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 Secretaría de esta Sala.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Providencia**: Sentencia – 1ª instancia – 25 de mayo de 2017

**Proceso:** Acción de Tutela – Concede amparo

**Radicación Nro.** : 66001-22-05-000-2017-00074-00

**Accionante:** Luz Leslie Vega Vega

**Accionado:** Sanidad Militar del Ejército Nacional y Dispensario Médico del Batallón San Mateo

**Tema a Tratar: EL DEBER DE LA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD DE PROPORCIONAR EL SERVICIO MÉDICO.** La jurisprudencia constitucional[[1]](#footnote-1) se ha referido a la salud como un derecho y, por el otro, como un servicio público, respecto del primero ha dicho que este debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, como servicio público, la salud debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos previstos en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política. De conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, estableció que el derecho a la salud incluye unos elementos esenciales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional, los que convergen con el fin de que se garantice la atención integral en salud con alta calidad y con el personal idóneo y calificado, entre otras, y de esta forma se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios.

Pereira, Risaralda, veinticinco (25) de mayo de dos mil diecisiete (2017)

Acta número \_\_\_\_ de 25-05-2017

Decide la Sala en primera instancia, la acción de tutela instaurada por la señora Luz Leslie Vega Vega identificada con cédula de ciudadanía No.31.407.740 de Cartago Valle quien actúa en nombre propio en contra de Sanidad Militar del Ejército Nacional donde se vinculó al Dispensario Médico del Batallón San Mateo de esta ciudad.

**ANTECEDENTES**

**1. Derechos fundamentales invocados, pretensión y hechos relevantes en los que se funda**

Quien promueve el amparo, pretende la protección del derecho fundamental a la salud, para lo cual solicita se ordene a Sanidad Militar del Ejército Nacional autorice y programe el procedimiento quirúrgico de “rizotomía facetaria por radio frecuencia cervical C3, C4, C5 y C6 bilateral Nro.8 prioritaria” y se garantice el tratamiento integral.

Narró que (i) cuenta con 54 años y padece de “espindilosis no especificada, cervicalgia y lumbago”, tiene dos cirugías de columna lumbar a nivel de L5S1 por hernia discal realizada hace 15 años, y la otra hace 13 años; (ii) el 26-10-2016 su médico tratante ordenó el tratamiento de “rizotomía facetaria por radio frecuencia cervical C3, C4, C5 y C6 bilateral Nro.8 prioritaria” ; (iii) el 27-10-2016 fue emitida la orden de cirugía para ser realizada en Neurocentro, sin que sea firmada por la Directora del Dispensario por falta de presupuesto; (v) agrega que la cirugía a pesar de ser prioritaria no se ha programado y desde ello ya han pasado siete meses.

**2. Pronunciamiento del Dispensario Médico del Batallón San Mateo**

Manifestó que la actora puede acercarse al Dispensario con las órdenes médicas originales con el fin de solicitar la cita para el procedimiento requerido en el Hospital Militar de Bogotá.

**3. Pronunciamiento de Sanidad Militar del Ejército Nacional**

A pesar de estar debidamente notificada descorrió el traslado en silencio.

**CONSIDERACIONES**

**1. Competencia**

Esta Sala es competente para conocer de esta acción, por cuanto la autoridad accionada es Sanidad Militar del Ejército Nacional, la que tiene la calidad de autoridad pública del orden nacional.

**2. Problema jurídico**

En atención a lo expuesto por la accionante, la Sala se formula el siguiente interrogante:

¿La accionada y vinculado han vulnerado el derecho a la salud de la actora al no autorizar y programar el procedimiento quirúrgico “rizotomía facetaria por radio frecuencia cervical C3, C4, C5 y C6 bilateral Nro.8 prioritaria”, ordenado desde el 26-10-2016?

Previo a abordar el interrogante planteado le compete a la Sala verificar el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela.

**3. Requisitos de procedencia de la tutela**

Se tiene como requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991: (i) la presunta vulneración de un derecho fundamental por acción u omisión de una autoridad pública y en algunos casos por particulares, (ii) legitimación por activa y por pasiva de los accionados, (iii) la inmediatez y (iv) subsidiariedad[[2]](#footnote-2).

**3.1. Legitimación**

Está legitimada por activa la señora Luz Leslie Vega Vega al ser la titular de su derecho a la salud, quien alega que le han negado el procedimiento que requiere.

Así mismo, lo está por pasiva solo el Dispensario Médico del Batallón San Mateo al ser el ente encargado de autorizar el procedimiento quirúrgico que reclama y no Sanidad Militar del Ejército Nacional.

**3.2 Derecho fundamental**

No cabe duda que es fundamental la salud.

**3.3. Inmediatez**

En relación con la inmediatez, se encuentra satisfecha si en cuenta se tiene que el procedimiento quirúrgico ordenado por su médico tratante fue el 26-10-2016 y la tutela se presentó el 11-05-2017, transcurriendo más de seis (06) meses, que se consideran razonables para incoar el amparo.

**3.4 Subsidiariedad**

También se cumple con este requisito si en cuenta se tiene que a pesar que La ley 1122 de 2007 en su art. 41 le otorgó potestad jurisdiccional a la Superintendencia Nacional de Salud para dirimir las controversias entre las entidades promotoras de salud y sus usuarios, competencia que declaró constitucional la Corte en sentencias C-117-y 119 de 2008 y que tal normativa modificó el art. 126 de la ley 1438 de 2011, ampliando el ámbito de competencia de la Superintendencia y fijando un procedimiento breve y sumario; tal procedimiento no es idóneo ni eficaz, entre otras razones porque no se ha reglamentado el procedimiento preferente y sumario, como lo expuso la Corte en la T-042 de 2013.

