

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO CINCUENTA Y SIETE (57) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

TUTELA No. 2022-0111

INFORME SECRETARIAL:

Comendidamente me permito manifestar al Despacho que el día de hoy 17 de febrero de 2022, siendo las 5:10 P.m. me comuniqué con la accionante Luz Mila Vega de Achury al número de celular 3134680955 con el propósito de verificar si en efecto se iniciaron las terapias objeto de la queja constitucional, quien me informó que desde el pasado viernes 11 de febrero de 2022 le realizaron la primera terapia y aseguró el cumplimiento a cargo de Compensar E.P.S.

Lo anterior, para los fines legales a que haya lugar.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Angela Marcela Rodríguez Díaz', written over a horizontal line.

ANGELA MARCELA RODRÍGUEZ DÍAZ
Oficial Mayor.

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., dieciocho (18) de febrero de dos mil veintidós 2022

Proceso: Acción de Tutela
No. 11001-40-03-057-2022-00111-00
Accionante: Luz Mila Vega de Achury
Accionado: Compensar E.P.S.

Se decide la acción de tutela de la referencia, previos los siguientes

1. ANTECEDENTES

1.1. La accionante Luz Mila Vega de Achury, en nombre propio acudió en sede constitucional de tutela bajo los lindes del canon 86, buscando protección a sus derechos fundamentales a la salud, a la dignidad humana, a la vida en condiciones dignas, debido proceso y seguridad social, con base en la siguiente situación fáctica:

1.2. Que, el 25 de enero de 2022 le realizaron cirugía de reemplazo de rodilla (artroplastia total de rodilla) en la Clínica Cobos Medical Center, por lo que le fueron prescritas unas terapias médicas domiciliarias.

1.3. Que a la fecha, la E.P.S. accionada no ha autorizado el servicio prescrito, pese a que mediante familiares ha solicitado insistentemente las terapias, pues por su estado económico y primordialmente de salud, le es imposible desplazarse a recibir las mismas de manera presencial.

1.4. Que se ha comunicado en repetidas ocasiones con la Clínica los Cobos, empero, también le informaron que la E.P.S. no ha remitido la respectiva autorización.

1.5. Que, debido a que a la fecha no a recibido las tan urgentes terapias, su estado de salud se ha visto afectado y cada día empeora por los fuertes dolores que le impiden moverse y desplazarse; por lo que se vio obligada a radicar queja el 28 de enero de 2022 que a la fecha tampoco ha sido atendida.

1.6. Por lo expuesto, solicita la protección a sus derechos fundamentales y en ese sentido, se ordene a Compensar E.P.S. autorizar el servicio de terapias domiciliarias que le fue prescrito y se conceda el tratamiento integral relacionado con las afecciones que la aquejan y se de continuidad a los medicamentos que le ordenen, estén o no incluidos en el POS.

La actuación surtida en esta instancia

2.1. La solicitud de tutela se admitió mediante proveído del 9 de febrero de 2022, en la que se ordenó la notificación de la accionada y se

dispuso la vinculación oficiosa de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, MINISTERIO DE SALUD, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES- y a la CLINICA COBOS MEDICAL CENTER, acto cumplido a través de correo electrónico.

2.2. Los Cobos Medical Center, allegó respuesta al requerimiento constitucional, informando que dicha institución no presta servicios de atención domiciliaria, por lo que corresponde a la E.P.S. gestionar la atención con alguna I.P.S. de la red que cuente con tal servicio; en lo que atañe al tratamiento integral, de igual forma también compete al asegurador tramitar lo pertinente.

2.3. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –Adres–, invocó la falta de legitimación en causa por activa, pues la prestación de los servicios de salud es función de las E.P.S. e I.P.S., que no el ADRES, así como tampoco tiene a su cargo funciones de inspección, vigilancia y control. En consecuencia, solicita se deniegue el amparo.

2.4. Compensar E.P.S., atendió el llamado informando que a la accionante le han prestado todos los servicios médicos ordenados, inclusive, los NO PBS prescritos a través del MIPRES.

Adujo que a través de la IPS Fisiorad, se procedió en forma inmediata a la programación de las terapias domiciliarias requeridas, para cuyo efecto aportó el certificado de aprobación de 15 terapias domiciliarias que realizará la profesional Shirley Pereira desde el día 11 de febrero de 2022.

Lo anterior, para demostrar que Compensar procedió con la autorización y programación de las terapias domiciliarias que le ordenaron a la tutelante, hecho que pone fin a cualquier situación vulneradora de derechos, y en ese sentido, invocó la carencia actual de objeto por la presencia del hecho superado.

De igual manera, solicita se deniegue el tratamiento integral, porque los servicios pasados ninguno ha sido negado, y por la improcedencia de una integralidad sobre hechos futuros.

3. CONSIDERACIONES

A. Problema Jurídico.

¿La E.P.S. Compensar, vulneró los derechos fundamentales a la salud, a la dignidad humana, a la vida en condiciones dignas, debido proceso y seguridad social de la accionante LUZ MILA VEGA DE ACHURY, al no autorizar las terapias domiciliarias ordenadas con ocasión a la cirugía de reemplazo de rodilla que le fue practicada a la paciente?, o si ¿se configuró

en este caso el hecho superado invocado por la convocada?

B. El caso concreto.

Consagración y finalidad de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política establece la posibilidad de instaurar la acción de tutela para reclamar ante los Jueces mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resultaren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública; y según lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, este mecanismo sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando hallándose habilitado, no sea eficaz, o cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Carácter constitucional del derecho cuya protección se solicitó.

Para comenzar, en relación con los derechos a la salud y la vida, la Corte Constitucional ha puntualizado:

“...El derecho constitucional a la salud contempla, por lo menos, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran (servicios indispensables para conservar la salud, en especial, aquellos que comprometan la vida digna y la integridad personal). En la actualidad el acceso a los servicios depende, en primer lugar, de si el servicio requerido está incluido en uno de los planes obligatorios de servicios de salud a los cuales la persona tiene derecho. Así pues, dada la regulación actual, los servicios que se requieran pueden ser de dos tipos: aquellos que están incluidos dentro del plan obligatorio de salud (POS) y aquellos que no...”.¹

Sobre esa base hay que admitir que toda persona tiene derecho a acceder, en principio, a los servicios de salud previstos en el Plan Obligatorio de Salud a que refiere la Ley 100 de 1993 en su artículo 162, a tal punto que al no brindar los medicamentos, procedimientos y servicios previstos en dicho plan o, no permitir la realización de las cirugías que el mismo ampara, constituye a no dudarlo, una vulneración al derecho fundamental a la salud.

Por su parte el artículo 2° de la Ley Estatutaria núm. 1751 del 16 de febrero de 2015, “POR MEDIO DE LA CUAL SE REGULA EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES” estableció la naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud, definiéndolo como:

“...El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación

¹ Corte T-760 de 2008 del 31 de julio de 2008. Magistrado Ponente. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”. (Se resaltó)

Descendiendo al *sub examine*, y de acuerdo con los elementos de juicio incorporados en la presente acción constitucional, se aprecia que el galeno especialista Cesar Hernando Rocha Libreros, le prescribió a la accionante 15 terapia física integral domiciliaria, debido al procedimiento que le fue practicado (Reemplazo total de rodilla); galeno que en efecto determinó la imperiosa necesidad prestacional del servicio domiciliario, pues son ellos, refiriéndonos a los médicos, los expertos en la materia que poseen la idoneidad para determinar si hay o no lugar a los servicios pretendidos.

En tal sentido, los médicos tratantes tienen la facultad exclusiva de constituir y determinar lo necesario e ineludible para garantizar el restablecimiento de la salud de los pacientes o por lo menos, llevar apaciguadamente sus afectaciones, pues es un acto de carácter libre, propio y responsable de cada uno de ellos.

Lo anterior implica, que si el médico que conoce el diagnóstico y estado de salud de la paciente LUZ MILA VEGA DE ACHURY determinó la necesidad de prescribir las 15 terapias domiciliarias, precisamente es con el propósito de mitigar las afecciones de la paciente; máxime, cuando sea cual sea el proceso administrativo interno de la E.P.S., en nada tiene porqué afectar la prestación del servicio, que a propósito, requiere con urgencia; razón por la cual, se evidencia sin asomo de duda que COMPENSAR E.P.S. ha vulnerado sus derechos fundamentales al no haber gestionado todas las acciones necesarias para la autorización inmediata de las aludidas terapias de manera oportuna y eficaz.

De otro lado, recuérdese a la Entidad Promotora de Salud que no puede imponer trabas administrativas que el paciente no tiene ni debe soportar, incluso si los servicios están excluidos del Plan de Beneficios de Salud.

Es preciso recordar que uno de los contenidos obligacionales de la prestación de los servicios de salud, hace referencia que este servicio público esencial sea proporcionado de forma ininterrumpida, oportuna e integral; razón por la que las justificaciones relacionadas con problemas presupuestales o de falta de contratación, así como la **invención de trámites administrativos innecesarios** para la satisfacción del derecho a la salud, constituyen, en principio, no solo una vulneración al compromiso adquirido en la previsión de todos los elementos técnicos, administrativos y económicos para la satisfacción, sino también un severo irrespeto por esta garantía fundamental. Por este motivo, las entidades promotoras de salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las I.P.S., **no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos** o a una paralización

del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas.²

En relación a este aspecto, ha reiterado el máximo órgano constitucional que:

“...en virtud del principio de oportunidad, que cuando un servicio de salud no es prestado prontamente a una persona que lo necesita, deberá entenderse que se vulnera su derecho a la salud por cuanto ‘se le impide acceder en el momento que correspondía a un servicio de salud para poder recuperarse’, lo que implica una amenaza grave a la salud por cuanto la salud puede deteriorarse considerablemente.

Entonces, es importante precisar que cuando la entidad responsable no garantiza oportunamente la prestación del servicio, amenaza gravemente el derecho fundamental a la salud del paciente. Sobre esta hipótesis la Corte ha dispuesto que la prestación de los servicios debe ser oportuna, eficiente y de calidad a fin de garantizar la efectiva e integral prestación del servicio y respetar el derecho a la salud del usuario.”³

Sin embargo, es oportuno señalar que la accionada COMPENSAR E.P.S. informó en la contestación de tutela que ha realizado todas las gestiones pertinentes para la prestación de los servicios ordenados, los cuales serán prestados por la I.P.S. Fisiorad desde el 11 de febrero de la anualidad que avanza, razón por la que invocó la carencia de objeto por hecho superado, circunstancias que, en efecto, fue confirmada con la accionante, de acuerdo con el informe secretarial que antecede, quien manifestó que desde el 11 de febrero le iniciaron las terapias domiciliarias.

Sobre el hecho superado, la jurisprudencia se ha manifestado reiteradamente, aduciendo que:

“...El hecho superado se da 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, 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...”⁴

“...Si en el trámite de una determinada acción de tutela, sobrevienen hechos que demuestran que la vulneración a los derechos fundamentales ha cesado o se ha consumado en forma tal que sea imposible restablecer al solicitante en el goce efectivo de su derecho conculcado, la acción pierde eficacia y razón de ser, al extinguirse el objeto jurídico sobre el cual se pretendía, resultando inocuo cualquier decisión al respecto. Lo importante, entonces, para que se establezca la existencia de un hecho superado es que emerja un acto o suceso que conlleve el cese de la vulneración a los derechos fundamentales del actor; quiere significar lo anterior, que cualquier otra pretensión propuesta por el demandante, que tuviera que ver directamente con la zanjada conculcación de sus derechos fundamentales, no puede ya resolverse por la vía constitucional. En un principio, la Corte consideró que en aquellos procesos de tutela en los que se presentaba un hecho superado, dado que la situación u omisión acusada de vulnerar o amenazar un derecho fundamental había desaparecido, se debía declarar la improcedencia de tutela, puesto que la orden que podría impartir el juez de tutela caería en el vacío. En otras ocasiones, estimó pertinente confirmar los fallos de tutela, con base en el mismo argumento acerca de la carencia actual de objeto, o simplemente se abstuvo de

² T-234 de 2013. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

³ Sentencia T-057/13

⁴ Sentencia T 585 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

pronunciarse de fondo...”⁵

En efecto, examinada la comunicación enviada por la E.P.S. y lo manifestado por la accionante, se evidenció que le fueron autorizadas y programadas las terapias físicas domiciliarias objeto de la queja constitucional de la referencia, mismas que iniciaron el 11 de febrero de los corrientes.

En virtud de lo anterior, huelga concluir que, aunque ocurrida la vulneración a los derechos fundamentales invocados, la transgresión fue remediada durante el curso de la acción, al emitirse la respectiva autorización y programación de las terapias domiciliarias que le fueron prescritas a la paciente.

Así entonces, ningún efecto tendría la concesión del resguardo constitucional, por haber cesado la actuación que amedrentaba los derechos fundamentales, en tanto que conforme se acreditó, durante el curso de la presente acción constitucional se generó solución a la situación puesta de presente por la tutelante y que fue objeto de este estudio.

En punto al tratamiento integral, la Corte Constitucional manifestó que “Por último, en cuanto a la solicitud de servicio integral de salud, este tribunal considera que no resulta procedente proferir una orden indeterminada respecto de los servicios de salud que no han sido prescritos por un profesional de la salud y que, en consecuencia, no han sido negados por la E.P.S.”⁴, razón por la cual no es procedente acceder a su petición de ordenar el suministro del tratamiento integral, sino únicamente frente a lo que se logre comprobar en la acción de tutela que fue ordenado por el médico tratante, máxime, cuando se logró identificar que la E.P.S. COMPENSAR no ha negado ningún servicio médico.

En consecuencia, se negará la acción impetrada por la configuración del hecho superado, y con ello se da respuesta a los interrogantes planteados al inicio de esta decisión.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cincuenta y Siete (57) Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

4. RESUELVE

Primero: Declarar superados los hechos en relación con los derechos invocados por la accionante.

Segundo: Negar el amparo constitucional a la ciudadana LUZ MILA VEGA DE ACHURY contra COMPENSAR E.P.S., conforme lo motivado en la parte supra de esta determinación.

⁵

Sentencia T 271 de 2011 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁴

Sentencia T-057/13

Tercero: Notificar por el medio más expedito esta decisión a todos los interesados. Por secretaría líbrense las comunicaciones pertinentes y remítase copia del presente fallo a las partes.

Cuarto: En el evento de no impugnarse, remítase el expediente en el término legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión. (Art. 31 inc. 2º Decreto 2591 de 1991)

Notifíquese,



MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