REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

FALLO DE ACCIÓN DE TUTELA							
FECHA	SIETE (07) DE JUNIO DE DOS MIL VEINTITRES (2023)						
RADICADO	05001	31	05	017	**2023**	**00222**	00
PROCESO	TUTELA No. 00070 de 2023						
ACCIONANTE	ROBERTO ANTONIO RESTREPO BORJA						
ACCIONADA	DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR DIRECCCION DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL						
VINCULA	DISPENSARIO MEDICO DE MEDELLIN						
PROVIDENCIA	SENTENCIA No.00027 de 2023						
TEMAS	A LA SALUD, VIDA, INTEGRIDAD FISICA, SEGURIDADA SOCIAL, IGUALDAD, VIDA DIGNA.						
DECISIÓN	TUTELA DERECHOS						

El señor ROBERTO ANTONIO RESTREPO BORJA, con C.C. 71.255.482, presenta Acción de Tutela, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política de Colombia, para que se le conceda la protección a los derechos fundamentales antes mencionados, los cuales considera, le están siendo vulnerados por parte de la DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR, DIRECCION DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL se ordena vincular al trámite de la presente acción constitucional al DISPENSARIO MÉDICO DE MEDELLIN.- basado en los siguientes,

HECHOS:

Manifiesta el accionante, que tiene 41 años de edad, que es militar pensionado del Ejercito nacional y que se encuentra afiliado al sistema de salud especial de la Dirección de Sanidad Militar, dirección de Sanidad Ejercito Nacional, que desde un año viene presentando un dolor en el pecho que se le irradia en la parte de atrás del a espalda y la falta la respiración, sin que a la fecha tenga un diagnostico clara, que lo catalogan como un dolor en el pecho no especificado, que estuvo hospitalizado en la E.S.S.HOSPITAL SAN JUNA DE DIOS DE SANTA FE DE ANTIOQUIA entre el 18 y 19 de mayo de 2023, por el dolor en el pecho al respirar, que le ordenaron monitoreo electrocardiográfica continuo (HOLTER), que la DIRECCCIÓN GENERAL DE Sanidad militar no lo autorizado el procedimiento.

Que el 7 de mayo de 2023, estuvo en Urgencia en el Hospital Pablo Tobón Uribe donde le ordenaron ECOGRAFIA COMPLETA Y DOPLER, el cual fue autorizado para el hospital Manuel Uribe Ángel, pero con cita para el 5 de octubre de 2023, cita con medicina Interna que el servicio fue autorizado para el Hospital militar para el mes de agosto de 2023.

Con base en estos hechos, hace las siguientes,

PETICIONES:

Solicita se tutelen los derechos constitucionales fundamentales invocados y se ordene a la DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR Y DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL, que realice las gestiones administrativas necesarias para garantizar la efectiva y oportuna prestación de los servicios de MONITOREO ELECTROCARDIOGRAFICO CONTINUO (HOLTER). ECOGRAFIA COMPLETA YDOPLER Y CITA CON MEDICINA INTERNA.

PRUEBAS:

Anexó: Ordenes médicas, historia clínica, solicitud de autorizaciones, carné de servicios de salud, identidad de la menor. (fls.05/12).

TRÁMITE Y RÉPLICA:

La presente acción fue admitida el día 29 de mayo de 2022 y se ordenó notificar a las partes, concediéndole un término a las accionadas de DOS (2) días para que presentara los informes respectivos, como se puede observar archivo 03/04 del expediente. Las entidades accionadas no dieron respuesta al requerimiento que le hiciera.

Procede pues el despacho a resolver, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La acción de tutela fue concebida como un mecanismo constitucional a través del cual, las personas naturales o jurídicas, tienen la facultad de exigir ante cualquier Juez de la República, en todo momento y lugar la protección de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que se presente una violación o amenaza por medio de actos, hechos u omisiones de cualquier autoridad pública o por particulares en determinadas y precisas circunstancias.

En relación con el asunto que motiva la presente acción, la Corte Constitucional a propósito del derecho a la Seguridad Social en Salud, ha reconocido el carácter de fundamental de dicho derecho, por lo tanto es susceptible de tutelarse cuando se compruebe la vulneración del mismo, convirtiendo a la acción de tutela en el mecanismo más eficaz para buscar su protección.

