



JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., 16 de junio de 2021

Ref.: Ex. No. 110014003-022-2021-00508-00

Se decide la acción de tutela interpuesta por Paula Andrea Daza Caballero contra EPS Sanitas, extensiva a la Superintendencia Nacional de Salud, a la Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud – ADRES e IPS CAYRE.

ANTECEDENTES

La accionante reclamó la protección de los derechos fundamentales a la vida, salud, igualdad, seguridad social, petición debido proceso y seguridad social, los cuales estimó vulnerados por la entidad accionada, dado que el 15 de marzo de 2021 el galeno tratante ordenó la realización del procedimiento denominado *“inmunoterapia para ácaros dúo subcutánea mensual para los primeros 3 (tres) meses”* y aunque se autorizó la primera aplicación el 16 de abril del año en curso, no se ha practicado el procedimiento como lo prescribió el médico tratante.

Por lo anterior, la actora pretende se autorice y practique el tratamiento ordenado por el médico tratante desde el mes de marzo del año en curso.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

EPS Sanitas informó que para el 17 de marzo del presente año se le programó consulta por alergología, pero desconoce si le fue prescrita la inmunoterapia al no encontrar solicitud de la misma. Indicó haberse programado nueva consulta para el 28 de junio y precisó que no remite sus usuarios a la IPS Cayre al ser otro su prestador de servicios.

La convocada alegó la existencia de temeridad de la acción de tutela al contener los mismos hechos y pretensiones de lo resuelto en el Juzgado 47 Civil Municipal de Bogotá. Solicitó subsidiariamente que en caso de acceder a lo requerido por la actora se ordene la prestación del servicio en la red prestadora con médicos adscritos y se ordenes al ADRES el reintegro de los costos. Finalmente, dicha EPS cumplió el requerimiento de este despacho y adjuntó los documentos solicitados.

La Superintendencia Nacional de Salud invocó la falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que la EPS es la encargada de prestar el servicio en salud. Recalcó la prevalencia del criterio del médico tratante y la necesidad de brindar una atención oportuna en salud sin trabas administrativas. Finalmente, se pronunció frente a la necesidad de autorización de la atención integral debe sustentarse en ordenes emitidas por el médico tratante quien establece el plan de manejo y establece que el derecho de petición debe ser resuelto por la EPS convocada.

La IPS Cayre refirió que no registra solicitudes de agendamiento para el procedimiento de tratamiento inmunoterapia para ácaros dúo por vía subcutánea para la paciente. Por lo cual manifestó que la prestación de este servicio se encuentra a cargo de la EPS, por consiguiente, solicitó su desvinculación.

La Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud – ADRES alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto la omisión endilgada le compete a la EPS a al cual se encuentra afiliado la accionante. En cuanto al recobro recalcó que la entidad según la nueva normativa ya giró a la EPS un presupuesto máximo para el suministro de servicios no incluidos en el POS, por lo cual solicitó denegar el amparo respecto a la misma.

El Juzgado 47 Civil Municipal allegó al plenario copia del expediente de la acción de tutela con radicado 2021-348.

La accionante allegó comunicación en la cual cumplió el requerimiento realizado por este despacho, donde explicó los supuestos fácticos de las acciones de tutelas instauradas.

CONSIDERACIONES

Bajo ese contexto, normativo y jurisprudencial y con el objeto de resolver las pretensiones incoadas en la presente acción, es necesario en primera medida desatar el argumento de temeridad propuesto por la accionada. Por lo cual corresponde al despacho analizar los presupuestos establecidos (identidad de partes, hechos, pretensiones y ausencia de justificación Sentencia T- 185 de 2013) en aras de verificar si en sub examine se configura la misma.

Frente a la identidad de partes se logra constatar que en la tutela 2021-348 y esta acción, los intervinientes son las mismas personas que han sido convocadas. Respecto a la identidad de hechos se observa que si bien es cierto los mismos guardan similar acerca del estado de salud de la paciente, difieren en razón a las prescripciones médicas, así como la inclusión de supuestos facticos diferentes, razón por la cual se descarta el cumplimiento de este precepto.

En cuanto a la identidad de pretensiones, de entrada, se avizora la ausencia de coincidencia en la mismas, por cuanto en la tutela 2021-348 se perseguía la autorización de un tratamiento diferente al establecido en esta causa e igualmente en la tutela tramitada en el Juzgado 47 Civil Municipal de Bogotá se tuteló el derecho al diagnóstico de la paciente, por consiguiente, no resulta avante el alegato elevado por la recurrente.

Por sustracción de materia el despacho prescinde de analizar lo relacionado con la justificación, habida cuenta que los hechos y pretensiones incoados en la misiva tiene variaciones. Por lo cual no se cumplen los lineamientos de la temeridad deprecada.

Puntualizado lo anterior, de acuerdo con los elementos de juicio que obran en el plenario, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si EPS Sanitas trasgredieron los derechos fundamentales a la vida, salud, igualdad, seguridad social, petición debido proceso y seguridad social deprecados por la tutelante al no realizarle el procedimiento denominado “*inmunoterapia para ácaros dúo subcutánea mensual para los primeros 3 (tres) meses*”.

Para definir el interrogante planteado, cumple recordar que de acuerdo con la Ley 1751 de 2015, la salud es un derecho de carácter *iusfundamental* autónomo e irrenunciable en lo individual y colectivo. Por consiguiente, de acuerdo con el artículo 49 de la Constitución Política, es deber del Estado garantizar a todas las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud.

La Corte Constitucional ha entendido que se quebranta dicha prerrogativa cuando la entidad encargada de garantizar su prestación se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud que requiera con necesidad para el manejo de una determinada patología, según lo ordenado por el médico tratante.

Así mismo, ha señalado, de manera enfática, que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, aunque no es exclusivo. Ello, en consideración a que por sus conocimientos científicos es el único llamado a disponer sobre las necesidades médico-asistenciales del paciente.

El artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 establece que “**las Entidades Promotoras de Salud -EPS- en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento.**” Esto comprende, entre otros, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo y la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud. **Es decir, que a partir de esta ley, garantizar la prestación de los servicios de salud que la persona requiera es**

responsabilidad de las EPS, tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Así pues, este mecanismo constitucional procede en los casos en que se logre verificar que la falta del reconocimiento del derecho a la salud (i) lesione la dignidad humana, (ii) afecte a un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) ponga al paciente en una situación de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer su derecho. (Sentencia T-014 de 2017).

Igualmente, ha considerado la Corte, que la tutela es procedente en los casos en que “(a) se niegue, sin justificación médico – científica, un servicio médico incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud o (b) cuando se niegue la autorización para un procedimiento, medicamento o tratamiento médico excluido del POS, pero requerido de forma urgente por el paciente, quien no puede adquirirlo por no contar con los recursos económicos necesarios”. (Sentencia T-014 de 2017).

Finalmente, es preciso anotar que de acuerdo con el Decreto 4747 de 2007, el Sistema de Referencia y Contrareferencia es definido en Colombia por el Ministerio de Salud y Protección Social, como el conjunto de procesos, procedimientos y actividades técnicas y administrativas que permiten prestar adecuadamente los servicios de salud a los pacientes.

A través del cual se garantiza la calidad, accesibilidad, oportunidad, continuidad e integralidad de los servicios, en función de la organización de la red de prestación de servicios definida por la entidad responsable del pago.

En el caso bajo estudio está comprobado lo siguiente:

a) Según la historia clínica, la paciente fue diagnosticada con urticaria alérgica y fue valorada por alergología por primera en marzo de 2021 con la Dra. Susana Uribe según documentos adjuntados por la paciente con el requerimiento realizado.

b) Que la señora Paula Andrea Daza Caballero se encuentra afiliada al régimen contributivo, a través de la EPS Sanitas, a quien le fue prescrito desde el 15 de marzo de 2021 el galeno tratante ordenó la realización del procedimiento denominado “*inmunoterapia para ácaros dúo subcutánea mensual para los primeros 3 (tres) meses*”.

c) El Juzgado 47 Civil Municipal de Bogotá el día 5 de abril de 2021 tuteló el derecho al diagnóstico de la paciente y ordenó consulta por primera vez con alergología

d) En comunicación del 4 de mayo de 2021 (obstante en el expediente 2021-348) la EPS Sanitas informó que la paciente tenía valoración por alergología y tenía cita médica en la IPS Cayre para inmunoterapia con extracto alérgico vía subcutánea para el 15 de abril de los corrientes.

Analizados los medios de convicción que obran en el plenario, el despacho advierte que el amparo implorado está llamado a prosperar, puesto que es innegable que EPS Sanitas trasgredió los derechos a la vida, salud, y seguridad social deprecados por la tutelante al no continuar la realización del procedimiento denominado *“inmunoterapia para ácaros dúo subcutánea mensual para los primeros 3 (tres) meses”*

En efecto, se observa que en la sentencia proferida por el Juzgado 47 Civil Municipal de Bogotá, se ordenó consulta por primera vez con alergología, la cual se había llevado a cabo en marzo de 2021. Pero durante el transcurso de la acción de tutela la accionante continuó con su proceso donde le fue prescrito el procedimiento que solicita en esta causa.

Ahora bien, la EPS convocada insiste en que se encuentra programada cita con alergología para el día 28 de junio de 2021 con la Dra. Susana Uribe. No obstante, la EPS no tiene en cuenta que la mencionada profesional de la salud de manera previa ya había valorado a la paciente en cita de control el día 17 de marzo del presente año.

Sumado a ello, la EPS accionada en su informe menciona desconocer que a la paciente le hubiera sido prescrito el tratamiento de inmunoterapia. Sin embargo, dicha afirmación resulta discordante e incongruente con la comunicación del 4 de mayo de 2021 (obrante en el expediente 2021-348) a través de la cual la EPS confiesa:

Vale la pena mencionar que también la usuaria cuenta con cita médica en la IPS Riesgo de Fractura SA Cayre, para inmunoterapia con extracto alérgico por vía subcutánea para el día jueves 15/04/2021 a las 9: 40 am.

Así las cosas, la EPS no puede desconocer el tratamiento solicitado por la paciente en esta acción, puesto que fue la misma entidad quien le informó al Juzgado 47 Civil Municipal de Bogotá acerca la autorización de la inmunoterapia. Aún más cuando dicho procedimiento fue prescrito por el médico tratante y la EPS avaló su aplicación en primera oportunidad sin objetar el mismo.

De igual manera, las acciones efectuadas por la EPS al insistir en que es necesario la valoración con alergología – cuando la misma fue realizada tiempo atrás – y que además desconozca el tratamiento de inmunoterapia – cuando fue autorizada su aplicación por primera vez en abril de 2021-, denotan la imposición de trabas desproporcionadas e injustificadas lo cual afecta los derechos de la paciente como lo ha erigido el máximo órgano de la jurisdicción constitucional así *“...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 vida...”* (Sentencia T-069 de 2018)

Siendo clara y evidente la afectación de los derechos de la actora, así como la necesidad de continuar con el tratamiento iniciado, el despacho debe entrar a resolver acerca de la IPS donde se debe realizar el procedimiento acorde con lo peticionado por la tutelante.

En principio el artículo 153 de la Ley 100 de 1993 en concordancia con la Ley 1122 de 2007 han abordado el tema de la libre elección de IPS. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha enfatizado que este derecho no es absoluto donde los usuarios tienen la libertad de elección, pero dentro de la red prestadora de la EPS (T-057 de 2013)

Conforme el acervo probatorio e informes rendidos, el despacho no accederá a la pretensión incoadas por la paciente, a través de la cual persigue se continúe con el tratamiento exclusivamente en la IPS Cayre. Por cuanto como lo manifestó la EPS Sanitas no tiene convenio con dicha institución. Razón por la cual la prestación y continuidad del servicio debe ceñirse a una IPS dentro de la red prestadora.

Desde esa perspectiva, se concederá el amparo solicitado, por lo cual se ordena a la EPS Santeas autorizar y practicar el procedimiento denominado *“inmunoterapia para ácaros dúo subcutánea mensual para los primeros 3 (tres) meses”*. Este tratamiento debe adelantarse dentro de una IPS de la red prestadora de la EPS conforme lo motivado.

Respecto a la solicitud de autorización es indispensable acotar que si la EPS accionada considera tener algún derecho al recobro ante el ADRES o ante cualquier entidad, por tratamientos, medicamentos, terapias o procedimientos NO POS que le brinde a la accionante, resulta importante resaltar que el derecho de la EPS Sanitas tiene su origen y fundamento en la ley y no en la sentencia.

Máxime cuando no es el objeto de la tutela ordenar el pago de sumas de dinero, autorizar el recobro o indicar a que entidad del sistema de seguridad social debe efectuarse, pues se reitera que la tutela tiene objeto o como fin la protección de los derechos fundamentales del accionante. Situación que adquiere mayor relevancia cuando el mismo ADRES refirió en su informe haber girado recurso de manera previa por lo cual las divergencias suscitadas en dicho asunto deben ventilarse en otras instancias judiciales.

Finalmente, con relación a las vinculadas a la presente acción constitucional, se verifica la inexistencia de acciones u omisiones que vulneraren los derechos fundamentales deprecados, por consiguiente, no se emitirán orden alguna frente a la mismas.

Ahora, frente a los derechos a la igualdad, petición y debido proceso invocados en la tutela en el expediente no se observa la acción u omisión por parte de las encartadas que amenacen los mismos, tampoco la parte tutelante expuso los supuestos fácticos en los que se fundamenta la misma. De ahí que no se evidencia la

configuración de una actuación transgresora o supuestos fácticos que ameriten la intervención del juez constitucional respecto a éstos.

Finalmente, en lo atinente a las vinculadas a la presente acción constitucional, se verifica la inexistencia de acciones u omisiones que vulneraren los derechos fundamentales deprecados, por consiguiente, no se emitirán orden alguna frente a la mismas.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONCEDER el amparo del derecho a la vida, salud, y seguridad social que suplicó Paula Andrea Daza Caballero, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO. Se ORDENA a EPS Sanitas, a través de su representante o quien haga sus veces, para que, en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, proceda a autorizar y practicar el procedimiento denominado “*inmunoterapia para ácaros dúo subcutánea mensual para los primeros 3 (tres) meses*”. Este tratamiento debe adelantarse dentro de una IPS de la red prestadora de la EPS conforme lo motivado.

TERCERO. DESVINCULAR a la Superintendencia Nacional de Salud, a la Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud – ADRES e IPS CAYRE.

CUARTO. NEGAR la solicitud de autorización de recobro ante el ADRES petitionada por la EPS Sanitas por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO. COMUNIQUESE esta decisión a los interesados, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

SEXTO. Si no fuere impugnada, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CAMILA ANDREA CALDERÓN FONSECA
Jueza

Firmado Por:

CAMILA ANDREA CALDERON FONSECA

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 22 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE
BOGOTA, 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:

**f122ae6b0ca5cd4741cd1f171ec677f801bfb582208131af264ab3f
90eb72c6f**

Documento generado en 16/06/2021 08:49:23 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**