



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 31 05 004 2023 00001 01

ACCIONANTE: ISABEL LUGO Y SANDRA MONTOYA LUGO

ACCIONADO: MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL,
SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ Y EPS SANITAS

MAGISTRADA PONENTE: ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN

SENTENCIA

Fecha: Bogotá D.C., catorce (14) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Procede la Sala a desatar la impugnación formulada contra la sentencia del 24 de enero de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto (4°) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual declaró improcedente la acción.

ANTECEDENTES

Las señoras ISABEL LUGO Y SANDRA MONTOYA LUGO actuando en nombre propio, promovieron acción de tutela contra el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ Y EPS SANITAS para la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida, e integridad personal.

Como sustento de las pretensiones, señalaron que Sandra Montoya Lugo es paciente psiquiátrica desde hace más de 10 años, a raíz de dicha situación de salud se encuentra medicada de por vida debiendo tomar diariamente los medicamentos denominados RISPERIDONA 2MG TABLETA, ACIDO VALPRODICO 250MG CAPSULA y LEVOTIROXINA MCG TABLETA.

En la actualidad madre e hija viven en el Barrio Venecia de Bogotá, no tienen empleo y carecen de los recursos económicos para cotizar a seguridad social en salud.

Sandra Montoya Lugo está afiliada en el régimen subsidiado de salud, EPS SANITAS S.A.S., luego de muchos inconvenientes se logró que la EPS

SANITAS le asignara una cita para el día 15 de noviembre de 2022 a las 12 pm en la Clínica Nuestra Señora de la Paz ubicada Kr 69 # 12-75, empero al llegar el día, personal de la clínica le indicó que no podía ser atendida pues no aparecía registrada en el sistema.

OTRAS ACTUACIONES

Mediante proveído de 12 de enero de 2023, el Juzgado Cuarto (4º) Laboral del Circuito de Bogotá admitió la acción constitucional promovida en nombre propio, y dispuso notificar a las accionadas concediéndoles el término de 24 horas para que dieran repuesta a los hechos invocados en la tutela.

CONTESTACIONES

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL señaló que no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos, ni la inspección, vigilancia y control del sistema de Seguridad Social en Salud, sólo formula, adopta, dirige, coordina, ejecuta y evalúa la política Pública en materia de Salud, Salud Publica, promoción social en salud, así como participa en la formulación de las políticas en materia de pensiones, beneficios económicos periódicos y riesgos laborales, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, razón por la cual desconocen los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas. De otra parte, debe considerarse que las otras Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones.

EPS SANITAS contestó que se procedió a realizar revisión de la base de datos encontrando que la señora SANDRA MONTOYA LUGO, con CC. 51880865, estuvo afiliada a la EPS Sanitas S.A.S. como cabeza de familia, en el régimen subsidiado, con fecha de retiro desde el 30 de octubre de 2022.

Agregó que se procedió a consultar el estado de afiliación al área de operaciones, quienes informaron que: (...) “ Frente a la solicitud, se valida el estado de afiliación de la señora SANDRA MONTOYA LUGO CC 51880865 y no tiene derecho al servicio, desde el 31 de octubre de 2022, fue reportada para retiro por el ente territorial en la LMA por presentar afiliación en una entidad con plan complementario, específicamente en PLAN COMPL O MP LIBERTY SEGUROS, en BDUA se encuentra en estado Retirado.(...)”

SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD expuso que revisada la base de datos BDUA-ADRES y el comprobador de derechos de la Secretaría se había podido evidenciar que la señora Sandra Montoya se encuentra con afiliación retirada en SANITAS EPS régimen subsidiado desde el 10 de octubre de 2022.

Indicó que la usuaria debía actualizar su encuesta SISBEN ante Planeación Distrital para obtener el puntaje que le permitiera su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Régimen Subsidiado, y que en tanto realizara los trámites y en caso de urgencias podía solicitar atención en los hospitales de la red distrital con el pago de la cuota de recuperación.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante la sentencia del 24 de enero de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto (4º) Laboral del Circuito de Bogotá, declaró improcedente la acción de tutela.

DE LA IMPUGNACIÓN

LAS ACCIONANTES señalaron en su impugnación que la señora Isabel Lugo es una persona de la tercera edad con setenta y seis años de edad y la señora Sandra Montoya una paciente psiquiátrica, es decir, ambas personas en situación de vulnerabilidad.

