



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, febrero veinte (20) de dos mil veintidós (2022).

Fallo tutela. 110014003004-2023-00120-00.

Confirmación. 1274924.

1. Eduardo Ferraz con cédula de extranjería 995.320 en representación de su hijo Noam Religa Ferraz, presentó acción de tutela contra la E.P.S. Sanitas, e indicó que el menor fue diagnosticado de craneosinostosis tipo doliocefalia, enfermedad que debe tratarse por una cirugía que debe realizarse entre los cuatro y seis meses de vida para minimizar problemas de desarrollo y complicaciones de salud que pueden poner en riesgo la vida del niño.

Añadió que el médico del Hospital Infantil Universitario de San José, ordenó para el menor, la corrección de craneostosis, pero la E.P.S. no programa la cirugía.

En tal sentido, solicitó que se le autorice, programe y realice el procedimiento corrección de craneostosis, ordenado por el médico tratante.

2. La presente acción constitucional fue admitida en auto de 13 de febrero de 2023. La E.P.S. Sanitas indicó que no participa en la realización de los procedimientos médicos ni efectúa la entrega de los insumos médicos de sus afiliados, toda vez que dicha función está a cargo de las diferentes instituciones prestadoras de servicios médicos a través de sus correspondientes profesionales de la salud o los diferentes gestores farmacéuticos.

Agregó que el menor tiene autorizada la consulta de control por neurocirugía pediátrica, y además de ello se encuentra direccionada para su correspondiente ejecución en La Clínica Infantil Santa María del Lago, para el 22 de febrero de 2023.

Que respecto del procedimiento médico de corrección de craneotosis, se estableció comunicación con la correspondiente institución prestadora de servicios para tener conocimiento sobre la programación y prestación del servicio. No obstante, resulta necesario en primera medida que el usuario acuda a la consulta de control por

neurocirugía pediátrica con el fin de que el médico tratante determine los tratamientos médicos a seguir conforme a sus criterios de razonabilidad científica y médica.

La Fundación Hospital Infantil Universitario San José, guardó silencio al requerimiento efectuado por este Juzgado.

3. Consideraciones.

Corresponde determinar (i) si es procedente la acción de tutela contra particulares y (ii) si existe la vulneración alegada, al no autorizar y programar la E.P.S. Sanitas, la cirugía ordenada por el médico tratante al menor.

El artículo 86 de la Constitución señala cuando es viable la acción de tutela contra particulares *"La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión"*.

A su vez el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de esta acción constitucional, reguló las siguientes hipótesis en que resulta viable el amparo frente a los particulares: prestación de un servicio público, ejercicio de funciones públicas, afectación grave y directa del interés colectivo, y estado de indefensión o subordinación.

Como la acción se dirige en contra de una institución que presta un servicio público: el de salud, de entrada, se vislumbra la conducencia de este mecanismo.

El derecho a la salud es de carácter fundamental, de tal forma que le corresponde al Estado, y a los particulares comprometidos con su prestación, desplegar todo el conjunto de gestiones encaminadas a garantizarlo. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios médicos de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de salud (artículo 2° Ley Estatutaria 1751 de 2015).

Al respecto ha dicho la Corte Constitucional: *"El derecho a la salud es un derecho fundamental de todos los habitantes del territorio nacional que debe ser respetado y protegido y, que puede ser invocado a través de la acción*

de tutela cuando este resultare amenazado o vulnerado, para lo cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos vulnerados” (C.C.; T-361/2014).

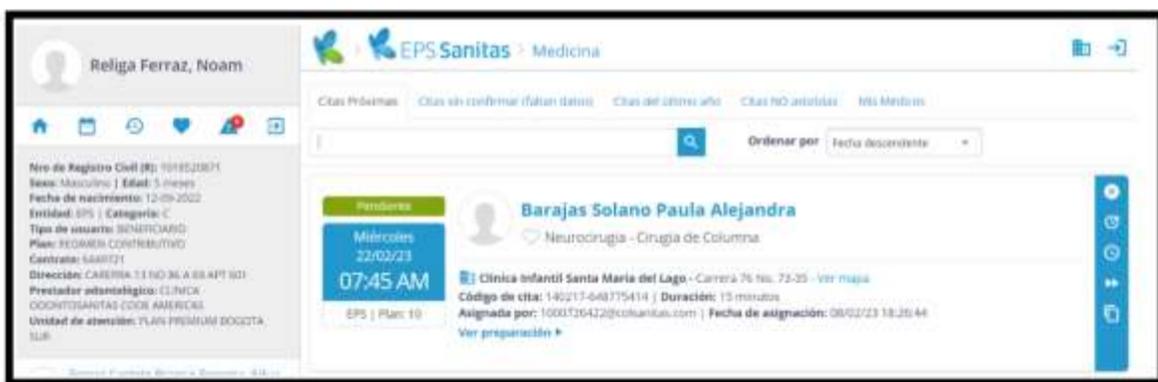
El juez constitucional tiene entonces el deber de velar por la garantía de los derechos a la salud y a la vida respetando el criterio experto en la materia que no es otro sino el del médico tratante, quien es el profesional idóneo para determinar cómo tratar las patologías que aquejan a los pacientes.

La Jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que «La potestad de determinar cuándo es idóneo un tratamiento para atender la patología de un paciente es del médico tratante. Por esta razón, se ha definido que el criterio médico debe, prima facie, ser respetado por el juez cuando de dicho criterio se desprenda que la negativa de la aplicación de un tratamiento médico consiste en que éste no es idóneo para la patología del paciente” (CC T-057-12).

4. Caso concreto.

De la revisión del expediente de tutela se advierte que, al menor, su médico tratante, le ordenó el 3 de febrero de 2023, cita con neurocirugía pediátrica -corrección craneotosis-.

La E.P.S. Sanitas no allegó la prueba de haberle asignado fecha y hora para la cita con el especialista de neurocirugía pediátrica al menor, pues del pantallazo allegado con la contestación de la tutela, se advierte la asignación para la cita de neurocirugía -cirugía de columna, especialidad distinta a la ordenada por el profesional de la medicina.



Así las cosas, como la accionada tiene la obligación de garantizar efectivamente la asistencia médica a sus afiliados, le corresponde disponer lo necesario para que su red de IPS brinde oportunamente la atención requerida

por los usuarios, al punto que si una de esas IPS incumple sus obligaciones, debe gestionar que el servicio se preste, incluso si para ello ha de acceder a otras organizaciones ajenas a su red, pues bajo ningún orden esas trabas burocráticas pueden impedir la correcta prestación del servicio.

Frente al tema la Corte ha expresado que *"La Sala rechaza el argumento presentado por Cafesalud en el sentido de que en este caso la responsabilidad de la falta de atención (...) recae sobre las Instituciones Prestadoras de Salud-IPS, las cuales están por fuera de su esfera de control, por una elemental razón y es que las EPS tienen a su cargo la indelegable obligación de asegurar y administrar la prestación del servicio de salud a los usuarios bajo el estricto cumplimiento de los principios de continuidad e integralidad, especialmente cuando se hace a través de instituciones prestadoras en los términos previstos en el literal e) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993.*

En tal sentido, si la EPS conocía que la IPS contratada no cumplió con sus obligaciones, debió adelantar las gestiones administrativas necesarias para garantizar la continuidad en el tratamiento médico (...) y aplicar los correctivos legales para que esta situación cesara y no se multiplicara el déficit de atención" (T- 673 de 2017).

La convocada no allegó la prueba de haber agendado la cita con el especialista de neurocirugía pediátrica, lo cual vulnera los derechos del agenciado, téngase en cuenta que el retardo en el suministro de lo ordenado por el médico tratante vulnera el derecho a la salud de los pacientes, según lo expuesto por la Corte Constitucional *"Existe una garantía para acceder a los servicios de salud, los cuales se deben prestar libres de obstáculos burocráticos y administrativos. De esa forma, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta e impide su efectiva recuperación física y emocional. Es decir, los trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso a un servicio de salud al que tienen derecho, irrespetan el derecho a la salud de las personas"*. (T-361 de 2014).

Por lo anterior es necesario conceder el amparo deprecado por el actor en representación de su hijo, respecto de ordenar la cita con el especialista en neurología pediátrica y no en lo que atañe a la cirugía -corrección craneotosis-, dado que sobre este procedimiento no se aportó la orden médica.

De otro lado, se niega la autorización de recobro ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) por los servicios prestados, dado que el reintegro de los dineros, es un trámite meramente administrativo que puede adelantar la E.P.S, ante dicha entidad.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve.

Primero. Conceder el amparo al derecho fundamental a la salud de Noam Religa Ferraz representado por su padre Eduardo Ferraz contra la E.P.S. Sanitas por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Ordenar al representante legal de la E.P.S. Sanitas, o a quien haga sus veces, que, en un término de cuarenta y horas contados a partir de la notificación de este fallo, le asigne cita con la especialidad de neurocirugía pediátrica -corrección craneotosis- al menor Noam Religa Ferraz, en una I.P.S. de su red de prestadores del servicio.

De las determinaciones que se adopten en cumplimiento de este fallo deberá notificársele a este Juzgado dentro del término atrás indicado.

Tercero. Desvincular de este trámite a la Fundación Hospital Infantil Universitario San José.

Cuarto. Comunicar esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

Quinto. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión de no ser impugnado el fallo.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,



María Fernanda Escobar Orozco

Firmado Por:
Maria Fernanda Escobar Orozco
Juez
Juzgado Municipal
Civil 004
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: **23a09ebc38048fcbffa81e1b0a633d8419cb83e1e27fdef808314b44e4a03c3f**

Documento generado en 20/02/2023 08:32:18 PM

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