



Bogotá D. C., 20 de agosto de 2020

REF.: Acción de Tutela 2020-00220 de FREDYS ANTONIO CARO CASTELLAR contra SALUD TOTAL EPS y vinculados el DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN, la SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN y la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD.

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la Acción de Tutela promovida por Fredys Antonio Caro Castellar contra Salud Total EPS dentro de la que se vinculó Departamento Nacional de Planeación, la Secretaría Distrital de Planeación y la Secretaría Distrital de Salud, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social, a la dignidad humana y a la igualdad.

ANTECEDENTES

1. Hechos de la Acción de Tutela

Relató que estuvo como cotizante en el régimen contributivo en salud ante salud total EPS hasta febrero de 2020; que el 22 de julio del año en curso, ante la emergencia que amerita el tratamiento de los síntomas que padece por un posible contagio de Covid- 19 solicitó atención ante la accionada la cual le indicó que se encontraba suspendido.

Señaló que ha tenido dificultades para que se le brinde una atención oportuna dado que lo hacen desplazar a entidades de salud para que se le brinde la atención requerida a la que no puede acceder con la negativa de la encartada en autorizar la atención correspondiente afectándose su estado psicológico y de salud.

Indicó que requiere una atención medica integral y un tratamiento especial para que se le practiquen los exámenes para confirmar si padece de Covid-19, sin que a la fecha la accionada haya accedido a brindarle la atención que solicita.

2. Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo anterior, solicita que, a través de la presente acción, se protejan los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social, a la dignidad humana y a la igualdad y, en consecuencia, pide ordenar a Salud Total EPS brindarle una atención médica integral, valorarlo y que le efectúe los exámenes para determinar si tiene o no Covid-19 y de ser necesario, le suministre los medicamentos formulados por los galenos tratantes. Así mismo, solicitó que se autorice la cirugía de próstata junto con el pago de indemnizaciones, perjuicios y se condene en costas a la encartada.



TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 5 de agosto de 2020, por medio del cual se ordenó vincular al Departamento Nacional de Planeación, a la Secretaría Distrital de Planeación y a la Secretaría Distrital de Salud y se ordenó librar comunicación a las accionadas y vinculadas con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela.

Informes recibidos

La **Secretaría Distrital de Planeación** a través de su Director de Defensa Judicial señaló que al revisar el sistema de consulta del SISBÉN que administra el DNP encontró que el accionante no registra ninguna encuesta de Sisbén válida y que tampoco encontró solicitudes relacionadas con la práctica de la encuesta.

Manifestó que la encuesta y su revisión se realizará siempre y cuando sea solicitada en las instalaciones físicas de la secretaría, en los Cades o Supercades de la ciudad, vía correo electrónico (encuestasisben@sdp.gov.co; servicioalciudadanogel@sdp.gov.co) o en la línea telefónica 195.

Finalmente, solicitó declarar improcedente la tutela por no haber vulnerado los derechos fundamentales del accionante y solicitó conminar al promotor para que, a través del ejercicio del derecho de petición, solicite la práctica de una encuesta de Sisbén teniendo en cuenta los cambios de la situación socioeconómica, a la cual deberá aportar copia de la cédula y de un recibo de servicio público a través de los correos ya mencionados.

La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la **Secretaría Distrital de Salud**, mediante correos electrónicos del 6 y 10 de agosto de 2020, reseñó que no tiene conocimiento de los hechos y se opuso a la prosperidad de las pretensiones dado que no es la llamada a responder por la prestación de los servicios de salud; sin embargo, dijo haber verificado la base de datos del BDUA-ADRES en donde encontró que el accionante se encuentra en estado *Retirado* de Salud Total EPS.

Manifestó que el profesional de la salud envió un informe en donde se corrobora que el accionante se encuentra como afiliado retirado de Salud Total EPS del régimen contributivo hasta el 10 de mayo de 2020 sin Sisbén.

Dijo que Salud Total, no es responsable de los servicios de salud del usuario ya que se encuentra retirado y por no tener Sisbén no es sujeto de movilidad ante la misma EPS, por lo que tiene las siguientes alternativas para su atención:

- i) Afiliarse nuevamente a Salud Total EPS en el régimen contributivo para que esta pueda autorizar los servicios que requiera.



