



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: Acción de tutela N° 2021 – 1147

Proveniente del Juzgado Veintitrés Civil Municipal de Oralidad de Bogotá D.C.

Sentencia Segunda Instancia

Fecha: Febrero quince de dos mil veintidós

De conformidad con lo establecido en el artículo 29 del Decreto Nacional 2591 de 1991 se emite sentencia de segundo grado en la actuación de la referencia.

1.- Identificación de la parte accionante: (Art. 29 Núm. 1 D. 2591/91):

- Solicitante: Zenaida Roldan de Galvis, identificada con C.C. 20.152.849.
- Agente oficioso: Ángel Yezid Galvis Roldan, identificada con C.C. 79.263.369.

2.- Identificación de quien provenga la amenaza o vulneración: (Art. 29 Núm. 2 D. 2591/91):

a) La actuación es dirigida por el tutelante en contra de:

- IPS Unión Temporal Clínica Nueva el Lago S.A.S.

b) Vinculadas:

- Nueva EPS.
- Superintendencia Nacional de Salud.
- IPS Viva 1ª.
- Corporación Hospitalaria Juan Ciudad – Hospital Universitario Mayor Mederi.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia

Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

3.- Determinación del derecho tutelado: (Art. 29 Núm. 3 D. 2591/91):

El accionante indica que se trata de los derechos fundamentales a la salud y vida digna.

4.- Síntesis de la demanda:

a) *Hechos:* La parte accionante indicó:

- Pese a que la EPS autorizó el procedimiento litotripsia biliar colangiopancreatografía, la IPS accionada evadió la responsabilidad de realizarlo.
- La accionante es beneficiaria de su esposo Reinaldo Galvis Gutiérrez pensionado y cotizante de Nueva EPS.
- En enero 12 de 2022, no le fue realizada ninguna valoración a la paciente.

b) *Petición:*

- Ampare los derechos deprecados.
- Ordenar a la accionada realizar el procedimiento quirúrgico litotripsia biliar colangiopancreatografía endoscópica, autorizada por Nueva EPS.

5- Informes:

a) Unión Temporal Clínica Nueva el Lago.

- Zenaida Roldan de Galviz es una paciente de 87 años, quien ha sido manejada en la institución desde junio 16 de 2021, cuando ingreso por urgencias siendo diagnosticada con coledocolitiasis recidivante.
- En la última valoración de diciembre 13 de 2021, el profesional indicó que la paciente presenta coledocolitiasis gigante. Tiene pendiente programar nuevo tiempo quirúrgico para realización de litotripcia mecánica, la cual no se ha podido realizar



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

por no disponibilidad de litotriptor siendo un servicio no ofertado por ofertado ni habilitado por la institución. En la misma fecha se generó autorización dirigida a Corporación Hospitalaria Juan David Ciudad – Hospital Universitario Mayor – Mederi.

- De este modo se aseguró la atención médica integral requerida por la paciente.
- Se presenta inexistencia de vulneración a derechos fundamentales.

b) Viva 1ª IPS S.A.

- No tiene a su cargo el procedimiento quirúrgico solicitado, en tanto no se encuentra incluido en el contrato con Nueva EPS.
- No ha violentado derecho fundamental alguno y carece de legitimación en la causa por pasiva.

c) Nueva EPS S.A.

- Asumió todos los servicios médicos requeridos por Zenaida Roldan de Galvis, en diferentes ocasiones para las patologías presentadas, acorde lo ordenado por el médico tratante. Revisada la base de afiliados la paciente se encuentra en estado activo en el régimen contributivo.
- No presta el servicio de salud directamente, sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratadas, las cuales son avaladas por la secretaría de salud del municipio respectivo.
- No se ha vulnerado derecho fundamental alguno. No obran en el expediente cartas de negación de servicios de salud.
- No es procedente el tratamiento integral. La inconformidad de la accionante gira en torno a la dificultad de sufragar el costo de sus desplazamientos, no en una ausencia de tratamiento.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

-
- No resulta procedente tutelar hechos futuros e inciertos.
 - Se escaló el caso con Juan Ciudad para priorizar programación de procedimiento, se encuentra pendiente de respuesta.

