

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2020-00383-00

ACCIONANTE: PEDRO NEL ORTÍZ MAZABEL

ACCIONADA: MEDIMAS E.P.S.

VINCULADAS: SÁNITAS E.P.S.

FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL

**ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE
SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES"**

SENTENCIA

En Bogotá D.C., a los veinte (20) días del mes de octubre del año dos mil veinte (2020), procede éste Despacho Judicial a resolver la acción de tutela impetrada por la señora **SHIRLEY ANDREA ORTÍZ DÍAZ** en calidad de agente oficioso del señor **PEDRO NEL ORTÍZ MAZABEL**, en busca del amparo de sus Derechos Fundamentales a la Salud, Vida Digna y Seguridad Social, presuntamente vulnerados por **MEDIMAS E.P.S.**

RESEÑA FÁCTICA

Manifiesta la accionante, que el señor **PEDRO NEL ORTÍZ MAZABEL** estuvo afiliado a la EPS MEDIMAS como beneficiario hasta el 03 de noviembre de 2019.

Que el 15 de septiembre de 2020, fue afiliado a la EPS SANITAS, en calidad de beneficiario.

Que ante el grave estado de salud, en iteradas ocasiones ha sido ingresado al servicio de urgencias en la Fundación Cardioinfantil, donde le realizaron varios exámenes, encontrándosele una *hemorragia gastrointestinal no especificada* y una *hematuria no*

especificada, por lo que su médico tratante ordenó valoración con el especialista en urología y con el internista, además le prescribió varios medicamentos.

Aduce que a la fecha, la entidad accionada no ha asignado las citas con los especialistas, bajo la justificación de que el contrato se encuentra suspendido.

Por lo anterior, pide sean amparados los derechos fundamentales de su agenciado y como consecuencia, se ordene a **MEDIMAS E.P.S.** asignar las citas de control con los especialistas en urología, cardiología, fonoaudiología y con el médico internista, y entregar el medicamento LEVOFLOXACINA DE 750 mg ordenado por su médico tratante.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

SÁNITAS E.P.S.

La vinculada allegó contestación el 08 de octubre de 2020, en la que señala que el señor **PEDRO NEL ORTÍZ MAZABEL** no se encuentra afiliado a SÁNITAS E.P.S., sino a MEDIMAS E.P.S. con estado activo.

Que se encuentra en proceso de traslado, pues fue radicado el formulario No. 134316575 el 15 de septiembre de 2020, en el que se solicitó su inclusión como beneficiario.

Que procedió a solicitar el traslado en el primer proceso del mes de octubre, no obstante se presentó glosa GN009, por lo que una vez se depure tal inconsistencia por parte del ADRES, solicitará nuevamente el traslado.

Por lo anterior, pide se declare improcedente la acción de tutela, toda vez que ha actuado conforme a la normatividad vigente, y no existe evidencia de que haya negado servicio alguno al accionante.

MEDIMAS E.P.S.

La accionada allegó contestación el 08 de octubre de 2020, en la que manifiesta que en la auditoria presentada por el Dr. Raúl Mauricio Beltrán González, se pudo evidenciar la no pertinencia de los servicios solicitados, pues no se aportaron las órdenes médicas del usuario.

Que el señor **PEDRO NEL ORTIZ MAZABEL** registra estado de afiliación como beneficiario contributivo, encontrándose “*SUSPENDIDO – MORA 30 A 60 DÍAS*”, debido a que la cotizante Shirley Andrea Díaz, de la cual es beneficiario, está en mora.

No obstante, el 16 de octubre de 2020 allegó un alcance a la contestación, en el que manifiesta que el usuario ya se encuentra activo en el sistema.

Que de acuerdo con el concepto de auditoría médica, es la IPS la que aparentemente incurre en la negación del servicio de urgencias, pues estaba en la obligación de hacerlo y dar inicio al proceso de referencia y contra-referencia, debiendo informar tal situación a la EPS.

Que el usuario asiste a una IPS que no pertenece a la red de urgencias contratada.

Que se realizó activación por protección laboral, quedando activa la cotizante y su grupo familiar, por lo que el usuario podrá acceder al servicio de urgencias, pero en la red de prestadores contratados.

Por lo anterior, pide se declare improcedente la acción de tutela, por inexistencia de violación de los derechos fundamentales del accionante.

FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL

La vinculada allegó contestación el 13 de octubre de 2020, en la que señala que el señor **PEDRO NEL ORTIZ MAZABEL** fue valorado en esa institución el día 09 de octubre de 2020 a través del Servicio de Urgencias.

Que la IPS no tiene contrato de prestación de servicios de salud vigente con MEDIMAS E.P.S., por lo que únicamente presta el Servicio de Urgencias de acuerdo a lo establecido en el Decreto 4747 de 2007 a los afiliados de la E.P.S.

Aduce que MEDIMAS E.P.S. es quien debe garantizar la efectiva prestación de los servicios médicos para salvaguardar la integridad física del paciente, obligación que le corresponde de acuerdo con la Ley 100 de 1993.

Por lo anterior, pide ser desvinculada, pues no ha vulnerado derecho fundamental alguno.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES"

La vinculada allegó contestación el 13 de octubre de 2020 en la que señala que es función de la EPS, y no del ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a los derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa entidad, situación que fundamenta la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Dice además, que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores.

Por lo anterior, solicita ser desvinculada del presente amparo tutelar.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

En consideración con los hechos que fundamentan la acción de tutela, corresponde al Despacho responder los siguientes problemas jurídicos: ¿**MEDIMAS E.P.S.** y/o **SÁNITAS E.P.S.** han vulnerado los Derechos Fundamentales a la Salud, Vida Digna y Seguridad Social del señor **PEDRO NEL ORTÍZ MAZABEL**? ¿Cuál de las dos entidades, esto es, **MEDIMAS E.P.S** o **SÁNITAS E.P.S.**, es la encargada de autorizar y programar las citas de control con los especialistas en urología, cardiología, fonoaudiología y médico internista, y entregar el medicamento LEVOFLOXACINA de 750 mg, ordenados por el médico tratante? ¿Es procedente la acción de tutela para ordenar a **MEDIMAS E.P.S.** y/o **SÁNITAS E.P.S.**, reembolsar los valores que se cobraron en la **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL** por la atención brindada al señor **PEDRO NEL ORTÍZ MAZABEL** en el servicio de urgencias el día 09 de octubre de 2020?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando éstos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

DERECHO A LA SALUD

El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: *“es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”*.

Por su parte, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: *“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)”*.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, la Corte Constitucional se ha referido a sus facetas, una como *derecho* y otra como *servicio público* a cargo del Estado¹. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de *continuidad*, *integralidad* e *igualdad*; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de *eficiencia*, *universalidad* y *solidaridad*.

Al enfocarse en el estudio de la primera faceta, en la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el legislador le atribuyó a la salud el carácter de derecho fundamental autónomo e irrenunciable. De igual manera, estableció un precepto general de cobertura al indicar que su acceso debe ser oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo, el cual se cumple mediante la instauración del denominado Sistema de Salud.

¹ Sentencias T-134 de 2002 y T-544 de 2002.

La Corte también ha destacado que el citado derecho se compone de unos elementos esenciales que delimitan su contenido dinámico, que fijan límites para su regulación y que le otorgan su razón de ser. Estos elementos se encuentran previstos en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, en los que se vincula su goce pleno y efectivo con el deber del Estado de garantizar su (i) disponibilidad, (ii) aceptabilidad, (iii) accesibilidad y (iv) calidad e idoneidad profesional.

Por otra parte, en lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de la salud como servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2016, en donde se mencionan los siguientes: **universalidad**, equidad, **accesibilidad**, **continuidad**, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, **libre elección**, **solidaridad**, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos.

Así las cosas, tanto la Constitución, la ley, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales reconocen el carácter fundamental del derecho a la salud y aceptan como elementos esenciales del servicio los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, a través de los cuales se consolidan otros valores *ius fundamentales* como el de la vida y la dignidad humana.

TRASLADO Y MOVILIDAD DE AFILIADOS ENTRE RÉGIMENES DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (T-089 DE 2018)

Con el fin de materializar los principios antes aludidos -accesibilidad, libre escogencia, continuidad, solidaridad, obligatoriedad y universalidad-, en la actualidad se cuenta con dos importantes instrumentos, entre otros, la movilidad entre regímenes y traslado entre EPS.

El artículo 2.1.1.3 y el capítulo VII del Decreto 780 de 2016 “*Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social*”, establecen la distinción entre movilidad² y traslado³, tratándose entonces de dos figuras diferentes que, además de cumplir con las directrices antes mencionadas, permiten el acceso a los servicios de salud.

El **traslado** consiste en el derecho del cual gozan los afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud, pertenecientes tanto al régimen contributivo como al

² Artículo 2.1.1.3 - 9 ibídem.

³ Artículo 2.1.1.3 - 15 ibídem.

subsidiado, de modificar la entidad prestadora de servicios, a la cual están afiliados, una vez cumplan el tiempo mínimo de permanencia.

Por su parte, la **movilidad** permite a los usuarios del sistema continuar en la misma EPS cuando por circunstancias económicas, como la pérdida de la calidad de cotizante o la adquisición de recursos para adquirirla, es obligatorio el cambio de régimen.

