



Valledupar, Dieciocho (18) de diciembre del dos mil veintitrés (2023).

Referencia: ACCION DE TUTELA.

Accionante: LIBIA DOLORES REDONDO RIVEIRA

Accionado: ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A

Vinculada: EPS SANITAS

Rad. 20001-41-89-002-2023-00620-00

Providencia: FALLO DE TUTELA

Procede el Juzgado a dictar el fallo correspondiente en la acción de tutela referenciada. En la cual se relacionan los siguientes:

I. HECHOS:

- Manifiesta la accionante quien se encuentra afiliada a la ARL POSITIVA S.A.
- Indica que el día 30 de julio del presente año sufrió accidente laboral, por lo que acudió a la clínica de alta complejidad de Valledupar, quienes le practicaron resonancia magnética en articulaciones, consulta de urgencia por especialista en ortopedia y traumatología.
- Señala que la ARL inicialmente presto los servicios médicos correspondientes, la atención que necesitaba y los servicios de urgencia y autorización de los exámenes requeridos.
- Expresa que una vez realizados los exámenes se acercó a la ARL para solicitar cita de control con especialista en ortopedia para la valoración de dichos exámenes, lo cual fue negado por la ARL, considerando así una vulneración a su derecho a la salud.

II. ACTUACIÓN PROCESAL:

Por venir en forma legal la demanda de tutela fue admitida mediante auto de fecha diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintitrés (2023), y se dispuso a correr traslado de la demanda a la entidad accionada ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A y el día veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023) se vinculó a la entidad EPS SANITAS para que presentaran contestación y anexaran las pruebas que consideren pertinente.

III. CONTESTACION DE LA PARTE¹

La parte accionada **ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A**, contesto la presente demanda de la siguiente manera:

Señalo que, validado el sistema de información de la compañía, se evidencio que la señora Libia Dolores Redondo Riveira reporta un evento del 29/06/2022 el cual fue calificado como de origen laboral bajo los siguientes diagnósticos: CONTUSIÓN DE LA RODILLA IZQUIERDA (S800).

En relación con el anterior evento, me permito informar que de conformidad con las asignaciones del Sistema de Seguridad Social Integral en Colombia y de manera particular las disposiciones de la Ley 776 de 2002, le corresponde a esta Administradora de Riesgos Laborales la atención asistencial, económica y administrativa de los eventos y/o patologías formalmente definidos de origen laboral, durante su rehabilitación y extendiéndose hasta el mantenimiento en óptimas condiciones de las secuelas que pudieran generarse, dicho ello, con ocasión al accidente de trabajo acontecido por la señora Libia Dolores esta Administradora de Riesgos Laborales ha garantizado las correspondientes prestaciones asistenciales.

Ahora bien, respecto al servicio médico de consulta por ortopedia y traumatología que se solicita en a la presente acción de tutela, se informa al despacho que esta compañía no tiene responsabilidad frente a lo aquí solicitado, en razón a que estas prestaciones se derivan del

¹ Texto tomado textualmente de la contestación de la accionada.



diagnóstico DESGARRO DE MENISCO IZQUIERDO el cual no cuenta con una calificación de origen profesional. Es de resaltar que los únicos diagnósticos que a la fecha han sido reconocidos de esta manera (origen laboral) son los indicados en el numeral primero, razón por la cual no puede asignarse la responsabilidad de autorización de las prestaciones solicitadas a esta compañía.

Sobre el particular, es importante poner de presente que al existir una patología distinta a las que fueron calificadas como accidente de trabajo es necesario iniciar el proceso correspondiente para calificar la misma y establecer si el diagnóstico es homologable o relacionado con las patologías que padece a partir del accidente laboral que sufrió, toda vez que el juez constitucional no tiene los conocimientos técnicos/científicos para establecer el origen de dicha patología y si se encuentra o no relacionada con el siniestro ya calificado. No obstante, los servicios de salud de la accionante no pueden verse limitados por dicha situación administrativa, por lo que es la EPS cómo aseguradora de los riesgos en salud la inicialmente llamada a garantizar la prestación.