En sentencia T-038-22 de la Honorable Corte Constitucional, con respecto al tema de la salud como derecho fundamental, se expuso:

"…E. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD. COBERTURA Y EXCLUSIONES DEL PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD. PROCEDENCIA DE ORDENAR EL TRATAMIENTO INTEGRAL

96. El derecho a la salud se encuentra definido en el artículo 49 de la Constitución como un servicio público a cargo del Estado, en virtud del cual se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de *promoción, protección y recuperación* de la salud bajo los principios de *eficiencia*, *universalidad* y *solidaridad*[102]. En particular, tratándose de los niños, niñas y adolescentes, el artículo 44 superior[103] califica expresamente este derecho como fundamental, y la jurisprudencia de esta corporación ha señalado que la protección del derecho adquiere especial relevancia cuando se trata de menores de edad, pues sus derechos prevalecen sobre los derechos de los demás[104]. Esta aspiración, a su vez, encuentra un reflejo en el ordenamiento internacional[105].

97. De esta manera, en punto a la prevalencia del interés superior, la Corte ha referido que "*en varios escenarios, incluidos el de la salud, la Corte ha indicado que dicho principio supone aplicar la medida más beneficiosa para salvaguardar al menor de edad que ve comprometida la garantía de sus derechos fundamentales*"[106]. Especialmente, en lo que se refiere a menores de edad con alguna condición especial, este tribunal ha hecho énfasis en que una lectura conjunta de los artículos 13[107] y 47[108] de la Constitución, pone de presente que desde el ámbito de la salud el Estado debe promover *la recuperación* y *protección especial* de quienes padecen alguna patología que conlleve una disminución *física*, *sensorial* o *psíquica*, pues esto incide, a su vez, en el ejercicio real y efectivo del derecho a la igualdad[109].

98. Así las cosas, es claro que ante el compromiso del estado de salud de un menor de edad, el juez constitucional debe cerciorarse que en efecto el sistema de salud cubra todos aquellos tratamientos y procedimientos necesarios para la *rehabilitación y mejoría del estado de salud*, es decir, de todas aquellas prestaciones que incidan en el tratamiento clínico de una determinada patología. De tal manera, ha sido clara la jurisprudencia en señalar que "*el derecho a la salud implica, no solo su reconocimiento sino la prestación continua, permanente, y sin interrupciones de los* ***servicios médicos*** *y de* ***recuperación en salud***"[110], y "*las entidades públicas y privadas que prestan el* ***servicio público de salud*** *no pueden abstenerse legítimamente de su obligación constitucional y legal de procurar la* ***conservación, recuperación y mejoramiento del estado de*** [salud de] ***sus usuarios****, así como tampoco del suministro continúo y permanente de los tratamientos* ***médicos*** *ya iniciados*"[111], nociones generales que concuerdan con lo establecido en el artículo 2º de la Ley Estatutaria de Salud.

99. Asimismo, cabe mencionar que este último ordenamiento reguló el derecho a la salud como un derecho *fundamental*[112] y *autónomo*[113] en cabeza de todos los colombianos sin distinción de grupo etario o sector poblacional. Sobre esta nueva regulación, la Corte señaló que "(…) *Por lo que respecta a la caracterización del derecho fundamental a la salud como autónomo, ningún reparo cabe hacer, pues (…) ya ha sido suficientemente establecido por la jurisprudencia dicha condición de autónomo con lo cual, no se requiere aludir a la conexidad de dicho derecho con otros que se estimen como fundamentales, con miras a predicar la fundamentalidad de la salud, con lo cual se da vía libre a la procedibilidad de la tutela para protegerlo*" [114].

Cobertura y exclusiones del Plan de Beneficios en Salud

100. Ahora bien, la garantía del derecho fundamental a la salud comprende el acceso a unas prestaciones que tienen por objeto la preservación, mejoramiento y promoción de la salud[115]. Este modelo, se encuentra contenido en la Ley 1751 de 2015 y es diferente al originalmente previsto en la Ley 100 de 1993[116].

101. En efecto, el artículo 15 de la LES estableció un nuevo criterio de definición de los servicios y tecnologías financiados con los recursos públicos asignados a la salud, según el cual la garantía del derecho se da a través de la prestación de servicios y tecnologías estructurados sobre una concepción integral, que incluye su promoción, prevención, paliación de la enfermedad y recuperación de las secuelas, *salvo los servicios y tecnologías que cumplan con alguno de los siguientes criterios*:

(i) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;

(ii) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;

(iii) Que no haya evidencia científica sobre su efectividad clínica;

(iv) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;

(v) Que se encuentren en fase de experimentación; o

(vi) Que tengan que ser prestados en el exterior.