En ese sentido, cuando se trata de traslado el afiliado cotizante o cabeza de familia debe cumplir con los siguientes **requisitos** para ejercer su derecho⁴:

- (i) *Encontrarse inscrito en la misma EPS por un período mínimo de un (1) año contado a partir del momento de la inscripción.*
- (ii) *No encontrarse internado él o algún miembro de su núcleo familiar en una institución prestadora de servicios de salud.*
- (iii) *El cotizante independiente deberá encontrarse a paz y salvo con la EPS.*
- (iv) *Inscribir la solicitud de traslado de todos los integrantes de su núcleo familiar.*

Igualmente, el Decreto 780 de 2016, en su artículo 2.1.7.3, enumera las **excepciones** a la condición de permanencia para que opere el traslado, a saber:

- (i) *Revocatoria total o parcial de la habilitación o de la autorización de la EPS⁵.*
- (ii) *Disolución o liquidación de la EPS.*
- (iii) *Cuando la EPS, se retire de uno o más municipios o esta disminuya su capacidad de afiliación, previa autorización de la Superintendencia Nacional de Salud⁶.*
- (iv) *Cuando el usuario vea menoscabado su derecho a la libre escogencia de IPS o cuando se haya afiliado con la promesa de obtener servicios en una determinada red de prestadores y esta no sea cierta, previa autorización de la Superintendencia Nacional de Salud.*
- (v) *Cuando se presenten casos de deficiente prestación o suspensión de servicios por parte de la EPS o de su red prestadora debidamente comprobados, previa autorización de la Superintendencia Nacional de Salud.*
- (vi) *Por unificación del núcleo familiar cuando los cónyuges o compañeros permanentes se encuentran afiliados en EPS diferentes; o cuando un beneficiario cambie su condición a la cónyuge o compañero permanente.*
- (vii) *Cuando la persona ingrese a otro núcleo familiar en calidad de beneficiario o en calidad de afiliado adicional.*
- (viii) *Cuando el afiliado y su núcleo familiar cambien de lugar de residencia y la EPS donde se encuentre el afiliado no tenga cobertura geográfica.*
- (ix) *Cuando el afiliado al terminar su vínculo laboral o contractual del trabajador dependiente o independiente, agotados el periodo de protección, si los*

⁴ Artículo 2.1.7.2 ibídem.

⁵ Según el párrafo 1 del citado artículo, esta excepción opera solo para los municipios donde se haya aplicado la medida de revocatoria parcial o el retiro.

⁶ Ibídem.

hubiere, no reúne las condiciones para seguir como cotizante, afiliado adicional o como beneficiario, y no registra la novedad de movilidad.

- (x) Cuando no se registra novedad de movilidad de los beneficiarios que pierden las condiciones para seguir inscritos en la misma EPS como cotizante independiente, dependiente o afiliado adicional.*
- (xi) Cuando la afiliación ha sido transitoria por parte de la UGPP de conformidad con las disposiciones del título 1 parte 12 del libro 2 del Decreto 1068 de 2015.*
- (xii) Cuando la inscripción del trabajador ha sido efectuada por su empleador o la del pensionado ha sido realizada por la entidad según disposiciones normativas.*
- (xiii) Cuando el afiliado ha sido inscrito de manera oficiosa por la entidad territorial en el régimen subsidiado.*

Ahora bien, los **requisitos** para que opere la movilidad consisten en:

- (i) Pertenecer a los niveles I y II del Sisbén o hacer parte de las comunidades indígenas, población desmovilizada, población rom, personas incluidas en el programa de protección de testigos o ser víctimas del conflicto armado⁷.*
- (ii) Haber solicitado la movilidad ante la EPS⁸.*

Así entonces, la movilidad entre regímenes está dirigida a efectuar una protección mayor del derecho fundamental a la salud de los usuarios del Sistema de Seguridad Social, pues para no comprometer la continuidad del servicio de salud de aquellos afiliados que pierden su calidad de cotizantes del régimen contributivo, pero pertenecen al nivel I y II del Sisbén o para aquellas poblaciones especiales que no cuenten con los recursos para afiliarse en el régimen contributivo, se prevé la permanencia en la misma EPS.

Lo propio puede predicarse de quienes, estando en el régimen subsidiado, adquieran los medios para convertirse en cotizantes del régimen contributivo, caso en el cual se les permite mantener la inscripción en la misma EPS modificando el tipo de régimen al cual pertenecen⁹.

Cabe resaltar que para efectuar la movilidad entre regímenes es necesario que los afiliados manifiesten su voluntad de ejercerla para sí y para su núcleo familiar, esto es, el registro de la novedad con base en la declaración veraz de los datos informados y del cumplimiento de las condiciones para pertenecer a uno de los regímenes.

En ese orden, los cotizantes, las personas cabeza de familia y sus respectivos núcleos familiares cuentan con el derecho a la prestación continua de los servicios de salud sin

⁷ *Ibidem.*

⁸ Artículo 2.1.7.8 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016

⁹ Artículo 2.1.7.7 y 2.1.7.14. del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016

que resulte posible la negativa por parte de la EPS de ofrecer los servicios, tratamientos o medicamentos establecidos en el plan de beneficios al cual se movilizó o trasladó¹⁰, siempre que haya cumplido con los requisitos antes mencionados.

De igual manera, las EPS, en ejecución de las figuras de traslado o movilidad, deben abstenerse de efectuar acto alguno que llegue a comprometer la continuidad, eficiencia, solidaridad y universalidad del servicio de salud.

Adicionalmente, es necesario resaltar que la desafiliación, salvo que medie la voluntad del afiliado, solo se producirá por el fallecimiento del afiliado, lo que permite inferir que una EPS trasgrede el derecho fundamental a la salud de un usuario en el momento de desafiliarlo, en lugar de modificar el régimen o, en otras palabras, de movilizarlo, pues se trata de una circunstancia administrativa y económica que no debe interferir con la continuidad en la prestación de los servicios de salud.

En conclusión, la movilidad entre regímenes deberá ser efectuada por la EPS en los casos en los cuales no procede el traslado a fin de garantizar el acceso a los servicios de salud de manera ininterrumpida, sin que esto signifique que a la EPS se traslada la obligación de registrar la novedad de movilidad de manera automática.

LAS BARRERAS ADMINISTRATIVAS COMO UN DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE OPORTUNIDAD Y CALIDAD EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS MÉDICOS.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución, el servicio de salud debe ser prestado de acuerdo con distintos principios, siendo uno de ellos el de **eficiencia**. Este principio fue definido por el artículo 2 de la Ley 100 de 1993, de la siguiente forma: “[e]s la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente”.

Teniendo en cuenta lo anterior, la imposición de cargas administrativas excesivas a los usuarios del SGSSS, en la medida en que retrasa o incluso impide el acceso a determinado servicio de salud, supone una afectación del principio de eficiencia, y, en consecuencia, un desconocimiento del derecho fundamental a la salud. Por esta razón, ha explicado la Corte que “cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una

¹⁰ La jurisprudencia ha dicho que: “la decisión de cambio de Empresa Promotora de Salud no afecta la continuidad del servicio público de salud, como quiera que corresponde prestar la atención médica a la EPS que se retira el trabajador, hasta el día anterior a la vigencia de la nueva relación contractual”. Sentencia T-1029 de 2000, reiterada en sentencia T-270 de 2005, al respecto sentencias T-760 de 2008, T-681 de 2014 T-296 de 2016 por ejemplo.

administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta”¹¹.

La Corte ha considerado distintos eventos que constituyen una carga administrativa desproporcionada para los pacientes, que afectan su derecho fundamental a la salud. Entre ellos se encuentra, la demora por parte de una E.P.S. a prestar un servicio de salud por falta de disponibilidad de agenda de la I.P.S. con la que tiene contratado ese servicio.

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 ese pronunciamiento la Corte 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 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 usuarios¹².

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”.

¹¹ Sentencia T-760 de 2008, reiterada en la Sentencia T-188 de 2013.

¹² Sentencia T-121 de 2015, reiterada por la Sentencia T-673 de 2017.

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 los usuarios, pues dicha situación desconoce sus derechos, bajo el entendido de que pone en riesgo su condición física, psicológica e incluso podría afectar su vida¹³.

LA DEFENSA DE DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE AFECTADOS COMO PRESUPUESTO DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

De acuerdo a lo consagrado en el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, el mecanismo de amparo constitucional tiene como propósito la defensa inmediata de derechos fundamentales, *“cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este decreto”*¹⁴.

Así pues, la acción de tutela resulta improcedente: (i) cuando no tenga como pretensión principal la defensa de garantías fundamentales; o (ii) cuando la acción u omisión que atenta contra las mismas no sea actual o existente, por ejemplo porque haya cesado o se haya consumado, y por tanto el amparo carezca de objeto¹⁵.

En lo concerniente al primer supuesto, en reiteradas ocasiones¹⁶ la Corte Constitucional ha entendido como regla general, que el único objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos fundamentales.

De esta manera, se ha entendido que el presente mecanismo es improcedente para dirimir conflictos de **naturaleza económica** que no tengan trascendencia iusfundamental, *“pues la finalidad del amparo constitucional es servir de instrumento de salvaguarda iusfundamental, más no como mecanismo encaminado a resolver controversias de estirpe contractual y económico”*¹⁷, por cuanto para esta clase de contiendas, existen en el ordenamiento jurídico las respectivas acciones y recursos judiciales previstos por fuera de la jurisdicción constitucional.