- ii) En caso de no tener capacidad de pago, debe dirigirse a alguno de los hospitales de la Red Distrital de Salud y previo estudio social del caso, recibir atenciones como población pobre y vulnerable sin capacidad de pago y asumir la cuota de recuperación.
- iii) Solicitar una encuesta Sisbén y solicitar la afiliación temporal al Régimen Subsidiado (4 meses) en alguna de las EPS del régimen subsidiado de Bogotá (Capital Salud o Unicajas) de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 064 de 2020 y la Resolución 1128 del 8 de julio de 2020.
- iv) En caso de presentar síntomas de Covid en el momento, al estar retirado debe comunicarse con la línea 123 de la Secretaría Distrital de Salud, para que, según la valoración, programen si es del caso la toma del examen del Covid- 19.
- v) Para el caso de la cirugía de próstata de acuerdo con la EPS en donde se encuentre afiliado según la opción que escoja, esta debe autorizar todos los servicios de salud.

Adujo que el responsable en realizar la encuesta del Sisbén es la Secretaría Distrital de Planeación la cual remite los datos de la encuesta del Sisbén al Departamento Nacional de Planeación, por lo que solicitó declarar improcedente la tutela dado que no vulneró los derechos fundamentales del actor.

El **Departamento Nacional de Planeación** se opuso a las pretensiones de la tutela, por no ser el responsable de la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante, por lo que solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Por otra parte, señaló que el Sisbén es una herramienta básica de apoyo para la ejecución de las políticas de inversión pública social mediante la focalización, la cual se entiende como el proceso que garantiza el gasto social el cual se asigna a los grupos de población más pobre y vulnerable.

Manifestó que ni el Departamento Nacional de Planeación ni el Sisbén establecen criterios de ingreso o permanencia en determinado programa social y que son beneficiarios del régimen subsidiado en salud toda la población pobre y vulnerable en los términos del artículo 157 de la Ley 100 de 1993, que corresponde a la población clasificada en los niveles 1 y 2 de Sisbén y que el DNP no tiene competencias respecto de la prestación directa de los servicios de salud.

Salud Total EPS reseñó que el accionante era cotizante en el régimen contributivo desde el 15 de enero de 2020 y actualmente se encuentra en estado suspendido, ya que su empleador Soluciones Hidrosanitarias reportó la novedad de retiro el 10 de marzo de 2020 con pagos al día.

Por otra parte, indicó que el actor no tiene puntaje del DNP y su compañera supera el puntaje establecido, por lo que no es viable generar la movilidad al régimen subsidiado, además, indicó que no es viable la activación por emergencia según el Decreto 538 de 2020 dado que el cierre del contrato del actor fue antes del 12 de abril de 2020 de conformidad a lo establecido por la Circular 33 del 27 de julio de 2020 que señaló:



"El reporte de la novedad de AE deberá efectuarse en los términos establecidos en el Decreto 780 de 2016, la Resolución 4622 de 2016 y las demás que la modifiquen o sustituyan y la presente Circular. Este estado únicamente será permitido a partir del 12 de abril de 2020 entrada en vigencia del Decreto Legislativo 538 de 2020 y hasta la finalización de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social por el Coronavirus COVID19 o lo determine el Gobierno Nacional."

Adujo que es necesario que el actor solicite ante el DNP establecer su puntaje de Sisbén y realizar la solicitud de movilidad entre regímenes teniendo en cuenta dicha puntuación.

Finalmente, solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva dado que no es la encargada de garantizar el reconocimiento de las pretensiones incoadas y solicitó su desvinculación de la tutela.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

Sin embargo, para que prospere la acción constitucional se debe demostrar la vulneración de los preceptos fundamentales que se consideran conculcados y en algunos casos, también la causación de un perjuicio irremediable, para que el juez de tutela concrete su garantía, pues únicamente cuando sea indubitable su amenaza o vulneración resulta viable por esta vía ordenar el reconocimiento de una situación que puede llegar a ser dirimida por otro medio de defensa judicial (C. C. T-471 de 2017).

Derecho fundamental a la salud

Dispone el artículo 49 constitucional que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado, y que estos deben ser garantizados a todas las personas, desde las ópticas de promoción, protección y recuperación del estado de salud.

