

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C, veinticinco (25) de junio de dos mil veinte (2020)

Radicación núm.:11001400300320200029200

Se resuelve la solicitud de amparo presentada por Deisy Constanza Rojas Fuentes actuando como representante legal de su menor hijo **XXXX** contra **Sanitas EPS**, a cuyo trámite fueron vinculados el Ministerio de Salud y Protección Social y la Clínica Reina Sofía.

I.- ANTECEDENTES

1.- Acude la agente oficiosa buscando la protección de los derechos a la salud, la vida y seguridad social, los que estimó lesionados por Sanitas EPS, con ocasión a la patología que padece el menor, enterocolitis necrotizante del feto y del recién nacido, por lo que solicita, entonces, se ordene:

1.1.- “...*PRETENSIONES: 1). Amparar los derechos constitucionales a la seguridad social, salud y vida en condiciones dignas. 2). Ordenar se proceda a dar tratamiento médico integral y oportuno, la entrega efectiva de formulas especiales para niños (Lactantes niños de corta edad/neocate LCP Polvo 400 G/lata 3). Garantizar la continuidad del tratamiento médico de la enfermedad denominada 4). Ordenar a Sanitas EPS que en lo sucesivo, se abstenga de vulnerar el derecho a la oportunidad y continuidad (tratamiento médico integral) 6) sic una vez se profiera sentencia Sanitas EPS compruebe el cumplimiento de la orden...*”

1.2.- En apoyo de lo anterior, manifestó que, el 17 de marzo de 2020, se ordenó la entrega del medicamento *Formulas especiales para niños (lactantes niños de corta edad/neocate LCP Polvo 400G/LATA)*, atendiendo la patología que le fue diagnosticada al menor, conocida como enterocolitis necrotizante del feto y del recién nacido.

1.3.- Finalmente, solicita “... que se prevenga a Sanitas EPS para que se abstenga en el futuro de incurrir nuevamente en la negativa de la prestación del servicio médico que se requiere, o cualquier otro servicio médico que se ordenado por los facultativos...”

1.4.- Dentro del trámite constitucional el vinculado Ministerio de Salud, indicó que propone la falta de legitimación en la causa por pasiva.

1.5.- A su vez, el vinculado Clínica Sanitas -IPS Clínica Reina Sofía dio respuesta, indicando que dentro de las funciones y competencias legales se viene desarrollando oportunamente, además que nada tiene que ver la tutela que aquí cursa.

1.6.- A su turno, la EPS accionada, permaneció silente.

II.- CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

2.1.1.- Compete establecer si Sanitas EPS transgredió las garantías básicas a la salud, vida y seguridad social del menor **XXXX**.

2.2. Análisis del caso

2.2.1.- En lo que se refiere a la acción invocada contra un particular, conviene precisar que la Corte Constitucional ha señalado que: “...la acción de tutela contra particulares está supeditada a: **i) que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público**; ii) que el particular afecte gravemente el interés colectivo y, **iii) que el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente al particular**”¹. (Negrilla y subraya fuera de texto). De ahí que, proceda el presente asunto pues la accionante se encuentra en un estado de indefensión frente a Sanitas EPS por ser la entidad prestadora de salud, donde la accionante no tiene injerencia alguna.

2.2.2.- Asimismo, debe indicarse que el derecho a la salud es un derecho fundamental y autónomo² que busca asegurar una prestación eficiente del dicho servicio, permitiéndole a todas las personas salvaguardar, recuperar o mejorar su salud. Por lo tanto, el acceso a servicios de salud para el suministro de insumos, medicamentos o tratamientos es de carácter forzoso por lo que debe garantizarse conforme al Pan Obligatorio de Salud y en cumplimiento al artículo 162 de la Ley 100 de 1993.

2.2.3.- Ahora, frente al derecho a la seguridad social la Constitución, en el artículo 48, define la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado y como una garantía irrenunciable de todas las personas, representada en la cobertura de (i) pensiones, (ii) salud, (iii) riesgos profesionales y (iv) los servicios sociales complementarios definidos en la misma ley. Ello, a través de la afiliación al sistema general de seguridad social que se refleja necesariamente en el pago de prestaciones sociales estatuidas.

¹ T 707-08 Magistrado Ponente Manuel José Cepeda Espinosa

² Ley 1751 de 2015

2.2.4.- En el caso concreto, observamos que la Clínica Reina Sofía mediante orden médica (fl. 9) de fecha 17 de marzo de los corrientes, en donde se ordenó:

- *“...Código de habilitación: 110010918608; Municipio de Bogotá D.C.; Departamento: Bogotá D.C.; Documento de afiliación 800149364; Bro. De Prescripción En Junta de Profesionales de la Salud; Dato del paciente (hijo de) Deisy Constanza Rojas Fuentes (madre); Documento de identificación NV158071394; Número Historia Clínica 158071394; Diagnóstico P72X Enterocolitis Neocrotizante del feto y del Récient Nacido; Régimen contributivo; Ámbito atención ambulatorio - priorizado”.*

2.2.4.1.- Tengan en cuenta los sujetos procesales que se referencia de esta manera la fórmula médica allegada, atendiendo que no es legible la aportada al plenario, adicionalmente, pese a que conforme la constancia secretarial que antecede, el juzgado intentó obtener copia de la fórmula por parte de la madre del menor, esta aseguró que nunca tuvo en sus manos la fórmula, dado que con ocasión a la pandemia que atraviesa el país, no ha podido ir a la clínica a reclamar la fórmula en comento.

Adicionalmente, este juzgador realizó requerimiento vía online y telefónica a la Clínica Reina Sofía el día 23 y 25 de junio de los corrientes, de lo cual se obtuvo como respuesta que la orden médica era entregada por los médicos adscritos directamente a sus pacientes, situación que conforme el dicho de la señora Rojas Fuentes no fue así.

De tal manera, las dilaciones y desordenes administrativos que tengan las entidades, no pueden afectar el derecho a la salud de los usuarios.

2.2.4.2.- Entonces, tratándose del derecho a la salud, es vital que su prestación sea ininterrumpida, constante y permanente, dada la necesidad que de ella tienen los usuarios del Sistema General de Seguridad Social, pues cuando se ha iniciado la atención debe garantizarse su continuidad sin suspensiones con el fin de efectuar la recuperación del paciente. Al ser la seguridad social en salud un servicio público, el mismo debe ser prestado con sujeción al principio de eficiencia del cual hace parte el principio de continuidad, esto implica como se dijo en líneas pasadas que debe prestarse de manera ininterrumpida, constante y permanente. Ello indica que, toda conducta dirigida a obstaculizar o demorar el servicio de salud sin justificación constitucional que lo permita, resulta censurable y violatoria de los derechos fundamentales que se vean afectados con tal proceder. De manera que si una EPS o los funcionarios de esta, suspenden o retardan injustificadamente la práctica de un servicio médico requerido para un diagnóstico, la continuidad de un tratamiento o una intervención quirúrgica, vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social, en conexidad con la vida y la integridad del paciente.

2.2.5.- Frente a las órdenes médicas proferidas por el galeno tratante, jurisprudencialmente se ha establecido que si 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”, porque no cabe duda que únicamente puede este juez constitucional acceder a lo ordenado por el profesional de la salud conforme se ha dicho jurisprudencialmente³.

Se colige, que Sanitas EPS ha vulnerado los derechos fundamentales del menor XXXX al no otorgarle el alimento ordenado por el galeno tratante.

En este contexto, no cabe duda que el amparo pretendido está llamado a prosperar, como quiera que la situación ventilada por la accionante encaja perfectamente dentro de los presupuestos anteriormente descritos para tutelar el derecho a la salud mediante sede de acción de tutela, habida cuenta que, como se evidencia en los soportes allegados al expediente, es imputable a Sanitas EPS la situación de amenaza que se presenta a la fecha.

Téngase a consideración de los extremos procesales que en el escrito de tutela se solicita “...**PRETENSIONES**, 1). *Amparar los derechos constitucionales a la seguridad social, salud y vida en condiciones dignas.* 2). *Ordenar se proceda a dar tratamiento médico integral y oportuno, la entrega efectiva de formulas especiales para niños (Lactantes niños de corta edad/neocate LCP Polvo 400 G/lata ...*”.

De tal manera, esta célula judicial ordenará la entrega del suministro alimenticio ordenado, conforme se encuentra en la fórmula médica a fl. 9: “...*Código de habilitación: 110010918608; Municipio de Bogotá D.C.; Departamento: Bogotá D.C.; Documento de afiliación 800149364; Nro. De Prescripción En Junta de Profesionales de la Salud; Dato del paciente (hijo de) Deisy Constanza Rojas Fuentes (madre); Documento de identificación NV158071394; Número Historia Clínica 158071394; Diagnóstico P72X Enterocolitis Neocrotizante del feto y del Récten Nacido; Régimen contributivo; Ámbito atención ambulatorio - priorizado*”.

Fórmula médica que deberá ser solicitada por la EPS accionada ante la Clínica Reina Sofía y/o realizar la verificación del MIPRES, para realizar la entrega del suministro alimenticio conforme la prescripción del galeno tratante.

2.2.6.- De otro lado, frente las aseveraciones consignadas en la respuesta emanada por Sanitas EPS, respecto a que el galeno tratante no esta adscrito a la EPS Sanitas S.A.S, no es de recibo para este juzgador tal afirmación, comoquiera que en respuesta emanada por la vinculada Clínica indica que hace parte como IPS de la EPS accionada.

Adicionalmente, respecto a la versión que la madre del menor tiene capacidad de pago para la compra del suplemento alimenticio dado su

³ Sentencia T-345 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

IBL, este despacho entiende que dicha “capacidad de pago” no es efectiva, atendiendo que así como la señora Rojas Fuentes percibe ingresos, está a su vez, debe costear su vida como la de sus menores hijos, adicionalmente, era carga de la EPS encartada demostrar lo contrario.

Además, en lo que atañe a la manifestación respecto a las propiedades que tiene la madre del menor, no puede asumir la EPS encartada que la señora Rojas Fuentes, deberá disponer de estas para así obtener el suplemento alimenticio que requiere su menor hijo, menos estando en la situación actual que hoy día se presenta, en relación con la pandemia del Covid - 19.

Finalmente, este despacho judicial entiende que prima el derecho del menor a recibir la fórmula alimenticia ordenada, para tratar la patología que le aqueja, esto conforme el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia: *“Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión”*.

Por lo anterior se concederá el resguardo invocado frente a Sanitas EPS.

2.2.7.- En lo que concierne a la pretensión de una atención integral, es preciso poner de presente que la jurisprudencia de la Corte Constitucional permite que el juez de tutela, atendiendo las circunstancias de cada asunto particular, emita una orden genérica para que la E.P.S. le proporcione a su afiliado o beneficiario todos los servicios médicos que requiera para *“la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud”*⁴.

Del mismo modo, el Alto Tribunal ha sostenido que *“... carece de objeto la tutela instaurada contra alguien por hechos que constituyen apenas una posibilidad futura remota, en cuanto están atados a otros todavía no ocurridos. En realidad sólo puede brindarse protección respecto a violaciones presentes y actuales, o para prevenir amenazas ciertas y contundentes, pero de ninguna manera cabe la solicitud de amparo en relación con sucesos futuros e inciertos”*⁵.

En estos momentos las pruebas allegadas no son de la contundencia suficiente para anticiparse y ordenar la asunción a futuro de prestaciones incluidas o excluidas del Plan Obligatorio de Salud (POS), máxime cuando tampoco se vislumbra una situación *in extremis* que en la actualidad acredite una determinación en ese sentido. En consecuencia, se negará la protección constitucional implorada en lo que a este pedimento atañe.

⁴ T-760 de julio 31 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁵ Sentencia T-247 de 2000.

III. DECISIÓN

El Juzgado Tercero Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: AMPARAR la protección de los derechos fundamentales a la vida, la salud y seguridad social de del menor **XXXX**, representado legalmente por Deisy Constanza Rojas Fuentes actuando como agente oficiosa.

SEGUNDO: ORDENAR a Sanitas EPS por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, si no lo hubiere realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia entregue el suplemento alimenticio ordenado por el galeno tratante el 17 de marzo de 2020, cuyas notas documentales son las siguientes: *“...Fecha 17 de marzo de 2020; Código de habilitación: 110010918608; Municipio de Bogotá D.C.; Departamento: Bogotá D.C.; Documento de afiliación 800149364; Bro. De Prescripción En Junta de Profesionales de la Salud; Dato del paciente (hijo de) Deisy Constanza Rojas Fuentes (madre); Documento de identificación NV158071394; Número Historia Clínica 158071394; Diagnóstico P72X Enterocolitis Necrotizante del feto y del Récient Nacido; Régimen contributivo; Ámbito atención ambulatorio - priorizado”.*

TERCERO: NEGAR el tratamiento integral por las razones expuestas en la parte motiva.

CUARTO: DESVINCULAR a el Ministerio de Salud y Protección Social y la Clínica Reina Sofía.

QUINTO: NOTIFICAR esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: REMITIR la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, teniendo en cuenta la suspensión de términos, consignado en el Acuerdo PCSJA20 – 11519 de 16 marzo de 2020, Acuerdo PCSJA20 – 11521 del 19 de marzo de 2020 y Acuerdo PCSJA20 – 11546 de 25 de abril de 2020.

SÉPTIMO: Una vez en firme esta providencia, cuando la misma regrese del alto tribunal antes citado y si ésta fuere excluida de su revisión, Secretaría proceda a su respectivo ARCHIVO, dejando las constancias del caso en libros y en el S.I.J.C.

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y CÚMPLASE.



ORLANDO GILBERT HERNÁNDEZ MONTAÑEZ
Juez

DS.