JUZGADO SESENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL transformado transitoriamente en el JUZGADO CINCUENTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ

ACUERDO PCSJA18-11127

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Proceso	Acción de tutela
Accionante	Floresmiro Castellanos Puentes
Accionados	Administradora de Riegos Laborales Bolívar
Radicado	11001 40 03 069 **2022 00139** 00

I. ASUNTO

Se decide la acción de tutela de la referencia, trámite al que fueron vinculados Compensar E.P.S., a Salud Bolívar IPS, A Seguros Bolívar S.A., a la Junta Regional de Calificación de Invalidez Bogotá y Cundinamarca, al Ministerio de Salud y de la Protección Social, la Superintendencia Nacional de Salud y la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES–.

II. ANTECEDENTES

El ciudadano Floresmiro Castellanos Puentes solicitó la protección de las garantías supralegales a la salud, a la vida digna y a la seguridad social, presuntamente vulnerado por Administradora de Riegos Laborales Bolívar, porque no le ha programado el procedimiento quirúrgico denominado "*sutura del manguito rotador por endoscopia*" con observaciones "*acromioplastia artroscópica sinovectomina artroscópica clínica mediport dali instrumental para manguito casa piemca radiofrecuencia jhonson*"*;* que le fue ordenado por el médico tratante de la IPS Salud Bolívar.

Agregó, que el 14 de septiembre de 2021 tuvo un accidente laboral, sufriendo una caída, la cual fue diagnostica como "*tendinitis manguito derecho pos trauma*" y "*lesión completa de acromioclavicular incipiente quistec ac refiere persistencia de dolor y limitación*"

Igualmente, indicó que la ARL accionada no le quiere realizar el procedimiento quirúrgico, por cuanto su pérdida de capacidad laboral fue dictaminada 0.0% bajo el dictamen No. 6504 de 27 de enero de 2022, donde se determinó que la enfermedad es de origen común.

Por último, preciso que el dictamen se encuentra en proceso de ser remitido ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

Por lo anterior, rogó se le autoricen y programen dicho procedimiento en tiempo oportuno.

III. ACTUACIÓN SURTIDA

Recepcionada la presente queja a través de la oficina de reparto, vía correo electrónico, por auto del 14 de febrero del año en curso, se dispuso su admisión, ordenando para tal efecto la notificación de dicha determinación a la accionada y a las vinculadas.

Al enterarse de la tutela, la Administradora de Riesgos Laborales, precisó que el señor Floresmiro Castellanos Puentes, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.197.284, se encuentra afiliado a esa compañía, por su empleador Adecco Colombia S.A., desde el 8 de octubre de 2020 hasta la fecha sin reporte de novedad alguno.

Indicó que el día 15 de septiembre de 2021, se recibió reporte, sobre accidente de trabajo padecido por el accionante en donde se describe: "*El trabajador de la empresa Pavimentos Colombia SAS manifiesta que se encontraba cargando varios rollizos de madera que posteriormente iba instalar para hacer un cerramiento de obra, cuando de un momento a otro se resbala y cae de espalda encima del acopio está ubicada la madera, golpeando fuertemente el brazo derecho.*" que como consecuencia del evento reconoce como únicos diagnósticos derivados del mismo los consistentes en "*contusión del hombro y del brazo derecho*", por los cuales se brindó la correspondiente atención de urgencias y valoraciones por la especialidad de ortopedia, medicina laboral, así como, la realización de, exámenes de diagnóstico y la respectiva medicación; los cuales a la fecha no se encuentran pendientes por reconocer prestaciones asistenciales por concepto de valoraciones médicas y prestaciones económicas sin que a la fecha existan prestaciones pendientes por reconocer.

Manifestó que como consecuencia del accidente de trabajo padecido por la señora Floresmiro Castellanos Puentes el 15 de septiembre de 2021, le generó como únicos diagnósticos derivados del mismo los consistentes en "*contusión del hombro y del brazo derecho*", resuelto sin secuelas funcionales, con una pérdida de capacidad laboral correspondiente al 0.0%,

Expuso que dentro del dictamen fueron objetados los diagnósticos de "*bursitis subacromio subdeltoidea y subcoracoidea hombro derecho, ruptura basal labrum superior puede corresponder a lesión de slap hombro derecho y síndrome de manguito rotatorio*", los cuales no son derivados del accidente de trabajo padecido por el accionante, ya que, hacen parte de lesiones degenerativas crónicas que el usuario presenta de manera previa, que según exámenes diagnósticos datan de hace aproximadamente 5 años, razón por la cual no debe asumir ninguna prestación adicional, por cuanto en la actualidad se encuentra totalmente rehabilitado de la secuelas del accidente laboral.

