



JUZGADO VEINTISIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., siete de diciembre de dos mil veintitrés

Ref.: Tutela 110013103027-2023-00696-00

Se decide la acción de tutela instaurada por FELIX ANTONIO HERNÁNDEZ ROJAS contra NUEVA EPS, vinculados oficiosamente Clínica de Marly, Bienestar IPS – Sede San Sebastián, Hospital Universitario Mayor – Mederi y, Leonardo Bernal Correa.

I. Antecedentes

El accionante señala que es afiliado al régimen en salud con la entidad Nueva EPS, indica que se encuentra diagnosticada con HIPERPLASIA DE PRÓSTATA, por lo que requiere diferentes tratamientos, procedimientos y exámenes médicos, ordenados por su médico tratante, mismos que no fueron prestados de manera oportuna por su EPS, en razón de ello acudió a medico particular en el período del 11-07-23 a 27-08-23 con la Clínica Marly S.A., para el procedimiento correctivo ordenado para su diagnóstico con un costo de \$17.550.340, gasto que impacto su mínimo vital.

Informó que, presentó la solicitud de reembolso de dineros conforme al Art 14 de la Resolución 5261 de 1994, donde se le dio el radicado No.270243934, manifiesta que Nueva EPS le negó dicha solicitud por las circunstancias errores en el diligenciamiento de la solicitud, incumplimiento de requisitos y radicación extemporánea.

También indico que ha presentado queja ante la Supersalud, entidad que remitió la misma a la EPS sin recibir respuesta directa a la queja. Igualmente informa al plenario que contra la empresa promotora de salud presento otra acción tuitiva para que se le otorgara tratamiento integral por sus patologías, reiterando que la accionada para su particular caso ha tenido una actitud negligente.

Presentada la acción de tutela que nos ocupa, fue admitida con auto del 27-11-23 depositado en consecutivo 004 notificada en la misma data como se observa en el consecutivo 005, donde se le solicito a la accionada y vinculados a fin que se rindiera informe sobre los hechos expuestos por la accionante.

La entidad accionada NUEVA EPS en su informe a esta vista constitucional¹, donde indicó que se le ha prestado todos los servicios de salud a través de su red de prestadores de servicios de salud. Manifiesta que la acción que nos ocupa es improcedente por cuanto no se ha trasgredido derechos del accionante, además que no se ha demostrado que se ha negado los servicios por ello no hay lugar al reembolso solicitado.

Las entidades y personas vinculadas, permanecieron silentes dentro del traslado de la acción.

II. Consideraciones

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, como lo ha reiterado la doctrina constitucional, es procedente cuando quiera que la actuación u omisión de la autoridad pública, o de un particular en los estrictos casos autorizados, infrinja o amenace derechos constitucionales fundamentales, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se promueva como mecanismo transitorio para evitar un daño irremediable.

Así las cosas, su viabilidad o procedencia exige dos precisos requerimientos: por un lado, que la actuación extendida comprometa un derecho del linaje avisado y, por otro lado, que no exista mecanismo de protección distinto.

1. Problema Jurídico.

En este caso, el Despacho lo determina así: ¿Se han vulnerado los derechos fundamentales de Mínimo Vital, Vida Digna y, Seguridad Social, invocados por el señor Félix Antonio Hernández Rojas por parte de la accionada Nueva EPS en razón de no realizar el reembolso de los gastos del procedimiento realizado en razón de su patología de Hiperplasia de Próstata por médico particular?

2. Derecho a la Salud

El artículo 49 de nuestra carta magna, consagró el derecho que tiene toda persona a acceder a la protección y recuperación de su salud,

¹ Consecutivo 007

el cual se encuentra a cargo del Estado y debe ser prestado conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

La Ley 1751 de 2015 regulo el derecho fundamental a la salud, imponiéndole al Estado el deber de respetar, proteger y garantizar su goce efectivo, bajo los principios de universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia, interculturalidad, protección a los pueblos indígenas y protección pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palanqueras.

La Corte Constitucional² ha desarrollado el carácter fundamental de la salud como derecho autónomo, definiéndolo como “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funciona, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”. Según la alta Corporación este derecho debe garantizarse bajo condiciones de “oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad”.

Y frente a su protección la alta Corporación ha señalado que “en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado esta 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” (T-062-17).

3. Del derecho al Mínimo Vital

En tratándose a la verificación de la lesión o amenaza del mínimo vital, la honorable Corte Constitucional, de tiempo atrás, ha decantado que se presume cuando se aprecia que el incumplimiento ha sido superior a dos (2) meses o cuando el trabajador solo percibe el salario mínimo, siempre y cuando, el accionado no demuestre ni el juez halle que posee otros ingresos con los cuales pueda atender sus necesidades y las de su familia (inversión de la carga probatoria) (2020)³.

² T-566/10, T-931/10, T-355/12, T-176/14, T-132/16, T-331/16, entre otras

³ CC. T-523 de 2020, T-161 de 2019, T-649-2013, T-984 de 2012, T-065 de 2009 y T-602 de 2007.

De lo expuesto se colige que: (i) La imposibilidad para trabajar por razones de salud; y, (ii) La inexistencia de ingresos distintos al salario para satisfacer las necesidades básicas son presupuestos concurrentes que hacen procedente la acción de tutela como mecanismo excepcional.

4. De los Derechos de salud y Seguridad social

Sobre el particular, comenzaremos indicando que, respecto del derecho a la salud, la Corte Constitucional ha señalado que: “El derecho constitucional a la salud contempla, por lo menos, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran (servicios indispensables para conservar la salud, en especial, aquellos que comprometan la vida digna y la integridad personal). En la actualidad el acceso a los servicios depende, en primer lugar, de si el servicio requerido está incluido en uno de los planes obligatorios de servicios de salud a los cuales la persona tiene derecho. Así pues, dada la regulación actual, los servicios que se requieran pueden ser de dos tipos: aquellos que están incluidos dentro del plan obligatorio de salud (POS) y aquellos que no⁴”.

La seguridad social, de acuerdo con el artículo 48 de la Constitución Política, es considerada un servicio público de carácter obligatorio, que debe ser prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en cumplimiento de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Y se garantiza como un derecho irrenunciable, a todas las personas.

Para el efecto, la Jurisprudencia ha destacado que la salud es un derecho fundamental autónomo, porque se concreta como una garantía subjetiva o individual derivada de la dignidad humana.

Caso concreto.

Pretende el accionante Félix Antonio Hernández Rojas la protección de sus derechos fundamentales, por lo que solicita que se le ordene a Nueva EPS provea el reembolso del dinero empleado para la atención médica por particular.

⁴ T-760/08

Así pues, en concreto, y en atención a las particularidades del presente asunto, es claro que Nueva EPS está en la obligación de realizar la atención médica requerida para el tratamiento integral de la patología diagnosticada.

Entonces bajo los criterios de entendimiento dirigidos a salvaguardar los derechos perseguidos a través del escrito de tutela sub examine o en su defecto determinar cuáles son los mecanismos aplicables para la protección de los derechos invocados por el tutelante.

Por lo que es necesario recordar la posición de la Corte Constitucional frente al reembolso de gastos por salud, lo cual se itera de la siguiente manera: (...) Según la jurisprudencia constitucional, la tutela procede para obtener el reembolso de dinero pagado por servicios de salud no suministrados por las EPS, además, en los siguientes casos.

- (i) Cuando los mecanismos judiciales consagrados para ello no son idóneos.
- (ii) Cuando se niegue la prestación de un servicio de salud incluido en el Plan Obligatorio de Salud, sin justificación legal Al respecto es necesario reiterar que el acceso a cualquier servicio de salud cuya prestación se requiera y que se encuentre previsto en los Planes Obligatorios de Salud, es derecho fundamental autónomo. Bajo este entendido, su negación implica la vulneración del derecho a la salud, y, en esa medida, es posible acudir al juez de tutela, en procura de obtener su protección.
- (iii) Cuando dicho servicio haya sido ordenado por médico tratante adscrito a la EPS encargada de garantizar su prestación.

En principio, para que proceda la autorización de un servicio de salud es necesario que el mismo haya sido prescrito por un médico adscrito a la EPS encargada de garantizar su prestación. No obstante, excepcionalmente, es posible ordenar su suministro, incluso por vía de tutela, aun cuando aquel haya sido ordenado por un médico particular, cuando el concepto de este último no es controvertido por la EPS con base en criterios científicos o técnicos, y el servicio se requiera”⁵.

Entonces como lo ha asentado la doctrina constitucional de manera eventual puede el Juez de tutela iniciar el análisis respectivo y definir directamente el asunto relativo al reembolso de gastos médicos,

⁵ Sentencia T-513/17

siempre y cuando por el accionante se haya demostrado uno de los tres supuestos argüidos en la sentencia citada anteriormente.

En este caso en particular, la pretensión del accionante se encamina en lograr el reembolso de los gastos que sufragó con ocasión del procedimiento de Adenomectomía o prostatectomía transvesical por el diagnóstico de Hiperplasia Prostática diagnosticada por Nueva EPS, el cual fue indispensable practicarse en una IPS no adscrita a la EPS, es decir la Clínica de Marly, en que se encontraba afiliado, ante las órdenes de médicos adscritos a la NUEVA EPS, donde se indica, según historia clínica adjunta al plenario se observa que el accionante ha venido siendo atendido por la EPS accionada respecto a la patología asociada a sus trastornos testiculares y prostático, asimismo que no se logró agendar el seguimiento de su tratamiento.