En línea con lo anterior, la Corte¹⁸ ha considerado lo siguiente:

¹³ Sentencias T-405 de 2017, T-673 de 2017 y T-069 de 2018.

¹⁴ Artículo 1º del Decreto 2591 de 1991.

¹⁵ Sentencia T-903 de 2014.

¹⁶ Sentencias T-470 de 1998, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-015 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-155 de 2010, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-449 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-650 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁷ Sentencia T-499 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁸ Sentencia T-606 de 2000, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

“Constituye regla general en materia del amparo tutelar, que la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, resultan ajenas a la misma las discusiones que surjan respecto del derecho (...), cuando el mismo es de índole económica, en tanto que las discusiones de orden legal escapan a ese radio de acción de garantías superiores, pues las mismas presentan unos instrumentos procesales propios para su trámite y resolución.

A lo anterior debe añadirse que uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela lo constituye, precisamente, la amenaza o vulneración de derechos fundamentales de las personas, cuyos efectos pretenden contrarrestarse con las respectivas órdenes de inmediato cumplimiento proferidas por los jueces de tutela, en razón a la primacía de los mismos (...).”

En consecuencia, los únicos casos en que excepcionalmente la acción de tutela pueda llegar a desatar pretensiones y conflictos de tipo económico o contractual, es porque consecuentemente concurre la defensa de una garantía fundamental, de manera que, para lograr su efectiva protección, el juez de tutela debe definir aquellas controversias.

CASO CONCRETO

Previo a realizar el correspondiente análisis, es necesario determinar los requisitos formales de procedibilidad de la acción de tutela, v. gr., inmediatez y subsidiariedad.

En cuanto a la **inmediatez**, encuentra el Despacho que las órdenes médicas que dieron origen a la solicitud de amparo constitucional fueron emitidas los días 23, 24 de septiembre y 01 de octubre de 2020, y no han sido cumplidas en la actualidad.

Y respecto de la **subsidiariedad** se tiene que, en principio, el accionante podría acudir ante el mecanismo judicial creado por la Ley 1122 de 2007 ante la Superintendencia Nacional de Salud; sin embargo, la Corte Constitucional ha reconocido que se trata de un trámite judicial que, si bien se creó con la intención de brindar una alternativa expedita y eficaz para la reclamación de este tipo de pretensiones, lo cierto es que aún cuenta con múltiples falencias en su estructura y desarrollo normativo,¹⁹ que le han impedido ser considerado como un procedimiento que, dadas las complicadas condiciones de salud de la solicitante y la expedita naturaleza de la protección que requiere, cuente con el suficiente nivel de eficacia como para inhabilitar la intervención del juez constitucional²⁰.

¹⁹ Entre otros, (i) la inexistencia de un término dentro del cual deba resolverse el recurso de impugnación en contra de la decisión que pueda ser adoptada y (ii) la falta de reglamentación del procedimiento a través del cual se obtendrá el cumplimiento de lo ordenado o se declarará el desacato de quienes se abstengan de hacerlo.

²⁰ Sentencia T-121 de 2015, reiterada, entre otras, en las Sentencias T-558 y T-677 de 2016.

Establecido lo anterior, procede el Despacho a realizar un pronunciamiento de fondo de la siguiente manera:

Se encuentra probado en la documental allegada con el escrito de tutela, que el señor **PEDRO NEL ORTÍZ MAZABEL** está afiliado al Régimen Contributivo en Salud, en **MEDIMAS E.P.S.**, en calidad de beneficiario.

El día 15 de septiembre de 2020, diligenció y suscribió el formulario de afiliación de la **E.P.S. SÁNITAS**, con el fin de trasladarse a esa entidad en calidad de beneficiario de su hijo Pedro Stiven Ortiz Clavijo (folios 55-57).

No obstante, el traslado no se ha podido realizar, según informa la **E.P.S. SÁNITAS** en su contestación, porque: “... *el señor PEDRO NEL ORTIZ MAZABEL se encuentra en proceso de traslado, fue radicado formulario No. 134316575 el 15 de septiembre de 2020 donde solicitan la inclusión del accionante como beneficiario padre, por lo cual se procedió a solicitar el traslado en el primer proceso del mes de octubre, no obstante presentó glosa GN009, por lo tanto, una vez se depure la glosa por ADRES, se solicitará nuevamente en el segundo proceso de octubre, el día 14 de octubre de 2020*”.

Al revisar los requisitos legales para el traslado, esbozados ampliamente en el marco normativo de esta providencia, se tiene que el Artículo 2.1.7.2 del Decreto 780 de 2016 exige “*Encontrarse inscrito en la misma EPS por un período mínimo de un (1) año contado a partir del momento de la inscripción*”. En el caso en estudio está probado que el agenciado se encuentra afiliado a **MEDIMAS E.P.S.** desde el 09 de octubre de 2018, por lo que el periodo mínimo de permanencia está cumplido.

