



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

Proceso: 110012205000202101505-01

**SUMARIO ADELANTADO POR CLARA INÉS POLO NARVÁEZ CONTRA
SALUD TOTAL EPS-S S.A.**

Bogotá, D.C., a los treinta y un (31) días del mes de enero de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada SALUD TOTAL EPS-S S.A., contra de la sentencia de Primera Instancia proferida el 31 de agosto de 2021, por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro del proceso sumario laboral promovido por **CLARA INÉS POLO NARVÁEZ** contra **SALUD TOTAL EPS-S S.A.**

ANTECEDENTES

CLARA INÉS POLO NARVÁEZ, promovió solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, para que SALUD TOTAL EPS-S S.A., autorice de manera urgente la valoración e intervención quirúrgica de cirujano de cabeza y cuello en recesión de tumor benigno o maligno de piel o tejido celular subcutáneo, ubicado en área mandibular izquierda; así como ordenar la cobertura de los procedimientos, actividades y/o intervenciones, incluidas en el Plan de Beneficios de Salud, negados por la accionada.

Como fundamento material de sus pretensiones, en síntesis, señala que, desde el 23 de junio de 2020, en la IPS Virrey Solís, sede La América, de la ciudad de Medellín, la especialista en cirugía general, le expidió orden de procedimiento quirúrgico – recesión de tumor benigno o maligno de piel o tejidos celular subcutáneo de área especial entre uno y dos centímetros, el cual requiere de valoración de carácter obligatorio por cirujano de cabeza y cuello; que, no obstante, haberle solicitado a la EPS accionada, los días 23 de junio y 9 de julio de 2021, dicho procedimiento, ésta no se lo ha autorizado, a sabiendas que el médico tratante siempre lo ha catalogado como prioritario, poniendo en riesgo su salud y vida (fl.3).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada **SALUD TOTAL EPS-S S.A.**, argumentó en su defensa, que, consultada la base de datos de autorizaciones, de esa Entidad, se logra evidenciar que la demandante, cuenta con una autorización vigente para el servicio denominado “*CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO*”, asignándosele cita para el día 7 de setiembre de 2021, por lo que de absolverse de las pretensiones de la demandada, por hecho cumplido (CD fl. 23).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante sentencia del 31 de agosto de 2021, accedió a las pretensiones de la actora, ordenando a SALUD TOTAL EPS-S S.A., la atención de la actora, el 7 de septiembre de 2021, en la consulta de primera vez por especialista de cabeza y cuello; conminando a la accionada, para que, garantice a la actora, los servicios y tecnologías en salud, de acuerdo con las órdenes médicas dadas por el cirujano de cabeza y ello de manera prioritaria; aclarando que, no se ordenaba el procedimiento quirúrgico – recesión de tumor, teniendo en cuenta que el mismo está supeditado a la valoración del especialista de cabeza y cuello, como se concluyó en el informe técnico, del profesional de la salud integrante del grupo interdisciplinario con que cuenta la Juez de Primer Grado (fls. 12-15).

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación SALUD TOTAL EPS-S S.A., interpuso recurso de apelación, para que se revoque la sentencia de Primera Instancia, argumentando que, debió prosperar la excepción de hecho cumplido, con la programación de la cita con el especialista cirujano de cabeza y cuello, autorizada y programada desde el 20 de agosto de 2021, lo que se puso en conocimiento de la actora, quien confirmó su asistencia, por lo que, no le asiste responsabilidad alguna, debiendo ser absuelto de responsabilidad alguna (CD fl. 23).

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se proceden a resolver el recurso de apelación previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primera señalar, que la Sala laboral de esta Corporación tiene competencia para dirimir el fondo del presente asunto, pues en virtud del artículo 116 de la Constitución Nacional, la Superintendencia Nacional de Salud fue investida de funciones jurisdiccionales por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019 artículo 6

disponiéndose para estos efectos, el procedimiento establecido en el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la Ley 510 de 1999¹.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 A del CPTSS, teniendo en cuenta la sentencia de Primera Instancia y el recurso presentado por la demandada, considera la Sala, que el problema jurídico se contrae a determinar si resulta acertada la decisión de la Juez de Primera Instancia, o si por el contrario le asiste razón a la demandada, respecto a que debió declararse probada la excepción de hecho cumplido, absolviéndola de cualquier pretensión.

DE LA ASIGNACIÓN DE CITAS MÉDICAS Y AUTORIZACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD

De acuerdo a lo señalado en el numeral 4.2 del artículo 4 de la Resolución 4343 de 2012, son derechos de los afiliados y pacientes del SGSSS, entre otros:

“4.2 Capítulo de derechos.

- Acceder, en condiciones de calidad y oportunidad y sin restricción a las actividades, procedimientos, intervenciones, insumos y medicamentos incluidos en el plan de beneficios.

- (...)

- Recibir durante todo el proceso de la enfermedad, la mejor asistencia médica disponible, respetando los deseos del paciente, incluso en el caso de enfermedad irreversible.

- (...)

- Acceder a los bienes y servicios de salud con continuidad. El acceso a un servicio de salud debe ser continuo y en ningún caso puede ser interrumpido súbitamente.

- (...)

- Acceder a los servicios de salud sin que la entidad promotora de salud pueda imponer como requisito de acceso a un servicio de salud el cumplimiento de cargas administrativas propias de la entidad. Toda persona tiene derecho a que su entidad promotora de salud autorice y tramite internamente los servicios de salud ordenados por su médico tratante. El médico tratante tiene la carga de iniciar dicho trámite.

- (...)

- Acceder a los servicios de salud de acuerdo con el principio de integralidad...”

¹ Sobre el tema se pronunció la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del citado artículo 41 por los cargos allí estudiados, en sentencia C-119 de 2008, en la que concluyó que “...las decisiones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud serán apelables ante las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, como superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por la referida entidad administrativa de su función de decidir en primera instancia”.

Así mismo, los artículos 1 y 2 de la Ley 1751 de 2015, determinan el derecho fundamental a la salud, como autónomo e irrenunciable, que comprende el acceso a los servicios de salud, de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación y la promoción de la salud; además de ser un servicio público esencial y obligatorio, cuya prestación eficiente, universal y solidaria se ejecuta a través del Estado.

Ahora bien, en aras de garantizar el derecho fundamental a la salud, y la adecuada prestación de dicho servicio, frente a la programación de citas de consulta general y especialista, los artículos 123, 124 y 125 del Decreto 019 de 2012, establecen lo siguiente:

“ARTÍCULO 123. PROGRAMACIÓN DE CITAS DE CONSULTA GENERAL. Las Entidades Promotoras de Salud, EPS, deberán garantizar la asignación de citas de medicina general u odontología general, sin necesidad de hacer la solicitud de forma presencial y sin exigir requisitos no previstos en la Ley. La asignación de estas citas no podrá exceder los tres (3) días hábiles contados a partir de la solicitud. De igual forma, las EPS contarán con sistemas de evaluación y seguimiento a los tiempos de otorgamiento de citas que deberán reportarse a la Superintendencia Nacional de Salud y publicarse periódicamente en medios masivos de comunicación.

El incumplimiento de esta disposición acarreará las sanciones previstas en la ley.

PARÁGRAFO. El Ministerio de Salud y Protección Social podrá determinar las excepciones a lo dispuesto en este artículo para las zonas geográficas con restricción de oferta de salud y condiciones de acceso.

ARTÍCULO 124. ASIGNACIÓN DE CITAS MÉDICAS CON ESPECIALISTAS. La asignación de citas médicas con especialistas deberá ser otorgada por las Empresas Promotoras de Salud en el término que señale el Ministerio de Salud y Protección Social, la cual será adoptada en forma gradual, atendiendo la disponibilidad de oferta por especialidades en cada región del país, la carga de la enfermedad de la población, la condición médica del paciente, los perfiles epidemiológicos y demás factores que incidan en la demanda de prestación del servicio de salud por parte de la población colombiana. Para tal efecto, el Ministerio de Salud y Protección Social expedirá en los próximos tres meses a la vigencia del presente decreto la reglamentación correspondiente.

ARTÍCULO 125. AUTORIZACIONES DE SERVICIOS DE SALUD. Las Entidades Promotoras de Salud, EPS, tendrán la obligación de contar con sistemas no presenciales para autorizar los servicios de salud, de tal forma que el afiliado no tenga que presentarse nuevamente para recibir la misma. En ningún caso las autorizaciones podrán exceder los cinco (5) días hábiles contados a partir de la solicitud de la autorización. De igual forma, las EPS contarán con sistemas de evaluación y seguimiento de los tiempos de autorización que deberán reportarse a la Superintendencia Nacional de Salud y publicarse periódicamente en medios masivos de comunicación.

El incumplimiento de esta disposición acarreará las sanciones previstas en la ley...”

Por su parte, la Resolución 1552 de 2013, la cual frente a la disponibilidad de agendas, indicó:

“ARTÍCULO 1o. AGENDAS ABIERTAS PARA ASIGNACIÓN DE CITAS. Las Entidades Promotoras de Salud (EPS), de ambos regímenes, directamente o a través de la red de prestadores que definan, deberán tener agendas abiertas para la asignación de citas de medicina especializada la totalidad de días hábiles del año. Dichas entidades en el momento en que reciban la solicitud, informarán al usuario la fecha para la cual se asigna la cita, sin que les sea permitido negarse a recibir la solicitud y a fijar la fecha de la consulta requerida.

PARÁGRAFO 1o. En los casos en que la cita por medicina especializada requiera autorización previa por parte de la Entidad Promotora de Salud (EPS), esta deberá dar respuesta sin exceder los cinco (5) días hábiles, contados a partir de la solicitud...”

DEL CASO EN CONCRETO

Señala la demandada, en su recurso, que en el presente caso, debió declararse la excepción de hecho cumplido, pues, con anterioridad a la sentencia de Primera Instancia, ya se había programado la cita requerida por la actora, con el especialista en cirugía de cabeza y cuello.

Al respecto, basta señalar que, si bien, la accionada, allegó al plenario, prueba de la autorización expedida por esa EPS, el 8 de agosto de 2021, para consulta de primera vez por especialista en cirugía de cabeza y cuello; lo pretendido con esta acción, no fue sólo obtener la programación de dicha consulta médica, sino también *“la COBERTURA de los procedimientos y/o actividades y/o intervenciones incluidas en el plan de beneficios en salud PBS”*, para la atención de su patología; de ahí que, no pueda declararse el hecho superado o cumplido, como lo pretende la pasiva, pues, no resulta suficiente, haber programado la cita requerida por la actora, sino que, también era necesario, que dentro del plenario, quedará demostrada que efectiva atención a la señora CLARA INÉS POLO NARVÁEGZ, en el día y hora señalados, además de acreditar la prestación integral de los servicios de salud, que permitan definir el diagnóstico y tratamiento de la enfermedad que aqueja a la actora.

En ese orden de ideas, no resultan suficientes los argumentos expuestos por la demandada, para modificar la sentencia impugnada, lo que conduce a su confirmación.

Sin costas en la Instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y DE CONCILIACIÓN, el 30 de julio de 2021 dentro del proceso sumario laboral promovido por **CLARA INÉS POLO NARVÁEZ** contra **SALUD TOTAL EPS-S S.A.**, por las razones expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

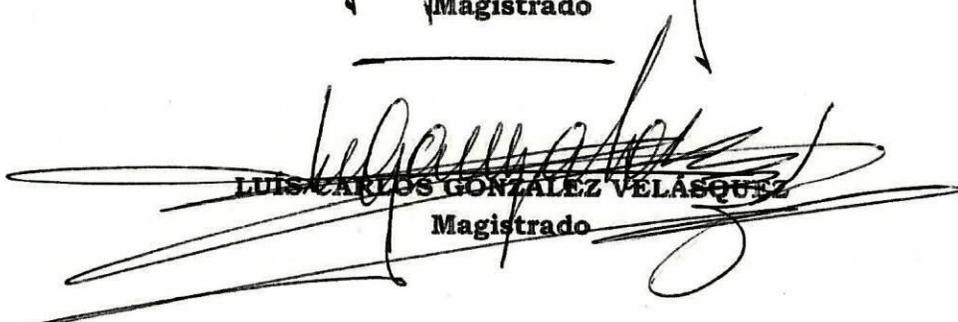
TERCERO: En firme la sentencia, devuélvase a la Superintendencia de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los magistrados,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAVÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado