de seguridad social en salud, estableciendo que todo colombiano

participará en el servicio público esencial de salud que permite el sistema general de seguridad social en salud, a través de los regímenes contributivo o subsidiado y otros lo harán en forma temporal como participantes vinculados.

De acuerdo a lo anterior en el sistema general de seguridad social colombiano, existen dos tipos de afiliados en salud: 1. Los afiliados al sistema mediante el régimen contributivo son las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago. 2. Los afiliados al sistema mediante el régimen subsidiado, son las personas sin capacidad de pago para cubrir el monto total de la cotización, el cual cubre a las personas sin capacidad de pago.

En cuanto a las personas vinculadas al sistema de seguridad social en salud, la Ley 100 de 1993, estableció que hacían parte de este grupo aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado tendrán derecho a los servicios de atención de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado; sin embargo, en el artículo 156, se definen las características básicas del Sistema General de Seguridad Social en Salud, entre otras: “b) Todos los habitantes en Colombia deberán estar afiliados al Sistema General de Seguridad Social en salud”; por lo que todo colombiano deberá estar vinculado al sistema a través de los regímenes contributivo o subsidiado.

Respecto de aquellas personas sin capacidad de pago, o población pobre, como han sido denominados, estos deben ser cubiertos en su atención en salud, con subsidios a la demanda, la cual está a cargo del ente departamental a quien en el marco de lo previsto en los numerales 43.2.1 y 43.2.2 del artículo 43 de la Ley 715 de 2001, le compete “Gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones

prestadoras de servicios de salud públicas o privadas” y “Financiar con los recursos propios, si lo considera pertinente, con los recursos asignados por concepto de participaciones y demás recursos cedidos, la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda y los servicios de salud mental.”

Actualmente, los colombianos que no se encuentran afiliados a ninguno de los regímenes (contributivo o subsidiado), pero que están registrados en el Sisben (Sistema de Identificación de Beneficiarios de Subsidios Sociales), son atendidos por una sola vez en las IPS (Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud – Centros de Salud) o ESE (Empresa Sociales del Estado – Hospitales), recomendándoseles que para una próxima atención deberán estar afiliados a una EPS-S (Entidad Promotora de Servicios de Salud subsidiados por el Gobierno Nacional).

Ahora, volviendo al tema que nos ocupa que es la protección y atención en salud de las personas capturadas por ingestión de estupefacientes en Colombia; es preciso señalar que se pueden presentar diferentes eventos: 1. Persona colombiana con afiliación a una EPS (Entidad Promotora de Salud); 2. Persona colombiana con afiliación a una EPS-S (Entidad Promotora de Servicios de Salud subsidiados por el Gobierno Nacional); 3. Persona colombiana registrada en el Sisben; 4. Persona colombiana sin ninguna afiliación y sin registro en el Sisben; 5. Persona extranjera con alguna afiliación a un seguro extranjero; y, 6. Persona extranjera sin ninguna afiliación.

Para los dos primeros casos identificados, de personas colombianas con afiliación a EPS o EPS-S, el capturado por tráfico de estupefacientes en la modalidad de ingeridos, será atendido, y los procedimientos realizados y su atención será facturada a la Empresa correspondiente, hasta acá no hay ningún inconveniente. En el caso de quienes estén registrados en el Sisben o quienes no

tengan ninguna afiliación, ni registro en el Sisben, el cobro de los servicios prestados con ocasión de su urgencia por ingesta de drogas en la modalidad de ingeridos, este será atendido, y se facturarán los servicios prestados a la respectiva Secretaría de Salud del Municipio, o departamento donde se presente el caso.

Ahora tratándose de personas de nacionalidad extranjera, es preciso señalar que el artículo 100 de la Constitución Política, establece que los extranjeros gozarán en el territorio de la República de las garantías concedidas a los nacionales. En el caso de extranjeros que se encuentran en el país como turistas, y que fueron capturados por el tráfico de estupefacientes mediante la modalidad de ingeridos, se considera que estos son extranjeros transeúntes sin capacidad de pago, por lo que de acuerdo a lo establecido en el Concepto 55207 (Marzo 16 de 2012) del Ministerio de Salud y Protección Social debe acudir por parte de las Instituciones de Salud:

A lo previsto en los numerales 43.2.1 y 43.2.2 del artículo 43 de la Ley 715 de 2001, en virtud de los cuales compete al ente departamental asumir la prestación oportuna, eficiente y de calidad de los servicios de salud de la población pobre y vulnerable no cubierta con subsidios a la demanda que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas, cuya financiación se hará con cargo a los recursos propios a si lo considera pertinente, con los recursos asignados por concepto de participaciones y demás recursos cedidos. (Concepto 55207 de 2012).

De acuerdo a todo lo anteriormente expuesto, el costo en el caso de una persona capturada por transportar estupefacientes en la modalidad de ingerido, y de que su extracción requiera de intervención quirúrgica, y que no se encuentre afiliada a los ninguno de los regímenes en salud (subsidiado o contributivo), este es asumido por el Ente Territorial de la respectiva jurisdicción del prestador donde se le brinden los servicios de salud (Secretarías de Salud).

Ahora bien, por su parte la Corte Constitucional de manera reiterada ha expresado que:

No siempre la capacidad de pago es condición para acceder al derecho a la salud porque hay circunstancias en las cuales la salud debe protegerse aunque no haya capacidad de pago, como lo ha hecho la Corte en muchos casos en que a través de la acción de tutela se concede el amparo del derecho fundamental a la salud a quienes no tienen capacidad de pago y que requieren la atención en salud. (Sentencia C-313 de 2014).

Cumplimiento a los postulados de protección al derecho a la salud de la población capturada por ingesta de estupefacientes en Colombia.

Por derecho a la salud se entiende “el acceso a los servicios de promoción de la salud, de prevención y curación de enfermedades y de rehabilitación en los casos de deterioro de la salud”. (Daniels N., 1985).

El derecho a la salud se ha establecido en tratados internacionales de derechos humanos, tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 1979; la Convención sobre los Derechos del Niño, 1989; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), 1988, entre otros.

En Colombia, el derecho a la salud, fue consagrado en la Constitución Política de 1991 como un derecho económico, social y cultural, es decir, un derecho de segunda generación, y se encuentra contenido en el artículo 49, el cual establece que: “(...) se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción,

protección y recuperación de la salud (...)); sin embargo, posteriormente ha sido reconocido por la Corte Constitucional como un derecho fundamental. (Sentencia T-227 de 2003, reiterado por las Sentencias T-859 de 2003, T-227 de 2003, T-760 de 2008, T-820 de 2008, T-999 de 2008, T-184 de 2011, y T-321 de 2012, entre otras).

De acuerdo a lo establecido en el artículo 49 (superior), la atención en salud, que está a cargo del Estado, y se garantizará su prestación a todas las personas, lo cual nos indica que tiene varias características: es un servicio público, es de acceso universal, es irrenunciable y se prestará bajo la dirección y coordinación del Estado; a su vez, se plantea que los servicios de saneamiento y asistencia sanitaria pueden ser prestados por entidades particulares, que estarán reguladas conforme a las normas generales del servicio público y bajo la dirección y coordinación del Estado.

En el año 1993, se expide la Ley 100 de 1993, por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral, dentro del cual se establece el sistema general de seguridad social en salud, a fin de regular el servicio público esencial de salud y crear condiciones de acceso de toda la población al servicio en todos los niveles de atención. Dicha Ley ha sido objeto de varias reformas, siendo una de las más recientes la Ley 1438 de 2011, que propende por el fortalecimiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud, que establece la universalización del aseguramiento (artículo 32), así:

Todos los residentes en el país deberán ser afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud. El Gobierno Nacional desarrollará mecanismos para garantizar la afiliación.

Cuando una persona requiera atención en salud y no esté afiliado, se procederá de la siguiente forma:

32.1 Si tiene capacidad de pago cancelará el servicio y se le establecerá contacto con la Entidad Promotora de Salud del régimen contributivo de su preferencia. (...)

32.2 Si la persona manifiesta no tener capacidad de pago, esta será atendida obligatoriamente. (...)

32.3 Los casos no establecidos en el presente artículo para lograr la universalización del aseguramiento serán reglamentados por el Ministerio de la Protección Social en un término no mayor a un (1) año. (...)

