



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado Ponente

REFERENCIA: PROCESO **SUMARIO**
RADICACIÓN: 11001 22 05 00 **2020 00194 01**
DEMANDANTE: DUID STELLA MENDOZA MELO
DEMANDADO: CRUZ BLANCA EPS

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del veinticinco (25) de julio de 2019, proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud.

I. ANTECEDENTES

La señora Duid Stela Mendoza Melo, presentó solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, delegada para la función jurisdiccional, con la finalidad que sea condenada Cruz Blanca EPS al pago de la suma de \$13.246.917, por concepto de gastos en que la accionada la hizo incurrir por atención de urgencias (fl. 1 a 5).

Aduce que el 22 de marzo de 2016 realizó “cotización” en la que le manifestaron que debía hacerse citologías cada 6 meses, por lo que solicitaba la respectiva cita, pero nunca había agenda. Informa, que la EPS accionada le asignó una cita para finales del mes de marzo de 2016, la que fue cancelada un día antes por la entidad. Que posteriormente le fue asignada una nueva cita para el 12 de abril de 2017 a las 06:15 am, pero ese día le informaron en caja que la galeno llegaba tarde, por lo que tuvo que cancelarla y le fue asignada nueva cita para dentro de los dos días siguientes; llegado el día, le indicaron que la médico se encontraba incapacitada y le asignaron cita para el día 19 de abril de la misma anualidad a las 06:30 pm, pero la misma fue cancelada bajo el argumento

que el personal médico había renunciado, lo que impedía su atención y la asignación de citas por encontrarse en paro el sector salud; le indicaron que debía solicitar una nueva cita en la página web de la EPS pero que fue imposible porque no había agenda.

Señaló, que en diversas oportunidades se comunicó a los teléfonos de la EPS en la búsqueda de una cita sin que fuera posible. Que el 31 de julio de 2017 pese a su mal estado de salud, no fue atendida por urgencias en la EPS Cruz Blanca, por lo que debió trasladarse a la Clínica de Occidente, donde fue atendida de forma particular, le otorgaron una incapacidad médica desde el 1° al 7° de agosto de 2017, la cual estuvo autorizada por la EPS accionada y fue remitida a oncología, la cual fue asignada para el 29 de agosto siguiente. Anotó, que el 4 de agosto de 2017, después de 40 minutos de espera y ante la ausencia del médico asignado para la cita, fue atendida por un médico diferente quien hizo la atención por escrito por no encontrarse en su sistema, quien le prescribió unos medicamentos que debió comprar de forma particular porque en las droguerías de la EPS no había.

Relató que, debido a su grave estado de salud, acudió a un especialista particular de la Liga contra el Cáncer quien le manifestó que no podía seguir esperando para intervenirla, razón por la que el día 17 de agosto de 2017 le fue practicada una histerectomía radical+linfadenectomía pélvica por laparotomía, y le tomaron muestras para patología. Debido a la cirugía, no pudo asistir a la cita médica que tenía asignada para el día 29 de ese mismo mes. Aclaró, que todos los exámenes y laboratorios realizados con anterioridad a la cirugía fueron solicitados y autorizados por el oncólogo particular. Finalmente, expuso que asumió de forma particular la suma total de \$13.246.917. (fl. 1 a 5).

II. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La demandada **CRUZ BLANCA EPS**, se opuso a la pretensión impetrada, al señalar que nunca han desatendido el derecho a la salud de la demandante, máxime con su patología. Señaló, que la activa elevó dos solicitudes de reembolso, la primera por la suma de \$13.246.917, la cual fue rechazada por extemporánea y la segunda, por \$9.183.540, que fue negada por no contar con autorización de la EPS. Indicó, que la demandante hizo uso de servicios particulares por decisión caprichosa, en

razón a que para los años 2016 y 2017 la EPS le prestó todos los servicios de salud requeridos. Aduce que existe un convenio con el Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego, a donde se direccionan los pacientes con el diagnóstico de la actora, institución en la que tenía asignada una cita para el día 23 de agosto de 2017 a la que la accionante no asistió.

Reiteró que no se evidencia incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia de la prestadora del servicio, sin embargo, la gestora de manera caprichosa procedió a realizarse el procedimiento requerido de forma particular. Propuso como excepciones de fondo las de inexistencia de la obligación, inexistencia de los perjuicios reclamados, buena fe, actos temerarios y de mala fe de la actora, así como las demás declarables de oficio.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El veinticinco (25) de julio de 2019, la Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Supersalud, ordenó a Cruz Blanca E.P.S. reconocer y pagar a la señora Duid Stella Mendoza Melo, la suma de \$13.026.467, por concepto de los gastos en que incurrió por concepto de atención especializada y procedimiento (fl. 52 a 59).

