JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
PALMIRA – VALLE DEL CAUCA

Sentencia n.º 032

Palmira, Valle del Cauca, marzo veintiuno (21) de dos mil veintitrés (2023)

Proceso:	Acción de tutela
Accionante:	Nilton Castañeda Triviño – C.C. Núm. 94.322.006
Accionado(s):	E.P.S. Servicio Occidental de Salud
Radicado:	76-520-40-03-002-2023-00076-00

I.Asunto

Procede el Despacho a proferir el fallo que resuelva la acción de tutela instaurada por el señor NILTON CASTAÑEDA TRIVIÑO, identificado con cédula de ciudadanía número 94.322.006, quien actúa en causa propia, en contra E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD, por la presunta vulneración a sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, vida, seguridad social e integridad personal.

II. Antecedentes

1. Hechos.

Informa el accionante que padece de *"PAPILA INTERVENIDA CON PRÓTESIS DISFUNCIONAL EN SU INTERIOR, EXTRACCIÓN DE PRÓTESIS BILAR, CANULACIÓN CON PAPILIOTOMO DE ARCA, VÍA BILIAR EXTRA HEPÁTICA TORTUOSA, CON ESTENOSIS HEPÁTICO COMEN, EXTRACCIÓN DE CÁLCULO EN COLÉDOCO DISTAL, COLOCACIÓN DE PRÓTESIS BILAR PLÁSTICA, COLANGITIS ASCENDENTE",* razón por la cual requiere que su tratamiento se realice en la Fundación Valle del Lilí, entidad que conoce su patología.

2. Pretensiones.

Por lo anterior, solicita se ordene a E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD, autorice las citas: *"COLANGIOGRAFÍA ENDOSCÓPICA; CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGÍA; RECARGO DE ANESTESIA, SERVICIO PROFESIONAL DE ANESTESIOLOGÍA PARA APOYOS DE DIAGNÓSTICO",* en la forma y términos establecidos por el médico tratante.

3. Trámite impartido.

El despacho mediante proveído 520 de 7 de marzo de 2023, se admitió a trámite el amparo constitucional, ordenando la vinculación de las entidades SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL; SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL; FUNDACIÓN VALLE DEL LILI; MINISTERIO DE TRABAJO; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD - ADRES, y finalmente la notificación del ente accionado y vinculados, para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciaran sobre los hechos y ejercieran su derecho de defensa en el término de tres (3) días, comunicándose por el medio más expedito.

Posteriormente en auto 580 de 15 de marzo de 2023, se vinculó a la CLÍNICA PALMA REAL.

4. Material probatorio.

Se tienen como pruebas aportadas con la demanda las siguientes:
- Cédula de ciudadanía
- Historia Clínica
- Ordenes médicas

5. Respuesta de la accionada y vinculadas.

El abogado de la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, De entrada da a conocer el marco normativo y jurisprudencia del caso en concreto, para establecer que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva, pata luego centrar su estudio en las funciones de las EPS, los mecanismos de financiación de la cobertura integral para el suministro de servicios y tecnologías de la salud, Resalta que, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a dicha Entidad, recordando que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS. Para finalizar diciendo debe negarse el amparo solicitado en lo que respecta a su representada, como también implora negar cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios ampliamente explicados en el asunto demuestran que, los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los presupuestos máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

La Secretaria Departamental de Salud el Valle del Cauca, afirma: El señor NILTON CASTAÑEDA TRIVIÑO, se encuentra activo ante la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD, quien deberá garantizar en forma Integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos, se encuentren o no descritos dentro del plan de beneficios, conforme a lo indicado por su médico tratante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 del 25 de mayo de 2019, a través de las IPS de la red pública o privada con las cuales tenga contrato de prestación de servicios de salud, o adquirirlo de no tenerlo. Frente al caso concreto señala: "*EN CUANTO A LA SOLICITUD DE QUE SE GARANTICE LA CONTINUIDAD DEL TRATAMIENTO ORDENADO POR EL MEDICO TRATANTE EN UNA IPS DE MAYOR NIVEL que brinde la atención especializada para el paciente, indicamos que uno de los principios básicos del Sistema de Seguridad Social en Colombia es la libre escogencia. Es así como, la Corte Constitucional en sentencia T-010 de 2004 señaló que la libertad de escogencia está circunscrita a las condiciones de oferta y de servicio, mientras que la sentencia T- 247 de 2005 indicó que: "El afiliado puede escoger la Institución Prestadora del Servicio de Salud dentro de las opciones ofrecidas por la respectiva EMPRESA ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB), esto es, las IPS con que exista contrato o convenio vigente. Ahora, es importante recordar que cuando se demuestra que la IPS a la que es remitido el paciente, no cumple con las condiciones de calidad y por la tanto no garantiza integralmente la prestación del servicio de salud, la EMPRESA ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) tiene la obligación de remitirlo a otra donde el paciente reciba el servicio médico requerido1. Caso contrario, cuando el afiliado es remitido a una IPS que cumple con los estándares de calidad y de atención integral, pero el usuario prefiere o desea ser atendido en otra IPS con la cual la EMPRESA ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) no tiene convenio, el usuario debe someterse y escoger entre las instituciones que tienen convenio o contrato con la EMPRESA ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB)2. En resumen, la jurisprudencia constitucional ha protegido la libertad de escoger IPS, cuando: a) exista contrato o convenio vigente con la IPS anterior, b) el usuario se encuentre en las condiciones excepcionales establecidas en la Resolución 5261 de 1994, c) el cambio representa una desmejora en las condiciones de eficacia y calidad en la prestación del servicio de salud, d) se afecte el principio de integralidad y continuidad en la prestación del servicio y, e) ello genere una afectación en el estado de salud del paciente. Dicho de otro modo, los usuarios deben demostrar que la nueva IPS: i) no garantiza integralmente el servicio, o ii) que presta una inadecuada atención médica o de inferior calidad a la ofrecida por la otra IPS y ello causa en el usuario un deterioro en su estado de salud. Con base a lo anteriormente expuesto, solicito al señor Juez, que en su decisión DESVINCULE a la SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL VALLE DEL CAUCA, POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, ANTE LA AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD IMPUTABLE A NUESTRO CARGO, al no existir de parte del ENTE TERRITORIAL violación alguna frente a los derechos a tutelar a favor del accionante, siendo de cargo exclusivo de ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SSERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. S.O.S., la pretensión de los los servicios de salud incluidos o excluidos del Plan de Beneficios en Salud y de la SUPERSALUD, las funciones de Inspección, Vigilancia y Control a las EAPB tanto dentro del Régimen Contributivo como en el Subsidiado.*

La Secretaría Municipal de Salud de Palmira (V), asevera que, el accionante se encuentra afiliado al sistema de seguridad social, en la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD. Por lo tanto, le corresponde a dicha E.P.S., autorizar y gestionar la prestación de los servicios de salud con su red de IPS contratada dentro de los parámetros de la Ley. En virtud de ello, solicita su desvinculación de este trámite, ya que corresponde a las aseguradoras y prestadores, cumplir con los requerimientos del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad.

El Apoderado y Representante Legal para asuntos judiciales de EPS Servicio Occidental de Salud "S.O.S.", expone: El señor NILTON CASTAÑEDA TRIVIÑO, se encuentra vinculado ante dicha entidad en el régimen contributivo cotizante, en estado activo con derecho a todos los servicios en salud. Respecto del caso concreto sostiene: *"DIAGNOSTICO TUTELADO: K839 ENFERMEDAD DE LAS VIAS BILIARES, NO ESPECIFICADA… PRIMERO: Informamos al despacho, que si bien a la paciente se le hizo entrega de la autorización para prestación del servicio con el prestador FUNDACIÓN VALLE DEL LILI como indica el paciente en la tutela, actualmente el convenio que existía con dicho prestador fue modificado, y la continuidad del convenio es exclusivo para pacientes con diagnóstico de patología maligna(CÁNCER). Por lo cual la paciente no aplica dentro de esta población, y nos vemos obligados a realizar cambio de direccionamiento a fin de garantizar la materialización del servicio ordenado. SEGUNDO: Con el fin de no generar limitación o dilataciones en el servicio se direcciono al usuario a la IPS CLINICA PALMA REAL, la cual está ubicada en el mismo lugar de residencia disminuyendo el traumatismo generado por el traslado, en el momento garantizando dicho servicio se entrego la autorización por parte de la EPS para acceder a la consulta de GASTROENTEROLOGIA, con el fin de continuar el proceso el cual no está coaccionado a que requiera un periodo de tiempo especifico como el que curso previamente para determinar la cirugía, dado que en el momento ya se cuenta con un concepto clínico previo y se considera como parte de la decisión del médico tratante para definir su conducta. TERCERO: Adicionalmente cabe resaltar que la CLINICA PALMA REAL es una IPS especializada que cuenta con profesionales altamente capacitados que estarán a la disposición de la usuaria dando continuidad en la atención y asegurando un manejo adecuado según el nivel de complejidad requerido por cada uno…CUARTO: De manera interna se solicita a la IPS CLINICA PALMA REAL dar prioridad al caso y asignar cita con GASTROENTEROLOGIA"*

El Representante Legal Suplente para Asuntos procesales de la Fundación Valle del Lilí, refiere: *"Una vez realizada la verificación en la base de datos de la Fundación Valle de Lili se corroboró que el señor NILTON CASTAÑEDA TRIVIÑO, identificado con cédula de ciudadanía No. 94.322.006, ha sido atendido en nuestra institución en varias oportunidades, siendo la última vez el día 12 de enero del presente año por la especialidad de gastroenterología. Además, nos permitimos informar que el paciente cuenta con órdenes en estado ANULADO por su entidad aseguradora".*

La Coordinadora del Grupo de Acciones Constitucionales del Ministerio de Salud y Protección Social, delanteramente señala que el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es el enterector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, razón por la cual desconoce los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas. Además, que las otras Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones. Seguidamente hace un recuento de la actuación surtida y la normatividad que se aplica al caso, para afirmar que existe falta de legitimación en la causa por lo que implora exonerar al Ministerio, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de ésta prospere se conmine a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esta Cartera, ya que como se explicó todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación, sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, solicitamos se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

La Representante Legal para Efectos Judiciales de Christus Sinergia Clínica Palma Real S.A.S., asegura: *"Teniendo en cuenta que la labor de las IPS es prestar los servicios de salud a los afiliados del sistema general de seguridad social en salud, bajo las condiciones contractuales que se establezcan con las Entidades Administradora de Planes de Beneficios (EAPB), así como también de habilitación conforme lo establece la norma. En este punto, es necesario hacer referencia a que el asegurador tiene la obligación de autorizar y garantizar la prestación de los servicios médicos ordenados por el médico tratante, coordinando la prestación de los servicios con las IPS de su red que cumplan con las condiciones contractuales y de habilitación del Ministerio de Salud y Protección Social para la prestación de los servicios de salud. Clinica Palma Real no presta servicios de dispensación de medicamentos, toda vez que no se encuentra habilitada por el Ministerio de Salud y Protección Social. Por consiguiente, emitir orden en ese sentido por parte del Juez sería*

contrario a la norma. De conformidad con lo anterior, por parte de Christus Sinergia clínica Palma Real S.A.S. no se ha incurrido en acción u omisión que amenace y/o vulnere los derechos fundamentales del señor Nilton Castañeda Triviño".

III.Consideraciones

a. Procedencia de la acción

Como condición previa es necesario examinar si se dan en el caso bajo estudio los presupuestos procesales para dictar el fallo.

Competencia

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y los Decretos 2591 de 1991 y 333 de 2021, en atención a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

Legitimación de las partes:

En el presente caso, el señor NILTON CASTAÑEDA TRIVIÑO, presentó la acción de amparo en causa propia, con el fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, razón por la cual se estima legitimado para actuar en el presente proceso (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º).

De otro lado, acción está dirigida en contra de la E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", por lo que, al tratarse de una entidad perteneciente al Sistema General de Seguridad Social, a la que presuntamente se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en discusión, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2° del Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede en su contra.

Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta "en todo momento y lugar". No obstante la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que *"La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros".* Este Despacho considera que el requisito de inmediatez se encuentra satisfecho en el caso objeto de estudio, toda vez que la acción de tutela fue interpuesta dentro de un tiempo razonable y prudente.

Subsidiariedad:

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que *"Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".* En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *"Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable",* agregando, además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso.

Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean

idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Para casos como el analizado, el Artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, establece un procedimiento especial ante la Superintendencia Nacional de Salud, sin embargo, se observa que, en el presente caso dicho procedimiento no resulta efectivo, en la medida que, el estado de salud de la paciente es delicado y la falta de oportunidad en la prestación del servicio, puede llegar a afectar incluso su vida, por lo que, en aras de garantizar la protección efectiva al derecho fundamental a la salud, la acción de tutela, es el mecanismo más idóneo.

b. Problema jurídico.

Corresponde a esta instancia determinar si: ¿La E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por el señor NILTON CASTAÑEDA TRIVIÑO, al no autorizar, agendar y practicar los requerimientos: *"COLANGIOGRAFÍA ENDOSCÓPICA RETROGRADA; INSERCIÓN DE DISPOSITIVO EN VIA BILIAR ENDOSCOPICA; CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGÍA; RECARGO DE ANESTESIA, SERVICIO PROFESIONAL DE ANESTESIOLOGÍA PARA APOYOS DE DIAGNÓSTICO",* ordenado por su médico tratante?

c. Tesis del despacho

Considera este Juzgado que, en el presente asunto, si se vulneran los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana, implorados por el actor, toda vez que la E.P.S. accionada habiendo prescripción médica no materializó tales eventos en salud, sin justificación alguna, pues, solo con ocasión del trámite tutelar, se iniciaron las gestiones administrativas pertinentes para practicarlos, los cuales hasta la fecha aún no ha sido garantizados, razón por la cual habrá de concederse el amparo solicitado en los términos establecidos en el estudio del caso concreto de acuerdo con la normatividad y jurisprudencia vigente.

Respecto de la continuidad del tratamiento exclusivamente en la FVL, no se acreditó en el plenario una justificación médica concreta respecto de lo solicitado, ni mucho menos la deficiencia en la prestación del servicio de salud por parte de la IPS CLÍNICA PALMA REAL, razón por la cual abra de negarse la misma, tal y como se expone a continuación.

d. Fundamentos jurisprudenciales

Derecho fundamental a la salud, su naturaleza y protección constitucional[1].

El artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud, con el establecimiento de políticas para la prestación del servicio y el ejercicio de una vigilancia y control de las mismas. De ahí que el derecho a la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho subjetivo fundamental del que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad el Estado. En principio, *"(…) se consideró que el alcance del derecho a la salud se limitaba a su órbita prestacional, de ahí que su materialización era programática y progresiva y su desarrollo dependía de las políticas públicas implementadas para su ejecución a través de actos legislativos o administrativos[2]. Posteriormente, fue reconocido jurisprudencialmente como un derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración afecta otras garantías superiores como la vida. A continuación, se determinó que todos los derechos de la Carta son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar "a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución (…)"[3]."*[4]

1 Sentencia T-499 de 2014.
[2] T-082 de 2015.
[3] Sentencia T-016 de 2007.
4 Sentencia T-081 de 2016.

Mediante la Sentencia T-760 de 2008, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo *"(…) en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna (…)"*[5] Por su parte el legislador mediante la Ley Estatutaria 1751 de 2015[6], en su artículo 2° reconoció que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad. La salud al ser un derecho fundamental, puede ser protegido mediante la acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial, presupuesto que cobra mayor relevancia cuando los afectados son sujetos de especial protección constitucional, como quienes padecen enfermedades degenerativas, catastróficas y de alto costo, entre ellas, el cáncer. Este trato diferenciado tiene fundamento en el inciso 3º del Artículo 13 de la Constitución Política y en los Artículos 48 y 49 del mismo texto.

e. Caso concreto:

En el asunto puesto en consideración, el señor NILTON CASTAÑEDA TRIVIÑO,de 49 años de edad, se encuentra afiliado a la E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD, en el régimen contributivo, con un diagnóstico de *ENFERMEDAD DE LAS VÍAS BILIARES, NO ESPECIFICADA,* según se evidencia de la historia clínica allegada.

Frente a los pedimentos del amparo, *"COLANGIOGRAFÍA ENDOSCÓPICA RETROGRADA; INSERCIÓN DE DISPOSITIVO EN VIA BILIAR ENDOSCOPICA; CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGÍA; RECARGO DE ANESTESIA, SERVICIO PROFESIONAL DE ANESTESIOLOGÍA PARA APOYOS DE DIAGNÓSTICO",* se evidencia que cuentan con orden médica, de donde deviene que deben ser autorizados, agendados y materializados por la E.P.S, con la entidad que contrate para ello, donde dicha omisión desconoce flagrantemente no sólo los deberes y obligaciones que tienen las E.P.S., como encargadas de la atención de la salud para con sus asociados y beneficiarios, colocando en alto riesgo su vida e integridad. Situación que habrá de ser hoy conjurada a partir de una declaratoria de prosperidad de la pretensión tutelar, a fin de que sea prestada en modo prioritario la atención requerida en el escrito de postulación.

De otro lado, es de precisar que, las Empresas Promotoras de Salud (EPS) son las entidades responsables de la prestación de los servicios médicos de sus afilados. Dichas entidades gozan de la libertad de elegir las instituciones prestadoras de servicios médicos (IPS) a sus pacientes. De igual manera, tienen la obligación de suscribir convenios con ellas, con el fin de garantizar que la prestación de los servicios sea integral y de calidad.[7] Al respecto, La Corte Constitucional en la Sentencia T-238 de 2003 señaló: *"Las EPS, de conformidad con las normas vigentes, tienen la libertad de decidir con cuáles instituciones prestadoras de salud suscriben convenios y para qué clase de servicios. Para tal efecto, el único límite constitucional y legal que tienen, radica en que se les garantice a los afiliados la prestación integral del servicio. De allí que, salvo casos excepcionales o en atención de urgencias, los afiliados deben acogerse a las instituciones a donde son remitidos para la atención de su salud, aunque sus preferencias se inclinen por otra institución. En todos estos procesos están en juego los criterios que operan tanto en el afiliado al momento de contratar con determinada EPS, o de cambiar de EPS, por no estar de acuerdo con las instituciones de salud donde aquella tiene convenios."*

Corolario de ello, los artículos 153 y 159 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 14 del Decreto 1485 de 1994[8], señaló que los usuarios tienen derecho a que se les garantice

---

[5] Sentencia T-920 de 2013.
[6] "Por la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones."
[7] Ley 100 de 1993: "ARTICULO. 178.-Funciones de las entidades promotoras de salud. Las entidades promotoras de salud tendrán las siguientes funciones:
"(…)
"3. Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Las empresas promotoras de salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de ley.
"4. Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las instituciones prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia.
"(…)"
Resolución 5261 de 1994 del Ministerio de Salud, "Por la cual se establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud". "ARTICULO 1. CENTROS DE ATENCIÓN: El Plan de Beneficios DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD se prestará en todos los municipios de la república de Colombia, por todas aquellas instituciones y personas de carácter público, privado o de economía mixta, catalogados y autorizados para desempeñarse como Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud I. P. S. El plan obligatorio de salud responsabilidad de las Entidades Promotoras de Salud se prestará en aquellas I. P. S. con las que cada E. P. S. establezca convenios de prestación de servicios de salud; o sin convenio en cualquier I. P. S. en los casos especiales que considera el presente reglamento".
[8] Ley 100 de 1993:"ARTICULO 153. Fundamentos del Servicio Público. Además de los principios generales consagrados en la Constitución Política, son reglas del servicio público de salud, rectoras del Sistema General de Seguridad Social en Salud las siguientes:

la libre escogencia de una IPS, teniendo en cuenta que se encuentra enmarcado dentro de las opciones que la respectiva EPS les ofrezca, sin que en principio pueda exigir que se le presten servicios médicos por medio de instituciones distintas a las que tienen convenio con la ésta.

Así las cosas, La Corte Constitucional, ha señalado que el derecho a la libre escogencia de IPS que tienen los usuarios, puede ser ejercido dentro de las opciones de Instituciones Prestadoras de Servicios que la respectiva EPS a la que estén afiliados, les ofrezca. Precisando que estos deben acogerse a estas opciones aun cuando prefieran otra IPS, con la cual no haya convenio, siempre y cuando el servicio que la receptora, les brinde sea de manera integral y de buena calidad.[9] Igualmente, En Sentencia T-614 de 2003, la Sala Séptima de Revisión consideró que, *"las Entidades Promotoras de Salud están en libertad de contratar con las entidades que crean convenientes y que estén en capacidad de prestar los servicios requeridos por los usuarios, y no con las preferidas por éstos."* Por tanto, determinó que debido a que la EPS ofreció a los interesados la opción mediante la cual otras Instituciones pertenecientes a la red de servicios, le realizaran el tratamiento de manera eficaz, no era posible acceder a las pretensiones de los interesados. Así las cosas, se tiene que la elección de la entidad a la cual se confía el derecho a la salud, la vida y la integridad, "*no se trata de una garantía absoluta*[10]. La propia legislación establece que toda persona tiene la libertad de escogencia en el Sistema de Salud, siempre y cuando ello *'sea posible según las condiciones de oferta de servicios'.* Estas condiciones de oferta del servicio se encuentran limitadas en dos sentidos, en términos normativos por la regulación aplicable y en términos prácticos por las condiciones materiales de recursos y entidades existentes.

En el asunto en estudio, la sola la afirmación del accionante, no es suficiente para desvirtuar la calidad del servicio[11] que se le prestará en la IPS CLÍNICA PALMA REAL, máxime que de la historia clínica y orden médica aportada, no se aduce que de manera exclusiva sea un imperativo que se practique en una entidad determinada, aunado a ello, la EPS accionada ha informado que en la actualidad no tiene convenio con la FVL. Igualmente, tampoco se ha acreditado que la IPS CLÍNICA PALMA REAL, en la cual la EPS SOS, se encuentra gestionando la prestación del servicio, no garantice integralmente lo requerido[12] o lo preste inadecuadamente, o sea de inferior calidad a la ofrecida por antigua IPS, causando en el usuario el deterioro de su estado de salud[13], pues, ni siquiera, el paciente ha comparecido a dicha entidad, según la respuesta brindada por la IPS.

---

4. Libre escogencia. El Sistema General de Seguridad Social en Salud permitirá la participación de diferentes entidades que ofrezcan la administración y la prestación de los servicios de salud, bajo las regulaciones y vigilancia del Estado y asegurará a los usuarios libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, cuando ello sea posible según las condiciones de oferta de servicios. Quienes atenten contra este mandato se harán acreedores a las sanciones previstas en el artículo 230 de esta Ley."

"ARTICULO. 159.-Garantías de los afiliados. Se garantiza a los afiliados al sistema general de seguridad social en salud la debida organización y prestación del servicio público de salud, en los siguientes términos:

1. La atención de los servicios del plan obligatorio de salud del artículo 162 por parte de la entidad promotora de salud respectiva a través de las instituciones prestadoras de servicios adscritas.

"(…)

3. La libre escogencia y traslado entre entidades promotoras de salud, sea la modalidad de afiliación individual o colectiva de conformidad con los procedimientos, tiempos, límites y efectos que determine el Gobierno Nacional dentro de las condiciones previstas en esta ley.

4. La escogencia de las instituciones prestadoras de servicios y de los profesionales entre las opciones que cada entidad promotora de salud ofrezca dentro de su red de servicios.

"(…)".

Decreto 1485 de 1994. Por el cual se regula la organización y funcionamiento de las Entidades Promotoras de Salud y la protección al usuario en el Sistema Nacional de Seguridad Social en Salud.

"ARTICULO 14. REGIMEN GENERAL DE LA LIBRE ESCOGENCIA. El régimen de la libre escogencia estará regido por las siguientes reglas:

"Numeral 4 - Libre escogencia de Entidades Promotoras de Salud.- Se entenderá como derecho a la libre escogencia, de acuerdo con la Ley, la facultad que tiene un afiliado de escoger entre las diferentes Entidades Promotoras de Salud, aquella que administrará la prestación de sus servicios de salud derivados del Plan Obligatorio. Del ejercicio de este derecho podrá hacerse uso una vez por año, contado a partir de la fecha de vinculación de la persona, salvo cuando se presenten casos de mala prestación o suspensión del servicio.

"Numeral 5 - La Libre Escogencia de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud. La Entidad Promotora de Salud garantizará al afiliado la posibilidad de escoger la prestación de los servicios que integran el Plan Obligatorio de Salud entre un número plural de prestadores. Para este efecto, la entidad deberá tener a disposición de los afiliados el correspondiente listado de prestadores de servicios que en su conjunto sea adecuado a los recursos que se espera utilizar, excepto cuando existan limitaciones en la oferta de servicios debidamente acreditadas ante la Superintendencia Nacional de Salud.

"La Entidad Promotora de Salud podrá establecer condiciones de acceso del afiliado a los prestadores de servicios, para que ciertos eventos sean atendidos de acuerdo con el grado de complejidad de las instituciones y el grado de especialización de los profesionales y se garantice el manejo eficiente de los recursos" "(…)"

[9] Sentencias T-238 de 2003, T-10 de 2004, T-1063 de 2005, T-719 de 2005, T-247 de 2005, T-423 de 2007 y T-477 de 2010.

[10] T-010 de 2004

[11] T-719 de 2005

[12] T-745 de 2013

[13] Sentencia T-247 de 2005. T-676 de 2011

Finalmente, al no haberse observado vulneración alguna de derechos por parte de las entidades, SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL; SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL; FUNDACIÓN VALLE DEL LILI; MINISTERIO DE TRABAJO; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD – ADRES y CLÍNICA PALMA REAL, a quienes, se las desvinculará del presente trámite constitucional.

V. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA -VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud, vida, dignidad humana del señor NILTON CASTAÑEDA TRIVIÑO, identificado con la cédula de ciudadanía número 94.322.006, en la presente acción de tutela, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", a través de su representante legal y/o quien designen para el efecto, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación del presente fallo, le sea autorizado, agendado y practicado, al señor NILTON CASTAÑEDA TRIVIÑO, identificado con la cédula de ciudadanía número 94.322.006, los requerimientos: *"COLANGIOGRAFÍA ENDOSCÓPICA RETROGRADA; INSERCIÓN DE DISPOSITIVO EN VÍA BILIAR ENDOSCOPICA; CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGÍA; RECARGO DE ANESTESIA, SERVICIO PROFESIONAL DE ANESTESIOLOGÍA PARA APOYOS DE DIAGNÓSTICO",* sin ningún tipo de dilación administrativa y en la forma y términos establecidos por el galeno tratante, a través de la entidad que contrate para ello.

TERCERO: DESVINCÚLESE a las entidades SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL; SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL; FUNDACIÓN VALLE DEL LILI; MINISTERIO DE TRABAJO; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD – ADRES y CLÍNICA PALMA REAL.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

QUINTO: Este fallo de tutela podrá ser impugnado sin perjuicio de su cumplimiento inmediato como lo estipula el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso de ser impugnado, se enviará de manera inmediata al Juez Civil del Circuito –Reparto- de esta ciudad. De no ser impugnada la decisión, **REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 *ibídem*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERIKA YOMAR MEDINA MERA
JUEZA

Firmado Por:

Erika Yomar Medina Mera

Juez Municipal

Juzgado Municipal

Civil 002

Palmira - Valle Del Cauca

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: **1af0e6d051207a8e7923baed7931e26536e3e93294523e419671ac9e8371e839**

Documento generado en 21/03/2023 09:24:37 AM

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