La entidad vinculada **EPS SANITAS**, contesto la presente demanda de la siguiente manera:

Señalo que, de acuerdo, a los hechos y pretensiones de tutela se escala caso a cita con Ortopedia en la Clínica del Cesar, no obstante, se aclara las incapacidades y servicios médicos en cobertura por accidentes de trabajo y sus secuelas, deben ser reconocidas por la administradora de riesgos laborales ARL POSITIVA.

Por lo anterior solicita se configure carencia actual de objeto por hecho superado.

IV. PRETENSIONES:²

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito de la señora Juez disponer y ordenar a la parte accionada y a favor mío, la siguiente pretensión:

PRIMERO: Amparar los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida en condiciones de calidad y dignidad humana, integridad personal y del principio de continuidad en la prestación del servicio de la Libia Dolores Redondo Riveira

SEGUNDO: Ordenar a la compañía de seguros POSITIVA S.A. se autorice y garantice el servicio de control con ortopedia, más exámenes o medicamentos posteriores, para la señora Libia Dolores Redondo Riveira.

V. DERECHO FUNDAMENTAL TUTELADO:

El accionante considera que, con los anteriores hechos se está vulnerando el derecho fundamental a la salud, dignidad humana entre otros.

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

La Constitución de 1991 consagró, en el artículo 86, la acción de tutela como un mecanismo creado para la salvaguarda de los derechos fundamentales de las personas que por alguna acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares, son amenazados o, de hecho, vulnerados.

6.1. Competencia del Juez para la resolución del presente conflicto jurídico - constitucional:

Además de las normas citadas en el encabezamiento de esta providencia acerca de la facultad en cabeza de los Jueces de la República para conocer de este tipo de conflicto jurídico-constitucional, el Decreto 1382 de 2000, estableció las reglas para el reparto de la Acción de Tutela. Al manifestar la Corte Constitucional que todos los jueces son competentes para conocer de Tutelas, este Despacho es competente para conocer de ella, en consecuencia, entrará a estudiar si en efecto se han vulnerado los derechos cuya protección reclama la accionante.

² Tomado textualmente de la demanda.



6.2. Legitimación por activa. Conforme al artículo 86 de la Carta, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular. Por su parte, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, regula la legitimación para el ejercicio de la acción de tutela. La norma en cita establece que la solicitud de amparo puede ser presentada: i) a nombre propio; ii) a través de representante legal; iii) por medio de apoderado judicial; o iv) mediante agente oficioso.

En el caso objeto de estudio se observa que la señora LIBIA DOLORES REDONDO RIVEIRA, que actúa en nombre propio, es la persona directamente afectada, ante la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud, a la vida, dignidad humana, entre otros, por lo que se en conjunto estas dos circunstancias hacen concluir que el requisito de legitimación por activa se encuentra satisfecho de buena manera.

6.3. Legitimación por pasiva. La legitimación en la causa por pasiva dentro del trámite de amparo hace referencia a la capacidad legal de quien es el destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, una vez se acredite la misma en el proceso. Conforme a los artículos 86 de la Constitución y 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y contra particulares.

En el asunto de la referencia, la acción de tutela se dirige contra ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A, quien es la entidad, a la cual se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales a la Salud, la vida entre otros, lo cual deriva en ostentar la capacidad para ser sujeto pasivo de la presente acción constitucional, así mismo, la entidad vinculada EPS SANITAS, es una entidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud a la cual se encuentra afiliado la accionante.

6.4. Derecho a la salud como derecho fundamental. Reiteración de jurisprudencia:

El artículo 49 de la Constitución consagra la salud como un servicio público a cargo del Estado, el cual debe garantizar “a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”; es así como, desde este criterio de universalidad, debe abordarse el estudio del carácter fundamental de este derecho, “en dos pilares armónicos y complementarios, éstos son, el carácter autónomo e independiente que abarca este derecho en sí mismo y en la conexidad que posee con otros derechos de rango fundamental”³

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el artículo 12 menciona la relación de dependencia que tiene el derecho a la salud con la dignidad del hombre, estableciendo que todas las personas tienen derecho “al disfrute del más alto nivel de salud física y mental”; en consecuencia, establece que los Estados parte, para llevar a cabo la plena realización de este derecho, deben adoptar medidas tales como: “La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; el mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.