Como fundamento de lo anterior, señaló que la EPS convocada no desvirtuó los hechos de la demanda, al no demostrar que en efecto garantizó integralmente los servicios de salud requeridos por la usuaria de manera prioritaria, en razón a su patología. Que no era de recibo el argumento según el cual, no reembolsaba los gastos asumidos por la paciente al no haberse efectuado conforme lo disponía el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada apeló la decisión, para ello, señaló que no era procedente la solicitud de reembolso porque fueron radicados extemporáneamente y no fueron previamente autorizados por la EPS. Añadió que, en el presente caso, no se cumplen los requisitos previstos en el artículo 14 de la Resolución N.º 5261 de 1994, por lo que no habría lugar al reconocimiento procurado. No obstante, refirió que en caso de

confirmarse la decisión de primer grado, debía aclararse que el valor a cancelar se haría conforme las tarifas establecidas por el Ministerio de Salud para el sector público, como lo dispone la referida resolución, lo anterior, al considerar que las tarifa pretendida supera la consagrada en el Decreto 2423 de 1996 y, que la actora radique la documentación necesaria de forma completa.

El estudio del plenario determina que se encuentran reunidos a plenitud los presupuestos procesales, y tampoco se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado. Así las cosas, pasa la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes:

V. CONSIDERACIONES

Conviene señalar que esta Sala es competente para dilucidar la controversia puesta de presente de conformidad con el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionado por el 126 de la Ley 1438 de 2011, vigentes para el momento en que se interpuso la demanda y acontecieron los hechos puestos de presente. Igualmente, con arreglo al artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, el competente para resolver el recurso será el Tribunal Superior del Distrito Judicial - Sala Laboral - del domicilio del apelante.

Al descender al caso en concreto, advierte la Sala que el problema jurídico se circunscribe en establecer si la accionada debe o no asumir los gastos médicos en que incurrió la accionante por la atención médica y medicamentos con ocasión de la cirugía de Histerectomía radical + linfadenectomía pélvica por laparotomía, por patologías No. 7, que le realizaron en la Liga Contra el Cáncer, así como, por lo que pagó por concepto de honorarios médicos.

Para resolver tal cuestionamiento, necesario es precisar que conforme a los artículos 48 y 49 de la Constitución Nacional, Ley 100 de 1993 y Ley 1751 de 2015, el derecho fundamental a la salud 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; debe ser garantizado a través de las prestaciones de salud, estructuradas sobre una concepción integral de la salud, que incluya la promoción de la salud, la

prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

Igualmente, se verifica en el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994, algunas reglas específicas en materia de reconocimiento de reembolsos a los afiliados que han tenido que asumir costos en los siguientes eventos: **i)** tratándose de atención inicial de urgencias cuando el afiliado sea atendido en una IPS que no tenga contrato con la EPS a la cual esté inscrito. **ii)** cuando haya sido autorizada en forma expresa por parte de la respectiva entidad promotora de salud, la prestación de atenciones específicas. **iii)** en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la entidad promotora de salud en el cubrimiento de las obligaciones para con sus usuarios.

Frente a la definición de atención de urgencia, tenemos que de acuerdo con el artículo 8 de la Resolución 5521 de 2013, debe entenderse como la *“(...)Modalidad de prestación de servicios de salud que busca preservar la vida y prevenir las consecuencias críticas, permanentes o futuras, mediante el uso de tecnologías en salud para la atención de usuarios que presenten alteración de la integridad física, funcional o mental, por cualquier causa y con cualquier grado de severidad que comprometan su vida o funcionalidad..”*

En ese mismo sentido, la atención de urgencias de acuerdo con lo establecido en el artículo 168 de la Ley 100 de 1993, debe ser prestada en forma obligatoria por todas las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud a todas las personas. El costo de dichos servicios, conforme la norma en cita, debe ser asumido por la Entidad Promotora de Salud a la cual esté afiliado el usuario, salvo en las de urgencias generadas en accidentes de tránsito, en acciones terroristas ocasionadas por bombas o artefactos explosivos, en catástrofes naturales o en otros eventos expresamente aprobados por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, ya que en estos supuestos el llamado a sufragar dichos costos es el Fondo de Solidaridad y Garantía.

De otro lado, con respecto a la prestación de los servicios que se deben garantizar en términos generales, la Corte Constitucional ha referido que:

*“(...) La prestación del servicio en salud **es oportuna** cuando el paciente recibe la atención en el momento adecuado, a fin de que recupere su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros. De forma similar, el servicio en salud **es eficiente** cuando los trámites administrativos a los que está sujeto son razonables, no demoran excesivamente el acceso y no son una excusa para dilatar la protección del derecho a la salud¹. Así mismo, **el servicio público de salud se reputa de calidad** cuando las prestaciones en salud requeridas por el afiliado o beneficiario contribuyen, en la medida de las posibilidades, a mejorar la condición del enfermo².*

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el principio de integralidad impone su prestación continua, la cual debe ser comprensiva de todos los servicios requeridos para recuperar la salud. La determinación y previsión de los servicios requeridos para la plena eficacia del derecho a la salud, como reiteradamente se ha señalado, no corresponde al usuario, sino al médico tratante adscrito a la E.P.S, de la siguiente manera:

*“La atención y tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, **deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud³ (...)”.***

Al descender al presente asunto, se advierte que la Superintendencia Nacional de Salud ordena el reembolso de los gastos cancelados de manera particular por los procedimientos de cirugía de histerectomía radical y la linfadenectomía pélvica, al considerar que se configuraron los supuestos fácticos dispuestos en la resolución previamente citada, toda vez que la encartada incumplió con su deber de aseguramiento, al no garantizar la prestación del servicio de salud a la afiliada para que le fueran realizadas las consultas, procedimiento quirúrgico y los exámenes ordenados por el médico tratante.

Decisión que fue reprochada por la accionada, bajo el argumento que no se cumplen los requisitos previstos en el artículo 14 de la Resolución n.º 5261 de 1994, por cuanto a la demandante se le prestaron los servicios de salud requeridos tanto en el año 2016 como en el 2017, además, la solicitud de reembolso se había realizado en forma extemporánea, frente a servicios que no fueron previamente autorizados por la EPS.

¹ Sentencia T-760 de 2008.

² Sentencia T 922 de 2009.

³ Sentencia T-919 de 2009.

Para resolver, se tiene que la demandante acude el 7 de enero de 2016 (f.º 8) al Centro de Diagnóstico en Cito-patología, donde se le realiza examen físico de cuello uterino, cuyo reporte arroja “*atipias en células escamosas de significado indeterminado (ASC-US)*”. Así mismo, se verifica que el 11 de febrero de 2016 el mismo centro de diagnóstico, donde se le realizó examen de cuello uterino, reporta “*Biopsia exocervix: fragmentos sueltos de epitelio exocervical, sin estroma, con lesión escamosa intraepitelial de alto grado (NIC II)*”. (f.º 6).

De la misma manera, se cuenta con el reporte del médico patólogo Carlos Orozco del Centro de Diagnóstico en Cito patología del 22 de marzo de 2016 (f.º 7). Que arroja un Diagnóstico de: “*lesión escamosa intraepitelial de alto grado: displasia severa (NICIII), Lesión presente en 4 de 10 fragmentos en la totalidad del cuello. Bordes Libres de lesión. cepillado endocervical, negativo para neoplasia*”. Se observa que el 22 de julio de 2017 (f.º 21-24) se le hace apertura de historia clínica a la accionante en la Liga Contra el Cáncer, documento en el que se señala como motivo de consulta “*refiere dolor pélvico*”. Para el 29 de julio de 2017 se le realizó una ecografía transvaginal, el día 31 del mismo mes solicitud para examen anatómico patológico por presentar diagnóstico de “*masa tumoral cervical*”, donde la ginecóloga Diana Sánchez López encontró “*Hallazgos sugestivos de adenomiosis, endometrio heterogéneo. Se sugiere correlacionar con HC y estudios complementarios.*” El 31 de julio de 2017 obra nota de enfermería: control con resultados de patología. 8 de agosto de 2017: CA DE CERVIX INFILTRANTE IBI.

Existe en el plenario facturas de venta de fechas 22 y 31 de julio de 2017 (fl. 17-18) de la Liga Contra el Cáncer identificadas con n.º 1288672, 1288671, 1289711 y 1288653, por los conceptos de: consulta de primera vez por medicina especializada-ginecología (\$67.000) dos veces, ultrasonografía pélvica ginecológica transvaginal (\$126.000), colposcopia sod (\$135.000), biopsia en sacabocado de cuello uterino (exocervix) + (toma y lectura biopsia ginecológica) (\$191.000).