El Artículo 2.1.3.8 del Decreto 780 de 2016 establece que la vinculación de un beneficiario al Sistema de Seguridad Social en Salud se genera cuando el afiliado realiza su registro en el Sistema Transaccional e inscripción ante la EPS a través de los formularios correspondientes. En este sentido, la individualización del grupo familiar del afiliado se encuentra sujeta al registro e inscripción que éste último realiza. Bajo este entendido, la potestad de establecer quién hace parte del núcleo familiar, depende del afiliado al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Por su parte, los Artículos 2.1.3.6, 2.1.4.1 y 2.1.4.2 del Decreto 780 de 2016 establecen la composición del núcleo familiar y, al mismo tiempo, la obligación de afiliación del padre del cotizante que no esté pensionado y que dependa económicamente de él, para que se tenga como beneficiario. Lo anterior, puesto que el Sistema de Seguridad Social en Salud

cuenta con recursos limitados, por lo que requiere una distribución de cargas entre el Estado, las EPS y los afiliados.

Dicho lo anterior, es de indicar como primera medida, que **MEDIMAS E.P.S.** no ha vulnerado el derecho al traslado del usuario, pues no se ha negado a autorizarlo, o por lo menos no existe prueba de ello. Además, la parte actora tampoco alegó que la EPS estuviera imponiendo barreras administrativas para que no se materializara el traslado, por lo que en este caso no se están desconociendo los principios de accesibilidad, libre escogencia y continuidad.

Por otra parte, tampoco existe prueba de que **SÁNTAS E.P.S.** no haya aceptado el traslado del usuario, pues como lo aseveró en su contestación, ya solicitó el traslado, sin embargo, la petición presentó una inconsistencia que debe ser depurada por el **ADRES**.

Con base en lo anterior, hasta tanto se materialice el traslado del señor **PEDRO NEL ORTÍZ MAZABEL** y se oficialice su afiliación como beneficiario en **SÁNTAS E.P.S.**, la obligación de dar continuidad a la prestación de los servicios de salud corresponde a **MEDIMAS EPS**, pues a la fecha se encuentra afiliado a dicha entidad, tal como se evidencia en la consulta realizada a la Base de Datos Única de Afiliados BDUA del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Dígase además, que una EPS solo puede realizar la desafiliación de un usuario de acuerdo con las causales de los artículos 2.1.3.1 parágrafo 2 y el numeral 1 del artículo 2.1.3.17 del Decreto 780 de 2016, que señalan:

“Artículo 2.1.3.1 Parágrafo 2o. La desafiliación al Sistema solo se producirá por el fallecimiento del afiliado.

Artículo 2.1.3.17. Terminación de la inscripción en una EPS. La inscripción en la EPS en la cual se encuentra inscrito el afiliado cotizante y su núcleo familiar, se terminará en los siguientes casos:

- 1. Cuando el afiliado se traslada a otra EPS.”*

Por fuera de las referidas causales, la EPS no tiene la posibilidad de desvincular a un usuario del Sistema de Seguridad Social en Salud. De ahí que, hasta que el usuario no sea trasladado, es obligación de la EPS en la que está actualmente afiliado, continuar brindando los servicios asistenciales en salud.

Conforme lo anterior es dable concluir, que la entidad encargada de atender al agenciado, hasta tanto se materialice el traslado, es **MEDIMAS E.P.S.**, razón por la cual se procede a verificar si ésta ha cumplido las órdenes médicas por las cuales se interpuso la presente acción constitucional.

En las historias clínicas allegadas al plenario, aparece probado que el señor **PEDRO NEL ORTÍZ MAZABEL** presenta los diagnósticos de: *“hemorragia gastrointestinal no especificada hematuria no especificada, múltiples lesiones ecogénicas que comprometen principalmente el lóbulo hepático derecho y el caudado, hallazgos que sugieren como primera posibilidad compromiso neoplásico. HTA ACV isquémico por HC, PROSTATITIS AGUDA, hiperplasia de próstata”* (folios 17, 21, 27, 33, 37).

La **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL** atendió al paciente en el servicio de medicina de urgencias y hospitalaria, los días 21, 22, 23, 24 de septiembre y 01 de octubre de 2020, día en que el médico tratante registró el siguiente cuadro clínico: *“...PACIENTE MASCULINO DE 71 AÑOS DE EDAD, CON DIAGNOSTICO DE HTA, ACV ISQUEMICO, EN SEGUIMIENTO POR MEDICINA INTERNA, QUIEN ASISTE EN EL DÍA DE HOY EN COMPAÑÍA DE SU HIJA, REFIERE ESTAR HACE DOS SEMANAS EN EL SERVICIO DE URGENCIA CLINICA CARDIO INFANTIL POR RETENCIÓN URINARIA Y HEMATURA --- AÚN ESPERA DE VALORACIÓN POR MEDICINA INTERNA SIN VALORACIÓN AÚN POR CARDIOLOGÍA”* (folio 36).

En esa misma atención le fueron ordenados por el médico tratante los siguientes servicios i) Consulta por *medicina interna* prioritaria para determinar manejo médico dada la sospecha de lesiones malignas en el hígado (folios 16-17, 37 y 38); ii) Consulta de control o de seguimiento por especialista en *urología, cardiología*; iii) Consulta de primera vez por *fonoaudiología* (folios 48-49). De igual forma le fue prescrito el medicamento: *levofloxacin* x 750 mg tabletas (folios 39 y 42).

MEDIMAS E.P.S. autorizó las siguientes órdenes: *“CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN UROLOGÍA, CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN UROLOGÍA, CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CARDIOLOGÍA, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR FONOAUDIOLOGÍA”* (folios 45-49), sin embargo, no aportó prueba siquiera sumaria de su agendamiento, como tampoco la autorización del medicamento y de la consulta con el internista.

Bajo el anterior panorama, no existe justificación alguna de parte de **MEDIMAS E.P.S.** para que omita la autorización y la programación de los procedimientos y servicios señalados, por las siguientes razones:

En primer término, por cuanto existe prescripción del médico tratante que denota su pertinencia para tratar el diagnóstico del agenciado, lo que a todas luces constituye un beneficio a su salud; y de paso, con ello se desvirtúa el argumento de la E.P.S. referente a la no pertinencia de los servicios porque -según ella- no se aportaron las órdenes médicas.

En segundo término, por cuanto las consultas y el medicamento *levofloxacin* se encuentran dentro de la cobertura del Plan de Beneficios en Salud compilado en la Resolución No. 3512 de 2019 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, y financiados con los recursos de la Unidad de Pago por Capitación, lo que fue corroborado en el Aplicativo Web <https://pospopuli.minsalud.gov.co> puesto a disposición por el ente oficial.

Y en tercer término, por cuanto no basta con que **MEDIMAS E.P.S.** haya autorizado algunos servicios médicos, dado que la autorización constituye un mero visto bueno de la E.P.S. frente a la I.P.S. que prestará los servicios, pero no es la garantía de la prestación del servicio de manera efectiva en tanto no constituye la realización del mismo.

Como se puede observar, no existe justificación alguna para que **MEDIMAS E.P.S.** no programe las consultas de manera oportuna y no suministre el medicamento, siendo que su deber solamente termina con la garantía efectiva de la prestación del servicio, en observancia de los parámetros de oportunidad, continuidad y calidad, sin ningún tipo de barreras administrativas o de cualquier índole que sean oponibles al usuario, pues se itera, hasta tanto se registre el traslado, la obligación de dar continuidad a la prestación de los servicios de salud recae en esta entidad.

En consecuencia, se concederá el amparo y se ordenará a **MEDIMAS E.P.S.**, si aún no lo ha hecho, i) **Programe CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN UROLOGÍA, CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN UROLOGÍA, CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CARDIOLOGÍA, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR FONOAUDILOGÍA**, en una IPS que se encuentre adscrita a su red de prestadores de servicios; ii) **Autorice y programe CONSULTA VALORACIÓN POR INTERNISTA** en una IPS que se encuentre adscrita a su red de prestadores de servicios; iii) **Autorice y suministre** el medicamento *LEVOFLOXACINA X 750 MG TABLETAS*, de acuerdo con la prescripción del médico tratante, sin más dilaciones o trámites injustificados.

Por último, le compete al Despacho determinar si es procedente por vía de tutela, ordenar a **MEDIMAS E.P.S.** el reembolso de los valores que asumió la parte actora como

consecuencia del servicio de urgencias prestado al señor **PEDRO NEL ORTIZ MAZABEL** el día 09 de octubre de 2020 por parte de la **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL**.

La señora **SHIRLEY ANDREA ORTÍZ DÍAZ**, en calidad de agente oficiosa, fundamenta su solicitud de reembolso, en que **MEDIMAS E.P.S.** no acató la orden que se le dio en la medida provisional, pues aún “*no ha querido autorizar el servicio de urgencias*”.

Al respecto debe aclararse, que la medida provisional se concedió para que la EPS accionada, a través de la **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL** o de cualquier IPS que se encuentre adscrita a su red de prestadores de servicios, atendiera por el servicio de urgencias al señor **PEDRO NEL ORTIZ MAZABEL**. La misma accionante informó al Despacho, que la **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL** atendió al paciente por el servicio de urgencias de forma particular el día 09 de octubre de 2020. Sin embargo, en la contestación, **MEDIMAS E.P.S.** confirmó que dicha IPS no está adscrita a su red de prestadores y que por tanto, debe sujetarse al trámite de referencia y contra-referencia.

De acuerdo con lo anterior, la finalidad de la medida provisional se cumplió. Situación distinta es lo pretendido por la parte actora, de solicitar el reembolso y/o reconocimiento de los gastos particulares en que tuvo que incurrir para obtener la atención por el servicio de urgencias, pues aduce que suscribió un pagaré por \$850.000, suma que no puede pagar pues no cuenta con los recursos económicos.

Frente a esa solicitud, debe señalar el Despacho, que la misma constituye una pretensión de *carácter económico* que escapa del radio de acción de garantías superiores afín a la acción de tutela y que, según las particularidades del caso, no tiene trascendencia *iusfundamental*.

En efecto, conforme ha señalado la Corte Constitucional, la acción de tutela, en razón de su naturaleza subsidiaria y residual, no es el mecanismo adecuado para debatir discusiones de carácter económico, tales como el reembolso de gastos médicos. Para este tipo de pretensión el ordenamiento jurídico brinda un mecanismo ordinario ante la jurisdicción ordinaria laboral, que conoce, según el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo, de: “*Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos*”.

De esta manera, la parte actora cuenta con otro mecanismo ordinario de defensa, el cual no ha agotado, lo que hace improcedente la acción de tutela; máxime si se tiene en cuenta que no demostró -ni siquiera de manera sumaria- tener comprometido su mínimo vital o alguna otra circunstancia especial que amerite la intervención del Juez Constitucional para garantizar el reembolso que reclama.

Además, **MEDIMAS E.P.S.** en la respuesta que dio a la accionante el 14 de octubre de 2020, con copia al Juzgado, le informó lo siguiente:

“Dando respuesta a su requerimiento PQR-MED-899054, nos permitimos informar que las 2 vías de gestión para los ordenamientos de ámbito hospitalario son:

1. Plataforma Portal IPS (Prestadores con contrato vigente, servicio parametrizado acceden con usuario y contraseña; diligencian la respectiva solicitud adjuntando los soportes).

2. Correo autorizacionesenlinea@medimas.com.co (prestador sin contrato remite anexos y respectivos soportes).

Las Atenciones Iniciales de Urgencias (Anexo 2) no requieren generación de autorización adicional, si son realizadas a través del correo autorizacionesenlinea@medimas.com.co basta con el soporte de envío según normatividad vigente para ser radicado en cuentas claras Medimas EPS y así, acceder al reconocimiento económico del servicio prestado.

Para el proceso de radicación pueden remitir la información al Coordinador Cuentas Medicas Dr. Fabio Andrés Castro Ávila al correo reconocimiento.prestaciones@medimas.com.co”.

Conforme esa comunicación, la parte actora puede radicar ante la entidad accionada, la solicitud de reconocimiento económico por la atención del servicio de urgencias.

En consecuencia, el Despacho considera, que el mecanismo de amparo constitucional no procede para ordenar reembolsos de sumas pagadas por servicios médicos, ya que esta controversia, al ser de carácter económico, debe ser abordada a través de las acciones judiciales previstas en la jurisdicción ordinaria, en el evento de que la vía administrativa ante la misma E.P.S. tenga una respuesta negativa.

Se desvinculará de la presente acción constitucional a **SÁNITAS E.P.S.**, a la **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL** y a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD “ADRES”**, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el Derecho Fundamental a la Salud del señor **PEDRO NEL ORTIZ MAZABEL** identificado con C.C. 19.056.943, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **MEDIMAS E.P.S.** que en el término de CINCO (5) DÍAS HÁBILES contados a partir de la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, i) **Programa** *CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN UROLOGÍA, CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN UROLOGÍA, CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CARDIOLOGÍA, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR FONOAUDIOLOGÍA*, en una IPS que se encuentre adscrita a su red de prestadores de servicios; ii) **Autorice y programe** *CONSULTA DE VALORACIÓN POR INTERNISTA*, en una IPS que se encuentre adscrita a su red de prestadores de servicios; iii) **Autorice y suministre** el medicamento *LEVOFLOXACINA X 750 MG TABLETAS*, de acuerdo con la prescripción del médico tratante, sin más dilaciones o trámites injustificados.

TERCERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela en lo que respecta al reembolso y/o reconocimiento de las sumas pagadas por el servicio de urgencias, conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: DESVINCULAR de la presente acción de tutela a **SÁNITAS E.P.S.**, a la **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL** y a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES"**.

QUINTO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta decisión, contados a partir del día siguiente de su notificación.

Por motivos de salud pública, y en acatamiento de las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura para evitar la propagación del coronavirus Covid-19, la impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co.

SEXTO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