Parágrafo 1°. A quienes ingresen al país, no sean residentes y no estén asegurados, se los incentivará a adquirir un seguro médico o Plan Voluntario de Salud para su atención en el país de ser necesario. (...)

Atendiendo lo anteriormente establecido en la Ley 1438 de 2011, las personas capturadas por transportar estupefacientes en la modalidad de ingeridos, que no estén afiliadas a ningún régimen en salud (subsidiado o contributivo), deberán ser atendidas de manera obligatoria en las IPS (Centros de Salud) o ESE (Hospitales) de la red pública de atención en salud.

Ahora en cuanto al cumplimiento a los postulados de protección al derecho a la salud de la población capturada por ingesta de estupefacientes en Colombia, sea lo primero indicar que de acuerdo al artículo 303 del Código de Procedimiento Penal – Ley 906 de 2004, a toda persona capturada le asisten unos derechos, que se resumen en: 1. Conocer el motivo y el funcionario que ordenó la captura; 2. Avisar de su detención; 3. Guardar silencio; 4. Entrevistarse con un abogado; y, adicionalmente a todo lo anterior, el capturado tiene derecho a que se le respeten su vida y su dignidad, por lo que en el caso analizado de la población capturada por ingesta de estupefacientes en Colombia, la Policía Nacional debe proteger al

capturado que en este momento se encuentra en un riesgo o peligro inminente por las capsulas contenidas de drogas que tiene dentro de su organismo, por lo que los uniformados deben trasladar a un Centro Asistencial al capturado y ponerlo en manos de un médico que lo examine y establezca el procedimiento a seguir para la expulsión de dicha droga. Así por la conexidad del derecho a la Salud con el Derecho a la Vida, debe proporcionarse la atención requerida a estos pacientes en aras de proteger estos dos derechos fundamentales.

La atención en salud, definida en la Ley 100 de 1993, debe prestarse atendiendo a unos postulados o principios, que han sido definidos en su artículo 2, así: eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación. Frente al cumplimiento a los postulados de protección al derecho a la salud de la población capturada por ingesta de estupefacientes en Colombia, está se presta en primera medida atendiendo el principio de universalidad, entendida esta como la “garantía de protección para todas las personas, sin discriminación”, es decir, tanto a los ciudadanos nacionales, como extranjeros, estén o no afiliados a los regímenes de salud existentes en Colombia (contributivo o subsidiado).

El segundo principio en que se basa la atención es el de la eficiencia, pues las personas que llegan a los Centros de Salud u Hospitales por esta causa, son sometidas a las valoraciones medicas efectuadas con base en los estudios de rayos X que se les realizan, y si no hay ningún peligro y pueden expulsar las capsulas de manera voluntaria, se les supervisa este proceso, y se les administran algunos medicamentos propios que ayuden a la expulsión; solo se interviene quirúrgicamente a aquellas personas que presentan problemas por el rompimiento de alguna capsula, o porque estas se atraviesen o se dificulte su expulsión; lo anterior en aras de dar la “mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente”.

Respecto al principio de solidaridad, este también forma parte importante de la atención a las personas capturadas por transportar estupefacientes en la modalidad de ingeridos; y este es dispensado desde el Estado, que promueve que “los recursos provenientes del erario público en el sistema de seguridad se aplicarán siempre a los grupos de población más vulnerables”.

El último de los principios aplicados a la atención de las personas que presentan esta problemática, es el de integralidad, el cual se desarrolla a través del “cubrimiento de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población”; es decir, que si la persona no tiene capacidad económica para pagar por su atención, igualmente recibirá atención por parte del Estado.

Eventual responsabilidad del Estado por la vulneración al derecho a la salud de la población capturada por ingesta de estupefacientes en Colombia.

Como quedo evidenciado en todo lo descrito anteriormente, la población capturada por ingesta de estupefacientes en Colombia, debe ser atendida en las Instituciones de Salud (Ips y Hospitales de la red pública), y el cobro de los servicios prestados debe realizarse de acuerdo a la situación que tenga la persona respecto al sistema de salud (afiliado al régimen contributivo, subsidiado o sin ninguna cobertura), y en cada caso existe un responsable de este pago (Eps, Eps-s, y Ente Territorial Departamental, respectivamente); sin embargo, el problema que enfrentan los Agentes de Policía con respecto a las personas capturadas por transportar en la modalidad de ingeridos estupefacientes, se da por la negativa de los Centros de Salud de recibir y brindar atención a estos pacientes, desconociendo lo consagrado en la Constitución Política de 1991, que en su artículo 49, establece

que “la atención en salud, que está a cargo del Estado, y se garantizará su prestación a todas las personas”, desconociendo así este derecho fundamental.

Es preciso aclarar en este acápite que la persona capturada por transportar estupefacientes en la modalidad de ingerido, no es puesta de manera inmediata a disposición del Inpec, pues primero debe preservarse el derecho a la vida, por lo que es trasladada de manera urgente a un Centro Asistencial, y allí queda bajo custodia policial, hasta tanto expulse los ingeridos de droga que alberga en su aparato digestivo.

Respecto a quien es el responsable del pago por la prestación de servicios de salud brindados a “las mulas del narcotráfico e inmigrantes ilegales”, el Ministerio de Salud y de Protección Social, en su Concepto 67938 del 03 de abril de 2012:

En el caso de personas retenidas pero que aún no están a cargo del INPEC, la prestación de los servicios de salud que requieran deberán ser garantizados por las entidades aseguradoras a las que al momento de la atención en salud se encuentren afiliadas. No obstante, si son personas no afiliadas a ningún régimen, denominados población pobre no cubierta con subsidios a la demanda, su atención está a cargo del ente territorial de la respectiva jurisdicción del prestador donde se le brinden los servicios de salud, de acuerdo a lo establecido en los artículos 43, 44 y 45 de la ley 715 de 2001. Finalmente, si se tratare de extranjeros ilegales o transeúntes, en criterio de esta Dirección, la atención en salud que sea requerida por estas personas y prestada por las instituciones de salud debe ser sufragada directamente por los mismos con sus recursos propios; sin embargo, tratándose de la atención inicial de urgencias, que en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 168 de la ley 100 de 1993; Artículo 67 de la ley 715 de 2001; párrafo del Artículo 20 de la ley 1122 de 2007 y la Circular 0010 de 2006 expedida por el entonces Ministerio de la Protección Social, haya sido prestada por las instituciones

públicas o privadas a ciudadanos extranjeros sin capacidad económica debidamente demostrada para sufragar el costo de la misma, su atención se asumirá como población pobre no cubierta con subsidios a la demanda con cargo a los recursos de la oferta de la respectiva entidad territorial donde tenga lugar la prestación de la atención.

Por último debe indicarse que tratándose de atención en salud de extranjeros no residentes en el país que no corresponda a un servicio de urgencia su prestación estará sujeta a que el extranjero asuma su costo con recursos propios.

Analizado así el derecho que les asiste a todas las personas de contar con la atención inicial de urgencias en Colombia, sean estos nacionales o extranjeros, las Entidades Públicas de Salud (Hospitales y Ips), no pueden negarse a recibir y a prestar atención las personas detenidas por transportar estupefacientes en la modalidad de ingeridos, ya que la negación de la prestación del servicio, puede generar una eventual responsabilidad del Estado por la vulneración al derecho a la salud de la población capturada por ingesta de estupefacientes en Colombia.

Y es que aunque la Constitución Política de 1991 no calificó como fundamental el derecho a la salud, sino que lo consagró como un derecho de segunda generación; si lo reconoció como un derecho conexo al derecho a la vida y a la dignidad humana.

Nuevamente, vale la pena resaltar que la salud fue reconocida como un derecho autónomo y fundamental por la Corte Constitucional en varias ocasiones, pero fue la Tutela 760 del 2008, la que hizo que fuera totalmente aceptado como derecho fundamental, y como tal, debería ser responsabilidad del Estado todo lo que respecta a su prestación; y en consecuencia, empieza a ser un deber del Estado garantizar la ejecución y prestación del servicio de salud a los ciudadanos. Es de anotar que al estar a cargo del Estado cumple características de servicio público y

como tal debe ser prestado de manera efectiva y con calidad, cumpliendo con los de principios de eficiencia, universalidad y solidaridad como lo dicta la legislación, la Carta Política de 1991.

La salud es un derecho de las personas, el cual debe ser garantizado por el Estado, ya que es un servicio público cuya prestación estará a cargo de entidades públicas o privadas, por lo tanto, es éste el que debe responder por los perjuicios que se produzcan generados en la ineficiente prestación del servicio público de salud, tales como inatención de los pacientes, atención tardía, faltas generadas en omitir la ejecución o desarrollo de los principios que el sistema tiene como bases de funcionamiento y el plan de desarrollo para el cumplimiento de la prestación efectiva de este servicio público garantizando el derecho fundamental a la salud.

Por lo anteriormente descrito, la no prestación o negación en la atención inicial de urgencias de una persona que fue detenida por transportar estupefacientes en la modalidad de ingeridos por parte de un Centro Asistencial (Ips o Hospital) de la Red Pública Nacional, puede dar lugar a una demanda de responsabilidad del Estado, especialmente, si como consecuencia de la no atención se produce la muerte de esta persona, o un daño irreversible en la salud de la misma, por el rompimiento de alguno de los ingeridos que contienen sustancias estupefacientes.

CONCLUSIONES

La salud de las personas capturadas o detenidas en los Aeropuertos o Terminales terrestres, por transportar estupefacientes en la modalidad de ingeridos, debe ser protegida y preservada de acuerdo a los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966; la Convención sobre la eliminación de todas las formas

de discriminación contra la mujer, 1979; la Convención sobre los Derechos del Niño, 1989; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), 1988, entre otros; asimismo, de acuerdo a lo consagrado en la Constitución Política de 1991 (artículos 44 y 49), la Ley 100 de 1993 (numeral 3 del artículo 153, artículos 156 y 157), la Ley 1438 de 2011 (artículo 3), y la Ley 715 de 2001 (numerales 43.2.1 y 43.2.2 del artículo 43).

Frente a la manera en que se da cumplimiento a los postulados (artículo 2, Ley 100 de 1993: eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación) de protección al derecho a la salud de la población capturada por ingesta de estupefacientes en Colombia. El principio de universalidad, se cumple toda vez que el servicio es prestado tanto a los ciudadanos nacionales, como extranjeros, estén o no afiliados a los regímenes de salud existentes en Colombia (contributivo o subsidiado). El principio de eficiencia, es garantizado mediante una atención oportuna e integral dando la mayor y mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente. El principio de solidaridad, se cumple, dado que al ser esta generalmente una población en condición de vulnerabilidad deben ser atendidos con cargo a los recursos estatales. Finalmente, el principio de integralidad, es garantizado mediante el cubrimiento de todas las contingencias que se presenten durante su atención. Por otra, parte la única violación a los postulados, se da cuando algunos establecimientos (Ips u Hospitales) de la Red Pública Nacional, se niegan a recibir a estos pacientes que son llevados allí por los Agentes de la Policía Nacional, encargados de transportar al capturado por transportar estupefacientes en la modalidad de ingerido.

El costo en el caso de una persona capturada por transportar estupefacientes en la modalidad de ingerido, y de que su extracción requiera de intervención

quirúrgica, y que no se encuentre afiliada a los ninguno de los regímenes en salud (subsidiado o contributivo), este debe ser asumido por el Ente Territorial de la respectiva jurisdicción del prestador donde se le brinden los servicios de salud (Secretarías de Salud), de acuerdo a lo establecido numerales 43.2.1 y 43.2.2 del artículo 43 de la Ley 715 de 2001.

Frente a una eventual responsabilidad del Estado por la vulneración al derecho a la salud de la población capturada por ingesta de estupefacientes en Colombia, se señala que la salud es un derecho fundamental y un servicio público a cargo del Estado, por lo que su prestación es coordinada, administrada y vigilada por el éste en calidad de garante, razón por la cual se le atribuye responsabilidad patrimonial por las fallas que se presenten en la prestación del servicio; independiente si están a cargo de manera directa de EPS (entidades promotoras de salud) e IPS (instituciones prestadoras de salud) públicas o privadas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Colombia. Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de Colombia. Legis Editores S.A., Bogotá, 2012, Vigésima Séptima Edición.

Colombia. Congreso de la República. Ley 1122 (Enero 09 de 2007). Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

Colombia. Congreso de la República. Ley 1751 (Febrero 16 de 2015). Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.

Colombia. Congreso de la República. Ley 100 (Diciembre 23 de 1993). Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

Colombia. Congreso de la República. Ley 1438 (Enero 19 de 2011). Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

Colombia. Congreso de la República. Ley 715 (Diciembre 21 de 2001). Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.

Colombia. Congreso de la República. Ley 906 (Agosto 31 de 2004). Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

Colombia. Corte Constitucional, Sentencia T-760 del 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Colombia. Corte Constitucional, Sentencia C-313 de 2014, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Colombia. Ministerio de Salud y Protección Social. Concepto 55207 (Marzo 16 de 2012).

Colombia. Ministerio de Salud y de Protección Social. Concepto 67938 (Abril 03 de abril de 2012).

Colombia. Ministerio de Salud y Protección Social. Circular 0010 (Marzo 22 de 2006). Instrucciones sobre la atención oportuna a la población, especialmente cuando está en peligro la vida de los pacientes.

Colombia. Ministerio de Defensa Nacional. Policía Nacional. Dirección de Investigación Criminal e Interpol. (2014). Capturas a ciudadanos colombianos y extranjeros por el delito de narcotráfico registrados en el país periodo comprendido del 01 de enero al 31 de diciembre 2012-2013 y del 01 de enero al 10 de agosto 2014.

Colombia. Presidencia de la República. Ley 30 (Enero 31 de 1986). Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Estupeficientes y se dictan otras disposiciones.

Colombia. Presidencia de la República. Decreto 3788 (Diciembre 31 de 1986). Por el cual se reglamenta la ley 30 de 1986 o estatuto nacional de estupeficientes.

Daniels N. (1985). Justice health care. Cambridge (U.K.): Cambridge University Press.

El Espectador. (2015). Hasta 10 años de cárcel podría pagar joven nadador detenido por 'mula'. Edición del 15 de mayo de 2015. Recuperado de: <http://www.elespectador.com/noticias/judicial/hasta-10-anos-de-carcel-podria-pagar-joven-nadador-dete-articulo-560754>

Gañán Ruíz, J. L. (2011). De la naturaleza jurídica del derecho a la salud en Colombia. Estudios de Derecho - Estud. Derecho- Vol. LXVIII. N° 151, junio. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Universidad de Antioquia. Medellín. Colombia.

Hernández Sánchez, L., Fajardo Roza, R., & Delgado Urrutia. (1981). Manual de procedimientos policiales en casos de estupeficientes. Bogotá.

Jiménez Ramírez, M. C. (2014). Procedencia de la acción de tutela contra

sentencias: una aproximación a la jurisprudencia constitucional. Revista Academia & Derecho, 5(8), 37-69.

Organización de los Estados Americanos - OEA. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" Adoptado en la Ciudad de San Salvador, el 17 de noviembre de 1988.

Organización de Naciones Unidas - ONU. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1966. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Ratificado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968.

Organización de Naciones Unidas – ONU. (1979). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

Organización de Naciones Unidas - ONU. Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1989. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Ratificada por Colombia mediante la Ley 12 de Enero 22 de 1991.

Pérez Rubio, E. A. (2013). Análisis del ciclo criminal en el delito de tráfico, Fabricación o porte de estupefacientes 2008-2012. Ministerio de Justicia y del Derecho. Bogotá.

Revista Semana. (2014). El regreso de las mulas. Edición del 20 de diciembre de 2014. Recuperado de: <http://www.semana.com/nacion/articulo/el-regreso-de-las-mulas/412819-3>

Sanguino Cuéllar, K., Baene Angarita E. (2016) La resocialización del individuo como función de la pena. Revista Academia & Derecho, 6(11), 1-30.

Santos Ibarra, J. P. (2013). Sistema jurídico colombiano, ordenamiento legal y orden jurídico prevalente. Revista Academia & Derecho, 4(6), 155-172.

Télam. Infobae. (2013). El drama médico de las mulas del narcotráfico: "Son bombas humanas". Argentina.

Torres Silvera, C. J. (2013). Legalización de la captura: Derechos y garantías. Pensamiento Americano Vol. 6 - No. 11, Julio-Diciembre. Corporación Universitaria Americana, Barranquilla, Colombia.