102. Para efectos de materializar la implementación de este nuevo esquema de aseguramiento basado en exclusiones, el mencionado artículo dispuso que los servicios o tecnologías que cumplieran con alguno de los criterios reseñados serían determinados por el Ministerio de Salud a través de un procedimiento técnico-científico de carácter público y participativo, que debe contar con el criterio de expertos independientes, asociaciones profesionales y pacientes potencialmente afectados. Dicho procedimiento[117], culminó con la expedición de la Resolución No. 5267 de 2017[118], en la cual se adoptó un primer listado de servicios y tecnologías excluidos expresamente de la financiación con los recursos públicos destinados a la salud, y actualmente se encuentra contenido en la Resolución No. 244 de 2019.

103. Mediante sentencia C–313 de 2014, este tribunal avaló la constitucionalidad del sistema de exclusiones, al considerar que resulta congruente con un concepto del servicio de salud en el cual la inclusión de todos los servicios y tecnologías se constituye en regla y las exclusiones en la excepción. En este sentido, señaló que "[S]*i el derecho a la salud está garantizado, se entiende que esto implica el acceso a* ***todos los elementos necesarios*** *para lograr el más alto nivel* ***de salud*** *posible y* ***las limitaciones deben ser expresas y taxativas****. Esta concepción del acceso y la fórmula elegida por el legislador en este precepto, al determinar lo que está excluido del servicio, resulta admisible, pues, tal como lo estimó la Corporación al revisar la constitucionalidad del artículo 8º, todos los servicios y tecnologías se entienden incluidos y* ***las restricciones deben estar determinadas***"[119] (Resaltado por fuera del texto original).

104. Por el contrario, la Corte consideró que la disposición contenida en el inciso 4º del artículo 15, sobre la implementación de un mecanismo para definir las prestaciones en salud cubiertas por el sistema, resultaba inconstitucional al partir del *inaceptable* supuesto de servicios y tecnologías no cubiertos por el sistema, pero que a la vez no correspondían a las limitaciones taxativamente señaladas por el legislador, configurándose una *restricción indeterminada* al acceso a los servicios y tecnologías en materia de salud. De esta manera, procedió a declarar la inconstitucionalidad de la expresión según la cual se definirían de forma expresa las prestaciones en salud cubiertas por el SGSSS.

105. Por su parte, la Sala Especial de Seguimiento de la sentencia T–760 de 2008, en auto 410 de 2016[120], al hacer alusión al marco normativo y jurisprudencial sobre la actualización integral del plan de beneficios, señaló que la Ley 1751 de 2015 estableció **una nueva forma de actualización basada en un sistema de exclusiones**, según el cual "***en principio el sistema cubre todos los tratamientos y tecnologías en salud que no estén expresamente***

exceptuados dentro del plan de beneficios. *De esta manera se pretende garantizar el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas (art. 15)*"[121] (Resaltado por fuera del texto original).

106. Lo anterior, supuso una transformación en el diseño de los planes contentivos de los beneficios en salud, pues **a partir de la implementación de lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, todo se entiende incluido salvo lo que sea expresamente excluido tras la realización del procedimiento técnico científico**.

107. En este punto, es importante precisar que la expedición de la Resolución que actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no tiene por objeto definir expresamente los servicios y tecnologías que hacen parte del Plan de Beneficios -pues ello sería inconstitucional, tal como fue señalado por la Corte-, sino aquellos que serán financiados con el mecanismo de protección colectiva del derecho, esto es, la UPC, mientras que los servicios y tecnologías que no se encuentren allí contenidos serán financiados con el mecanismo de protección individual, esto es, actualmente el sistema de techos[122] y en parte el sistema de recobros[123]. Por ello, no puede entenderse que los servicios y tecnologías que no se encuentran financiados con el mecanismo de protección colectiva – UPC – no hacen parte del Plan de Beneficios, en tanto ello sólo puede predicarse de las tecnologías expresamente excluidas, de conformidad con lo previsto en el citado artículo 15 de la Ley 1751 de 2015…"

Teniendo en cuenta que el señor ROBERTO ANTONIO RESTREPO BORJA, en la historia clínica allegada a folios 09 da cuenta que tiene un diagnóstico principal de RO71- dolor en el pecho al respirar, igualmente allego la solicitud de servicios del MONITOREO ELECTROCARDIOGRAFICO CONTINUO (HOLTER), (fls.8) y ordénenos medicas de la ECOGRAFÍA COMPLETA Y DOPLER, y LA CONSULTA POR MEDICINA INTERNA (folios 5,6).

Ahora bien, como lo manifiesta el accionante le ordenaron ECOGRAFIA COMPLETA Y DOPLER, el cual fue autorizado para el hospital Manuel Uribe Ángel, pero con cita para el 5 de octubre de 2023.

Así mismos le autorizaron la CITA CON MEDICINA INTERNA que el servicio fue autorizado para el Hospital militar para el mes de agosto de 2023.

Frente a lo anterior, se tiene que se trata de la salud del accionante y el despacho considera que las fechas dadas para la realización de los exámenes de MONITOREO ELECTROCARDIOGRAFICO CONTINUO (HOLTER) y la CITA CON MEDICINA INTERNA, hay mucho tiempo para la realización de las mismas, por lo que solicita a las entidades accionadas, reprogramar la fechas de las citas de los exámenes con fecha más cercanas, igualmente gestionar la cita para el examen de ecocardiografía completa y dopler.

En consecuencia de lo anterior, se dispondrá que la DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR, DIRECCION DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL Y EL DISPENSARIO MEDICO DE MEDELLIN, en el término de DIEZ (10) DIAS siguientes a la notificación de este fallo, reprogramar la fechas de las citas de los exámenes de MONITOREO ELECTROCARDIOGRAFICO CONTINUO (HOLTER) y la CITA CON MEDICINA INTERNA con fecha más cercanas, igualmente gestionar y realizar la cita para el examen de ecocardiografía completa y dopler que requiere el señor ROBERTO ANTONIO RESTREPO BORJA con cédula de ciudadanía 71.255.482, en una IPS con la cual tengan contrato y agenda disponible, o en la INSTITUCIÓN en la que tengan contrato o red de servicio para este caso, en los términos de la orden del médico tratante.

Esta sentencia se notificará a las partes conforme lo establece el Artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Si la presente providencia no fuere impugnada dentro del término de tres (3) días señalados en el Artículo 31 del Decreto 2561 de 1991, por la Secretaría se enviarán las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por Mandato Constitucional,

FALLA:

PRIMERO. Se **TUTELAN** los derechos fundamentales invocados por el señor **ROBERTO ANTONIO RESTREPO BORJA**, con cédula de ciudadanía 71.255.482, en contra de la **DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR, DIRECCION DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL Y EL DISPENSARIO MEDICO DE MEDELLIN,** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Se **ORDENA** a la **DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR, DIRECCION DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL Y EL DISPENSARIO MEDICO DE MEDELLIN**, en el término de DIEZ (10) DIAS siguientes a la notificación de este fallo, reprogramar la fechas de las citas de los exámenes de MONITOREO ELECTROCARDIOGRAFICO CONTINUO (HOLTER) y la CITA CON MEDICINA INTERNA con fecha más cercanas, igualmente gestionar y realizar la cita para el examen de ecocardiografía completa y dopler que requiere el señor ROBERTO ANTONIO RESTREPO BORJA con cédula de ciudadanía 71.255.482, en una IPS con la cual tengan contrato y agenda disponible, o en la INSTITUCIÓN en la que tengan contrato o red de servicio para este caso, en los términos de la orden del médico tratante.

TERCERO. No se accede al tratamiento integral solicitado, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO. EL DESACATO a esta orden llevará consigo la aplicación de lo reglamentado en los artículos 27, 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO. NOTIFÍQUESE la presente providencia a las partes por el medio más expedito.

SEXTO. Si la presente providencia NO ES IMPUGNADA, remítase a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

SEPTIMO. ARCHIVAR definitivamente una vez regrese de la Alta Corporación sin haber sido objeto de revisión, previa desanotación de su registro.

B.B

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GIMENA MARCELA LOPERA RESTREPO

JUEZ

Firmado Por:
Gimena Marcela Lopera Restrepo
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Laboral 017
Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **3d0348f987fff5d466b8a6071bff850a6d45fd711f843b1615682df6002ff091**
Documento generado en 07/06/2023 03:21:01 PM

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