

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Juzgado Diecinueve Civil Municipal

Bogotá D.C., primero (1º) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Ref. Acción de tutela No. 2022-00867.

I.OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponde frente a la acción de tutela incoada por ZENAIDA HERNANDEZ MORENO contra SALUD TOTAL E.P.S.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

La accionante reclamó el amparo constitucional de sus derechos fundamentales a la salud y vida que considera vulnerados por la convocada. En consecuencia, requirió se ordene a la entidad accionada autorizar cita con especialista en cardiología de acuerdo con la orden médica emitida y garantizar el tratamiento integral para la falla cardiaca que padece.

2. Fundamentos Fácticos

1. La actora adujo, en síntesis, que el 4 de enero del año en curso tuvo que dirigirse a la Fundación Cardio Infantil por inconvenientes de salud en donde fue diagnosticada con “CARDIOMIOPATIA ISQUEMICA”, motivo por el que se expidieron ordenes médicas para exámenes, medicamentos y consulta de primera vez por especialista en cardiología.

2. Informó que, los exámenes y medicamentos fueron tomados de acuerdo con las especificaciones emitidas por el médico tratante, por lo que solicitó la cita con especialista una vez obtuvo los resultados de las pruebas, sin embargo, no se le ha brindado una respuesta por parte de la entidad encartada pese a que la petición para la autorización y programación del servicio fue reiterada en distintas oportunidades.

3. Adujo que desde del año en curso no ha recibido tratamiento para la falla cardiaca que padece debido a la negligencia de la entidad promotora de salud accionada, no conoce de manera cierta su estado de salud y el médico correspondiente no ha podido analizar los resultados de los exámenes que le fueron practicados.

3. Trámite procesal

La acción de tutela se admitió mediante proveído de 23 de agosto de la presente anualidad y se dispuso la vinculación de la Secretaría Distrital de Salud, Administradora de Los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES–, Ministerio de Salud y Protección Social y Fundación Cardio Infantil.

Aunado a lo anterior, se ordenó como medida provisional a la EPS SALUD TOTAL que por conducto de su representante legal y/o quien hiciera sus veces autorizara, programara y practicara de manera inmediata y a favor de la señora Zenaida Hernández Moreno la “consulta de primera vez por especialista en cardiología” de conformidad con la orden emitida por el médico tratante.

1. En respuesta al requerimiento efectuado, **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL -INSTITUTO DE CARDIOLOGÍA** informó que es una entidad privada sin ánimo de lucro, destinada principalmente a brindar atención especializada a niños con problemas cardiovasculares y otros servicios de alta complejidad, a través de una práctica clínica integrada, apoyada en programas de investigación y educación.

En lo que tiene que ver con el caso de accionante señaló que, se trata de una paciente de 58 años de edad, con último registro de atención el día 5 de agosto de 2022, en la cual fue valorada a través del servicio de consulta externa por la especialidad de cardiología adultos, siendo Salud Total EPS la responsable de los servicios que requiere la paciente, autorizar brindar y suministrar los procedimientos y medicamentos que sean necesarios para salvaguardar la integridad física del usuario, sin que se haya vulnerado ningún derecho a la convocante solicitando su desvinculación de la presente acción.

2. EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL afirmó que no contempla dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es el ente rector de las políticas del sistema general de protección social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales motivo por el que desconoce los hechos que motivaron la interposición del presente amparo y por ende las consecuencias sufridas, de ahí que la acción de tutela resulte improcedente frente a esa cartera ministerial.

Sumado a ello, realizó una descripción de la estructura del sistema general de seguridad social en salud y las funciones de cada una de las instituciones que participan resaltando que la EPS es la entidad responsable de la atención de cada uno de sus afiliados y deberá atender sus patologías de conformidad con las determinaciones del profesional médico y con el uso de los mecanismos de atención dispuestos en la norma, cumpliendo con los elementos y principios del derecho fundamental a la salud consignados en la Ley 1751 de 2015, así mismo, hizo referencia al deber que les asiste en cuanto al agendamiento de citas con los médicos especialistas y las obligaciones en cabeza de las empresas administradoras de planes en beneficios EAPB.

3. LA SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD afirmó que Zenaida Hernández Moreno se encuentra activa y afiliada al régimen contributivo en Salud Total EPS desde el 1º de noviembre de 2016, es paciente de 57 años de edad con diagnóstico de CARDIMIOPATIA ISQUEMICA a quien el médico tratante ordenó Ecocardiograma transtoracico, consulta cardiología (incluidos en PBS) por lo que considera que la EPS accionada debe realizar la consulta y examen, sin dilación alguna.

Aunado a ello, solicitó su desvinculación de la presente acción teniendo en cuenta que el responsable de concurrir en servicios del Plan de Beneficios en Salud es Compensar EPS pues no tiene a su cargo la prestación de servicios de salud por prohibición expresa del artículo 31 de la Ley 1122 de 2007, por lo cual no cuenta con profesionales de la salud para la atención al público ni se encarga del almacenamiento y dispensación de medicamentos e insumos, no realiza procedimientos, ni atención asistencial.