Igualmente, se advierte que 1º de agosto de 2017, a las 8:54 p.m., la accionante ingresó por urgencias a la Clínica de Occidente, institución prestadora adscrita a la EPS accionada, por dolor pélvico y perineal,

atención en la que se le suministran medicamentos para el dolor y se le realiza exploración de la cavidad pélvica. Posteriormente, el 8 de agosto de 2017 (f.º 16 y 23) se constata que la accionante fue atendida en LA LIGA CONTRA EL CÁNCER por “CA DE CERVIX INFILTRANTE IBI y NIC III EN FSE DE CONO” y se le da plan de manejo.

Reposan las factura n.º2001-0000350816 y 0605-0000331241 del 14 de julio de 2016 (f.º 9); FH01 0000022388 del 18 de agosto de 2017 y 0000273954 del 29 de agosto de 2017 (f.º 10); FH01 0000022966 de 26 de agosto de 2017 (f.º 11); FH01 0000022967 de 26 de agosto de 2017 (f.º 11); FH01 0000022831 del 24 de agosto de 2017 (f.º 13); Factura del 18 de agosto de 2017 (f.º 13), E01 1004326 y E01 1004067 del 11 de agosto de 2017 (f.º 14). Así, como la constancia de pago de fecha 5 de septiembre de 2017 (f.º 15) de “LA LIGA CONTRA EL CÁNCER”, en el que se señala tipo de usuario: particular. Nombre: Duid Stella Mendoza Melo. Se canceló la suma de \$12.000.000 correspondiente a los gastos de la cirugía practicada, discriminados así: Histerectomía radical + linfadenectomía pélvica por laparotomía, por patologías No. 7 y por honorarios médicos las sumas de \$6.000.000, \$2.000.000, \$4.000.000 respectivamente.

Ahora, frente a la atención y realización del procedimiento quirúrgico en la Liga Contra el Cáncer, del cual se deriva en gran parte la solicitud de reembolso, no es predicable la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia de la Entidad Promotora de Salud accionada para cubrir las necesidades de la actora, según lo previsto en el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994, por las razones que pasan a explicarse.

Si bien la actora alude en el escrito inicial que para el mes de abril de 2017 la EPS encartada pospuso tres citas, lo que impidió su atención médica, lo cierto es que no se allega prueba de la supuesta cancelación, inclusive, de la trazabilidad de autorizaciones y asignación de citas que fue allegada por la encartada, no es posible inferirlo, pues lo que allí se observa es que para esa data a la accionante no se le asignó cita alguna.

Además, si bien alude la promotora que intentó en diversas oportunidades agendar cita vía telefónica pero le indicaban que no había espacio y, que debido a su grave estado de salud acudió al especialista particular de la Liga contra el Cáncer, lo cierto es que dicho argumento no

resulta coherente en el tiempo, pues las diversas llamadas que realizó la señora Duid conforme lo relata en los hechos, las realizó supuestamente para los días 5, 8, 9 y 10 de agosto de 2017, pero, de la prueba documental, más exactamente la que registra la atención de la accionante en esa institución, da cuenta que hizo uso de los servicios particulares desde el 22 de julio de 2017, y durante los días 29 y 31 del mismo mes, así como el 8 de agosto siguiente; es decir, desde mucho antes de la aludida insistencia telefónica para definir una cita médica.

Así mismo, cobra extrañeza el hecho que la quejosa señale que se vio en la necesidad de acudir a un especialista particular cuando es precisamente ella, quien manifiesta que fue atendida por urgencias en una IPS que conforme la pieza documental de folio 41 (memorial de Clínica de Occidente) prestaba servicios a los afiliados de la Cruz Blanca EPS, por lo cual no es admisible que para algunos asuntos acuda a un particular y para otros, a una IPS que tiene convenio con su EPS.

Ahora, lo que advierte la Sala del documento de la trazabilidad de autorizaciones y asignación de citas aportado⁴, es que a la accionante le fueron autorizadas diversas citas como se relaciona a continuación:

| Fecha y Hora Digitación | Estado | Causales de devolución / anulación | Procedimiento(s) |
|--------------------------|----------|------------------------------------|--|
| 8/2/2017 4:32:55 PM | APROBADA | | *GINECOLOGIA ONCOLOGICA CONSULTA... |
| 10/26/2017 3:14:35 PM | APROBADA | | *COLPOSCOPIA CON BIOPSIA... *Honorario de Cirujano para COLPOSCOPIA CON BIOPSIA... *Derechos de Sala para COLPOSCOPIA CON BIOPSIA... *Material de Sutura para COLPOSCOPIA CON BIOPSIA... *Honorario de Anestesiologo para COLPOSCOPIA CON BIOPSIA... |
| 11/3/2017 8:12:31 AM | APROBADA | | *GINECOLOGIA CONTROL... |
| 1/4/2016 7:30:25 PM | APROBADA | | *HORMONA ESTIMULANTE DEL TIROIDES [TSH]... *RADIOGRAFIA DE COLUMNA CERVICAL... *TERAPIA FISICA INTEGRAL SOD... *GLICEMIA BASAL PyP... *PERFIL LIPIDICO PyP... |
| 2/4/2016 7:54:11 AM | APROBADA | | *EXAMEN VISUAL DEL CONDUCTO VAGINAL Y CUELLO UTERINO [COLPOSCOPIA]... |
| 2/10/2016 7:25:06 AM | APROBADA | | *BIOPSIA CUELLO UTERINO (CERVIX) PyP... |
| 2/10/2016 7:46:53 AM | APROBADA | | *ESTUDIO DE COLORACION BASICA... |
| 2/22/2016 4:46:11 PM | APROBADA | | *ESTUDIO DE COLORACION BASICA... |
| 2/26/2016 7:22:12 PM | APROBADA | | *RESONANCIA NUCLEAR MAGNETICA DE ARTICULACIONES DE MIEMBRO INFERIOR: RODILLA... |
| 3/19/2016 8:32:31 AM | APROBADA | | *ESTUDIO DE COLORACION BASICA... |
| 3/19/2016 9:50:39 AM | APROBADA | | *ESTUDIO DE COLORACION BASICA EN BIOPSIA, DOS O MAS MUESTRAS... |
| 8/29/2016 7:39:13 PM | APROBADA | | *HORMONA ESTIMULANTE DEL TIROIDES [TSH]... *TIROXINA LIBRE [T4L]... *GLICEMIA BASAL PyP... |

⁴ Archivo excel

Lo anterior permite inferir, que la EPS en cumplimiento de su deber se servicio de salud, prestó sus servicios a la accionante, razón por la cual no se entiende por qué la actora, en caso requerir el servicio de salud no acudió a una IPS adscrita a su EPS.

En esa medida, no encuentra la Corporación razones atendibles de la señora Mendoza en acudir a una institución que no tenía convenio con su EPS, en una atención que conforme los documentos (f.º 21 y ss) no se trata de una urgencia. Finalmente, en lo que respecta a los medicamentos que aduce se vio en la necesidad de comprar porque en la farmacia de su EPS no había, la Sala advierte que el plenario no obra prueba de la fórmula médica expedida por el médico tratante adscrito a la EPS accionada, por tanto, no es posible tampoco acceder a su condena.

En consecuencia, se revoca la providencia de primera instancia y, en su lugar, absuelve a CRUZ BLANCA EPS de reembolsar los gastos médicos que asumió la usuaria por la atención prestada como particular en la Liga Contra el Cáncer y los demás gastos derivados de ella, así como los medicamentos recobrados que datan de los años 2016 y 2017.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, el 25 de julio de 2019, para en su lugar, **ABSOLVER** a **CRUZ BLANCA EPS** de las pretensiones de la demanda, de acuerdo con lo considerado.

SEGUNDO: COMUNICAR a las partes la presente sentencia por el medio más expedito, conforme al artículo 126 de la Ley 1438 de 2011.

TERCERO: DEVOLVER el expediente a la Superintendencia Nacional de Salud, una vez agotado el trámite de rigor.

Notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente a la oficina de origen, previas las desanotaciones del caso.



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado Ponente

(Con permiso)

DAVID A. J . CORREA STEER
Magistrado

(Aprobado virtualmente)

ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN
Magistrada

Firmado Por:

HERNAN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 009 LABORAL DE BOGOTÁ D.C.

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: **c8b269d0b26dc7830684ddbcaa6cf287791e8c12c1bd87179da0e2ac4c797725**

Documento generado en 24/09/2020 02:27:16 p.m.