

INFORME SECRETARIAL: Al Despacho de la Señora Juez hoy Cinco (05) de Junio del año dos mil veinte (2020), informando que la presente acción de tutela radicada bajo el número 2020 – 0158, pasa al Despacho para pronunciarse sobre la impugnación presentada por la entidad demandada COMPENSAR EPS en contra del fallo de tutela proferido por el Juzgado Séptimo Municipal Laboral de Pequeñas Causas de Bogotá el 22 de mayo de 2020.

FANNY ARANGUREN RIAÑO

SECRETARIA

JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO

BOGOTÁ D.C., CINCO (05) DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL VEINTE (2020)

Entra el Juzgado a resolver la impugnación al fallo de tutela proferido por el Juez Séptimo Municipal Laboral de Pequeñas Causas de Bogotá.

ANTECEDENTES:

MARIA PAULA PULIDO CHAVES identificada con C.C. No. 1.001.176.026, interpuso acción de tutela en contra de COMPENSAR EPS SALUD para que se protejan los derechos fundamentales a la salud y vida digna.

Peticiona la accionante que a través de la acción de tutela de la referencia se ordene a la demandada COMPENSAR EPS SALUD reprogramas cita médica con el especialista en ortopedia, la realización del tratamiento integral, absteniéndose de realizar actuaciones que atenten en contra de la recuperación total y satisfactoria de la demandante.

Como fundamento de las súplicas sostuvo: Que el 07 de enero de 2020 le fue practicada a la demandante cirugía de ruptura total de ligamento cruzado anterior y sutura de meniscos; Que para el 20 de marzo de 2020 le fue

programada cita médica de ortopedia para resolver sobre la continuación del proceso de recuperación, cita que fue cancelada por la entidad demandada con fundamento en la pandemia por la que atraviesa el país; Que a la fecha de interposición de la acción de tutela COMPENSAR EPS no había reprogramado la cita, la cual resulta necesaria y urgente para continuar con el proceso de recuperación el cual a la fecha se encuentra interrumpido.

A través de providencia del 15 de abril de 2020, el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, admitió la presente tutela y dispuso librar comunicación con destino a la accionada COMPENSAR EPS. Adicionalmente dispuso vincular a la ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA, SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD, SECRETARIA DE SALUD DE CUNDINAMARCA, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES.

La entidad accionada ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES adujo en el escrito de contestación que no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales de la demandante.

La SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD señaló que son las EPS como aseguradoras en salud las responsables de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia de la prestación de los servicios de salud.

La entidad demandada COMPENSAR ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD señaló en el escrito de contestación a la demanda que la accionante recibió atención por la especialidad de ortopedia el día miércoles 15 de abril de 2020, lo que se acredita con la historia clínica que se anexa, por lo que la acción de tutela no tiene vocación de prosperar por configurarse un hecho superado. A lo anterior agregó que la entidad accionada ha prestado y suministrado los servicios y suministros peticionados por la demandante sin que a la fecha exista servicio o suministro pendiente de autorizar o dispensar.

La SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD señaló que la EPS COMPENSAR es quien debe autorizar, garantizar y suministrar lo solicitado por la demandante conforme a lo prescrito por el médico tratante, bajo los principios de accesibilidad, oportunidad, seguridad, pertinencia y continuidad, a lo que agregó que la entidad vinculada no ha vulnerado derecho fundamental alguno de la demandante.

Por sentencia de fecha 23 de abril de 2020 el Juzgado Séptimo Laboral de Pequeñas Causas de Bogotá resolvió declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, tutelando sin perjuicio de lo anterior el derecho fundamental a la salud en la fase de diagnóstico de la demandante, ordenando para el efecto que la entidad accionada determine científicamente si la accionante necesita una nueva valoración por el especialista en ortopedia y traumatología con la observancia de todas las medidas necesarias para evitar la propagación del COVID 19.

Esta decisión fue impugnada por la parte accionada COMPENSAR EPS, q u i e n señaló que en el asunto de la referencia se acreditó la carencia de objeto por un hecho superado, advirtiendo a este propósito que la accionante fue valorada el 15 de abril de 2020, oportunidad en la que la especialista en ortopedia indicó como plan de manejo cita en dos meses.

CONSIDERACIONES

A partir de la expedición de la Constitución Política de 1991, se creó para los ciudadanos la acción de tutela como herramienta jurídica destinada para la protección de los derechos constitucionales fundamentales que consagra la Carta Política.

Cumple advertir que el problema jurídico a resolver se ciñe a determinar si la entidad accionada debe adelantar una nueva valoración a la demandante por la especialidad en ortopedia y traumatología.

Ahora bien, importa mencionar que sobre el tema del derecho a la salud, la Corte Constitucional mediante sentencia T-036 de 2013, señaló que:

“La Constitución Política consagra, en su artículo 49, la salud como un derecho constitucional y un servicio público de carácter esencial. De este modo, le impone al Estado la obligación de garantizar a todas las personas la atención que requieran. Asimismo, consagra la potestad que tienen las personas de exigir el acceso a los programas de promoción, protección y recuperación.

A partir de dicha disposición, la Corte Constitucional ha reconocido, en reiterada jurisprudencia, que el derecho a la salud es fundamental y “comprende toda una gama de facilidades, bienes y servicios que hacen posible, de acuerdo al mandato contenido en diversos instrumentos internacionales, el imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud”.

En este sentido, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 25, estableció:

“1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...).”

Igualmente, la Observación General 14 adoptada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el año 2000, expuso que el concepto de salud no se limitaba al derecho a estar sano ya que éste debe atender las condiciones biológicas y socioeconómicas de la persona, y los recursos con los que cuenta el Estado.

(...)

De igual manera, ha resaltado la necesidad de dar un trato preferencial al derecho a la salud de las personas de avanzada edad, en concordancia con lo prescrito en el artículo 46 Superior. Sobre este tema, la Corte ha sostenido que “es precisamente a ellos a quienes debe procurarse un urgente cuidado médico en razón a las dolencias que son connaturales a la etapa de desarrollo en que se encuentran”, por ello, “a nivel jurisprudencial se ha reconocido una protección reforzada del derecho a la salud en las personas de la tercera edad que se materializa con la garantía de una prestación continua, permanente y eficiente de los servicios de salud que requiera”.

Adicionalmente, ha establecido que “tratándose de personas de la tercera edad su problema de salud debe ser prestado de forma continúa e integral”. Respecto del principio de integralidad ha indicado que se encuentra consignado en el numeral 3° del artículo 153 y el literal c) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993 y que impone la prestación médica continua, “la cual debe ser comprensiva de todos los servicios requeridos para recuperar la salud”. De igual manera ha sostenido que:

“La atención y tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”

Ahora bien, en los casos que el galeno tratante no establezca el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud, “la protección de este derecho conlleva para el juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable. De este modo, el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas”.

Que, la Corte Constitucional ha establecido una serie de parámetros a revisar por el juez constitucional para determinar la procedencia de la acción de tutela frente al derecho de salud dentro de las cuales están: (i) El riesgo a la vida e integridad personal por la no prestación de un servicios de salud; (ii) Los medicamentos no tengan sustitutos en el POS; (iii) La orden del médico tratante adscrito a la EPS para que un medicamento, elemento o procedimiento excluido del plan de beneficios, no obstante cuando dicho concepto médico no es emitido por un galeno adscrito a la EPS, sino por uno externo, no puede la EPS quitarle validez y negar el servicio y; (iv) la capacidad económica de los accionantes.

Así las cosas cumple advertir que en el asunto de la referencia se cumplen los presupuestos exigidos por el aparte jurisprudencial transcrito en precedencia para que la acción de tutela resulte procedente a lo que se agrega que los medicamentos y procedimientos solicitados resultan esenciales para la salud de la demandante, según afirmación contenida en el hecho 9 de la demanda.

Ahora bien, conviene mencionar que la entidad accionada COMPENSAR EPS en el escrito de impugnación afirmó que la accionante fue valorada telefónicamente el 15 de abril de 2020 aportando el registro correspondiente para el efecto, oportunidad en la que la especialista en ortopedia determinó como plan de manejo cita en dos meses, documental en la que se indicó lo que se transcribe a continuación:

“ANALISIS: Paciente con antecedente de reconstrucción de LCA de rodilla izquierda, actualmente refiere dolor de moderada intensidad sobre todo al subir escaleras.

PLAN DE MANEJO: Se indica tratamiento médico, se indica cita en dos meses”.

Ahora bien, conviene mencionar que el artículo 8 del Decreto Legislativo No. 538 de 2020 “Por el cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de COVID-19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica”, dispone lo siguiente:

“PLATAFORMAS TECNOLOGICAS PARA LAS ACTIVIDADES DE TELESALUD: Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID 19, y con el fin de facilitar el acceso a los servicios de salud, los prestadores de servicios de salud deberán implementar plataformas digitales accesibles con estándares básicos de audio y video que permitan el diagnóstico y seguimiento del paciente; y lo establecido en el literal b) del artículo 32 de la Ley 527 de 1999 y sus decretos reglamentarios, deberá limitarse al manejo de medidas técnicas, humanas y administrativas de seguridad con las que cuentan los prestadores de servicios de salud, siempre que la finalidad sea proteger los derechos fundamentales a la vida digna y a la salud de los pacientes”.

Interesa mencionar que la Corte Constitucional mediante Sentencia T-200 de 2013, M.P. ALEXEI JULIO ESTRADA, definió el hecho superado como:

“... el evento que se presenta cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo –verbi gratia se ordena la práctica de la

cirugía cuya realización se negaba o se reintegre a la persona despedida sin justa causa-, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna.

En estos casos, se debe demostrar que en realidad se ha satisfecho por completo lo que se pretendía mediante la acción de tutela, esto es, que se demuestre el hecho superado, lo que autoriza a declarar en la parte resolutive de la sentencia la carencia actual de objeto y a prescindir de orden alguna, con independencia de aquellos que se dirijan a prevenir al demandado sobre la inconstitucionalidad de su conducta y a advertirle de las sanciones a las que se hará acreedor en caso de que la misma se repita, al tenor del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991”.

Luego, del aparte normativo transcrito en precedencia encuentra el juzgado que la entidad demandada no ha vulnerado el derecho fundamental a la salud de la accionante en el entendido de que la consulta telefónica efectuada a la demandante el 15 de abril de 2020, aceptada por la antes citada según registro que obra en su historia clínica y la programación de un control por la especialidad de ortopedia dentro de dos (2) meses, cumple con los lineamientos contenidos en el aparte normativo transcrito en precedencia además de encontrarse en consonancia con lo ordenado por el juez de primer grado quien dispuso la determinación científica de si la accionante necesita una nueva valoración por el especialista en ortopedia y traumatología, sin perjuicio de que transcurrido el término de dos (2) meses contados a partir de la cita médica llevada a cabo el 15 de abril de 2020, la entidad accionada deberá programar el control por la especialidad de ortopedia a la demandante de lo que se infiere que la acción de tutela de la referencia no tiene vocación de prosperar por configurarse un hecho superado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

R E S U E L V E

PRIMERO: Revocar el fallo proferido por el JUZGADO SEPTIMO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C. por configurarse un hecho superado, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente decisión, sin perjuicio de que transcurrido el término de dos (2) meses contados a partir de la cita médica llevada a cabo el 15 de abril de 2020, la entidad accionada deberá programar el control por la especialidad de ortopedia a la demandante, mediante la observación de las medidas necesarias para evitar la propagación del COVID-19.

SEGUNDO: Comuníquese lo resuelto, tanto al juez a quo, como a las partes por los medios más expeditos y eficaces.

TERCERO: ENVÍESE el expediente a la Honorable Corte Constitucional a efectos de su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LA JUEZ,



STELLA MARÍA OSORNO BAUTISTA

LA SECRETARIA,

FANNY ARANGUREN RIAÑO

PAMC

JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO

Bogotá, _____ de 2020

Notificado por anotación en estado Número

_____ de esta misma fecha.

Secretaria