4. A su turno, la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-** hizo referencia a los derechos a la salud, seguridad social, vida digna y dignidad humana dentro del ordenamiento jurídico y su relevancia constitucional, así como la responsabilidad de las entidades promotoras de salud frente a su efectividad.

De otro lado, adujo que es función de la EPS y no de esa entidad la prestación de los servicios de salud, ni tampoco tiene funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a la Eps, por lo que, la vulneración a los derechos fundamentales invocados no le es atribuible alegando la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Enfatizó que es obligación de la EPS garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a los afiliados con la conformación de la red de prestadores, de ahí que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, de tal manera que no pongan en riesgo la vida o salud, principalmente cuando el sistema de seguridad social en salud contempla diferentes mecanismos de financiación de los servicios garantizados plenamente a las EPS.

Por último agregó que responsabilidad del Estado a través de las entidades promotoras de salud garantizar el servicio público definiendo las políticas y reglamentación de la prestación para lo cual el Ministerio de Salud y Protección Social mediante las Resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020 estableció un presupuesto máximo de financiación, de manera que cualquier pretensión relacionada con el reembolso de los gastos que realice la E.P.S sería antijurídica por cuanto los recursos se giran antes de las prestación de los servicios, por tal razón solicitó la desvinculación al presente trámite constitucional.

5. Finalmente, **SALUD TOTAL EPS** manifestó que todos los servicios ordenados por los tratantes se encuentran autorizados por parte de la entidad, incluso la consulta de control o de seguimiento por especialista en cardiología, de la cual se generó programación en la Fundación Cardioinfantil para el 4 de septiembre de 2022 a las 8:00 a.m. con la doctora María Juliana Rojas, sin que existiera vulneración de los derechos fundamentales deprecados pues no ha incurrido en ninguna omisión en la prestación de los servicios de salud que han sido suministrados de manera integral relacionando una serie de prestaciones que se le han brindado a la actora.

III. PROBLEMA JURÍDICO

En presente asunto el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si se vulneraron o no los derechos fundamentales a la salud y vida de la accionante.

IV. CONSIDERACIONES

1. Expuesto lo anterior se advierte que esta sede es competente para decidir la presente acción de tutela, conforme a lo previsto en el artículo el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, en virtud del cual se expidió el “*decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho*”.

2. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste “*un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo,*

o respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión”, y no se cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

3. Sobre la garantía al derecho a la salud, es preciso señalar que en la Ley 1751 de 2015 se dispuso que es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que comprende el acceso a los servicios de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción (art. 2, ib.), tal como ha sido señalado reiteradamente por la jurisprudencia constitucional, según la cual *“el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela, [en especial] cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, las personas de la tercera edad [y] quienes sufren de enfermedades catastróficas, entre otras, como por ejemplo, todo tipo de cáncer”* (C. Const. Sent. T-062/17).

Aunado a lo anterior, téngase en cuenta que la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar 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”* (C. Const. Sent. T-384/13).

Además, la garantía del derecho fundamental a la salud se concreta en la prestación de servicios y tecnologías estructurados sobre una concepción integral, que incluya la promoción, prevención, paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. Es así, como en los artículos 1° y 2° de la Ley 1751 de 2015 se dispuso que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción, lo que implica *“la provisión y acceso oportuno a las tecnologías y a los medicamentos requeridos”* (lit. i, art. 10 ib).

De otro lado, recuérdese que de conformidad con el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, las entidades promotoras de salud son las llamadas a garantizar la asistencia médica de sus afiliados, de manera directa o indirecta, a través de las instituciones que contratan, dado que los convenios suscritos con las IPS tienen la finalidad de suministrar todos los servicios de salud que requieran los pacientes. Su deber no se limita a autorizarlos en aquellas, sino también a garantizar que se presten oportunamente los servicios que fueron aprobados.

En ese sentido, la prestación del servicio debe darse de inmediato, sin que el afiliado se vea afectado por los trámites administrativos que le correspondan a las entidades pertenecientes al Sistema General de Seguridad Social en Salud y que puedan poner en peligro su salud y su vida.

4. Bajo esta perspectiva cumple precisar que el criterio del profesional de la salud resulta de vital importancia pues en el marco de su autonomía conoce de primera mano las circunstancias específicas relacionadas con el estado de salud del paciente, así como, la conveniencia de cierto tratamiento en pro de su rehabilitación, al respecto en Sentencia T-023 de 2013 la Corporación en cita precisó:

*“Esta Corte ha señalado que **el profesional idóneo para determinar las condiciones de salud de una persona, y el tratamiento que se debe seguir, es el médico tratante; es su decisión el criterio esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios del Sistema, el cual, a su vez, se fundamenta, en la relación que existe entre el conocimiento científico con que cuenta el profesional, y el conocimiento certero de la historia clínica del paciente.** Así las cosas, la remisión del médico tratante es la forma instituida en nuestro Sistema de Salud para garantizar que los usuarios reciben atención profesional especializada, y que los servicios de salud que solicitan, sean adecuados, y no exista riesgo para la salud, integridad o vida del usuario. La orden del médico tratante respalda el requerimiento de un servicio y cuando ésta existe, es deber de la entidad responsable suministrarlo, esté o no incluido en la Plan Obligatorio de Salud”*

Al margen de lo anterior de manera excepcional y atendiendo a la particularidad de cada caso pese a no existir orden del médico tratante que avale la prestación de un servicio de salud, le está dado al juez de tutela cuando advierta que el mismo es de carácter indispensable para garantizar la salud y la vida en condiciones dignas al usuario ordenar su protección a través de este mecanismo constitucional.