Agregaron que la señora Sandra Montoya siempre ha tenido cobertura en salud por el régimen subsidiado a través del SISBEN, por lo que no entiende por qué ahora la retiraron del régimen subsidiado.

Indicaron que no entienden por qué el juez a quo indicó que la señora Sandra tenía la encuesta del SISBEN desactualizada, si la encuesta fue realizada el 3 de octubre de 2022 con resultado de visita 3 y número de encuestador 870323, ubicándose en el grupo C1 vulnerable.

PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si las accionadas vulneraron los derechos fundamentales invocados por las accionantes.

CONSIDERACIONES

De derecho a la salud, y su protección por vía de tutela

La Corte Constitucional ha sostenido que la salud es un derecho fundamental autónomo y comprende la garantía de que a toda persona se le presten los servicios de salud que requiere de manera continua, los cuales no pueden ser interrumpidos de manera abrupta y con más razón si ya han sido iniciados (T-517 de 2015). En ese orden, la Alta Corporación Constitucional ha sostenido que *“Esta Corporación ha establecido reglas que deben observar las entidades prestadoras del servicio de salud, para cumplir con la garantía del derecho fundamental a la salud en su componente de continuidad, así: **(i)** que las prestaciones en salud, como servicio público obligatorio y esencial, tiene que ofrecerse de manera eficaz, regular, permanente y de calidad; **(ii)** que las entidades prestadoras del servicio deben ser diligentes en las labores que les corresponde desarrollar, y deben abstenerse de realizar actuaciones ajenas a sus funciones y de omitir el cumplimiento de obligaciones que conlleven la interrupción injustificada de los servicios o tratamientos; **(iii)** que los usuarios del sistema de salud no pueden ser expuestos a engorrosos e interminables trámites internos y burocráticos que puedan comprometer la permanencia del servicio; y **(iv)** que los conflictos de tipo contractual o administrativo que se presenten con otras entidades o al interior de la propia empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad, permanencia y finalización óptima de los servicios y procedimientos médicos ordenado”*.

El artículo 48 de la Constitución consagró la seguridad social como un derecho de carácter irrenunciable que requiere garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano, y como servicio público obligatorio, bajo el control del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad.

Acorde con lo dispuesto por el citado artículo, la jurisprudencia de esta Corte ha determinado que el derecho fundamental a la seguridad social se encuentra definido como aquel *“conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano.”*¹

Por su parte, el artículo 49 de la Carta, en relación con lo anterior, consagró que toda persona tiene el derecho de acceso a la protección y recuperación

¹ Sentencia T-1040 de 2008.

de su salud, el cual se encuentra a cargo del Estado y que debe ser prestado conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Asimismo, la Ley 1751 de 2015² reconoció el carácter fundamental que comporta este derecho, tal como lo venía señalando la jurisprudencia constitucional. Dicha garantía, consiste en una serie de medidas y prestación de servicios, en procura de su materialización, en el más alto nivel de calidad e integralidad posible.³

En ese orden, el órgano de cierre constitucional ha sostenido que, en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela.

Subsidiariedad (T228-2020)

“Al respecto, en materia de salud, la Ley 1949 de 2019, modificatoria de las Leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011, definió que la Superintendencia Nacional de Salud cuenta con facultades jurisdiccionales para conocer y fallar en derecho sobre asuntos relativos, entre otras cosas, a la cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud, cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen, ponga en riesgo o amenace la salud del usuario.

*Ahora bien, como lo ha dispuesto esta Corporación⁴, a pesar de que el procedimiento judicial ante la Superintendencia Nacional de Salud es el mecanismo principal y prevalente para resolver los asuntos asignados a su competencia, el amparo constitucional procederá cuando, en análisis de la idoneidad y eficacia del mecanismo jurisdiccional, el juez constitucional encuentre que en el caso concreto: **a)** existe riesgo para la vida, la salud o la integridad de la persona; **b)** el afectado se encuentra en condición de vulnerabilidad, debilidad manifiesta o es un sujeto de especial protección constitucional; **c)** se configura una situación de urgencia que hace indispensable la intervención del juez constitucional; y **d)** se trata de personas que no pueden acceder a las sedes de la Superintendencia de Salud ni adelantar el procedimiento a través de internet”.*

² “Por la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.”

