



JUZGADO TERCERO (3°) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Carrera 9 No. 11-45 piso 6° Edificio Virrey – Torre Central.
j03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co – Teléfono 2820261

Bogotá D.C., once (11) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Acción de tutela primera instancia Rad. 2023-00162-00

1. ASUNTO

Una vez agotado el trámite señalado en el Decreto 2591 de 1991, decide este Juzgado, la acción de tutela que, en protección de sus garantías constitucionales interpuso **Danilo Esteban García Herrera** a través de apoderado judicial contra **Ministerio De Defensa Nacional y Policía Nacional**. Trámite al que se **vinculó** al Dirección De Sanidad De La Policía Nacional- DISAN, Hospital Universitario Julio Méndez Barrenechea, Subsistema De Salud De La Policía Nacional, Departamento De Policía Del Magdalena, Dirección De Sanidad De La Policía Nacional Unidad Prestadora De Salud Magdalena, jefe Grupo Talento Humano Departamento De Policía De Magdalena, AISOM LTDA., Dirección De Sanidad Espri Nuestra Señora Del Rosario, Tribunal Médico Laboral de la Policía Nacional, Dirección General De Sanidad Militar y Dirección General De Sanidad Del Ejercito y Nueva EPS.

2. ANTECEDENTES

El accionante aduciendo vulneración de los derechos fundamentales a la salud en conexión con la vida, debido proceso, petición e integridad personal, solicitó ordenar a la Policía Nacional que reanuda y mantenga la prestación de los servicios médicos en el Subsistema de Salud de la Policía Nacional; igualmente programe en el término más expedito la Junta Médico Laboral para determinar la disminución de la capacidad laboral por la prestación del servicio militar.

Fundamenta su suplica, en razón que prestó servicio militar obligatorio en la Policía Nacional desde 18 de noviembre de 2020 al 18 de noviembre de 2021, y en el interregno de ese tiempo recibió atención médica por *“placa dentobacteriana, profilaxis dental, región inguinal derecha que exacerba la movilización del miembro, dolor en el pecho constante que se acompaña de latidos lentos y leve ahogó, antecedente de depresión, trastorno depresivo recurrente”*

Estando en servicio activo, fue ingresado el 17 de noviembre de 2021 por urgencias al Hospital Universitario Julio Méndez Barreneche, por presentar cuadro depresivo, que le genera llanto frecuente, tendencia de aislamiento y la idea de acabar con su vida, estado de salud que le ha generado el uso constante de farmacológicos, controles y seguimientos con el especialista psiquiatra.

Actualmente tiene pendiente la realización de la Junta Médico Laboral, para determinar la disminución de la capacidad laboral por la prestación del servicio militar obligatorio.

Recepcionada, la presente acción constitucional a través de la oficina de reparto, por auto del 27 de abril del presente año, este Despacho avocó conocimiento de la presente acción, al determinarse el cumplimiento a cabalidad de las exigencias reguladas en el artículo 14 del ibidem, ordenándose notificar a las accionadas, vinculadas y comunicar al accionante del mismo.

El **Hospital Universitario Julio Méndez Barreneche** a través de su gerente general en replica a la acción de tutela solicitó se exonere de cualquier responsabilidad a la entidad que representa, por cuanto no tiene incidencia alguna u obligación frente a los hechos soporte del asunto, no vulnerando de esta manera ningún derecho fundamental, ya que solo es un prestador de servicios de salud de acuerdo a como lo estipula la ley; y además el accionante no se encuentra actualmente hospitalizado, ni presenta consultas o procedimientos pendientes con esta entidad.

La **Unidad Prestadora De Salud Del Magdalena de la Policía Nacional**, señala que, en relación a las peticiones presentadas por el accionante, cada una de ellas fue trasladada al Grupo Médico Laboral, siendo contestadas todas, dentro de los términos establecidos. A pesar de lo anterior, y frente a lo informado por la actora, en cuanto a la no respuesta de lo pretendido, se procedió por parte de esta dependencia a informar los requisitos requeridos, para proceder a ser valorado ante la Junta Médico Laboral de Retiro, estando pendiente concepto de valoración por la Junta de Salud Mental, informándose inicialmente que está, se realizaría el 3 de mayo de 2023, no obstante, fue reagendada para el 10 del mismo mes y año, a las 10:00 am en las instalaciones de UPRES Magdalena.

