

JUZGADO VEINTICINCO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., veintinueve de noviembre de dos mil veintitrés.

Acción de Tutela No. 1100131 030 25 2023 00530 00

Resuelve el Juzgado la acción de tutela formulada por YEIMI YOLIMA LEÓN ROJAS contra NUEVA E.P.S., SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO; en la que fueron vinculados E.S.E CENTRO DE SALUD DE TOTA, SERVICIOS MÉDICOS FAMEDIC S.A.S., CLÍNICA MEDILASER S.A.S, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-, y SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD.

1. ANTECEDENTES

1.1. La señora León Rojas interpuso acción de tutela reclamando la protección constitucional de sus garantías fundamentales a la salud, vida e integridad personal. Solicitó que se ordene a la EPS e IPS accionadas realizar la cirugía de *“REEMPLAZO PROTÉSICO TOTAL PRIMARIO COMPLEJO DE CADERA”* que le fue ordenada, y se cubran sus gastos de transporte, alojamiento y alimentación para ella y un acompañante, ya que no cuenta con recursos para sufragarlos.

1.2. Como fundamento fáctico expuso, en síntesis, que se encuentra afiliada a la NUEVA EPS, en el régimen subsidiado, municipio de Tota, Boyacá, siendo diagnosticada con *“Displasia de cadera con coxartrosis postraumática”*, motivo por el cual, su médico tratante le ordenó el procedimiento quirúrgico aquí reclamado, el cual fue programado por el Hospital Universitario San Ignacio para el 05 de octubre, cancelado y reprogramado para el día 18, y luego para el 23 del mismo mes, siendo pospuesto nuevamente para el 08 de noviembre de 2023; no obstante, fue nuevamente cancelado.

Asegura que padece fuertes dolores que la llevan a consumir altas dosis de fármacos, sin que la intervención haya sido nuevamente señalada, lo que vulnera los derechos fundamentales invocados.

1.3. Admitida la tutela, se dispuso oficiar a las accionadas y vinculadas para que rindieran un informe detallado sobre las manifestaciones contenidas en el escrito de tutela.

1.4. **NUEVA EPS** manifestó, en resumen, que la accionante se encuentra afiliada a esa entidad en estado activo, en el régimen subsidiado, a quien

se le han suministrado todos los servicios de salud requeridos, no directamente, sino por intermedio de la red de prestadoras. En ese sentido, aseguró no haber vulnerado los derechos de la actora, por cuanto es responsabilidad de las IPS programar y solicitar la autorización para la realización de citas, cirugías, entrega de medicamentos, entre otro, de acuerdo con sus agendas y disponibilidad, sin que se observe en el expediente cartas de negación de servicios de salud emitidas por parte de esa EPS. Por lo tanto, argumentó la improcedencia de la acción de tutela, indicando que no se observa prueba de actuación u omisión que conlleve a la negación de servicio alguno.

Además, que la orden médica aportada con la tutela se encuentra vencida, por lo que desconoce las condiciones clínicas y las necesidades en salud, ya que ha transcurrido un tiempo prudencial para que la usuaria hiciera uso de la misma, omitiendo el deber de acudir al prestador.

En cuanto a la solicitud de gastos de transporte, alojamiento y alimentación, señaló que, en virtud del principio de solidaridad, le corresponde al grupo familiar de la actora asumirlos. Por lo tanto, solicitó negar la tutela interpuesta en su contra.

1.5. EL HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO, señaló que, aunque inicialmente se programó la cirugía de la accionante para el 05 de octubre, para su realización se requieren insumos que deben ser suministrados por un proveedor externo, los cuales no se han aportado, por lo que no se puede establecer fecha de reprogramación del procedimiento.

Manifestó no ser responsable de las autorizaciones y del suministro de medicamentos o insumos, ni es competente para determinar la IPS que va a atender a la paciente, ni de las autorizaciones ni la transcripción o pago de incapacidades, pues esa labor recae exclusivamente en la EPS a la que la actora se encuentra afiliada. Además, que actualmente tiene una sobreocupación del 311% que genera una vulnerabilidad funcional, por lo que incluso ha solicitado a la Nueva EPS que se abstenga de remitir pacientes a esa institución.

1.6. ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES, argumentó falta de legitimación por pasiva, como quiera que, es función de la EPS y no de esa entidad la prestación de los servicios de salud requeridos; además, no ejerce funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a las EPS, por lo que la vulneración

de los derechos fundamentales demandada se produciría por la omisión atribuible a la accionada y no al ADRES. Por ello, solicitó su desvinculación.

1.7. La **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD** indicó que el accionante se encuentra afiliado a la Nueva EPS, en el régimen subsidiado, prestadora que debe suministrarle los servicios de salud por él requeridos, no solo autorizándolos, sino garantizándolos con observancia de los parámetros de oportunidad, continuidad y calidad; por lo tanto, es la EPS la competente para pronunciarse sobre las pretensiones de la acción, sin que se observe conducta por parte de esa Secretaría que conlleve a la trasgresión de los derechos invocados.

Asimismo, que a EPS debe programar y realizar el procedimiento ordenado por el médico tratante sin dilación alguna, y continuar con el tratamiento que requiera la paciente.

1.8. SERVICIOS MÉDICOS FAMEDIC S.A.S, E.S.E CENTRO DE SALUD DE TOTA y CLÍNICA MEDILASER S.A.S, indicaron no haber negado ningún servicio de salud a la actora, y alegaron falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto las pretensiones se encuentran dirigidas a la Nueva EPS.

1.9. La **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** no allegó el informe requerido, en el término otorgado.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Sea lo primero señalar, que conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la protección de los derechos constitucionales fundamentales frente a la vulneración o amenaza por la acción u omisión de las autoridades públicas, y en algunos casos de los particulares, siempre que no se disponga de otra vía judicial expedita para ello, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable al tenor de lo preceptuado en los artículos 1º, 5º y 8º del Decreto 2591 de 1991.

2.2. En lo que respecta al derecho a la salud, conviene mencionar que la Constitución Política de Colombia en su artículo 49 estableció que la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado. Del mismo modo la Ley 1751 de 2015 refiere que la salud no solo es un servicio público, sino que además es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable. El derecho fundamental comprende

el acceso efectivo a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad. Así mismo, de acuerdo con esta disposición es un deber estatal asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas.

La Ley 1751 de 2015 establece que la prestación del servicio de salud se rige bajo el principio de integralidad (cfr. art. 8). Bajo su amparo, los servicios y tecnologías de salud son suministrados de manera completa, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud y sobre todo del cubrimiento o financiación definido por el legislador. Concordante con ello, el art. 10 ibídem estableció como derecho de las personas el no ser sometidos en ningún caso a tratos crueles o inhumanos que afecten su dignidad, ni a ser obligados a soportar sufrimiento evitable, ni obligados a padecer enfermedades que pueden recibir tratamiento.

Asimismo, la Corte Constitucional, ha sostenido que *“...el derecho a la salud es un derecho fundamental y tutelable, que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos, siendo la acción de tutela el medio judicial más idóneo para defenderlo.”*¹ Adicionalmente, *“el servicio de salud debe prestarse de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad. La prestación del servicio de salud en estos términos se ve limitada cuando se imponen barreras o trabas administrativas por parte de la entidad prestadora de salud, no imputables al paciente. Una de las consecuencias que ello genera es la prolongación del sufrimiento que consiste en la angustia emocional que les produce a las personas tener que esperar demasiado tiempo para ser atendidas y recibir tratamiento. Esta clase de conductas generan una grave afectación de los derechos fundamentales no solo a la salud, sino a la integridad personal y a la vida en condiciones dignas”*².

2.3. En el presente caso, con la historia clínica y demás documentos aportados al expediente, se acredita que YEIMI YOLIMA LEÓN ROJAS fue diagnosticada con “COXARTROSIS POSTRAUMÁTICA”, razón por la cual, desde el 16 de enero del año en curso, se ordenó el procedimiento de “REEMPLAZO PROTÉSICO TOTAL PRIMARIO COMPLEJO DE CADERA” prescripción médica que fue reiterada en orden del 04 de abril de 2023, e intervención que, aunque ha sido programada en varias oportunidades, no ha sido practicada, siendo su última fecha de cancelación, de acuerdo con lo manifestado en el escrito de tutela, el 07 de noviembre de este año.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T -737 de 17 de octubre de 2013. M. P. Dr. Alberto Rojas Ríos.

² Corte Constitucional, T- 423/17, MP. IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO.

Frente a esta situación, el Hospital Universitario San Ignacio adujo como motivo para cancelar las fechas que ha programado para practicar el procedimiento, no contar con insumos necesarios para ello, los cuales deben ser suministrados por un proveedor externo, siendo esa la razón para no establecer una nueva fecha para su práctica. No obstante, no indicó cuales son esos insumos que requiere para llevar a cabo la intervención, ni mucho menos las actuaciones que ha adelantado a fin de su obtención, por lo que dicho argumento, para este despacho, no resulta admisible.

Por su parte, la Nueva EPS informó que expidió la autorización correspondiente, para realizar el procedimiento, siendo responsabilidad de la IPS materializarlo de acuerdo a la agenda con la que cada una cuente; y que, además, la orden médica que contiene dicho servicio de salud se encuentra vencida. Frente a esa alegación, advierte esta Judicatura que, aunque ciertamente la EPS ha autorizado anteriormente el procedimiento, lo cierto es que no ha sido practicado por la IPS encomendada, lo que conllevó al vencimiento de las ordenes médicas. Sin embargo, dicha tesis no puede ser aducida para sustraerse de autorizar, y en su calidad de garante y asegurador, coordine programar nuevamente el procedimiento reclamado, pues de acuerdo con la documental aportada y las contestaciones allegadas por las vinculadas, la paciente ha adelantado en varias oportunidades el trámite administrativo para obtener la cirugía, misma que, en definitiva no se le ha materializado dado que la fechas programadas han sido a última hora canceladas de manera reiterada, sin que dichas omisiones deban ser trasladadas y asumidas por la actora.

Frente a lo anterior, se debe precisar que en Sentencia T-057 de 2013 se señala los principios que deben regir la prestación del servicio de la salud, siendo estos: **oportunidad y continuidad**, el primero refiere que el servicio ser prestado prontamente, y el segundo, que el servicio debe ser eficiente una vez que se haya iniciado con su prestación. Es así que debe recordarse que el principio de continuidad está también relacionado con el principio de eficiencia, conforme al cual la prestación de los servicios de salud deberá ofrecerse de manera tal, que no ponga a los (a) beneficiarios (a) del servicio ante trámites burocráticos innecesarios o superfluos encaminados a obstruir.

En virtud de lo anterior, para este juez constitucional es claro que la no programación y práctica de la intervención reclamada, no solo contraría el principio de continuidad que rige la prestación del servicio de salud, sino que afecta negativamente el estado de salud de la usuaria, máxime si se tiene en cuenta que,

basta con observar la historia clínica aportada y las órdenes médicas emitidas por el especialista tratante, en donde se evidencia claramente el diagnóstico de la paciente y el procedimiento que reclama, el cual se encuentra ordenado desde el 16 de enero de este año (archivo 002); y aunque la vigencia de las prescripciones haya caducado, no puede atribuirse ese hecho a la actora, pues la responsabilidad de la autorización y prestación del servicio, de manera oportuna, recae en el ente asegurador.

Por lo anterior, no se puede dejar desprotegida a la accionante ante la reiterada omisión de la IPS asignada para la realización del procedimiento ordenado, ni mucho menos apartar de la responsabilidad a la NUEVA EPS, pues como aseguradora, la cirugía depende de su autorización, misma que en este caso, se observa vencida; como quiera que ello conlleva a someter a la actora a trámites o trabas administrativas que no debe asumir ni soportar la interesada, como son vigencia de ordenes médicas, como en efecto ha ocurrido, o agenda para llevar a cabo el procedimiento, o por qué no, el cambio de I.P.S.

En consecuencia, sin mayores consideraciones ulteriores, encuentra probado este juzgado que se vulneraron y se siguen conculcando los derechos fundamentales de la accionante, por cuanto, no se ha programado ni practicado el procedimiento ordenado por el médico tratante, como parte del tratamiento para la patología que padece.

En lo que tiene que ver con los costos de transporte, alimentación y alojamiento pretendidos, debe decirse que la jurisprudencia constitucional ha señalado que estos elementos no constituyen servicios médicos. Frente al transporte, se encuentra que de acuerdo con el artículo 10 de la Ley Estatutaria a la salud No. 1751 de 2015 en concordancia con el artículo 160 de la Ley 100 de 1993, es deber del afiliado, una vez el usuario tiene conocimiento de que la prestación de los servicios se realizara fuera de su lugar de residencia, radicar la solicitud del servicio a través de los canales presenciales y no presenciales establecidos para tal fin, ante la EPS. Por lo tanto, dicho servicio debe ser requerido directamente por la paciente ante la convocada.

En lo que respecta al alojamiento y alimentación, el Alto Tribunal Constitucional ha señalado que, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al de su residencia para recibir atención médica, por regla general, estos gastos deben ser asumidos por él; no obstante, de manera excepcional ha ordenado su financiamiento cuando se cumplan las siguientes subreglas: “i) *se debe constatar que*

ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, iii) puntualmente en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento”³. En este caso, dichas circunstancias no se acreditan, pues más allá de lo manifestado por la demandante, no se encuentra probado que esta ni su núcleo familiar, no cuenten con la capacidad económica para asumir dichos gastos; tampoco es evidente que, al negar su financiamiento, se ponga en peligro la vida o la integridad de la paciente.

Por lo tanto, el amparo pretendido frente a esos servicios, será negado.

3. CONCLUSIÓN

De acuerdo con las consideraciones antes expuestas, se concederá el amparo impetrado, ordenando la NUEVA EPS expedir una nueva autorización para el servicio “*REEMPLAZO PROTÉSICO TOTAL PRIMARIO COMPLEJO DE CADERA*”, para que sea practicado a través del HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO, quien ha valorado en oportunidades pasadas a la paciente; o con alguna de las compañías que hagan parte de su red de IPS, del mismo nivel de atención, quienes en el término aquí torgado, deberán agendar y practicar a la accionante el procedimiento ordenado por el galeno tratante. Asimismo, se negará las demás pretensiones de la tutela.

4. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de este Distrito Capital de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

4.1. CONCEDER el amparo de las garantías fundamentales invocadas por YEIMI YOLIMA LEÓN ROJAS, conforme lo expuesto en esta providencia.

En consecuencia, se dispone:

³ Sentencia T-101/21

4.1.1. ORDENAR a la NUEVA EPS, que a través de su representante legal o quien haga sus veces, en el término de tres (3) días, siguientes a la notificación de este fallo, expida una nueva autorización para el servicio “*REEMPLAZO PROTÉSICO TOTAL PRIMARIO COMPLEJO DE CADERA*”, a favor de la actora, de conformidad con las prescripciones médicas emitidas el 16 de enero y 04 de abril de 2023.

Ordenar a la Nueva EPS, que coordine y adelante las gestiones que sean necesarias para que dicho procedimiento se realice en el término que se indica en el siguiente inciso.

El procedimiento deberá ser programado y practicado en el término de dos (2) meses siguientes a la expedición de la autorización, ya sea a través del HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO, quien ha valorado en oportunidades pasadas a la paciente, o de las compañías de igual nivel que hagan parte de la red de IPS de la aseguradora.

4.2. Negar las demás pretensiones, conforme lo indicado en la parte considerativa de esta decisión.

4.3. Notificar este fallo conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4.4. Remitir las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

Notifíquese y Cúmplase.
El Juez,

LUIS AUGUSTO DUEÑAS BARRETO

DLR

Firmado Por:
Luis Augusto Dueñas Barreto
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 025
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2ca23361972cb88d28411a148be1c23589be5ed4a440e6ccff26413db90f947e**

Documento generado en 29/11/2023 02:43:35 PM

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