La Corte Constitucional ha reiterado el carácter fundamental y autónomo del derecho a la salud, en la medida en que: “(...) la implementación práctica de los derechos constitucionales fundamentales siempre dependerá de una mayor o menor erogación presupuestaria, de forma tal, que despojar a los derechos prestacionales – como el derecho a la salud, a la educación, a la vivienda, al acceso al agua potable entre otros - de su carácter de derechos fundamentales resultaría no sólo confuso sino contradictorio. Al respecto, se dice, debe repararse en que todos los derechos constitucionales fundamentales – con independencia de si son civiles, políticos,

³T-360 de 2010.



económicos, sociales, culturales, de medio ambiente - poseen un matiz prestacional de modo que, si se adopta esta tesis, de ninguno de los derechos, ni siquiera del derecho a la vida, se podría predicar la fundamentalidad. Restarles el carácter de derechos fundamentales a los derechos prestacionales, no armoniza, por lo demás, con las exigencias derivadas de los pactos internacionales sobre derechos humanos mediante los cuales se ha logrado superar esta diferenciación artificial que hoy resulta obsoleta así sea explicable desde una perspectiva histórica.”

Cuando se trata de sujetos de especial protección deviene la irreductible exigencia de una protección constitucional en una dimensión reforzada, debido a que el Estado debe velar por garantizar la mejor prestación posible de este servicio, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad que rigen el Sistema General de Seguridad Social de Salud, permitiéndose acudir ante el juez constitucional, de manera directa, cuando tal derecho se encuentre conculcado o amenazado.⁴

6.5. De los servicios en salud ordenados por el médico tratante:

La Corte Constitucional ha señalado reiteradamente que el médico tratante, es decir, aquel facultativo adscrito a la EPS del accionante es el profesional de la salud del cual deben provenir las órdenes de servicios de salud requeridos. Así, para la mencionada Corporación no resultan amparables, en principio, las solicitudes de protección del derecho fundamental a la salud que se refieran a servicios prescritos por un médico que no está adscrito a la EPS del peticionario.

A pesar de lo expuesto, también ha reconocido en algunos casos que las ordenes medicas provienes de un facultativo particular, no adscrito a la EPS del reclamante, pueden llegar a tener valor, como lo sustentó en la sentencia T-760 de 2008 la Honorable Corte Constitucional: “... el concepto de un médico que trata a una persona, puede llegar a obligar a una entidad de salud a la cual no se encuentre adscrito, si la entidad tiene noticia de dicha opinión médica, y no la descartó con base en información científica, teniendo la historia clínica particular de la persona, bien sea porque se valoró inadecuadamente a la persona o porque ni siquiera ha sido sometido a consideración de los especialistas que sí están adscritos a la entidad de salud en cuestión. En tales casos, el concepto médico externo vincula a la EPS, obligándola a confirmarlo, descartarlo o modificarlo, con base en consideraciones de carácter técnico, adoptadas en el contexto del caso en concreto.”

En consecuencia, una EPS desconoce el derecho fundamental a la salud de una persona cuando, a pesar del carácter urgente del servicio ordenado por el médico, se abstiene de prestarlo.

VII. PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico a resolver en el asunto puesto bajo escrutinio de esta judicatura, consiste en determinar si la entidad accionada, está vulnerando o ha vulnerado los derechos fundamentales de la señora LIBIA DOLORES REDONDO RIVEIRA, al no autorizar consulta por especialista en ortopedia o si por el contrario corresponde a la EPS SANITAS la atención con ocasión a su patología.

VIII. CASO EN CONCRETO

Se extrae de la demanda de tutela y de las pruebas allegas al expediente que la señora LIBIA DOLORES REDONDO RIVEIRA se encuentra afiliado a ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A y EPS SANITAS, quien acude a través del mecanismo constitucional de la acción de tutela con la finalidad que le autoricen consulta por ortopedia con ocasión del diagnóstico médico anexado dentro del trámite constitucional.

En consecuencia, se le corrió traslado a la entidad accionada ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A quienes en su contestación manifestaron que frente a los solicitado por la

⁴T-360 de 2010.



accionante, se derivan del diagnóstico “*DESGARRO DE MINISCO IZQUIERDO*”, el cual no cuenta con una calificación de origen profesional.

Así mismo, señalaron que es importante poner de presente que al existir una patología distinta a las que fueron calificadas como accidente de trabajo es necesario iniciar el proceso correspondiente para calificar la misma y establecer si el diagnóstico es homologable o relacionado con las patologías que padece a partir del accidente laboral que sufrió, toda vez que el juez constitucional no tiene los conocimientos técnicos/científicos para establecer el origen de dicha patología y si se encuentra o no relacionada con el siniestro ya calificado. No obstante, los servicios de salud de la accionante no pueden verse limitados por dicha situación administrativa, por lo que es la EPS cómo aseguradora de los riesgos en salud la inicialmente llamada a garantizar la prestación, cómo lo ha establecido la Corte Constitucional en sentencia T709/2016, de la siguiente manera: “El Sistema de Seguridad Social Integral, particularmente a través del sistema general de seguridad social en salud y las EPS que lo integran, deberá garantizar y prestar los servicios en salud que requiera una persona mientras que, en los términos de la normatividad aplicable, no exista una calificación definitiva del origen del accidente o la enfermedad, sin perjuicio de que una vez se establezca aquel origen —y este sea profesional— la EPS pueda repetir contra la ARL para que la administradora de riesgos laborales reembolse a la entidad promotora de salud las prestaciones asistenciales y los servicios de salud que esta última hubiere otorgado a la persona.”

En ese orden, sería prematuro afirmar que el padecimiento que aqueja al accionante por el cual se ordenan las prestaciones asistenciales, es de origen laboral, pues como se puede evidenciar en el numeral primero, los diagnósticos de los cuales se derivan el tratamiento integral NO están calificados como de origen laboral, por lo tanto, de determinación de origen de estos diagnósticos es una labor del ente calificador, por tanto, no puede atribuirse a esta compañía la responsabilidad de asumir las prestaciones requeridas por el accionante, pues ante esa situación se presume que las patologías son de origen común.

Por lo anterior, el Despacho para garantizar la salvaguarda del derecho fundamental a la salud de la accionante ordeno vincular a la EPS SANITAS, quienes acreditaron autorizar cita con Ortopedia y Traumatología para el día 06 de diciembre de 2023 a las 03:00 pm con el Dr. Alexander Martínez.

En ese sentido, lo dispone la ley 1562 de 2012 y sentencia T-142 de 2008, la entidad llamada a garantizar las prestaciones requeridas es la EPS o AFP:

“para determinar la entidad responsable de las prestaciones asistenciales o económicas a que tienen derecho la persona que se encuentra en tales circunstancias, previamente debe existir calificación de origen de la enfermedad o del accidente de trabajo. Si es de origen profesional, las prestaciones serán de cargo de la administradora de Riesgos Profesionales. De no ser así, y tratándose de origen común, tal responsabilidad deberá ser asumida por la E.P.S en materia de salud o por la Entidad de Pensiones correspondiente, en caso de invalidez o muerte, cuando se reúnan los requisitos para ello”.

Es de resaltar que frente al origen de las contingencias que padecen los afiliados al Sistema General de Seguridad Social, existe un procedimiento legal de calificación que busca garantizar derechos constitucionales para los intervinientes y que no puede ser desconocido por el juez de tutela.

Lo anterior, demuestra que, durante el transcurso de la presente acción, la accionada hizo cesar las causas que dieron origen a la presente demanda de tutela. Respecto a la figura de la carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte Constitucional se pronunció en Sentencia T- 021 del 20 de febrero de 2017, con ponencia del Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez, y ha señalado que esta se presenta en la acción de tutela cuando frente a la solicitud de amparo de la actora, la orden del Juez de tutela carece de efectos, precisando que la misma acontece cuando se está ante un daño consumado o ante un hecho superado.

En esa sentencia textualmente dijo el máximo tribunal constitucional:



“La jurisprudencia de esta Corporación, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o caería en el vacío. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado.

En cuanto al daño consumado, la jurisprudencia ha admitido que el mismo tiene ocurrencia cuando la amenaza o la transgresión del derecho fundamental ya ha generado el perjuicio que se pretendía evitar con el mecanismo preferente de la tutela, de manera que resulta inocuo para el juez impartir una orden en cualquier sentido. Así las cosas, el daño consumado supone que no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete un peligro y, por ello, tan sólo es procedente el resarcimiento del daño originado por la violación del derecho. En este escenario, esto es, con el fin de obtener una reparación económica, entiende la Corte que la acción de tutela resulta—por regla general— improcedente, pues su naturaleza es eminentemente preventiva y no indemnizatoria. De manera que, en relación con este fenómeno, los jueces de instancia y la propia Corte deben declarar la improcedencia de la acción, a menos que —bajo ciertas circunstancias— se imponga la necesidad de pronunciarse de fondo por la proyección que pueda tener un asunto, en virtud de lo previsto en el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, o por la necesidad de disponer correctivos frente a personas que puedan estar en la misma situación o que requieran de especial protección constitucional.

Por su parte, el hecho superado tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional.

En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos cuya protección se demanda, salvo “si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado”.

Precisamente, en la Sentencia T-045 de 2008, se establecieron los siguientes criterios para determinar si en un caso concreto se está o no en presencia de uno de tales hechos, a saber:

“1. Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa.

2. Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado.

3. Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado.”

Vistas las anteriores consideraciones, es evidente que en el asunto en estudio se presente la carencia actual de objeto por hecho superado, ya que EPS SANITAS, procedió a autorizar a la cita médica con especialista en ortopedia y traumatología, de ahí que la acción de tutela pierda su razón de ser en este caso concreto, pues la orden que pudiera impartir el juez de tutela no tendría ningún efecto práctico al haberse superado la situación de hecho que produjo que la tutelante, incoara el resguardo constitucional, es decir, el motivo que generó la acción ya desapareció.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo De Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.



RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR, la presente acción de tutela instaurada por **LIBIA DOLORES REDONDO RIVEIRA** en contra de **ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A** y la vinculada **EPS SANITAS** por ser un **HECHO SUPERADO**, según las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Notifíquese este fallo por secretaria, o por el medio más eficaz (oficio o telegrama).

TERCERO: En caso de ser impugnado el presente fallo, envíese por secretaria a la oficina judicial para que se surta el reparto correspondiente, en caso de no serlo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

El Juez,


JOSSUE ABDON SIERRA GARCÉS
JUEZ



Valledupar, Dieciocho (18) de diciembre del dos mil veintitrés (2023).

Oficio No. 2791

Señores:

LIBIA DOLORES REDONDO RIVEIRA

Dirección de correo electrónico:

ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A

Dirección de correo electrónico:

EPS SANITAS

Dirección de correo electrónico:

Referencia: ACCION DE TUTELA.

Accionante: LIBIA DOLORES REDONDO RIVEIRA

Accionado: ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A

Vinculada: EPS SANITAS

Rad. 20001-41-89-002-2023-00620-00

Providencia: FALLO DE TUTELA

NOTIFICOLE FALLO DE TUTELA DE FECHA DIECIOCHO (18) DE DICIEMBRE DEL DOS MIL VEINTITRES (2023) QUE EN PARTE RESOLUTIVA DICE **PRIMERO: NEGAR**, la presente acción de tutela instaurada por **LIBIA DOLORES REDONDO RIVEIRA** en contra de **ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A** y la vinculada **EPS SANITAS** por ser un **HECHO SUPERADO**, según las razones expuestas en la parte motiva. **SEGUNDO:** Notifíquese este fallo por secretaria, o por el medio más eficaz (oficio o telegrama). **TERCERO:** En caso de ser impugnado el presente fallo, envíese por secretaria a la oficina judicial para que se surta el reparto correspondiente, en caso de no serlo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión. NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. El Juez *fd* JOSSUE ABDON SIERRA GARCES.

Atentamente,

ESTEFANIA VILLAMIZAR LARRAZABAL
Secretaria