A su vez, la Entidad Promotora de Salud Compensar, indicó que el accionante se encuentra activo en el Plan de Beneficios en Salud en esa entidad

como cotizante dependiente de la empresa Adecco Colombia S.A., desde el pasado 8 de octubre de 2020 y que el asegurado no es un usuario frecuente de nuestros servicios de salud, pues la última valoración a su favor de la que se tiene registro, data del pasado 2 de noviembre de 2021 por el servicio de medicina general, donde fue diagnosticado con Hipertensión Esencial (Primaria), prescribiéndosele el tratamiento médico adecuado.

Además, arguyó que los servicios médicos requeridos por el accionante son secuelas derivadas de un accidente de trabajo acaecido el pasado 14 de septiembre de 2021, el cual debe cubrir por parte de la ARL a la que se encuentra afiliado el usuario, en este caso, la ARL Bolívar, por lo que solicitó la desvinculación de la presente acción constitucional.

A su turno, el Ministerio de Salud y Protección Social, suplicó que se le ordene a la EPS suministrar los servicios solicitados, ya que estas entidades no se pueden sustraer de sus obligaciones sin observancia a que la prestación éste o no incluida en el plan de beneficios en salud, por lo tanto, rogo exonerar a dicha cartera de toda responsabilidad.

De un lado, la Superintendencia Nacional de Salud, solicitó declara la falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que no ha vulnerado ninguno de los derechos aducido por la actora, por lo que rogo la desvinculación a la presente acción constitucional.

De otro, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES mencionó que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud a sus afiliados y que de los hechos descritos y el material probatorio enviado no se demostraba conducta alguna que implicara vulneración por su parte de los derechos invocados por el actor, por consiguiente, pidió su desvinculación.

IV. CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Carta Política ha establecido como mecanismo procesal especifico y directo la acción de tutela cuya finalidad se encamina a lograr la eficaz, concreta e inmediata protección de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten amenazados o quebrantados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en las situaciones y bajo las condiciones específicamente previstas en el decreto que la reglamentó.

La tutela entonces, no tiene finalidad distinta que buscar la protección de los derechos fundamentales cuando estos se vean amenazados por situaciones de hecho, por actos u omisiones que implique su desconocimiento o trasgresión. Por consiguiente, este mecanismo no puede utilizarse cuando se dispone de otros medios para su reconocimiento puesto que la tutela no constituye un procedimiento alternativo, adicional o complementario para alcanzar fines u objetivos diferentes para los cuales fue instituida.

Ahora bien, se duele el promotor porque la Administradora de Riegos Laborales Bolívar, no le ha programado el procedimiento quirúrgico denominado "*sutura del manguito rotador por endoscopia*" con observaciones "*acromioplastia artroscópica sinovectomina artroscópica clínica mediport dali instrumental para manguito casa piemca radiofrecuencia jhonson*"*;* que le fue ordenado por el médico tratante de la IPS Salud Bolívar en la orden 2020128.

Sea lo primero destacar que en el presente asunto se cumplen con los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad, en razón a que, de un lado, la tutela se promovió con prontitud respecto de la transgresión aducida, y de otro, el procedimiento establecido en la Ley 1122 de 2007 ante la Superintendencia de Salud no resulta eficaz por cuanto "*[d]icho procedimiento ordinario, en muchos casos, no es el apropiado para salvaguardar los derechos fundamentales de los usuarios del servicio de salud pues, aunque se le dio la condición de mecanismo preferente y sumario, se descuidó cierta precisión acerca de los términos de solución de la herramienta, especialmente en lo que toca con el trámite de los recursos."* (C.C. T-014/2017).

En segundo lugar, la Constitución Política establece, en su artículo 48, que la seguridad social es una prerrogativa irrenunciable y un servicio público a cargo del Estado, cuyo acceso debe de garantizarse a todas las personas y prestarse bajo los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad. Por su parte, la Ley 1751 de 2015, en el canon 2º precisó que el derecho fundamental a la salud debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad.

Ahora bien, en lo que concierne a la negativa de programar los servicios prescritos, la Administradora de Riegos Laborales Bolívar en respuesta a la súplica constitucional manifestó que no le corresponde reconocer con cargo a esa ARL las prestaciones asistenciales adicionales, solicitadas en este asunto, por cuanto el accidente que ocasiona como diagnóstico "*contusión del hombro y del brazo derecho*", fue resuelto sin secuelas funcionales por ello la calificación de PCL 0.0%, por lo que los diagnósticos que, no son derivados del accidente de trabajo padecido por el accionante deben ser atendidas por la EPS y/o por el Fondo de Pensiones a los que se encuentra afiliado el accionante.

De la respuesta allegada, evidencia este juez constitucional que no es admisible que la ARL accionada, endilgue las cargas prestacionales a otras entidades integrantes del Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS–.

Mírese que si bien el señor Floresmiro Castellanos Puentes, fue calificado con pérdida de capacidad laboral del 0.0%, esto no es óbice para zanjarse de sus responsabilidades que le impone la Ley[1] a la Administradora de Riegos Laborales Bolívar, de velar por la rehabilitación total del accionante, pues como quedo probado, el dictamen no se encuentra debidamente ejecutoriado para cobrar firmeza e indicar que los diagnostico objetados no se desprende del

[1] Ley 100 de 1993 y normas complementarias.

accidente laboral. En un asunto de similares contornos el Tribunal Constitucional precisó que:

> *"(…) **pese al tiempo de evolución de las alteraciones de salud que afligen a la accionante, aún no existe un diagnóstico definitivo** y las secuelas de los episodios convulsivos que padece repercuten gravemente en sus condiciones físicas y psíquicas, **resaltando la urgencia de garantizarle a la señora Marisol Mogollón Olarte el acceso efectivo al tratamiento y medicamentos prescritos por los especialistas, que deberán prestarse de manera continua e integral, sin que sea admisible la dilación por cuestiones presupuestales o administrativas de la entidad demandada.**"* (Se resalta) (C.C. T-804 de 2013).

Además, de una simple lectura de la orden médica No. 2020128, se vislumbra con claridad que esta fue emitida por el médico Álvaro Botia Becerra como especialista en Ortopedia de Hombro, quien se encuentra adscrito a la IPS Salud Bolívar, entidad que es la encargada prestar los servicios de salud a los usuarios afiliados a la ARL Bolívar, dado que así se acreditó con la documental arrimada al plenario.

Así las cosas, no queda otro camino que la entidad convocada realice el procedimiento solicitado por el quejoso, como se ordenará más adelante.

Nótese que, por la demora en la realización de los servicios requeridos por el accionante, es posible afirmar que inicia la vulneración del derecho a la salud, ya no por causas intrínsecas y naturales de la enfermedad, sino desde el punto de vista de la diligencia con la que actúa la entidad que presta el servicio.[2]

Es de tanta relevancia de la oportunidad en el servicio de salud, dada por la necesidad de que el suministro de los medicamentos, tratamientos o procedimientos se den en el momento adecuado para curar o prevenir las afectaciones a la salud de las personas. Como lo ha mencionado el Tribunal Constitucional, *"(…) [l]a prontitud con que se ejecuten los tratamientos médicos incidirá notablemente en los efectos que se produzcan sobre la patología tratada*"[3]

Mírese que, de acuerdo a la normatividad vigente aplicable a la materia, es obligación de las Administradoras de Riegos Laborales garantizar los servicios de salud a sus afiliados, bajo criterios de oportunidad, calidad y eficiencia (principio de protección integral, Ley 100 de 1993, art. 153, núm. 3°), para lo cual debe contratar con una red mínima prestadora del servicio de salud.

Téngase en cuenta que, si el procedimiento quirúrgico no se deriva del accidente laboral ocurrido el 14 de septiembre de 2021, el Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS–, le facultad para obtener el recobro de ella ante la entidad pertinente, por lo tanto, la A.R.L., debe programarla y realizarla

[2] Corte Constitucional, Sentencia T-397 de 2017.
[3] Corte Constitucional, Sentencia T-790 de 2013.

sin traba o dilación alguna, en este sentido vale la pena señalar que la accionada en la respuesta a la presente acción de tutela se limitó a informar que ha prestado los servicios requeridos pero no allegó constancia que certifique su práctica. Sobre el tópico ha preciso el Alto Tribunal que:

> *"La Ley 776 de 2002 protegió además al trabajador frente a posibles moratorias en el reconocimiento y pago de las prestaciones que requiera cuando se produzca el riesgo asegurado, al facultar a la ARL que asume las prestaciones a repetir proporcionalmente, por la cantidad que haya desembolsado, y al erigir los mecanismos de recobro que efectúan las administradoras, como independientes a la obligación que les asiste en el reconocimiento del pago de las prestaciones económicas."* (C.C. T-804 de 2013).

En consecuencia, no es posible dar por cumplida su obligación bajo la argumentación de que el accionante fue dictaminado con 0.0% de pérdida de capacidad laboral, pues como se dijo anteriormente, dicha determinación en la actualidad no con cuenta con firmeza y hacer esperar al quejoso hasta que la entidad encarga resuelva la inconformidad, se desmejoraría la salud de este, causándole más perjuicios para su vida, así como el desempeño de su actividad laboral; téngase en cuenta que el derecho a la salud se protege con la prestación efectiva de los servicios ordenados para el tratamiento de la patología que aqueja al paciente por el médico tratante como lo ha indicado la Corte Constitucional que:

> *"[L]a garantía básica del derecho fundamental a la salud consiste en que todas las personas deben tener acceso efectivo a los servicios que requieran, es decir, aquellos "servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad*." (CC. T-104 de 2010 del 16 de febrero)

Bajo los anteriores derroteros, y con el objeto de salvaguardar los derechos fundamentales del señor Floresmiro Castellanos Puentes, resulta pertinente a través de este trámite constitucional ordenar a la Gerencia de Administradora de Riegos Laborales de la Compañía de Seguros Bolívar S.A., o quien haga sus veces, autorice y programe la cirugía denominada "*sutura del manguito rotador por endoscopia*" con observaciones "*acromioplastia artroscópica sinovectomina artroscópica clínica mediport dali instrumental para manguito casa piemca radiofrecuencia jhonson*"*;* que le fue ordenado por el médico tratante de la IPS Salud Bolívar bajo la orden No. 2020128 en su red prestadora de servicios, sin que pueda argumentar trabas ni dilaciones administrativas en la prestación del servicio médico, pues de no hacerlo se afectaría el núcleo esencial del derecho a la salud de la accionante.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sesenta y Nueve Civil Municipal transformado transitoriamente en el Juzgado Cincuenta y Uno de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple 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: Amparar el derecho fundamental a la salud implorado por Floresmiro Castellanos Puentes y, en consecuencia, ordenar a la Gerencia de Administradora de Riegos Laborales de la Compañía de Seguros Bolívar S.A., y/o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, que autorice y programe la cirugía denominada "*sutura del manguito rotador por endoscopia*" con observaciones "*acromioplastia artroscópica sinovectomina artroscópica clínica mediport dali instrumental para manguito casa piemca radiofrecuencia jhonson*"*;* que le fue ordenado por el médico tratante de la IPS Salud Bolívar bajo la orden No. 2020128, en su red prestadora de servicios, sin que pueda argumentar trabas ni dilaciones administrativas en la prestación del servicio médico, pues de no hacerlo se afectaría el núcleo esencial del derecho a la salud de la accionante.

Del cumplimiento a lo aquí dispuesto deberá comunicar al juzgado.

SEGUNDO: DESVINCULAR a Compensar E.P.S., a Salud Bolívar IPS, a la Junta Regional de Calificación de Invalidez Bogotá y Cundinamarca, al Ministerio de Salud y de la Protección Social, la Superintendencia Nacional de Salud y la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES–, en tanto no se encontró responsabilidad alguna que endilgarles frente a la falta oportuna y continua de prestación del servicio en salud del actor.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión a quienes concierne por medio expedito y eficaz. En el acto de la notificación, se hará saber a las partes que procede la impugnación del fallo en el término de los tres (3) días siguientes al de la notificación.

CUARTO: DISPONER la remisión de lo actuado a la Corte Constitucional, en caso de no ser impugnada esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE