

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**JUZGADO 33 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y CUMPETENCIA MÚLTIPLE
LOCALIDAD DE CHAPINERO**

Bogotá, D.C., tres (03) de mayo de dos mil veintidós (2022)

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-033-2022-00117-00

Accionante: LUIS ALBERTO JIMENEZ CRUZ
Accionado: CONVIDA EPS
Asunto: Sentencia de Primera Instancia.

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia presentada por LUIS ALBERTO JIMENEZ CRUZ, en la que se acusa la vulneración de los derechos salud y seguridad social.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos.

-Manifestó que desde hace un tiempo padece problemas de salud, por tal razón acudió en junio de 2021 al ESE Hospital de Salazar Villeta, en tal consulta le diagnosticaron Luxación de articulación del hombro en el servicio de ortopedia, además médico tratante le indicó que debe ser valorado por cirujano de hombro de tercer nivel con el resultado de un tac y una resonancia de hombro derecho para realizar planeamiento y reconstrucción y estabilidad quirúrgica.

-Por lo anterior en relacionado con su diagnóstico, le han realizado las siguientes intervenciones y procedimientos: RESONANCIA MAGNETICA DE ARTICULACIONES DE MIEMBRO SUPERIOR (CODO-HOMBRO Y/O PUÑO) con resultado Fractura de Hill Sacks, Lesión de Banka, cirugía de hombro OSTEOTOMIA DE ESCAPULA, TRANSFERENCIA MIOTENDINOSAS DE

HOMBRO; Y TOMA DE INJERTO OSEO DE ESCAPULA, con recomendaciones de inmovilización inicial y posterior rehabilitación por parte del paciente, realizadas en el Hospital Universitario la Samaritana.

Sin embargo la operación de LUXACIÓN DE HOMBRO CON CÓDIGO 818201 y fecha de expedición 04/11/2021 se autorizó pero la EPS CONVIDA comunicó no tener convenio con clínica alguna para ello, siendo que el Hospital Universitario Samaritana manifestó lo contrario, pues cuenta con la disponibilidad de la ejecución de la misma en el momento de ser aprobada, además de indicar todo siendo de vital importancia y de forma urgente establecido por los especialistas.

1.2. Pretensiones.

En consecuencia, pretende se ordene la EPS CONVIDA a que autorice de acuerdo con el convenio que tiene con el Hospital de la Samaritana la orden para la cirugía.

1.3. Trámite Procesal.

Correspondiéndole por reparto a este Juzgado conocer de la acción, mediante auto calendarado 20 de abril de 2022 se admitió la tutela, ordenándose oficiar a la entidad accionada y a los vinculados E.S.E. HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA y HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA E.S.E para que se pronunciaran sobre cada uno de los hechos y derechos que dieron origen a la presente acción constitucional.

-NEIDY ADRIANA TINJACA RUEDA, actuando en calidad de jefe de la oficina jurídica del **HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA**, puso de presente que cuenta con contrato vigente con la EPS CONVIDAD subsidiado, y una vez el paciente radique los documentos requeridos incluido autorizaciones procederá a programar la cirugía, así mismo señaló que ha prestado todos los servicios médicos de acuerdo al nivel técnico científico de la institución al señor Luis Alberto Jiménez Cruz, quien presenta luxación por hombro en múltiples oportunidades, por lo tanto se le ordenó exámenes pre quirúrgicos y valoración por anestesia para la cirugía.

-**CONVIDA EPS**, señaló que la autorización No. 88965 aún se encuentra vigente, con orden; Osteotomía de escapula, transferencia de Miotendinosas, y toma de injerto óseo de escapula, en cuanto a los laboratorios que se ordenaron en el mes de marzo de 2022 son prequirúrgicos y deben ser tomados en Villeta y una vez tomados deberá acudir a la Samaritana para la entrega de los documentos y la programación de la cirugía. Comunicó que en la actualidad si tiene contrato vigente con la IPS HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA.

-**E.S.E. HOSPITAL SALAZAR DE VILLETA**, puso en conocimiento que por ser de primer nivel el 1 de junio de 2021 remitió al accionante a un hospital de III nivel para la luxación que presentaba, toda vez que no esta habilidad ni acreditada para realizar la cirugía que peticiona el accionante. Por todo, solicitó su desvinculación.

-**ELSA VICTORIA ALARCON MUÑOZ**, actuando en calidad de apoderada del **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, indicó desconocer a profundidad los hechos que dan origen a la acción impetrada, toda vez que el link enviado no permite visualizar la acción de tutela impetrada.

Claudia Patricia Forero Ramírez, actuando en calidad de subdirector técnico de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUDSALUD**, enseñó un esquema normativo para el caso en concreto y peticionó la falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que no existe nexo causal de los derechos fundamentales incoados por le accionante y su entidad.

2. CONSIDERACIONES

La acción de tutela está consagrada para reclamar la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos, que en principio son los enunciados por la misma Carta en el capítulo primero del título II.

Conforme a los artículos 86 de la Constitución Política y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales o por conexidad de cualquier persona, cuando se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades y excepcionalmente por los particulares.

A. Problema Jurídico.

El Despacho se contrae a resolver si en el caso expuesto, se presenta vulneración a los derechos a la salud y seguridad social del accionante al endilgársele que el accionado EPS CONVIDA no ha autorizado la orden de cirugía LUXACIÓN DE HOMBRO CON CÓDIGO 818201 con el HOSPITAL UNIVERSITARIO SAMARITANA, el cual tiene convenio vigente.

B. La acción de tutela y su procedencia.

Legitimación activa. La Constitución Política en su artículo 86 consagra la posibilidad de que cualquier persona que acuda a la acción de tutela como mecanismo de defensa para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el caso concreto, el señor LUIS ALBERTO JIMENEZ CRUZ, aduce violación de sus derechos fundamentales, razón por la cual, en encuentra legitimado para presentar la acción

Legitimación pasiva. CONVIDA EPS, es la parte demandada y, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 4° y 6° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, está legitimada como parte pasiva en el presente asunto, en la medida que se les atribuye la violación de los derechos en discusión.

C. El derecho a la vida es inherente al ser humano, lo que se pone de presente en el hecho de que sólo hay que existir para ser titular del mismo. El Estatuto Fundamental protege el derecho a la vida y dicha garantía tiene lugar cuando quiera que se afecte su goce sin importar el grado de afectación. Este derecho fundamental es uno de aquellos inalienables de la persona cuya primacía reconoce el artículo 5o. de la Constitución, lo que hace que ellos vinculen al Estado en dos sentidos: en la de su respeto y en la de su protección. La autoridad estatal está constitucionalmente obligada a no hacer cosa alguna que destruya o debilite el contenido esencial de esos derechos, y a crear las condiciones indispensables para que tenga cabal observancia y pleno cumplimiento.

Referente al derecho a la salud, ha dicho la Corte Constitucional que “es un derecho fundamental autónomo, derivado de la dignidad humana, teniendo en cuenta que hace parte de los elementos que le dan sentido al uso de la expresión

*'derechos fundamentales', alcance que se realiza de acuerdo con los tratados internacionales de derechos humanos que hacen parte del ordenamiento jurídico colombiano (Art. 93 C.P)."*¹

De igual manera, reconoce una doble connotación a este derecho, por ser de carácter fundamental y a su vez, convertirse en un servicio público, por lo que las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social en Salud radica en brindar a los usuarios una atención eficiente, continua, oportuna y de calidad, sin imponer barreras u obstáculos irrazonables a los afiliados para acceder al servicio que requieran.

Sobre este tema, la Corte Constitucional ha señalado que:

*"(...) la prestación efectiva de los servicios de salud incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud."*²

Caso en concreto

En el caso concreto se encuentra según epítome médico que LUIS ALBERTO JIMENEZ CRUZ presenta el diagnóstico de luxación de la articulación del hombro, con antecedente de luxación repetitiva, inestabilidad del hombro derecho, deteriorando calidad de Vida, motivo por el cual su médico tratante le ordenó exámenes pre quirúrgicos y la cirugía para el mismo, con plan de manejo y tratamiento. Ante tal eventualidad solicita se ordene la realización la cirugía LUXACION DE HOMBRO de acuerdo al convenio establecido con el Hospital Universitario de la Samaritana, de forma urgente y e inmediata, siendo de vital importancia sin evasivas administrativas sin negar lo solicitado realizado por el especialista en ortopedia y de los demás exámenes ordenados por el anesthesiólogo

¹ C.Const. Sentencia T-971 de 2011

² C.Const. Sentencia T-384 de 2013

Mediante comunicado allegado por la Entidad Promotora de Salud Convida se conoció que ello se encuentra autorizado, pero supeditándolo a que una vez se tome los exámenes ordenados deberá acercarse a la IPS Hospital Samaritana a agendar el procedimiento.

Por lo tanto, no podría abrirse paso a la configuración de un hecho superado como lo pretende la convocada, si bien se encuentra autorizados los procedimientos, pero los mismos no acreditó el agendamiento para dicho procedimiento luxación de la articulación del hombro, siendo que es la EPS en quien recae la obligación legal de garantizar la prestación de un servicio médico, oportuno, eficaz y de calidad que incluya la disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad e idoneidad profesional conforme lo establece la Ley 1751 de 2015.

Dicho en otras palabras, el señor LUIS ALBERTO JIMENEZ CRUZ, no ha sido intervenido quirúrgicamente, para dar origen a la desaparición de toda posibilidad de amenaza, por ende los derechos a la vida, salud y seguridad social deberán ser amparados, para que se proceda de acuerdo con lo considerado, la cirugía ordenada por el médico tratante desde el mes de junio de 2021, garantizando los demás servicios que en razón a dicha intervención que requiera para el restablecimiento integral de su salud.

Así las cosas, se ampararan los derechos fundamentales de LUIS ALBERTO JIMENEZ CRUZ, por lo que se ordenará a la Entidad Promotora de Salud Convida proceder a agendar el procedimiento luxación de la articulación del hombro sin imponer trámites administrativos que puedan interrumpir la prestación efectiva del servicio.

Por último, se dispondrá la desvinculación de E.S.E. HOSPITAL SALAZAR DE VILLET A y HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA E.S.E y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, toda vez que verificada la actuación se advierte que no han vulnerado ningún derecho fundamental del accionante. **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.- LOCALIDAD DE CHAPINERO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos vida, igualdad, seguridad y salud del señor **LUIS ALBERTO JIMENEZ CRUZ**, con base en los motivos señalados.

SEGUNDO: ORDENAR a **EPS CONVIDA**, por conducto de su representante legal o quienes haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del presente proveído, si aún no la ha hecho, proceda a agendar el procedimiento luxación de la articulación del hombro sin imponer trámites administrativos que puedan interrumpir la prestación efectiva del servicio.

TERCERO: NOTIFICAR esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



FERNANDO MORENO OJEDA

Juez