

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE
BOGOTÁ D.C.**

j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., diez (10) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO: 2021-0675
ACCIONANTE: YALENA BEATRIZ GONZÁLEZ
ACCIONADA: NUEVA EPS.
VINCULADA: HOSPITAL CLÍNICA MEREDI

Surtido el trámite pertinente, procede el despacho a resolver la acción constitucional de la referencia, previo estudio de los siguientes,

I. ANTECEDENTES

La señora Yalena Beatriz Rodríguez acude a la presente vía constitucional al encontrar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas y dignidad humana, por parte de Nueva EPS, dado que no ha autorizado la recepción de un tumor en su cérvix y la cistoscopia, examen que alude ya se lo habían realizado.

Destacó que actualmente tiene 37 años y, en el mes de enero, por dolores bajos, solicitó cita médica en la modalidad de teleconsulta y el galeno tratante ordenó una ecografía.

Que el 23 de ese mes fue practicado el procedimiento en la sede UT Viva Bogotá – Kennedy, encontrándose una masa solida “entre labio anterior del cérvix y vejiga”, siendo remitida al servicio de ginecología y urología respectivamente.

Luego de meses de espera, la práctica de exámenes e imágenes diagnósticas es ordenada la cirugía en el Hospital Mederi, pero solicitada la cita, es valorada por el cirujano quien no aborda el procedimiento sino que confirma el diagnóstico señalando que el tumor le está comprometiendo la vejiga y dispone la práctica de una

cistoscopia transuretral, “examen que ya [se había] tomado y que la EPS no [lo] autoriza dos veces”.

Indicó que se acercó a la EPS donde le señalan que no pueden hacer nada, toda vez que los exámenes ordenados ya fueron tomados, manifestándosele que se debe acercarse al Hospital Meredi para que le solucionen su situación, quedándose en la indeterminación, pues ni su EPS ni IPS le brindan salida a su problema y, por el contrario, agravan la situación de su enfermedad la cual requiere de la autorización de su cirugía de manera urgente.

2. Concretamente, exora la protección de sus prerrogativas fundamentales, ordenando a Nueva EPS realizar la cirugía de extracción de tumor, toda vez que ya se cuenta con los exámenes y las órdenes médicas; se vigile su cumplimiento y en el término de 10 días esa entidad informe sobre el cumplimiento de lo dispuesto. En caso contrario, se abra el desacato respectivo.

II. TRÁMITE ADELANTADO

Repartida la presente acción, el 25 de noviembre se dispuso la admisión de la tutela, ordenando oficiar a Nueva EPS para que en el término de dos (2) días ejerciera su derecho de defensa y remitiera copia de la documentación que guardara relación con la petición, acompañando un informe detallado sobre los hechos aquí ventilados.

En los mismos términos se vinculó al Hospital Clínica Meredi.

II. DE LA CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA Y VINCULADA

HOSPITAL CLÍNICA MEREDI

La Coordinadora Jurídica de la entidad, luego de destacar las pretensiones de la tutela, infirmó que verificadas sus bases de datos se comprobaba que la accionante contaba con un último a esta institución el 14 de octubre de 2021, por el servicio de consulta externa, valorada por la especialidad de anestesiología, para definir conducta quirúrgica por presentar cuadro clínico de “dolor pélvico y perineal”.

Destacó que no es la encargada de autorizar procedimientos, entrega de insumos o medicamentos, siendo todo ello obligación de Nueva EPS, de quien se requiere autorización para los CUPS Nos.

709102 y 573201, correspondientes a “extracción de dispositivo o cuerpo extraño en vagina con incisión” y “cistoscopia transuretral”, toda vez que sin esas autorizaciones no se puede agendar la intervención quirúrgica de la señora Yalena Beatriz Rodríguez.

Recordó que de acuerdo con el artículo 8° de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios deben ser suministrados de manera completa y con “independencia del origen de la enfermedad o condición de salud” y no puede “fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”.

Intimó su desvinculación al no ser la entidad legalmente facultada para garantizar los servicios requeridos por la paciente.

NUEVA EPS

Por intermedio de apoderado especial, Nueva EPS manifestó en principio que el encargado del fallo de tutela es el señor German David Cardozo Alarcón, en calidad de gerente regional.

Frente a la pretensiones exteriorizó que su representada ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido la señora González para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación, “siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad social en Salud ha impartido el Estado colombiano”.

Subrayó que esa entidad no presta el servicio de salud directamente, sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratados, las cuales son avaladas por la secretaria de salud del municipio respectivo, quienes programan y solicitan autorización para la realización de citas, cirugías, procedimientos, entrega de medicamentos, entre otros, de acuerdo con sus agendas y disponibilidad.

Informó que Yalena Beatriz González se encuentra en estado activo al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en el régimen contributivo categoría a y, revisando la prescripción médica, valorando su pertinencia, se encontraba que las tecnologías “efectivamente se

encuentran excluidas de los beneficios del Sistema General de Seguridad Social en Salud” y “deben ser asumidas por otra entidad con cargo a recursos diferentes a los del Sistema de Salud”.

Anotó sobre la necesidad de contar con orden médica vigente, la cual debía cumplir con el lleno de requisitos compilados en el Decreto Único Reglamentario 780 de 2016.

Finalmente, pidió negar la acción de tutela y, en caso de ser favorable la decisión, se indicara concretamente los servicios y tecnologías de salud que no están financiados con recursos de la UPC, como su recobro.

IV. CONSIDERACIONES

1. En principio, debe decirse que la acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas naturales o jurídicas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente, por particulares, siempre que no se cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

1.1. Como la acción objeto de pronunciamiento puede ser formulada por cualquier persona que crea vulnerados sus derechos inalienables, como precisamente aquí ocurre con la señora Yalena Beatriz Rodríguez, resulta acreditada la legitimación en la causa por activa.

1.2. Ahora bien, se encuentra legitimada en la causa por pasiva toda autoridad y extraordinariamente particulares, siempre que presten un servicio público y su proceder afecte grave y directamente el interés colectivo, o el peticionario se encuentre en condición de subordinación o indefensión.

En el caso de la referencia, se vislumbra tal legitimación en cabeza de la Nueva EPS, dado que se tratan de una entidad de economía mixta, con autonomía administrativa y patrimonial, de quien se afirman vulneró los derechos inalienables a la salud, vida en condiciones dignas y dignidad humana.

1.3. La eficiencia de la acción de tutela como medio de amparo superior encuentra su origen en la aplicación del principio de la

inmediatez, presupuesto de procedencia, dado que el objetivo primordial de tal instrumento se encuentra en la protección actual, inmediata y efectiva de derechos fundamentales. Bajo ese escenario, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, siendo el elemento de la inmediatez ineludible obligación, la acción de tutela y su ejercicio deba ser oportuno y razonable.

Dicho ello, atendiendo que la última omisión data del mes de octubre, como resultó averiguado y la acción de tutela fue interpuesta pasados poco más de un mes, se verifica el cumplimiento de tal requisito, de lo que se desprende que dicho remedio fue interpuesto dentro de un término razonable con miras a procurar los derechos del gestor.

1.4. De otra parte, ha de resaltarse el carácter residual y subsidiario de esta acción, dado que el sistema judicial prevé diversos mecanismos de defensa ordinarios a los que pueden acudir las personas para la protección de sus derechos; en este sentido, el juez de tutela debe observar –con estrictez– cada caso concreto y determinar la existencia o no de otro medio judicial que sea idóneo para proteger el derecho amenazado.

En el presente evento, Yalena Beatriz Rodríguez acude a la acción constitucional para reclamar, en síntesis, la falta de oportunidad y continuidad en los servicios y tecnologías ordenados por su médico tratante, quien prescribió “extracción de dispositivo o cuerpo extraño en vagina con incisión” y “cistoscopia transuretral”, los cuales no han sido autorizados por Nueva EPS, pese a diagnosticársele “quiste simple bilateral”, “masa sólida entre labio interior del cérvix y vejiga mioma?”, siendo el trámite sumario la vía idónea para procurar la defensa y restablecimiento de las garantías exoradas.

2. Superados estos presupuestos, de manera panorámica debe indicarse que la prestación de los servicios de salud debe cumplirse atendiendo el principio de continuidad, en virtud del cual la atención en salud debe proporcionarse sin interrupciones o suspensiones, en cumplimiento, igualmente, de los principios de eficiencia, oportunidad y universalidad, entre otros, que inspiran el Sistema General de Seguridad Social.

2.1. Sobre el origen y alcance del principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, puntualizó:

“El Sistema de Seguridad Social en salud se encuentra igualmente regido por unos principios especiales de origen legal entre los que se destaca el de la ‘continuidad en el servicio’, el cual corresponde a un desarrollo de los principios constitucionales de eficacia y universalidad, cuyo fin es garantizar que las personas afiliadas o vinculadas accedan a una atención en salud de forma ininterrumpida, constante y permanente en aras de garantizar la protección de sus derechos a la vida y a la salud.

A juicio de esta Corporación, la continuidad en la prestación de los servicios de salud comprende el derecho de los ciudadanos a no ser víctimas de interrupciones o suspensiones en la prestación de los tratamientos, procedimientos médicos, suministro de medicamentos y aparatos ortopédicos que se requieran, según las prescripciones médicas y las condiciones físicas o psiquiátricas del usuario, sin justificación válidas. Por lo que es claro que el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud exige entonces que tanto las entidades públicas como las privadas que tienen la obligación de satisfacer su atención, no pueden dejar de asegurar la prestación permanente y constante de sus servicios, cuando con dicha actuación pongan en peligro los derechos a la vida y a la salud de los usuarios”. (Sentencia T-764 de 2006,).

2.2. Asimismo, debe recordarse que las EPS se encuentran vinculadas al concepto médico científico de los profesionales de la salud y, por tanto, a las órdenes de los galenos tratantes, quienes tienen contacto directo con el paciente y, dada su idoneidad profesional, pueden establecer el tratamiento más eficaz para el restablecimiento de su bienestar físico y mental.

3. Ahora, en lo relativo al derecho fundamental a la salud¹, debe recordarse que el mismo ha sido definido como: “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”². Esta concepción vincula el derecho a la salud con el principio de dignidad humana, toda vez que “responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en

1 En Sentencia T-760 de 2008 la Corte subrayó el carácter de fundamental de este derecho a pesar de tener una faceta prestacional. Esta posición fue retirada en la sentencia T-235 de 2011.

2 Sentencias T-597 DE 1993; t-454 DE 2008; t566 de 2010.

cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales”³.

De ahí que se núcleo esencial obligue a resguardar la existencia física del ser humano y se extiende a los ámbitos psíquicos y afectivos de la persona.

3.1. El derecho a la salud fue desarrollado por la Ley Estatutaria 1751 de 2015, en cuyo artículo 2º se determinó su naturaleza y contenido, definiéndolo como una garantía de carácter “(...) autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con la calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud”, a lo que agregó que “el estado adoptará políticas para 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. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su presentación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”

En conclusión, dicha prerrogativa junto con el derecho a la seguridad social, son entonces fundamentales en sí mismos, toda vez que permiten el mantenimiento de la vida en condiciones dignas, y por ello torna procedente la acción de tutela ante circunstancias graves y eventos que puedan ser de menor compromiso, pero que perturban su núcleo esencial y generan la posibilidad de desmejorar la calidad de vida de las personas.

4. Precisamente, en el presente evento, atendiendo las pruebas incorporadas, lo primero que debe señalarse es que la “extracción de dispositivo o cuerpo extraño en vagina con incisión” y “cistoscopia transuretral”, ante el diagnóstico dado a la señora Rodríguez, esto es, una masa en su cérvix de “25.3.x18.7x27.6”, fue ordenado por el médico tratante; servicios que de acuerdo a las Resoluciones Nos. 2481 de 2020 y 163 de 2021 expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se encuentran financiados con recursos de la UPC, bajo el códigos Nos. 6732 y 5732.

En tal sentido, es indispensable que se autoricen los procedimientos a la señora Yalena Beatriz, sin miramiento a las

3 Sentencias T-022 de 2011, T-091 de 2011, T-481 de 2011, y T-842 de 2011.

gestiones administrativas a que haya lugar para lograr la programación inmediata de la cirugía y exámenes diagnósticos prescritos, dado que su salud está siendo comprometida so pretexto de exclusión del plan de beneficios en salud.

4.1. Es carga precisamente de la EPS autorizar dichos procedimientos, previa validación en el aplicativo MIPRES -si hubiera lugar a ello por intermedio de su red de prestadores-, sin que sea dable atribuir dichos trámites a la gestora, pues lo fundamental como desde vieja data lo ha destacado la jurisprudencia de la Corte Constitucional es la recuperación del paciente, de ser posible, o su dignificación.

4.2. Por lo anterior, estando demostrada la vulneración de los derechos reclamados (salud, vida digna y dignidad humana), se hace impostergable la intervención de esta jueza constitucional para amparar dichas prerrogativas ordenando a Nueva EPS que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, autorice la cirugía “extracción de dispositivo o cuerpo extraño en vagina con incisión” y el examen “cistoscopia transuretral”, para lo cual deberá gestionar las cargas administrativas a que haya lugar dentro de su red de prestadores, preferentemente en el Hospital Clínica Meredi donde viene siendo atendida la señora Yalena Beatriz Rodríguez.

Igualmente, de manera **URGENTE** y en un término no superior a diez (10) días, deberá garantizar la práctica de la cirugía a la accionante, sin que sea dado delegar trámites administrativos que son de su absoluta competencia, ya que funge como administradora del sistema y, por ende, quien permite el acceso a los servicios y tecnologías estén o no incorporados en el Plan de Beneficios de Salud.

Por lo expuesto el **JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

V. RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, vida digna y dignidad humana de la señora Yalena Beatriz Rodríguez.

SEGUNDO: ORDENAR a la Nueva EPS y al señor GERENTE REGIONAL DE BOGOTÁ, doctor GERMAN DAVID CARDOZO ALARCÓN (o quien haga sus veces), que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo,

autorice la cirugía “extracción de dispositivo o cuerpo extraño en vagina con incisión” y el examen “cistoscopia transuretral”, para lo cual deberá gestionar las cargas administrativas a que haya lugar dentro de su red de prestadores, preferentemente en el Hospital Clínica Meredi donde viene siendo atendida la señora Yalena Beatriz Rodríguez.

Igualmente, de manera **URGENTE** y en un término no superior a diez (10) días, deberá garantizar la práctica de la cirugía a la accionante, sin que sea dado delegar trámites administrativos que son de su absoluta competencia, ya que funge como administradora del sistema y, por ende, quien permite el acceso a los servicios y tecnologías estén o no incorporados en el Plan de Beneficios de Salud.

TERCERO: Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito.

CUARTO: Si el presente proveído no es impugnado, remítase el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE


GLORIA CECILIA RAMOS MURCIA
Jueza

Mo.