Esta disposición constitucional reafirma que a todas las personas se les debe otorgar la garantía de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de ese estado de salud, determinando, de manera irrefutable, que el derecho a la salud adquiere el rango de fundamental, porque cuanto se refiere a que todas las personas tienen el derecho a la atención en salud, definiendo así el sujeto, sin hacer exclusión de ninguna índole, para abarcar, por consiguiente, la universalidad de los sujetos destinatarios del mismo.

En aplicación directa de la Constitución, la jurisprudencia constitucional siempre ha tratado de considerar que el derecho a la salud es fundamental porque protege múltiples ámbitos de la



vida humana, y a la vez un derecho complejo, tanto por su concepción como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan, y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad (Sentencia T-760 de 2008 y T-062 de 2017).

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015, el derecho a la salud es reconocido finalmente como derecho fundamental, para regularlo como aquella garantía consistente en la adopción de medidas y prestación de servicios, en procura del más alto nivel de calidad e integridad posible, sobre todo, de personas en estado de debilidad manifiesta, puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y tratamiento eficiente e integral, esas personas merecen especial protección por parte del Estado.

Precisamente con esta legislación, se estableció que la atención en materia de salud, **debe ser prestada de manera integral**, es decir, que *«los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador»*, por las entidades encargadas por el Estado, con observancia de sus elementos esenciales e interrelacionados, tales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad, la calidad e idoneidad profesional y principios básicos como los de universalidad, *pro homine*, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de los derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia e interculturalidad y protección especial a minorías étnicas.

Sea oportuno anotar que en desarrollo de los postulados constitucionales establecidos en los artículos 48 y 49 de la Carta Política, los cuales plasman el derecho a la salud y el derecho a la seguridad social respectivamente, el legislador, dio origen al Sistema General de Seguridad Social en Salud (Ley 100 de 1993), dentro del cual se adoptaron dos clases de sub regímenes, el **contributivo** y el **subsidiado**.

Al primero, pertenece la población con capacidad de pago o contributiva. **El segundo**, tiene como objetivo financiar la atención en salud de las personas que no tienen la capacidad de cotizar, cuya vinculación al sistema se realiza a través del pago de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de la solidaridad de que trata la Ley 100 de 1993.

Lo expuesto permite colegir que el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, y que el mismo comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud; debe ser garantizado a través de las prestaciones de salud, estructuradas sobre una concepción integral de la salud, que incluya la promoción de la salud, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.



En cuanto a la materialización de los principios de eficiencia, calidad y oportunidad del servicio médico de salud por parte de las EPS y EPS – S, la Corte Constitucional entre otras en las sentencias T – 012 de 2011 y T – 234 – 2013, ha indicado lo siguiente:

“Derecho de acceso al Sistema de Salud libre de demoras y cargas administrativas que no les corresponde asumir a los usuarios.

2.3. Uno de los contenidos obligacionales de la prestación de los servicios de salud que corresponde al Estado, hace referencia a que este servicio público esencial sea proporcionado en forma ininterrumpida, oportuna e integral; razón por la que las justificaciones relacionadas con problemas presupuestales o de falta de contratación, así como la invención de trámites administrativos innecesarios para la satisfacción del derecho a la salud, constituyen, en principio, no solo una vulneración al compromiso adquirido en la previsión de todos los elementos técnicos, administrativos y económicos para su satisfacción^[38], sino también un severo irrespeto por esta garantía fundamental.

Por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS³, no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos, las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.

2.4. Aunque es razonable que el acceso a los servicios médicos pase, algunas veces, por la superación de ciertos trámites administrativos; la jurisprudencia constitucional ha dejado en claro que el adelanto de los mismos no puede constituir un impedimento desproporcionado que demore excesivamente el tratamiento o que imponga al interesado una carga que no le corresponde asumir. De allí, que se garantice el derecho a acceder al Sistema de Salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos, pues de ello también depende la oportunidad y calidad del servicio.

Para dar aplicación a los principios de eficiencia y oportunidad, el Decreto 780 de 2016, faculta a los usuarios del Sistema de Seguridad Social en salud la escogencia libre y voluntaria de la Entidad Prestadora de Servicios de Salud de su preferencia, y de acuerdo con el artículo 2.3.1.8., las entidades EPS del régimen subsidiado deberán *“Promover la afiliación de la población beneficiaria del régimen subsidiado, garantizando la libre elección por parte del beneficiario.”*

Sin embargo, para acceder a la movilidad de régimen de las EPS, trayendo consigo lo preceptuado en el artículo 2.1.1.3 del Decreto 780 de 2016, el cual establece la diferencia entre movilidad y traslado, pues en sentencia T- 089 de 2018, se estableció:

“El traslado consiste en el derecho del cual gozan los afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud, pertenecientes tanto al régimen contributivo como al subsidiado, de modificar la entidad prestadora de servicios, a la cual están afiliados, una vez cumplan el tiempo mínimo de permanencia.