RECORD CLINICO
HISTORIA CLINICA



Resumen y Comentarios

PAICNETE DE 76 AÑOS DE EDAD, QUIEN ES REMITIDO A VALORACION UROLOGICA, REFIERE ORQUIALGIA BILATERAL A PREDOMINIO DERECHO. CALIBRE MICCIONAL DELGADO DEBIL, PUJOS, INTERMITENCIA, TENESMO, NIEGA HEMATURIA, NIEGA RUA. ANT: ** PAT: NIEGA. ** QX: OSTEOSINTESIS DE FX DE FEMUR IZQUIERDO. ** FAM: NIEGA CA DE PROSTATA EN LA FAMILIA. PARACLINICOS: ** 25/10/22 PSAT 1.53 NG/ML, CR 0.89. ** 23/11/22 ECO TESTICULAR: MICROLITIASIS TESTICULAR, HIDROCELE DERECHO PARTICULADO. ** 25/03/23 ECO TESTICULAR (INSTITUCIONAL): HIDROCELE LEVE BILATERAL. ** ECO DE VU 01/03/23: VOL PROSTATICO DE 102 CC, VEJIGA DE ESFUERZO, RPM DE 910 CC (PREMICCIONAL 1162 CC), QI PENE Y TESTES NORMALES, NO HAY EVIDENCIA DE HIDROCELE, NO HAY EVIDENCIA DE VARICOCELE, EPIDIDIMOS NORMALES, NO SIGNOS INFLAMATORIOS. TR: PROSTATA DE 60-70 GR, FIRME, SIN NODULOS. PACIENTE CON ORQUIALGIA, CON CRECIMIENTO PROSTATICO G III, VEJIGA DE ESFUERZO E IMPORTANTE RPM, POR ECOGRAFIA, CON LUTS MODERADOS, ALTO RIESGO DE PROGRESION, CON INDICACION DE DERIVACION URINARIA MEDIANTE Sonda VESICAL, RECHAZA COLOCACION DE Sonda. SE INDICA TAMUSULOSINA MAS DUTASTERIDE. SS URODINAMIA PARA DESCARTAR DETRUSOR HIPOCONTRACTIL. SS CISTOSCOPIA, REVALORACION CON RESULTADOS PARA DEFINIR MANEJO QX.

Diagnostico

DX Ppal: N40X - HIPERPLASIA DE LA PROSTATA
Tipo diagnóstico: IMPRESION DIAGNOSTICA Finalidad: No Aplica Causa Externa: ENFERMEDAD GENERAL
Fecha: 2023-04-21 13:34:00 Med: RAZZE CHAKRA BACHOUR Especialidad: UROLOGIA Reg: 592749

Pag.690 Cons.001

También consta en el expediente que el tutelante intento el agendamiento con su EPS a través de la IPS primaria que le atendía, folios 698 a 700, para continuar con su atención en el área de urología para la determinación del procedimiento quirúrgico requerido para su diagnóstico de Hiperplasia Prostática.

Ahora en contraste, con lo indicado por la accionada que el señor FAHR no ha cumplido con sus deberes de asociado, conforme se indico anteriormente el tutelante ha solicitado la atención con su EPS.

Además, que en el punto objeto de tutela, el accionante presentó la petición de reembolso del dinero el 07-09-23, junto a las facturas como soportes del gasto asumido para la atención del servicio médico, folios 125/170 y asimismo la respuesta de la accionada de fecha 18-09-23 que negó el reembolso por algunas inconsistencias según su interpretación, folios 304/306.

Entonces contrastado lo anterior con la contestación a esta acción tuitiva, se evidencia que existen cargas que debe cumplir la accionante en miras de obtener el reembolso mismas de las que fue requerida sin que aparezca constancia de su cumplimiento por lo que fueron despachadas desfavorablemente por la entidad accionada, sin que la acción tutelar sea propia para exigir el pago de esa clase de emolumentos existiendo otras vías para tal efecto.

Teniendo en cuenta los parámetros jurisprudenciales y para el caso concreto se advierte que no se evidencia trasgresión a los derechos fundamentales del tutelante, circunstancia por la cual sin mayores consideraciones el amparo constitucional deprecado no será concedido.

III. Decisión:

Congruente con lo expuesto, el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela al ciudadano FELIX ANTONIO HERNANDEZ ROJAS identificado con la C.C. No.17.172.602, contra NUEVA EPS, por los argumentos esbozados en la parte considerativa.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESELE a las partes este fallo por el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR el presente fallo a la Corte Constitucional para lo de su cargo, en caso de no ser impugnado, conforme a las instrucciones pertinentes para el efecto.

Notifíquese y Cúmplase
La Juez

MARIA EUGENIA FAJARDO CASALLAS

npri

Firmado Por:
Maria Eugenia Fajardo Casallas
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 027 Escritural
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: **aa8f89355fd43d821328e5bb3c988e418fec2f56201ab8262d1a1c77601552e9**

Documento generado en 07/12/2023 09:32:44 AM

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