Por consiguiente, esta dependencia ha suministrado toda la información solicitada a fin de continuar con el trámite de calificación, aclarando que, a la fecha, la no práctica de la Junta Médico Laboral, se deriva al no cumplimiento de los requisitos médicos para solicitar la convocatoria en la plataforma SIJUME, siendo la Dirección de Sanidad quienes aprueban o no su realización. Por consiguiente, al ser una gestión personal, que no depende del arbitrio de un funcionario, sino por el contrario, se garantiza que aquella se realice con el lleno de garantías del debido proceso y de conformidad a como lo estatuye la normatividad pertinente.

Respecto, al derecho a la seguridad social, manifiesta que debido a la resolución de retiro por licenciamiento No. 032 del 18 de noviembre de 2020, el accionante se encuentra retirado del Subsistema de Salud de la Policía Nacional, y por lo tanto no es viable proceder a restablecer los servicios médicos plenos; no obstante, a pesar de lo anterior, se ha garantizado las atenciones médicas requeridas, para acceder a los conceptos médicos y ser calificado. Igualmente, no existe vulneración al derecho de salud, pues, actualmente la parte activa del asunto, se encuentra afiliado al régimen subsidiado de salud en la Nueva EPS.

En consecuencia, esta entidad siempre actuada de buena fe, no vulnerando derecho fundamental alguno, sin embargo, no es viable autorizar que se sigan brindando servicios médicos plenos a usuarios que no pertenecen al subsistema de salud de la Policía Nacional, dado que se vulneraría el principio de legalidad y se pondría en riesgo la viabilidad financiera del sistema.

La **Dirección de Sanidad del Ejército Nacional** ejerce su derecho a la defensa, advirtiendo carecer de falta de legitimidad en la causa por pasiva y solicita su desvinculación, en la medida que el solicitante no es, ni fue parte de esta dependencia.

La **Nueva EPS** contesta el requerimiento, manifestando no haber vulnerado derecho alguno a la accionante, pues de la simple lectura del escrito presentado, se evidencia no existir hecho que relate la negación o desconocimiento del servicio de salud por parte de esta entidad; y al no ser la facultada para resolver las pretensiones expuestas, implora su desvinculación por falta de legitimidad en la causa por pasiva.

Las demás vinculadas, a pesar de encontrarse debidamente notificadas, optaron por guardar silencio en el término del traslado.

3. CONSIDERACIONES

Prevé el artículo 86 de la Constitución Nacional que: *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.*

Así mismo, esta herramienta judicial está caracterizada por ser residual y subsidiaria, que garantiza una protección inmediata de los derechos fundamentales cuando no se cuenta con otra vía judicial de protección, o cuando existiendo ésta, se acuda a ella como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De esto modo, se evidencia que en este caso estamos frente a un perjuicio irremediable, del cual exige de un procedimiento judicial expedito para la protección de los derechos fundamentales invocados, siendo la acción de tutela el mecanismo definitivo, ya que el recurrir a un proceso ante la jurisdicción contencioso-administrativa no resulta ser el medio más eficaz, ni expedito, y representa una carga muy grande para el representado, debido a su estado de vulnerabilidad e indefensión.

Ahora bien, de cara al estudio del asunto bajo examen, cabe precisar que las pretensiones están enderezadas exclusivamente a que se le activen a Danilo Esteban García Herrera los servicios médicos en el Subsistema de Salud de la Policía Nacional, y a su vez, se realice por parte de la Junta Médico Laboral el dictamen que determine la pérdida de su capacidad laboral por la prestación del servicio militar.

En lo referente al derecho a la salud, cabe precisar que, de conformidad con los artículos 216 y 217 de la Constitución Política, el Legislador excluyó del Sistema Integral de Seguridad Social a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y, en este sentido, expidió la Ley 352 de 1997, sistema que fue posteriormente estructurado por el Decreto 1795 de 2000, señalando en su artículo 23 lo siguiente: *“Existen dos (2) clases de afiliados al SSMP:*

a) Los afiliados sometidos al régimen de cotización:

- 1. Los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo.*
- 2. Los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en goce de asignación de retiro o pensión...*

... b) Los afiliados no sometidos al régimen de cotización:

- 2. Las personas que se encuentren prestando el servicio militar obligatorio.*
(subrayado intencional)

Normatividad que establece la desvinculación al Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, una vez se pierda las cualidades o no se tengan las condiciones descritas en el artículo en mención.

Empero a lo anterior, el máximo órgano en materia constitucional ha recalado que a pesar del carácter especial del sistema en mención, no se deben olvidar los principios regulatorios del Sistema General de Seguridad Social en Salud, el cual, está *“orientado por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, pues lo que se pretende es permitir que todos los habitantes del territorio nacional tengan acceso a los servicios de salud en condiciones dignas, lo que se enmarca dentro de los principios de universalidad y progresividad, propios de la ejecución de los llamados derechos prestacionales, dentro de los cuales se encuentra el derecho a la salud”*¹

Generándose con base en ello, y de forma excepcional, la obligatoriedad de continuar prestando el servicio de salud a las personas que, a pesar de no tener un vínculo jurídico-formal con la institución, en los siguientes casos: 1) adquirió una enfermedad antes de incorporarse a las fuerzas militares y la misma no haya sido detectada en los exámenes psicofísicos de ingreso, debiendo hacerlo y se haya agravado como consecuencia del servicio militar; 2) sufrieron un menoscabo en su integridad física o mental producto directo de la prestación del servicio; y 3) se adquiere una enfermedad con características que ameritan la práctica de exámenes especializados para determinar el nivel de incapacidad laboral de la persona o el momento en que ésta fue adquirida.²

En relación con la continuidad, la sentencia T-807 de 2012 concluyó que:

“el principio de continuidad implica que el servicio de salud se debe suministrar de manera ininterrumpida, constante y permanente como expresión del deber del Estado de garantizar su prestación en términos de eficiencia. Las entidades privadas participantes en el sector asumen esta obligación, según el marco normativo vigente.

(...) la continuidad en la prestación de los servicios de salud comprende el derecho de los ciudadanos a no ser víctimas de interrupciones o suspensiones en la prestación de los tratamientos, procedimientos médicos, suministro de medicamentos y aparatos ortopédicos que se requieran, según las prescripciones médicas y las condiciones físicas o psíquicas del usuario, sin justificación válida...”

Así, se debe garantizar el derecho a la salud eficientemente a todos los habitantes del territorio nacional, con base en el principio de continuidad, y el régimen especial debe prestar los servicios de salud pese a la culminación del vínculo o relación laboral.

Siguiendo este razonamiento, y según lo expuesto en el escrito primogénito de la acción, se busca por el accionante la realización de la Junta Medical Laboral, para efectuar dictamen de pérdida de capacidad laboral que, en sentencia T-165 de 2017, definió los pasos que deben seguirse:

“- Diagnóstico definitivo de la situación del paciente, el cual siempre es posterior a un tratamiento que propende por la recuperación o al menos rehabilitación del afectado, en el cual los médicos especialistas concluyen que la recuperación o mejoría es improbable.

Calificación: El diagnóstico referido debe remitirse a la autoridad que para el caso particular pueda determinar el grado de invalidez y el origen de esta y el porcentaje de capacidad laboral perdido.

¹ Sentencia T-456 de 2007. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

² Sentencia T-516 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

- *Objeción: Puede ocurrir que el paciente no esté de acuerdo con el porcentaje de pérdida de capacidad laboral que le fue determinado en la calificación, para lo cual podrá apelar el dictamen dentro de los 10 días siguientes a la notificación de éste, para que las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez sean quienes confirmen o modifiquen la calificación objeto de inconformidad.”*

La valoración de la pérdida de capacidad laboral la realiza la Junta Médico-Laboral y se rige por el Decreto 1596 de 2000, en su artículo 16 establece los soportes obligatorios para su realización, que, tras recibir la junta deberá realizarse en los noventa (90) días siguientes.

Dicho lo anterior, sostiene el accionante que prestó servicio militar, sin embargo, en el tiempo de su servicio, presentó trastorno depresivo recurrente, enfermedad que le causado varias hospitalizaciones por su estado de salud, al no funcionarle ninguno de los medicamentos formulados. A lo cual, sostiene la accionada, que, a pesar de su retiro, ha garantizado todos los servicios médicos, a efectos de lograr el concepto médico laboral, contestando a su vez, cada una de las peticiones presentadas e informando los requisitos y documentación allegar, para la realización de una Junta Médico Laboral, asignándoles para ello, Junta de Salud Mental el 10 de mayo de 2023 a las 10:00 de la mañana, para definir el proceso médico laboral.