Por su parte, la movilidad permite a los usuarios del sistema continuar en la misma EPS cuando por circunstancias económicas, como la pérdida de la calidad de cotizante o la adquisición de recursos para adquirirla, es obligatorio el cambio de régimen.



Ahora bien, los requisitos para que opere la movilidad consisten en:

(i) Pertenecer a los niveles I y II del Sisbén o hacer parte de las comunidades indígenas, población desmovilizada, población rom, personas incluidas en el programa de protección de testigos o ser víctimas del conflicto armado.

(ii) Haber solicitado la movilidad ante la EPS.

*Tenemos entonces que la movilidad entre regímenes está dirigida a efectuar una protección mayor del derecho fundamental a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social, pues para no comprometer la continuidad del servicio de salud de aquellos afiliados que pierden su calidad de cotizantes del régimen contributivo, **pero pertenecen al nivel I y II del Sisbén o para aquellas poblaciones especiales que no cuenten con los recursos para afiliarse en el régimen contributivo, se prevé la permanencia en la misma EPS.***

Lo propio puede predicarse de quienes, estando en el régimen subsidiado, adquieran los medios para convertirse en cotizantes del régimen contributivo, caso en el cual se les permite mantener la inscripción en la misma EPS modificando el tipo de régimen al cual pertenecen.

Cabe resaltar que para efectuar la movilidad entre regímenes es necesario que los afiliados manifiesten su voluntad de ejercerla para sí y para su núcleo familiar, esto es, el registro de la novedad con base en la declaración veraz de los datos informados y del cumplimiento de las condiciones para pertenecer a uno de los regímenes. El artículo [2.1.7.8](#) del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016 establece lo siguiente:

“El afiliado deberá registrar la solicitud expresa de la movilidad a los integrantes de su núcleo familiar con derecho a ser inscritos, en el formulario físico o electrónico, de acuerdo con lo previsto en el presente decreto.

La novedad de movilidad del régimen contributivo al régimen subsidiado deberá ser registrada por el afiliado al día siguiente de la terminación de la vinculación laboral o de la pérdida de las condiciones para seguir cotizando como independiente y a más tardar el último día calendario del respectivo mes o al día siguiente del vencimiento del período de protección laboral o del mecanismo de protección al cesante, si los hubiere.

La novedad de movilidad del régimen subsidiado al régimen contributivo deberá ser registrada por el afiliado el día en que adquiere una vinculación laboral o las condiciones para cotizar como independiente”. (Negrillas fuera del texto)

Finalmente, es importante señalar que el Gobierno Nacional a través del **Decreto 064 de 2020** en su artículo 3, el cual modificó el artículo 2.1.5.1 del Decreto 780 de 2016, señaló en su numeral 1° lo siguiente:

“Afiliado al Régimen Subsidiado: Son afiliados en el régimen subsidiado (...)

1. Personas identificadas en los niveles I y II del SISBEN o en el instrumento que modifique, de acuerdo con los puntos (...).

2. Personas identificadas en el Nivel III del SISBEN o en el instrumento que lo modifique, y que a la vigencia de la Ley 1122 de 2007, se encontraban afiliados en el Régimen Subsidiado (...).”

Por su parte, el artículo 6 del citado decreto, señala que la movilidad entre regímenes dentro de la misma EPS lo pueden hacer las personas pertenecientes a los niveles I y II de Sisbén, por lo que los afiliados podrán cambiar de un régimen a otro con su núcleo familiar, sin solución de continuidad, manteniendo su inscripción en la misma EPS.



Caso concreto

En el presente asunto deberá el Despacho resolver si en aras de proteger los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social, a la dignidad humana y a la igualdad de Fredys Antonio Caro Castellar, hay lugar a ordenar a la accionada o a las vinculadas que brinden una atención médica integral, efectúen los exámenes para determinar si el accionante tiene o no Covid-19 y, de ser necesario, le suministren los medicamentos formulados por los galenos tratantes; así mismo, se autorice la cirugía de próstata junto con el pago de indemnizaciones, perjuicios y costas.