5. Conforme a las precisiones de orden legal y jurisprudencial citadas en precedencia, descendiendo al caso puesto a consideración y revisados los medios de convicción obrantes en el plenario se advierte que Zenaida Hernández Moreno 58 años de edad, se encuentra afiliada en estado activo a través del régimen contributivo a la EPS SALUD TOTAL desde el 1° de noviembre de 2016 y presenta un diagnóstico de “CARDIMIOPATIA ISQUEMICA”, motivo por el que su médico tratante ordenó “CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CARDIOLOGÍA”.

En ese sentido, del informe presentado por la entidad promotora de salud accionada, el cual se entiende rendido bajo la gravedad de juramento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto 2591, se advierte que para efectos de llevar a cabo la consulta ordenada se expidió la autorización No. 00565-2242353143 y se programó cita para el 4 de septiembre de 2022 a las 8:00 a.m. en la Fundación Cardioinfantil con la doctora María Juliana Torres.

De lo anterior se desprende que en presente asunto concurre una situación de hecho superado pues durante el trámite de la acción constitucional el ente encartado acreditó la programación de los servicios de salud requeridos por la promotora del amparo para ser realizados en los próximos días restando que ésta se presente en la fecha y hora señalados, siendo así, cualquier pronunciamiento en tal sentido resultaría inocuo sin que se advierta que la accionada se sustraiga de manera arbitraria de cumplir con sus funciones o que hoy por hoy estén vulnerando los derechos fundamentales deprecados a través de conductas que obstaculicen o limiten la continua prestación del servicio, lo que impone negar el amparo incoado por carencia actual de objeto.

Sobre esta figura, cumple precisar que se presenta frente al acaecimiento de dos supuestos: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado; el primero, téngase en cuenta que es aquel que “*se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que ‘carece’ de objeto el pronunciamiento del juez*” (C. Const. Sent.T-970/14). Lo cual quiere decir que ha desaparecido la vulneración que propició la acción de tutela, por tanto, ante dicha situación la decisión del juez no tendría efecto alguno. Al respecto el máximo tribunal en materia constitucional ha expresado que:

“Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado”¹

En ese orden de ideas comoquiera que la valoración médica por especialista en cardiología ya fue agendada las circunstancias que han dado origen a la solicitud amparo han desaparecido perdiendo su razón de ser, siendo procedente concluir que en la actualidad no existe vulneración o amenaza de las prerrogativas constitucionales de que es titular la aquí actora.

6. Respecto al tratamiento integral pretendido por este excepcional mecanismo de protección, se ha determinado que constituye una garantía para la continuidad del servicio y comprende la totalidad de las prestaciones requeridas para el tratamiento y mejoría de las condiciones de salud, así como la calidad de vida de personas con diferentes dolencias o enfermedades sin la necesidad de interponer acciones de tutela por cada orden médica, la Corporación en cita ha determinado que *“Por lo general, se ordena cuando (i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente. Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”.*²

Por lo reseñado en precedencia, se colige que en el caso objeto de estudio no concurren los presupuestos establecidos por la jurisprudencia constitucional para que la accionante pueda ser beneficiaria del tratamiento integral en esta oportunidad, pues, pese a que se trata de una persona que padece una afectación de salud, no cumple con los criterios para ser considerada un sujeto de especial protección constitucional, amén que no se observa que el ente encartado haya actuado de forma negligente en el ejercicio de sus funciones negando u obstaculizando el acceso a los servicios en salud prueba de ello es que se han autorizado los servicios prescritos por los profesionales de la salud, tales como consultas, medicamentos, exámenes, entre otros, lo que de suyo permite colegir que es su intención prestar una atención integral a la paciente, por lo tanto, la acción de amparo sobre este punto específico no saldrá a avante.

7. En ese orden de ideas el amparo deprecado será denegado, en virtud a que ya se programó la cita con especialista requerida y que no se reúnen los requisitos para otorgar tratamiento integral.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **el Juzgado Diecinueve (19) Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-038 de 2019, M.P Cristina Pardo Schlesinger.

² Sentencia T-259 de 2019

VI. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo los derechos fundamentales deprecados por Zenaida Hernández Moreno, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito conforme prevé el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si el actual proveído no es impugnado, remítase el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

**IRIS MILDRED GUTIÉRREZ
JUEZ**

Firmado Por:
Iris Mildred Gutierrez
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 019
Bogotá, D.C. - 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: **06e070901d92b2f71b0cb61078d629f38745f9b56d2f0bd9f6363b99b2e4628d**

Documento generado en 01/09/2022 01:52:43 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**