6.- Decisión impugnada.

Se resolvió la primera instancia de la siguiente manera:

a) Consideraciones: Tutelo los derechos solicitados teniendo en cuenta que:

- Zenaida Roldán de Galvis, es una persona adulta mayor con varios padecimientos en salud, entre los que se encuentra el diagnóstico de coledocolitiasis gigante, el cual debe ser tratado a través del procedimiento litotripsia biliar colangiopancreatografía endoscópica.
- Dicho tratamiento fue sugerido por el médico tratante en junio 19 de 2021. El especialista en diciembre 13 de 2021 determinó la necesidad del procedimiento, acorde orden médica y autorización. Para el efecto se direccionó a la IPS Corporación Hospitalaria Juan Ciudad – Hospital Universitario Mayor – Mederi.
- IPS Juan Ciudad Hospital Universitario Mederi, a la cual fue remitida la accionante guardo silencio ante requerimiento realizado por el a quo, y el agente oficioso puso de presente que la valoración programada para enero 12 de 2022 no se llevó a cabo. Por lo que dichas circunstancias se constituyen en falta de cumplimiento de su deber de prestación de servicio.
- Ha transcurrido un tiempo considerable desde la generación de la autorización, sin que la actora haya recibido atención oportuna por parte de la IPS, por lo que se presume la no práctica de los procedimientos quirúrgicos.
- El procedimiento fue ordenado para mejorar la calidad de vida de la accionante.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

b) Orden:

- Tutelar los derechos deprecados.
- Ordenó a Nueva EPS e IPS Corporación Hospitalaria Juan Ciudad – Hospital Universitario Mayor Mederi, proceder con el agendamiento de las valoraciones médicas necesarias para la realización del procedimiento denominado litotripsia biliar colangiopancreatografía endoscópica.
- Desvinculó a IPS Unión Temporal Clínica Nueva el Lago S.A.S., Superintendencia Nacional de Salud e IPS Viva 1ª.

7.- Impugnación: (Art. 29 Num. 3 D. 2591/91):

Corporación Hospitalaria Juan Ciudad, presentó impugnación indicando:

- No guardo silencio como se indicó en el fallo de tutela, y se dio repuesta acorde pantallazo aportado.
- No se tuvieron en cuenta los argumentos de la contestación de la acción de tutela, como que no se cuentan con los equipos médicos requeridos por la paciente. El procedimiento no se encuentra ofertado, por lo que la EPS debe redireccionar el servicio a una IPS dentro de su red.

8.- Problema jurídico:

¿La accionada y vinculadas vulneraron los derechos deprecados por la accionante?

9.- Consideraciones probatorias y jurídicas:

a.- Normas aplicables: Artículo 48 de la Constitución Política de Colombia.

b.- Fundamentos de derecho:



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Conforme los hechos objeto de la acción de tutela se advierte que pueden ser afectados los derechos a la salud, seguridad social y vida digna. La atención en salud en los términos del artículo 49 de la Constitución política tiene doble connotación, al ser un derecho constitucional y un servicio público de carácter esencial. Por ello corresponde al estado no solo organizar, sino además reglamentar su prestación según los fines de eficiencia, universalidad y solidaridad y, en cumplimiento de los fines que le son propios.

La Corte Constitucional en sentencia T-507 de 2017 señaló que las controversias suscitadas en planes adicionales de Salud, pueden ser reclamadas vía acción de tutela, teniendo en cuenta cada caso particular la señalar:

“No obstante, la jurisprudencia constitucional ha determinado que las controversias suscitadas en relación con este Plan Adicional en Salud pueden ser reclamadas excepcionalmente por conducto de la acción de tutela cuando se cumplan las siguientes condiciones:

“(i) Se trata de personas jurídicas privadas que participan en la prestación del servicio público de salud; || (ii) los usuarios de las empresas que prestan los servicios adicionales de salud se encuentran en estado de indefensión frente a éstas, toda vez que dichas empresas tienen bajo su control el manejo de todos los instrumentos que inciden en el disfrute efectivo de los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y asistenciales ofrecidos ‘hasta el punto que, en la práctica, son ellas las que deciden de manera concreta si cubren o no el respectivo gasto en cada momento de la ejecución del contrato’¹ y, adicionalmente, tratándose de planes de medicina prepagada e incluso de pólizas de salud, los contratos son considerados de adhesión, lo que significa que las cláusulas son redactadas por las empresas y poco son discutidas con el usuario-contratante, situación que lo convierte en la parte débil de la relación comercial; y, || (iii) la vía ordinaria no es idónea ni eficaz para la resolución de un conflicto que involucra la violación o amenaza de derechos fundamentales como la vida y la dignidad de las personas, máxime cuando se acredita la existencia de un perjuicio irremediable, ya que la decisión resultaría tardía frente a la impostergerable prestación del servicio de salud”².

En sentido similar, en la Sentencia T-392 de 2014 se indicó que “tratándose de la afectación de derechos fundamentales, el juez de tutela, atendiendo a los hechos particulares de un caso, puede entrar a analizar el contenido, la interpretación o el cumplimiento de un contrato determinado, y puede adoptar medidas tendientes a la protección de los derechos fundamentales vulnerados, de manera permanente o de manera transitoria, dependiendo de la claridad de los hechos alegados y de si se requiere el desarrollo de un proceso judicial específico en la jurisdicción correspondiente”³. Por ello, en numerosas decisiones esta Corporación ha precisado que el amparo es procedente excepcionalmente como consecuencia del desbordamiento de la autonomía, libertad o igualdad contractuales y en perjuicio del usuario de salud, o en el evento que se violen o amenacen sus derechos fundamentales⁴. Ello atendiendo que “las actuaciones destinadas a garantizar una prestación eficiente del servicio de medicina prepagada deben adecuarse a los parámetros constitucionales que consagran la garantía de la prestación del servicio público de salud y la protección de los derechos a la vida, la salud, integridad personal y dignidad humana de los individuos”⁵.”

c.- Informes segunda instancia.

¹ Cfr. T-867 de 2007 y T-307 de 1997.

² Sentencias T-412A de 2014 y T-158 de 2010.

³ Sentencia T-089 de 2005.

⁴ Sentencias T-765 de 2008, T-196 de 2007 y T-660 de 2006.

⁵ Sentencia SU-039 de 1998.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Corporación Hospitalaria Juan Ciudad.

- El procedimiento denominado litotripsia biliar colangiopancreatografía endoscópica no se encuentra ofertado en la institución.
- No se trata de que este o no ofertado para con la Nueva EPS, sino que no cuentan con los equipos médicos necesarios ni cartera profesional para realizar el procedimiento.
- Nueva EPS debe redireccionar el servicio requerido por la paciente a una IPS que tenga los equipos necesarios.

Nueva EPS S.A.

- Se escaló con San Ignacio para validar si ellos pueden prestar el servicio.
- Adjunta cita de anestesia para febrero 1 de 2022 a las 11:50 a.m. en San Ignacio, lo cual se informó a la hija de la paciente vía telefónica.

d.- Caso concreto:

Revisada la impugnación presentada por Corporación Hospitalaria Juan Ciudad se concreta a que no puede prestar el tratamiento requerido por la señora Zenaida Roldan de Galvis, en atención a la falta de equipos médicos y cartera profesional.

La Corte Constitucional en providencias como la T-069-18, ha indicado:

- La interrupción o negación de la prestación del servicio de salud por trámites administrativos no puede ser trasladados a los usuarios.
- La no disponibilidad de un servicio es superable por la EPS, autorizando el servicio en otra IPS de la red hospitalaria que cuente con disponibilidad.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

“Así, por ejemplo, en la sentencia T-520 de 2012, la Corte estudió el caso de un paciente que padecía cáncer de esófago con metástasis en el cerebro y requería como tratamiento a su enfermedad una cirugía (resección del tumor intracerebeloso por craneotomía suboccipital), la cual no se le había realizado. La E.P.S. a la que se encontraba afiliado argumentaba que no había desconocido sus derechos fundamentales, pues autorizó la intervención quirúrgica y los exámenes relacionados con ella, pero no había podido realizarse el procedimiento por falta de disponibilidad de cupos en la unidad de cuidados intensivos de la I.P.S. en la que se había ordenado el procedimiento. Consideró en aquella ocasión la Corte que no le asistía razón a la E.P.S. demandada, por las siguientes razones:

“la falta de disponibilidad de cupos en las unidades de cuidados intensivos era un problema superable para la EPS demandada, en tanto podía autorizar dicho servicio médico en alguna otra IPS de su red hospitalaria que contara con disponibilidad; y si de todas formas no encontraba el cupo requerido en aquellos centros, estaba en la obligación de contratar con IPS externas para efectos de garantizar el derecho a la salud del peticionario; finalmente, en caso de persistir ese problema, podía recurrir a centros de salud ubicados en ciudades cercanas al lugar de residencia del interesado, facilitándole el servicio de transporte y acompañamiento, como lo ha dispuesto la Corte Constitucional, en atención a que el actor y su familia eran personas de escasos recursos y a que, de no practicársele la cirugía, vería comprometida seriamente su integridad física. Es claro en este trámite que la falta de disponibilidad era un problema previsible porque es un hecho notorio que la demanda de unidades de cuidados intensivos es alta en las cabeceras municipales, y las EPS se enfrentan recurrentemente a la solicitud de cupos para la realización de intervenciones quirúrgicas, por lo que podía exigírsele a la accionada que tomara las medidas necesarias para evitar que la falta de recursos o equipos cercenaran la posibilidad de practicarle la cirugía al actor.

La EPS accionada, entonces, no podía excusarse en la falta de disponibilidad para dejar de prestarle un servicio de salud requerido al accionante, ya que estaba en capacidad de utilizar todos sus recursos para procurar que le practicaran efectivamente el procedimiento médico ordenado, y no se enfrentaba a un problema de disponibilidad de servicios insuperable e imprevisible. Aceptar lo contrario supondría admitir que la demandada podía refugiarse en su propia negligencia para dejar de prestar un servicio de salud requerido, y desconocer que la función básica de las EPS es garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud de sus afiliados”.

165. En el mismo sentido, reconoció la Corte en la sentencia T-673 de 2017 que “el Estado y los particulares vinculados a la prestación del servicio público de salud, deben facilitar su acceso en términos de continuidad, lo que implica que las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que comporten la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes”. Así mismo, en dicho pronunciamiento este Tribunal señaló que revisten una especial importancia los principios de continuidad e integralidad, de forma tal que, los tratamientos médicos deben desarrollarse de forma completa, sin que puedan verse afectados los mismos por cualquier situación derivada de operaciones administrativas, jurídicas o financieras. Por lo cual, el ordenamiento constitucional rechaza las interrupciones injustas, arbitrarias y desproporcionadas que afectan la salud de los usuarios^[112].

166. Por último, en dicha sentencia la Corte identificó los efectos materiales y nocivos en el ejercicio del derecho fundamental a la salud de los pacientes causados por las barreras administrativas injustificadas y desproporcionadas impuestas por las entidades prestadoras de salud a los usuarios, los cuales se sintetizan a continuación:

- “i) Prolongación del sufrimiento, debido a la angustia emocional que se genera en las personas soportar una espera prolongada para ser atendidas y recibir tratamiento;
- ii) Complicaciones médicas del estado de salud por la ausencia de atención oportuna y efectiva que genera el empeoramiento de la condición médica;
- iii) Daño permanente o de largo plazo o discapacidad permanente porque ha pasado demasiado tiempo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y el instante en que recibe la atención efectiva;
- iv) Muerte, que constituye la peor de las consecuencias y que ocurre por la falta de atención pronta y efectiva, puesto que la demora reduce las posibilidades de sobrevivir o su negación atenta contra la urgencia del cuidado requerido”.

167. En conclusión, la Corte ha reiterado que la interrupción o negación de la prestación del servicio de salud por parte de una E.P.S. como consecuencia de trámites administrativos injustificados, desproporcionados e irrazonables, no puede trasladarse a



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

los usuarios, pues dicha situación desconoce sus derechos, bajo el entendido de que pone en riesgo su condición física, sicológica e incluso podría afectar su vida^[113].”

Conforme lo expuesto, y atendiendo que Corporación Hospitalaria Juan Ciudad puso de presente que no puede realizar el procedimiento litrotripsia biliar colangiopancreatografía endoscópica, porque no cuenta con los equipos médicos y cartera de profesionales, habrá de modificarse el numeral segundo del fallo proferido por el a quo, en el sentido de no emitir orden respecto de la IPS Corporación Hospitalaria Juan Ciudad – Hopital Universitario Mayo Mederi. Lo anterior en la medida que nadie está obligado a lo imposible y confirmar la decisión proferida respecto de la citada IPS, se constituiría en un fallo que no podría ser cumplido por la institución dado que no cuenta con los equipos y profesionales para el efecto.

“Dentro del trámite de cumplimiento o del incidente de desacato el juez constitucional deberá adelantar las actuaciones necesarias que le permitan constatar la observancia de las órdenes proferidas en el respectivo fallo de tutela y adoptar las medidas pertinentes para eliminar las causas de la amenaza o la vulneración de los derechos fundamentales del afectado. Durante su actuación, el juez deberá garantizar el debido proceso a la parte presuntamente incumplida permitiéndole manifestar las circunstancias que han rodeado el acatamiento del respectivo fallo. No obstante, puede ocurrir que el incumplimiento obedezca a situaciones que hacen que la orden impartida sea materialmente imposible de acatar. Frente a estas circunstancias, la Corte Constitucional se ha abstenido de proferir órdenes dirigidas a garantizar el cumplimiento de la sentencia de tutela, bajo el argumento de que no se puede obligar a una persona natural o jurídica, a lo imposible, como es el caso de la garantía de la estabilidad laboral de un trabajador vinculado a una empresa que ha dejado de existir.” (A203-16)

En lo demás habrá de confirmarse la decisión dado que si la IPS Corporación Hospitalaria Juan Ciudad, no podía realizar el procedimiento era un problema superable por parte de Nueva EPS, quien debió autorizar el servicio en otra IPS, como efectivamente lo hizo con posterioridad en el Hospital Universitario de San Ignacio. Vale la pena precisar que el presente asunto no se constituye en un hecho superado, dado que aun cuando fue redireccionado el servicio a la citada IPS, no se encuentra acreditado que se haya realizado el procedimiento requerido por la señora Zenaida Roldan de Galvis.

En consecuencia, el Juzgado Diecisiete (17) Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RESUELVE:

PRIMERO: Modificar el numeral segundo de la sentencia emitida por el Juzgado Veintitrés Civil Municipal de Oralidad de Bogotá D.C. de fecha enero 14 de 2022, el que para todos los efectos quedara de la siguiente manera:

“SEGUNDO: ORDENAR A LA NUEVA EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, que proceda al agendamiento de las valoraciones médicas necesarias para la realización del procedimiento denominado LITOTRIPSIA BILIAR COLANGIOPANCREATOGRAFÍA ENDOSCÓPICA, autorizado a la señora ZENAIDA ROLDÁN DE GALVIS, en un término no mayor a 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia.”

SEGUNDO: No emitir orden respecto de IPS Corporación Hospitalaria Juan Ciudad – Hospital Universitario Mayor Mederi.

TERCERO: En lo demás **CONFIRMAR** la decisión impugnada.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

QUINTO: NOTIFICAR la decisión por el medio más expedito.

NOTIFÍQUESE,

CESAR AUGUSTO BRAUSÍN ARÉVALO

JUEZ

©AFC