Para sustentar sus pretensiones, aportó en formato PDF una misiva por parte de Salud Total en la que le informó que se encuentra en estado “suspendido” y que si pertenece al nivel I o II del Sisbén o a las poblaciones especiales puede continuar en el régimen subsidiado; así mismo, aportó copia del reporte del RUAF en el que se corrobora que su afiliación de salud con Salud Total EPS se encuentra en estado “retirado”.

Ahora bien, teniendo en cuenta que son varias las pretensiones elevadas en el escrito de tutela, a continuación, pasa el Despacho a resolver punto por punto:

Sobre la realización de los exámenes para determinar si tiene o no Covid 19

Frente a este punto, observa el Despacho que, si bien, la pretensión se encuentra dirigida para que Salud Total EPS realice la práctica de los exámenes correspondientes para determinar si el señor Caro Castellar tiene o no Covid 19, lo cierto es, que esta sede judicial no puede ordenar a esa EPS a que realice la práctica de estos dado que de la documental aportada en la tutela, se tiene que el señor Fredys Antonio Caro se encuentra en estado suspendido con novedad de retiro en Salud Total EPS.

Por otra parte, el Despacho no puede pasar por alto lo manifestado por el actor al indicar que tiene unos síntomas semejantes al Covid-19, por lo que es deber de esta juzgadora no solo velar por los derechos que se le pueden vulnerar al no realizarse la practica del examen, sino que también por velar los derechos fundamentales de su núcleo familiar ya que como es de común conocimiento, la propagación del Coronavirus pasó a ser un problema de salubridad pública.

Es por ello, que esta sede judicial encuentra que la realización del examen del Covid debe ser practicado al promotor, como primera medida, por parte de la Secretaría Distrital de Salud, ya que como esta lo indicó en su escrito de contestación *“En caso de presentar síntomas de Covid en el momento, al estar retirado debe comunicarse con la línea 123 de la Secretaría Distrital de Salud, para que según la valoración programe si es del caso la toma del examen del Covid-19”*, pues resulta inaudito para este Despacho que la Secretaría Distrital de Salud pese a conocer la tutela, no haya tomado ninguna medida con la práctica del examen en mención.

1 Ver archivo 1 folios 13 a 17.



Además, se recuerda que en este momento de pandemia, lo importante es prevenir y mitigar los contagios por causa del Coronavirus.

Así las cosas, el Despacho ordenará a la Secretaría Distrital de Salud a través de su secretario Alejandro Gómez o quien haga sus veces que dentro del término de las 48 horas siguientes al momento de notificar esta decisión envíe un médico al domicilio del señor Caro Castellar para que realice el examen para determinar si tiene o no Covid-19.

Sobre la atención médica integral y la autorización de la cirugía de la próstata

Frente a este tópico, encuentra el Despacho que como quiera que el actor no se encuentra inscrito en el régimen contributivo ni en el régimen subsidiado en salud, esta juzgadora no puede dar una orden directa a ninguna entidad para que realice los exámenes que requiera el actor; sin embargo, atendiendo lo indicado por la Secretaría Distrital de Salud, en caso de que el actor requiera un servicio médico de manera urgente puede dirigirse a alguno de los hospitales de la Red Distrital de Salud en donde puede recibir las atenciones como población pobre y vulnerable sin capacidad de pago, con el pago de cuota de recuperación.

Por otra parte, valga la pena aclarar que, si el deseo del accionante es que se le siga atendiendo en Salud Total EPS, deben tenerse presentes las consideraciones expuestas sobre la figura de la movilidad entre regímenes, la cual está prevista para simplificar y facilitar el acatamiento de los principios constitucionales como de las disposiciones internacionales. Esta herramienta asegura que los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, **siempre que medie su voluntad**, permanezcan afiliados a la misma EPS sin el agotamiento de los trámites de traslado.

Ahora bien, para movilizarse al régimen subsidiado dentro de la misma EPS, la ley dispone que se deben de cumplir ciertos requisitos, entre ellos, se observa que las personas que no pueden acceder al régimen contributivo en salud **debe estar inscritos y tener un puntaje de Sisbén Nivel I o II**.

Así las cosas, el Despacho **conminará** a Fredys Antonio Caro Castellar para que a través del ejercicio del derecho de petición, el cual puede ser enviado a los correos electrónicos encuestasisben@sdp.gov.co; servicioalciudadanogel@sdp.gov.co solicite ante la Secretaría Distrital de Planeación la práctica de una encuesta de Sisbén teniendo en cuenta los cambios de la situación socioeconómica aportando copia de la cédula y de un recibo de servicio público. Finalmente, en cuanto a la solicitud de la práctica de la cirugía de próstata, el Despacho de plano niega esta petición, dado que no existe una orden médica por parte de sus galenos tratantes que permita inferir que en efecto requiere con urgencia dicha intervención.

Lo anterior, teniendo en cuenta que le es vedado al juez constitucional ordenar o valorar un procedimiento médico determinado por carecer del conocimiento científico adecuado, incluso, una decisión no sustentada científicamente, podría causar un grave perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela proteger, como podría ocurrir en el caso concreto.



Frente a ello, la Corte Constitucional en Sentencia T-061 de 2019 dispuso:

Ahora bien, esta Corte ha determinado que si bien el juez de tutela no es competente para ordenar el reconocimiento de servicios y tratamientos, resulta viable que ante un indicio razonable de afectación a la salud, se ordene a la Empresa Promotora de Salud respectiva que disponga lo necesario para que sus profesionales adscritos, con el conocimiento de la situación del paciente, emitan un diagnóstico en el que determinen si un medicamento, servicio o procedimiento es requerido con necesidad, a fin de que sea eventualmente provisto

Del pago de indemnizaciones, perjuicios y costas

Sobre esta pretensión, esta sede judicial señala que en este caso, no es dable ordenar el pago de estos emolumentos dado que dentro del presente trámite no se demostró que la accionada y las entidades vinculadas hayan vulnerado los derechos fundamentales del actor en los términos que él manifestó en su escrito de tutela, pues lo único que encontró el Despacho es que la Secretaría Distrital de Salud tuvo un actuar negligente después de conocer la presente acción ya que no realizó ninguna acción para determinar si el actor tiene o no Covid 19, situación que no amerita una condena en costas ni una indemnización.

Aunado a lo anterior, porque el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 otorga como **potestad** al juez condenar en costas cuando la violación del derecho es manifiesta y existe dolo o culpa grave, situación que no aconteció dentro del presente caso ya que como se dijo no existe una vulneración directa a los derechos fundamentales del actor por parte de Salud Total EPS, por lo que se negará esta pretensión.

Finalmente, es preciso aclarar que debido a las decisiones adoptadas por el Gobierno Nacional frente a la prevención del contagio del Covid 19 y por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PCSJA20-11519 16 de marzo de 2020 y en el parágrafo del artículo 2° del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 en caso de que no se impugne la presente providencia, su remisión a la Corte Constitucional se hará una vez se levante la suspensión de términos relacionada con la revisión eventual.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida de **FREDYS ANTONIO CARO CASTELLAR** contra la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD** de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



SEGUNDO: ORDENAR a la Secretaría Distrital de Salud a través de su secretario Alejandro Gómez o quien haga sus veces que dentro del término de las 48 horas siguientes al momento de notificar esta decisión envíe un médico al domicilio del señor Caro Castellar esto es en la Carrera 20F # 67-46 Barrio San Francisco, para que realice el examen para determinar si tiene o no Covid-19.

TERCERO: CONMINAR a Fredys Antonio Caro Castellar para que a través del ejercicio del derecho de petición, el cual puede ser enviado a los correos electrónicos encuestasisben@sdp.gov.co; servicioalciudadanogel@sdp.gov.co solicite ante la Secretaría Distrital de Planeación la práctica de una encuesta de Sisbén teniendo en cuenta los cambios de la situación socioeconómica aportando copia de la cédula y de un recibo de servicio público.

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz.

SEXTO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

SÉPTIMO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación y de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de la decisión.

OCTAVO: ORDENAR que por secretaría se comunique la decisión en el estado electrónico, el cual deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-03-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n1>.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

Auto Firmado conforme al Decreto 491 de 2020

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR

Comunicar en el estado **N. 74 de agosto** de 2020 que se fija virtualmente.