**4. Fundamentos jurídicos de la decisión**

**4.1. El deber de la entidad prestadora de salud de proporcionar el servicio médico.**

La jurisprudencia constitucional[[3]](#footnote-3) se ha referido a la salud como un derecho y, por el otro, como un servicio público, respecto del primero ha dicho que este debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, como servicio público, la salud debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos previstos en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política.

De conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, estableció que el derecho a la salud incluye unos elementos esenciales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional, los que convergen con el fin de que se garantice la atención integral en salud con alta calidad y con el personal idóneo y calificado, entre otras, y de esta forma se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios.

**5. Caso concreto**

En el caso bajo estudio, se tiene probado (i) el diagnóstico de “espindilosis no especificada, cervicalgia y lumbago”, de la actora dado por su médico tratante- neurólogo-(fls.5 a 6); (ii) asimismo el tratamiento que requiere de “rizotomía facetaria por radio frecuencia cervical C3, C4, C5 y C6 bilateral Nro.8 prioritaria” desde el 26-10-2016, por intenso dolor (fls. 4 y 5); (iii) el que fue autorizado el 27-10-2016 por el Dispensario Médico del Batallón San Mateo para ser realizado en la Clínica Los Rosales con la entidad Neurocentro de Pereira (f. 3).

(iv) También se probó la negación del procedimiento por el Dispensario Médico del Batallón San Mateo, pues a pesar de existir orden, a la accionante no le han realizado el procedimiento por falta de presupuesto, según su dicho, sin que nada haya mencionado el vinculado al respecto.

Asimismo está comprobado que el Dispensario dentro del trámite tutelar manifestó que el procedimiento se haría con el Hospital Militar de Bogotá y para ello requería de la órdenes médicas originales, sin tener en cuenta que a la actora desde octubre de 2016 había autorizado la “rizotomía” en Neurocentro de esta ciudad; y cuando acudió por las órdenes respectivas le informaron que no había autorizaciones pendientes.

De la misma forma, la accionante al conocer la respuesta del Dispensario en éste trámite expresó que de ser remitida al Hospital Militar de Bogotá debe tenerse en cuenta que su tratamiento inició en Neurocentro por autorización del Dispensario y que por falta de presupuesto no continuó, que de ser remitida a Bogotá requiere de transporte en avión y alojamiento, el primero porque no puede permanecer horas sentadas debido a la “espindilosis no especificada, cervicalgia y lumbago” que padece y la segunda, porque a pesar que es pensionada con $1.200.000, tiene una deuda con el BBVA de $880.000, su esposo es independiente y trabaja por días, por lo que no tiene capacidad de pago para cubrir estos conceptos.

Teniendo en cuenta lo que antecede y que el órgano de cierre constitucional ha dicho que es un deber de la EPS proporcionar los servicios médicos que requieren sus afiliados, y que dentro de este trámite tutelar, la accionada al dar respuesta arguyó que la actora debe acercarse para solicitar la cita en el Hospital Militar de Bogotá, sin explicar la razón para ello, situación que no es favorable para la actora porque le implica iniciar nuevamente su tratamiento, y es más, cuando acudió por las órdenes respectivas, le dijeron que no había nada pendiente, se tiene que la vinculada ha omitido el deber constitucional de proveer el servicio médico, el que no puede ser desaprobado por situaciones ajenas a la salud de la accionante, máxime cuando ya en su oportunidad le autorizó el procedimiento que su mismo médico tratante ordenó, situación que hace evidente la vulneración del derecho a la salud de la actora y por lo tanto resulta imperioso salvaguardarlo.

Así las cosas, se dispondrá que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este proveído, si aún no lo ha hecho, autorice el procedimiento en Neurocentro y realice las gestiones pertinentes ante éste para que se programe dentro de los quince (15) días siguientes, según lo dispuso el médico tratante adscrito a la entidad.

**CONCLUSIÓN**

Por lo referido se tutelará el derecho a la salud frente al vinculado Dispensario Médico del Batallón San Mateo.

En relación con la Dirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional no se tutelará por cuanto no se vislumbró vulneración alguna por parte de ella al no ser la encargada de autorizar el procedimiento solicitado.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Risaralda - Sala Cuarta de Decisión**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución,

**R E S U E L V E**

**PRIMERO: TUTELAR** el derecho a la saludde Luz Leslie Vega Vega identificada con cédula de ciudadanía No.31.407.740 de Cartago en contra del Dispensario Médico del Batallón San Mateo, y no frente a Sanidad Militar del Ejército Nacional, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO: ORDENAR** alDispensario Médico del Batallón San Mateo a través de su Directora Teresa Lilian Leyva Quintero o quien haga sus veces que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este proveído, si aún no lo han hecho, autorice el procedimiento de “rizotomía facetaria por radio frecuencia cervical C3, C4, C5 y C6 bilateral Nro.8 prioritaria” en Neurocentro y realice las gestiones pertinentes ante éste para que se programe dentro de los quince (15) días siguientes, según lo dispuso el médico tratante adscrito a la entidad.

**TERCERO: NOTIFICAR** a las partes el contenido de este fallo en los términos del artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, informándoseles que el mismo puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a la notificación.

**CUARTO: DISPONER** que en caso de que la presente decisión no fuese impugnada, se remita el expediente para ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Magistrada Ponente**

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN Magistrado Magistrada**

1. Corte Constitucional. Sentencia T-121 de 26-03-2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional. Sentencia T-275 de 12-04-2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Constitucional. Sentencia T-121 de 26-03-2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. [↑](#footnote-ref-3)