³ Ver sentencias T-499 de 2009 y T-152 de 2010 entre otras.

⁴ Sentencia SU-124 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Caso concreto

En este asunto se tiene que la señora Isabel Lugo solicita se le mantenga la afiliación en el SISBEN que venía recibiendo desde hace varios años, para así poder agendar las citas médicas de psiquiatría que su hija Sandra Lugo necesita.

Al respecto, se observa conforme a las órdenes médicas aportadas que la señora Sandra Lugo padece de trastorno bipolar y a raíz de ello ha requerido una serie de medicamentos, entre los que se encuentran los indicados en los hechos de la presente acción, y aunque pertenecía al régimen subsidiado, se encuentra desafiada del sistema a partir del 30 de octubre de 2022.

Por ello y conforme a los lineamientos jurisprudenciales y normativos señalados, se analizará si la acción de tutela cumple con los requisitos de procedibilidad para luego sí analizar el derecho pretendido.

a) Existe riesgo para la vida, la salud o la integridad de la persona: conforme las pruebas relacionadas y aportadas con la acción, encuentra la Sala que si bien es cierto reposan órdenes médicas dirigidas a la señora Sandra Montoya, no menos cierto es que las mismas per se no demuestran que se encuentre en riesgo la vida, salud o integridad de la actora; conforme se puede observar de dichos documentos se indica que el 11 de abril de 2022 se le efectuó un examen mental en el que se concluyó “Es valorada por medios virtuales, su porte es limpio, su actitud colaboradora. Está alerta, orientada en las tres esferas, centra y mantiene la atención. Es eulálica, su afecto está modulado, no tiene un tono predominante. El pensamiento es lógico, sin alteración del curso o del contenido. Sin ideas de muerte o suicidio, no tiene alteraciones sensoperceptivas. Normoquinética, su introspección parcial, su juicio conservado.”

b) El afectado se encuentra en condición de vulnerabilidad, debilidad manifiesta o es un sujeto de especial protección constitucional: ninguna de las tres situaciones acaecen en este asunto, pues además que la señora Sandra Lugo cuenta con 55 años de edad cumplidos, lo que impide catalogarla como persona de la tercera edad, tampoco presenta prueba alguna de circunstancias que permitan al juez inferir que se encuentra en condición de vulnerabilidad o de debilidad, pues se reitera, si bien indica que tiene padecimientos de salud, no se ha comprometido su integridad o salud hasta el momento.

Valga aclarar que en este caso no se tiene en cuenta la edad de la señora Isabel Lugo, pues el derecho pretendido no es para ella sino para su hija Sandra Lugo, es decir, la valoración del sujeto de especial protección se realiza respecto de a quien se le está afectando el derecho fundamental.

c) Se configura una situación de urgencia que hace indispensable la intervención del juez constitucional: aspecto que tampoco se demuestra por ningún medio; es más, conforme a la orden médica de fecha 11 de abril de 2022 se señaló que ha tenido un adecuado control de síntomas.

d) Se trata de personas que no pueden acceder a las sedes de la Superintendencia de Salud ni adelantar el procedimiento a través de internet: no se acredita tal impedimento y tampoco es manifestado por la actora en los hechos de la acción, además de las órdenes médicas tal aspecto no se puede concluir, ya sea que no pueda valerse por sí misma la señora Sandra Lugo, o que presente alguna situación de la que se concluya su imposibilidad para acceder a las sedes de la Superintendencia de Salud.

Así las cosas y al no haberse superado el requisito de procedibilidad de la acción pertinente resulta confirmar la decisión impugnada; aunado a que en el expediente se acredita que la actora se encuentra en estado retirado del régimen subsidiado y de la EPS que atendía su sistema de salud desde el 30 de octubre de 2022, en razón según la EPS SANITAS porque el ente territorial la reportó para retiro por presentar afiliación en una entidad con plan complementario, específicamente, plan complementario Liberty Seguros.

Razón por la que la accionante debe aclarar ante el Sistema de Seguridad Social en Salud su situación de manera particular para ser o no beneficiaria del régimen subsidiado de salud.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C., SALA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 24 de enero de 2023 por el Juzgado Cuarto (4º) Laboral del Circuito de Bogotá, conforme a lo expuesto.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia en la forma y términos señalados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Por secretaría **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN
Magistrada


CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ
Magistrada


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado