



ACCIÓN DE TUTELA

Rad. 08001418900520200089701

ACCIONANTE: JORGE LUIS ACOSTA COBA.

ACCIONADO: SALUD TOTAL E.P.S.

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO. BARRANQUILLA, DICIEMBRE CATORCE (14) DEL DOS MIL VEINTE (2020).

ASUNTO A TRATAR

Dentro del término previsto procede el despacho a decidir la impugnación impetrada por SALUD TOTAL E.P.S. contra el fallo de primera instancia de fecha nueve (09) de noviembre de Dos Mil Veinte (2020), proferido por el JUZGADO QUINTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE BARRANQUILLA-LOCALIDAD SUROCCIDENTE, dentro de la acción de tutela presentada por el señor JORGE LUIS ACOSTA COBA, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales de PETICION, VIDA DIGNA Y A LA SALUD.

ANTECEDENTES

Manifiesta el accionante que se encuentra afiliado a la E.P.S. SALUD TOTAL aproximadamente hace 10 años como cotizante, que en la actualidad se encuentra en tratamiento médico con la cirujana de mano, la Doctora MARIA CRISTINA RODRIGUEZ. Quien el día 13 de febrero le autorizo realizarse una ecografía del dedo meñique derecho en el pulpejo, en búsqueda de masa dependientes de los nervios colaterales.

Arguye que se practicó dicha ecografía el día 18 de febrero de 2020, dando como resultado discreto engrosamiento y disminución de la ecogenicidad del tendón flexor del quinto dedo asociado a pequeño ganglio quístico artrosinovial. Posteriormente fue valorado nuevamente por la doctora MARIA CRISTINA RODRIGUEZ, el día 30 de abril de 2020, quien le ordena un procedimiento quirúrgico en su dedo meñique derecho.

Comenta que en varias ocasiones se ha dirigido a su E.P.S SALUD TOTAL de manera virtual, para solicitar la autorización de la cirugía y de los exámenes médicos prequirúrgicos que autorizo la doctora, pero no ha tenido respuesta alguna por parte de la entidad, y en la página virtual lo atiende un chat con nombre PABLO el cual tampoco le da respuesta alguna a sus solicitudes.

Expone que, al no tener respuestas, interpone derecho de petición vía electrónica ante la entidad el día 16 de septiembre de 2020 como lo hace constar con la captura de pantalla que anexó a la tutela.

Por consiguiente, al ver que su petición no fue resuelta presenta la acción de tutela con la que solicita se ordene tutelar su derecho fundamental al derecho de petición, a la vida digna y la salud los cuales considera vulnerados y en consecuencia ordenar a la E.P.S. SALUD TOTAL que autorice la cirugía del dedo meñique derecho, se le realicen los exámenes de laboratorio como lo son: cuadro hemático, glicemia, tiempo de protrombina (TP), tiempo parcial de tromboplastina, parcial de orina y un electrocardiograma de superficie.

PRETENSION:

La entidad accionada por medio de su gerente y administradora principal la señora DIDIER ESTHER NAVAS ALTAHONA solicita, DENEGAR la acción de tutela por no existir vulneración de derechos fundamentales, considerando que su representada siempre ha autorizado todo lo que ha requerido el protegido conforme a lo que reglamenta el SGSSS.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El A-quo a través de sentencia de fecha nueve (09) de noviembre de 2020, resolvió conceder el amparo a los derechos fundamentales a la SALUD, VIDA DIGNA Y SEGURIDAD SOCIAL invocados por el señor JORGE LUIS ACOSTA COBA.-.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION

La entidad accionada por medio de su gerente y administradora principal la señora DIDIER ESTHER NAVAS ALTAHONA impugna el fallo de tutela considerando que la entidad SALUD TOTAL EPS-S S.A, no ha incurrido en vulneración de sus derechos fundamentales, tal y como se demostró y alegó al descorrer el traslado de la acción de tutela.

Manifiesta que cuentan actualmente con una última valoración generada por el especialista tratante quien no ordena el procedimiento tutelado, dado que dará manejo expectante, siendo imposible cumplir un fallo que no cuenta con pertinencia médica, de allí que se requiere de la REVOCATORIA ante una CARENANCIA DE OBJETO.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, este Despacho Judicial, resulta competente para conocer del amparo invocado, por ocurrir en esta ciudad los hechos que la motivan, lugar donde este Juzgado ejerce su Jurisdicción Constitucional.

LA ACCIÓN DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA

El artículo 86 de Nuestra Carta Política consagra: *“Que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quién actué a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”*

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Problema jurídico.

Se trata en esta oportunidad de establecer si debe revocarse o no la sentencia de primera instancia proferida en fecha nueve (09) de noviembre de Dos Mil Veinte (2020), proferido por el JUZGADO QUINTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE BARRANQUILLA-LOCALIDAD SUROCCIDENTE, para lo cual deberá analizarse si en este caso hubo o no vulneración de los derechos fundamentales constitucionales atinentes al derecho de petición, vida digna y a la salud por parte de la E.P.S. SALUD TOTAL, y si es procedente decretar el amparo de dichos derechos.

Marco constitucional y normativo. -

Teniendo en cuenta lo preceptuado en el artículo 6º numeral 1 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela sólo es procedente ante la ausencia de un mecanismo alternativo de defensa judicial que sea idóneo y eficaz para la protección del derecho, salvo cuando, existiendo el medio de defensa ordinario, se la utilice como un mecanismo transitorio para impedir un perjuicio irremediable.

La procedencia de la acción de tutela en contra de particulares fue dispuesta en el inciso final del artículo 86 de la Constitución, de acuerdo con el cual “La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”. La ley a la que se refiere el enunciado es el Decreto 2591 de 1991, que en el artículo 42 enumera nueve modalidades de la acción de tutela contra particulares. También son aplicables en este caso, los artículos 32 y 33 de la Ley 1755 de 2015 Estatutaria sobre derecho de petición, que establecen los casos de procedencia del derecho de petición ante particulares, y por extensión, la procedencia de la acción de tutela en aquellos eventos en los que los particulares requeridos incurran en la violación del derecho de petición, resultando necesario acudir a la jurisdicción constitucional de tutela. La ley estatutaria no prevé un mecanismo administrativo o judicial que pueda o deba ser agotado, por aquellos peticionarios a los que un particular les ha negado la entrega de información o de documentos alegando la reserva de los mismos. Dentro de esta comprensión, y ante la inexistencia de otro medio de defensa, procede el ejercicio de la acción de tutela.

El accionante considera violado su derecho a la salud.

Según el artículo 49 de la Constitución Política, es obligación del estado garantizar a todas las personas la atención a la salud, a partir de esta disposición, la Corte Constitucional ha desarrollado una amplia línea jurisprudencial en la que ha precisado que el derecho a la salud es un derecho autónomo y fundamental que comprende una amplia gama de facilidades y servicios que hacen posible garantizar el nivel más alto de dicho derecho; Al respecto, en la sentencia T-395 de agosto 3 de 1998 (M. P. Alejandro Martínez Caballero) se afirmó:

“Lo que pretende la jurisprudencia es entonces respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible.”

Respecto al derecho a la salud y su carácter fundamental en sí mismo, mediante fallo T-414 de abril 30 de 2008, se precisó:

“...que el derecho a la salud es un derecho fundamental, que envuelve como sucede también con los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la realidad. Bajo esta premisa, el Estado a través del Sistema de Seguridad Social en Salud, proporciona las condiciones por medio de las cuales sus asociados pueden acceder a un estado de salud íntegro y armónico. Es por ello que esta Corporación ha precisado que la salud puede ser considerada como un derecho fundamental no solo cuando pelagra la vida como mera existencia, sino que ha resaltado que la salud es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas...”

Por otro lado y teniendo en cuenta que en el caso en concreto se trata de una persona de 65 años de edad según da cuenta las ordenes medicas allegada con la tutela, es decir una persona de la tercera edad, es menester resaltar que la Corte Constitucional ha considerado a dichas personas como un grupo merecedor de una especial y reforzada protección, dadas sus condiciones de debilidad manifiesta, las cuales son conexos a su avanzada edad, por lo que se hace necesario que el estado garantice los servicios de seguridad social integral dentro de los cuales se encuentra el servicio de salud. Bajo este supuesto, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para materializar el derecho a la salud de dichas personas.

Así mismo, es importante señalar que el artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece en cabeza del Estado la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud que requieran y, para ello, lo ha encargado tanto del desarrollo de políticas públicas que permitan su efectiva materialización, como del ejercicio de la correspondiente vigilancia y control sobre las mismas. De ahí que, la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad del Estado.

En virtud de la dualidad enunciada, resulta pertinente entrar a conceptualizar lo que se ha entendido por “salud” en cada una de sus facetas, de forma que sea posible esclarecer y delimitar su alcance, así como facilitar su comprensión.

En este orden de ideas, la salud, entendida como un derecho fundamental, fue inicialmente concebida por la Organización Mundial de la Salud como *“un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”*, pero, a partir de la evolución que ha tenido este concepto, se ha reconocido por esta Corporación que la anterior definición debe ser más bien asociada con el concepto de “calidad de vida”, pues, en razón a la subjetividad intrínseca del concepto de “bienestar” (que depende completamente de los factores sociales de una determinada población), se estimó que ésta generaba tantos conceptos de salud como personas en el planeta.

CASO CONCRETO.

En el asunto bajo estudio, la inconformidad del accionando está relacionada con el fallo que profirió el juez constitucional de primera instancia, el Juzgado Quinto De Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples De Barranquilla-Localidad Suroccidente, donde son tutelados los derechos fundamentales a la SALUD, VIDA DIGNA y SEGURIDAD SOCIAL invocados por el señor JORGE LUIS ACOSTA COBA.

Dado el caso la entidad accionada al descorrer el traslado de la tutela sostiene que el paciente fue valorado por la ortopedista la Dra. MARIA RODRIGUEZ en IPS ORTOVITAL el día 30 de abril de 2020, la cual ordena los laboratorios prequirúrgicos y procedimiento tutelado.

Sin embargo, el accionante manifiesta que en varias oportunidades se ha dirigido a la E.P.S SALUD TOTAL, virtualmente, para solicitar la autorización de la cirugía del dedo e igualmente los exámenes de laboratorio que ordenó la doctora y no ha tenido respuesta alguna, y en la página virtual de SALUD TOTAL (chat virtual, con nombre Pablo), tampoco ha habido respuesta por lo que solicita a través del amparo de la acción constitucional que sus derechos sean protegidos, teniendo en cuenta el tiempo que ha pasado desde que el médico tratante autorizo el procedimiento y hasta la fecha, ha pasado mucho tiempo, la entidad accionada decide programar una nueva cita el día 29 de octubre del presente año para una revaloración médica con la Dra. María Rodríguez, para determinar el estado de salud actual del paciente.

Ahora, en sede de impugnación la accionada cuenta con una última valoración generada por la especialista tratante no ordeno el procedimiento tutelado, dado que dará manejo expectante.

En efecto, se aporta historia clínica del tutelante de 29 de octubre de 2020, siendo atendido por la misma especialista que ha fungido como médica Dra. MARIA CRISTINA RODRIGUEZ, quien al describir la enfermedad actual da cuenta del quiste en el meñique y enseguida anota: “...SE HABIA ORDENADO CIRUGIA DE RESECCION SIN EMBARGO EL DOLOR HA MEJORADO PROGRESIVAMENTE. NO HAY CRECIMIENTO DE MASAS.- Esta misma especialista, en la misma consulta adopta como plan:

EL DOLOR HA DISMINUIDO PROGRESIVAMENTE, ACTUALMENTE POCO SINTOMATICO, SE DECIDE MANTENER EN OBSERVACION. CONTROL EN UN MES. DE ACUERDO A EVOLUCION SE DEFINIRA MANEJO QUIRURGICO.

Es claro que la situación actual del tutelante como paciente ha variado; su medico tratante ha reconsiderado la orden de cirugía, y ha decidido dar un manejo expectante, a la esperad e su evolución. Por ello, no es posible dar una orden tutelar de intervención quirúrgica como se pidió inicialmente por el actor. No es posible en estos momentos determinar si el accionante deberá ser sometido a una intervención quirúrgica, pues no se cuentan con los elementos de juicio para ello; por el contrario, la medica tratante, se repite, ha decidido aplazar tal eventualidad. En consecuencia, la orden tutelar expedida por la juez ad-quo deberá ser revocada.

Con base a lo anterior EL JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el fallo de primera instancia de tutela de fecha nueve (09) de noviembre de 2020 proferido por el Juzgado Quinto De Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples de Barranquilla-Localidad Suroccidente.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR la presente acción de tutela a la CORTE CONSTITUCIONAL, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

Firmado Por:

**JAVIER VELASQUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 004 CIVIL DEL CIRCUITO BARRANQUILLA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

10f53f1276d6ee700284e32606b3acc799bf5a256d25a5e203268f03c9b82022

Documento generado en 14/12/2020 04:36:49 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**