Encontrándose acreditado con las pruebas recaudadas con la presentación del escrito y el traslado a la parte accionada, que:

- Danilo Esteban García Herrera prestó servicio militar desde el 18 de noviembre de 2020, hasta el 18 de noviembre de 2021, según resolución No 024 del 20 de octubre de 2021 (pdf. 02, folios 24-26).
- De acuerdo con el formato de entrevista psicológica del aspirante (pdf 02, folios 33-35), se encuentra antecedentes de depresión y aislamiento, recomendando seguimiento sicosocial.
- Ha presentado cuadros depresivos y actualmente tiene tratamiento psiquiátrico, tal y como se evidencia en la historia clínica (pdf. 02, folios 56-89).

Considerando esta Juez Constitucional que, con ello, concederá el amparo deprecado, pues se avizora con el material probatorio recaudado en el asunto, encontrarnos en presencia de una persona que se encuentra con una enfermedad, y a pesar de no tener certeza de haber sido ocasionada, producto de la prestación del servicio militar, sí, era una enfermedad que posiblemente se padecía al momento de la incorporación, y la cual no fue detectado en el proceso de ingreso.

Según el artículo 15 del Decreto 1796 de 2000, la Junta Médica de la Policía Valorar, obliga a registrar las secuelas definitivas de las lesiones o afecciones diagnosticadas, clasificar el tipo de incapacidad sicofísica, y que, no se avizora su cumplimiento, pese a los requerimientos del apoderado actor.

Dejándose claro por parte de la Corte Constitucional, la calificación de la pérdida de capacidad laboral tiene dos finalidades a saber: *“médico y económico, pues permite esclarecer cuál fue la enfermedad que dio origen a perder en mayor o menor porcentaje la capacidad referida, “gracias a la valoración que doctores expertos en las diferentes áreas de la medicina realizan, e igualmente permite esclarecer desde este ámbito de experticia si tuvo un origen común o causa laboral”. En términos económicos, permite establecer a qué tipo de prestaciones tiene derecho quien es afectado por una enfermedad o accidente”*³

³ Sentencias T-332 de 2015, M.P. Alberto Rojas Ríos. T-165 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo y T-332 de 2015 M.P. Alberto Rojas Ríos.

La corporación encuentra la necesidad de que la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, según el artículo 17 y siguientes del Decreto 1796 de 2000, realice una Junta Médico-Laboral para realizar una valoración médica y determinar la pérdida de capacidad laboral, la fecha de estructuración y el origen, entre otros, atendiendo el estado de salud del accionante por la enfermedad mental que padece.

Así mismo, es importante aclarar que, aunque los servicios de salud del señor Danilo Esteban García Herrera, se encuentran cubiertos por la Nueva EPS, persiste una vulneración a sus derechos a la salud, en conexión con la seguridad social por parte de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, por la omisión de ésta al practicar la valoración médica y emitir el correspondiente dictamen de pérdida de capacidad laboral.

De conformidad con los argumentos anteriormente expuestos, el Juzgado en sede de tutela, adoptará la siguiente,

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

5. RESUELVE

4.1. TUTELAR los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida y la Seguridad Social del señor **Danilo Esteban García Herrera**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

4.2. ORDENAR a la **Ministerio de Defensa Nacional – Medicina Laboral Policía Nacional**, por intermedio de la **Dirección de Sanidad de la Policía Nacional** y/o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas hábiles contados a partir de la fecha de notificación de la presente sentencia, realice la Junta Médica de Salud Mental, expida concepto médico de la valoración de las secuelas definitivas de las afecciones diagnosticadas al señor **Danilo Esteban García Herrera**, y su vez reanude la atención médica para todo aquello relacionado con el tratamiento de salud mental que padece, hasta tanto se defina el reconocimiento en materia prestacional.

Efectuado lo anterior, deberá convocar a la Junta Médico Laboral, con el objeto de que evalúe y defina la situación del accionante, en un plazo que no podrá exceder de noventa días, conforme lo establecido en el artículo 16 del Decreto Ley 1796 de 2000. En particular, deberá determinarse la naturaleza de las enfermedades padecidas por el actor, y el grado de incapacidad psicofísica que presenta según la gravedad y origen de las patologías evidenciadas. Por la anterior valoración y según los resultados que arroje, deberá determinar si el accionante tiene derecho a reconocimientos en materia prestacional.

4.3. Notifíquese este fallo conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4.4. Si esta decisión no es impugnada remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