

República De Colombia



Rama Judicial

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., seis (6) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso: Acción de tutela

Radicación: 1100140030242022 00485 00

Accionante: Jairo Aldana González

Accionadas: Compensar EPS

Vinculados: Ministerio de Salud y Seguridad Social, Secretaría Distrital de Salud, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, HUSI (Hospital Universitario San Ignacio, IPS Viva 1A Auto Norte y Superintendencia Nacional De Salud.

Derechos Involucrados: Debido Proceso, vida, salud, igualdad y dignidad humana

En la ciudad de Bogotá D.C., en la fecha antes indicada, **LA JUEZ VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las establecidas en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1069 de 2015, procede a decidir de fondo la solicitud de amparo constitucional.

ANTECEDENTES

1. Competencia.

Corresponde a este despacho el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 37 y 2.2.3.1.2.1 numeral 1 de los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015, modificados por el Decreto 333 de 6 de abril de 2021, respectivamente, *“Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán*

repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.”

2. Presupuestos Fácticos.

Jairo Aldana González promovió acción de tutela en contra de Compensar EPS, para que se le protejan los derechos fundamentales a la vida, salud, integridad física, dignidad humana y seguridad social, los cuales considera están siendo vulnerados por la entidad accionada, dados los siguientes motivos de orden fáctico que se pasan a sintetizar:

2.1. Padece de *“colitis ulcerativa activa con actividad extraintestinal”*, que le ha ocasionado más de 10 hospitalizaciones desde el año 2009, siendo una *“enfermedad autoinmune”* que continuamente le ocasiona *“diarreas, sangrados, inflamación del colon y todo lo demás que afecta, también [le] ha venido atacando la piel hasta el punto de tener que realizarme injertos en ambas piernas con numerosas intervenciones quirúrgicas de cirugía plástica.”*, por lo que ha sido tratado con diferentes medicamentos y por distintas especialidades

2.2. El 21 de abril de 2021 fue internado en el Hospital Universitario San Ignacio donde le practicaron *“una colectomía total más ileostomía”*, con hallazgo de biopsia de *“tumor maligno de colon y pseudopólipos.”*, lo que tiene sujeto *“al manejo de una bolsa de colostomía más barrera suministrado por un Kit de Ostomía”*

2.3. Luego de esa intervención quirúrgica, adquirió el *“virus del COVID 19 (SDRA severo por SARS-CoV-2)”* y posteriormente *“una bacteria de sangre (Bacteriemia por K, pneumonie KPC).”*, por lo que estuvo hospitalizado entre el 21 de abril al 31 de mayo de 2021.

2.4. Después del referido procedimiento, le indicaron que a los 8 meses debían operarlo de *“Anastomosis”*, por lo que tuvo una primera cita el 29 de noviembre de 2021, donde le ordenaron una serie de laboratorios, radiografía de colon, rectosigmoidoscopia y tomografía de abdomen.

2.5. El pasado 13 de abril, en segunda cita con el médico cirujano, le fue ordenada *“PROCTOSIGMOIDOSCOPIA”*, procedimiento que no ha sido autorizado, ni practicado a la fecha radicación de la tutela, pese a que radicó la orden en la IPS Viva 1A Auto Norte.

2.6. Por lo anterior, radicó dos quejas ante la Superintendencia Nacional de Salud, de las que acusa no ha recibido comunicación alguna.

PETICIÓN DEL ACCIONANTE

Solicitó que se le tutelaran los derechos fundamentales al debido proceso, vida, salud, igualdad y dignidad humana. En consecuencia, se le ordene a Compensar EPS, programe y proporcione el servicio denominado “PROCTOSIGMOIDOSCOPIA.”

Además, se agilicen todas las actuaciones inherentes a tratar su enfermedad, como la autorización para la entrega del Kit de Ostomía y en general todos los servicios que surjan.

PRUEBAS

Ténganse las documentales militantes en el plenario.

3. Trámite Procesal.

3.1. Mediante auto de 2 de mayo de 2022, se admitió para su trámite la presente acción de tutela, requiriendo a la entidad accionada y vinculados para que se manifestaran en torno a los hechos expuestos.

3.2. El Hospital Universitario San Ignacio indicó que son una Institución Prestadora de Servicios de Salud IPS, sin responsabilidad en la autorización y proporción de medicamentos, insumos, consultas y demás, que infieren exclusivamente a la Entidades Promotoras de Salud.

Resaltó que se encuentra en extrema sobreocupación que *“ha generado un episodio de crisis hospitalaria, que hemos avisado a la Secretaría Distrital de Salud e implica que tenemos más de 250 pacientes entre hospitalizados y en observación en el servicio de urgencias, con una sobreocupación para la fecha del 217%”*.

3.3. El Ministerio de Salud y Seguridad Social solicitó su desvinculación al considerar que no es el encargado directo de la prestación de servicios de salud. Ahora, manifestó que el servicio médico solicitado por el accionante, se encuentra incluido dentro del Plan de Beneficios en Salud – PBS, como lo describe el anexo 2 de la Resolución 2292 de 2021, así:

Sobre los servicios de salud solicitados por la parte actora, es preciso indicar que se encuentran incluidos en el anexo 2 de la Resolución 2292 de 2021 *“Por la cual se actualiza y establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de pago por Capitalización (UPC),* en los siguientes términos:

8902	CONSULTA DESCRITA COMO GLOBAL O DE PRIMERA VEZ
8903	CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO
4821	PROCTOSIGMOIDOSCOPIAS TRANSABDOMINALES
4822	PROCTOSIGMOIDOSCOPIA A TRAVÉS DE ESTOMA ARTIFICIAL
4823	PROCTOSIGMOIDOSCOPIAS

En cuanto a los dispositivos médicos solicitados, la Resolución 2292 de 2021 *“Por la cual se actualiza y establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de pago por Capitalización (UPC),* expone:

3.4. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES después de referir la normatividad en la materia, resaltó que no es su función la prestación de servicios de salud, por lo que solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Explicó los parámetros de cobertura de procedimientos y medicamentos, así como el trámite de reconocimiento y pago de recobros que deben hacer la Entidades Promotoras de Salud por la prestación de servicios de salud no cubiertos por el Plan de Beneficios con cargo a la UPC.

3.5. Compensar E.P.S. solicitó se deniegue la tutela, por cuanto, con el escrito no se presentó orden médica del procedimiento requerido, además, en la medida en que la historia clínica se encuentra en custodia de las Instituciones Prestadores de Salud en virtud de la Resolución 1995 de 1999 del Ministerio de Salud, que en este caso es IPS VIVA 1A.

3.6. La Secretaría Distrital de Salud de Bogotá respondió que la accionante registra como afiliada a Compensar E.P.S. a través del régimen contributivo en calidad de cotizante.

Indicó que, al estar el procedimiento requerido contemplado en el Plan Obligatorio de Salud, la convocada debe brindarlo de manera perentoria. Finalmente, pidió su desvinculación al no constituirse en los encargados de suministrar lo instado.

3.7. VIVA 1 A IPS S.A. indicó que programó la cita con la especialidad de gastroenterología para el 12 de mayo de 2022 a las 7:10 a.m. para realizar “*PROCTOSIGMOIDOSCOPIA*”. Aseguró que, se comunicó con el accionante para informarle la situación y remitir el protocolo de preparación del procedimiento. De su parte, alegó falta de legitimación en la causa por pasiva.

CONSIDERACIONES

1. Como surge del recuento de los antecedentes, el problema jurídico que ocupa la atención de este juzgado se circunscribe en establecer si Compensar EPS, transgredió las prerrogativas esenciales de Jairo Aldana González, al negarse en programar y proporcionar el servicio denominado “*PROCTOSIGMOIDOSCOPIA*.”

2. El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo

momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. 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.

3. Habida cuenta que las convocadas destinan su objeto social a la prestación del servicio público de salud, este mecanismo judicial es procedente para evaluar su eventual responsabilidad constitucional frente a los hechos expuestos en el escrito introductorio, que en concreto, endilgan negligencia en la práctica de un servicio; más aún, la Corte Constitucional ha enseñado en numerosas oportunidades el carácter que cobra la salud como derecho fundamental autónomo objeto de amparo siempre que *“(I) se vea en peligro la dignidad humana del demandante de la protección, (II) que quien lo solicite sea un sujeto de especial protección constitucional y/o el demandante se encuentre en estado de indefensión por carencia de medios económicos para hacer efectivo su derecho”* (Sentencia T - 757 de 2010).

4. Sobre esa base hay que admitir que toda persona tiene derecho a acceder, en principio, a los servicios de salud previstos en el Plan Obligatorio de Salud referidos en la Ley 100 de 1993 en su artículo 162, a tal punto que al no brindar los medicamentos, procedimientos y servicios previstos en dicho plan, o no permitir la realización de las cirugías que el mismo ampara, constituye a no dudarlo, una vulneración al derecho fundamental a la salud.

Por su parte el artículo 2° de la Ley Estatutaria núm. 1751 del 16 de febrero de 2015, *“POR MEDIO DE LA CUAL SE REGULA EL DERECHO FUNDAMENTAL VIDA DIGNA, MÍNIMO VITAL Y MÓVIL, SALUD, DIGNIDAD HUMANA, SEGURIDAD SOCIAL, INTEGRIDAD FÍSICA Y MORAL E IGUALDAD Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”* estableció la naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud, definiéndolo como:

“El derecho fundamental salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. 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 prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”

5. Descendiendo al asunto concreto, de contera se concluye que la pretensión de la accionante ya fue atendida, según lo expuesto por VIVA 1 A IPS S.A, quien indicó que el procedimiento “PROCTOSIGMOIDOSCOPIA”, está agendado para el 12 de mayo de 2022 en VIVA 1 A IPS Avenida del Dorado, así:



JAIRO ALDANA GONZALEZ

RECORDATORIO CITA	
FECHA	12/05/2022 07:10 AM
PROFESIONAL	MARIA FERNANDA RODRIGUEZ
ESPECIALIDAD	GASTROENTEROLOGIA
TIPO CONSULTA	PRESENCIAL
SEDE	VIVA 1A IPS AVENIDA EL DORADO
DIRECCIÓN	AV Calle 26 No. 31 A - 35 PISOS 1,2,3,4,7
TELEFONO	4441234
RECUERDE LLEGAR 15 MINUTOS ANTES SU CITA PARA TRAMITES ADMINISTRATIVOS	

Ahora puedes agendar tus citas en un minuto a través del chat en nuestra página web www.viva1a.com.co

Situación corroborada por la Oficial Mayor del Juzgado según el informe que precede (F.09), donde se consignó que:

“el promotor me confirmó que conoce sobre la programación del procedimiento “PROCTOSIGMOIDOSCOPIA.”, para el día 12 de mayo de 2022.

Ahora, resaltó su preocupación por cuanto ha tenido muchas trabas administrativas para acceder a los servicios médicos que le ordenan y adquirir el Ki de Ostomía.”

De tal manera, es palpable que el hecho generador de la eventual responsabilidad constitucional endilgada a la accionada ha desaparecido, y por contera, resulta aplicable la jurisprudencia en materia de hecho superado, pues así lo enseñó la Corte Constitucional en la sentencia T-388 de 2012: “...El hecho superado se presenta cuando por la acción u omisión del obligado, desaparece la afectación del derecho cuya protección se reclama, de tal manera que ‘carece’ de objeto el pronunciamiento del juez constitucional¹. Esta es una de las situaciones en las que el juez de tutela no tiene posibilidad de actuar, en la medida que su orden caería en el vacío, hipótesis que se conoce conceptualmente como la carencia de objeto² y traen como consecuencia que se declare improcedente el amparo³.”

¹ Sentencia T- 957 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

² Sentencia T-842 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³ Sentencia T-291 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

6. En lo que respecta a la pretensión de ordenar la entrega del Kit de Ostomía, se advierte que, pese a que el accionante fue sometido al procedimiento quirúrgico denominado “*colectomía total más ileostomía*”, en el plenario no obra prescripción médica emitida por galeno tratante que disponga ese insumo, cuando 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*”⁴, porque no cabe duda que únicamente puede esta funcionaria judicial acceder a lo ordenado por un profesional de la salud conforme se ha establecido jurisprudencialmente⁵.

Así lo determinó la Corte Constitucional en la sentencia T-345 de 2013 al exponer:

“Siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico. Por ello, al carecer del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos que son ineficientes respecto de la patología del paciente, o incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos. Por lo tanto, la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser remplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico.”

Así las cosas, en el *sub lite* no habrá lugar a ordenar la entrega del Kit de Ostomía, comoquiera que se escapa de la órbita de este Despacho los conocimientos técnicos necesarios para evaluar lo requerido sin una prescripción de un profesional de la salud.

7. Finalmente, respecto a lo solicitado en cuanto a la proporción de un tratamiento integral, en estos momentos las pruebas allegadas no son de la contundencia para anticiparse y ordenar la asunción a futuro de prestaciones incluidas y excluidas del Plan Obligatorio de Salud (POS),

⁴ Cfr. ib.

⁵ Sentencia T-345 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

máxime cuando tampoco se advierte una situación *in extremis* que en la actualidad acredite una determinación en ese sentido, por consiguiente, se despachará adversamente el amparo invocado.

Lo anterior, sin perjuicio de **INSTAR** a la parte convocada para que en el sucesivo preste un servicio médico oportuno y eficiente, que garantice al actor un tratamiento adecuado y digno conforme a sus requerimientos de salud.

8. De tal manera, la tutela debe ser negada ante la inexistencia de vulneración de las garantías esenciales invocadas

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de la acción de tutela interpuesta por **Jairo Aldana González** como agente oficioso de **Jairo Aldana González** en contra de **Compensar EPS**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO.- INSTAR a la parte convocada para que en el sucesivo preste un servicio médico oportuno y eficiente, que garantice al actor un tratamiento adecuado y digno conforme a sus requerimientos de salud.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE la presente decisión a los extremos de la acción en forma personal o por el medio más idóneo o expedito posible, relievándoles el derecho que les asiste a impugnarlo dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, sino estuvieren de acuerdo con lo aquí decidido.

CUARTO.- Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

DIANA MARCELA BORDA GUTIÉRREZ
JUEZ

Firmado Por:

Diana Marcela Borda Gutierrez
Juez
Juzgado Municipal
Civil 024
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: **c6d46da68432e971656a36f419aebbe65df230b6b5c7af76b178cd9a33c4ae798**

Documento generado en 06/05/2022 12:00:25 PM

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