República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala de Decisión Laboral

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CUARTA LABORAL**

| | |
|---|---|
| Proceso Sumario: | 110012205000 **2022 00894 01** |
| Demandante: | SAMIRA VARGAS DE GIRALDO |
| Demandado: | CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN |
| **Magistrado Ponente:** | **DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO** |

Bogotá D.C., veintinueve (29) de junio de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA:**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN, en contra de la sentencia proferida el 24 de febrero de 2022 por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

## I. ANTECEDENTES:

### 1.1 DEMANDA:

La señora SAMIRA VARGAS DE GIRALDO, actuando en nombre propio, promovió demanda en contra de CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN, a fin que se condene a la accionada al reconocimiento económico y desembolso efectivo de los gastos en que incurrió por valor de $2.100.000.

En respaldo de sus pretensiones indicó que es una persona vulnerable de la tercera edad, pues cuenta con 76 años, no labora y su situación económica es precaria. Adujo que estuvo afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud ante la encartada, así como que necesitó de un procedimiento

denominado Gammafría con Galio, el cual la EPS en su momento se negó a realizar bajo el entendido que no existía contratación en la ciudad de Manizales.

Que ante la urgencia del procedimiento, la EPS indicó en forma verbal que debía asumir de manera particular el servicio, por lo que, con posterioridad, solicitó la devolución del valor de dicho procedimiento.

Adujo que el 20 de abril de 2017, el doctor MANUEL EDUARDO BASTIDAS, en calidad de auditor médico de la Seccional de Manizales – Regional Eje Cafetero, autorizó el desembolso, sin que el mismo se haya efectivizado, por lo que el 10 de febrero de 2021 solicitó información sobre el trámite.

Fue por ello que la encartada a través de la señora EDNA BRIGITTE MOGOLLÓN LOZANO, Coordinadora Administrativa y Financiera, el 15 de febrero de 2021 respondió a su solicitud, informándole que CAFESALUD EPS estuvo habilitada como EPS hasta el 31 de julio de 2017 con ocasión de la Resolución 2426 de 2017 proferida por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por lo que no se encuentra en capacidad para prestar los servicios de salud desde el 1º de agosto de 2017, y en la actualidad se encuentra en proceso de liquidación.

Que la encartada le expuso que, si bien se dio aprobación al reembolso perseguido, la misma perdió efectos al haber sido intervenida, por lo que lo que debe hacerse parte en el proceso liquidatorio.

**1.2 TRÁMITE Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

La SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD mediante auto del 15 de abril de 2021 admitió la demanda en contra de CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN, quien contestó la demanda argumentando que las normas del Sistema General de Seguridad Social en Salud establecen los casos en los que opera el reconocimiento de reembolso por concepto de gastos médicos y se aplican únicamente a las situaciones nacidas bajo su imperio, de conformidad con lo

establecido en el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994; de ahí que para que proceda el reembolso perseguido se deben acreditar tres presupuestos, como lo son: (i) que el servicio brindado por la IPS no adscrita a la red de prestadores de la EPS, se trate de una atención de urgencias; (ii) que el servicio prestado haya sido autorizado por la EPS; y (iii) que haya existido por parte de la EPS incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia en la prestación del servicio de salud.

Que en tal sentido y atendiendo la norma en mención, una de las exigencias para que proceda el reembolso es que la atención que haya tenido el usuario se contextualice como urgencia atendida en una IPS que no tuviese contrato con la IPS, por lo que según se evidencia de los soportes que reposan dentro del plenario, la atención llevada a cabo se hizo de manera ambulatoria y programada con antelación, aspecto por el que no goza de prosperidad la pretensión de la demandante.

Formuló como medio exceptivo la denominada genérica.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

En sentencia proferida el 24 de febrero de 2022 la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD accedió a la pretensión formulada por la demandante, ordenando a CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN pagar a su favor la suma de $2.1000.000.

Para arribar a dicha conclusión estimó que, según se desprende de la historia clínica de la demandante, le fue ordenado el procedimiento de Gammagrafía con aflojamiento de RTC y el procedimiento Gammagrafía con Galio, así como que la encartada expidió una autorización de servicios en favor de la actora el 24 de enero de 2017 para el prestador MEDINUCLEAR DEL VALLE LTDA. y, un documento expedido el 20 de abril de 2017 suscrito por el Auditor Médico – Seccional Manizales – Regional Eje Cafetero, quien autorizó pagar el reembolso

pretendido bajo el entendido que no existía prestador en la EPS para dicho servicio.

Por ello, el hecho de expedir la autorización no exime a la EPS demandada de la responsabilidad de garantizar el servicio de salud, máxime si fue debidamente autorizado por el médico tratante de la EPS; circunstancia por la cual, es palmario que CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN se encontraba en la obligación de garantizar la atención médica requerida por la demandante, más aún cuando el examen de ayuda diagnóstica era pertinente y necesario para determinar el manejo de la patología que venía presentando la afiliada.

Por último, mencionó que si bien CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN expone como argumento de defensa que fue intervenida a partir del 1º de agosto de 2017, debe tenerse en cuenta que previo a la calenda referida, ya había aprobado el reembolso, tópico que resulta procedente para que el pago se efectivice.

## III. RECURSO DE APELACIÓN:

La demandada inconforme con la sentencia apeló la decisión. En la alzada sostuvo que no se encuentra obligada a reconocer el pago de aquellos reembolsos por concepto de servicios de salud que se hacen con temeridad, debido a que la demandante pretende hacer ver como una urgencia un servicio médico que se hizo de manera programada, por lo que no cumple con los requisitos de que trata el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994. Reitera que fue objeto de intervención.

## IV. CONSIDERACIONES:

### 4.1. PROBLEMA JURÍDICO:

El problema jurídico se contrae a determinar si en el *sub-examine* resulta procedente el reembolso de las sumas que asumió el extremo activo por concepto del procedimiento Gammagrafía con Galio, ante la negativa en su reconocimiento por parte de la EPS CAFESALUD EN LIQUIDACIÓN.

**4.2. DEL CASO EN CONCRETO:**

Sea lo primero indicar, que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 48 de la Constitución Política, dispone:

> *"ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley".*

Asimismo, el numeral 4º del artículo 153 de la Ley 100 de 1993 y el numeral 12 del artículo 13 de la Ley 1438 de 2011, disponen para los afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la posibilidad de escoger libremente la entidad promotora de salud (EPS). De dicha selección depende la red de instituciones prestadoras de salud (IPS) que atenderán las contingencias que se puedan presentar.

Sobre esta limitación, la Corte Constitucional en sentencia T-171 de 2015, ha referido que "*la libertad de escogencia constituye un derecho en doble vía, pues en primer lugar es la facultad que tienen los usuarios para escoger las EPS a las que se afiliarán para la prestación del servicio de salud y las IPS en las que se suministrarán los mencionados servicios, y por el otro representa la potestad que tienen las EPS de elegir las IPS con las que se celebrarán convenios y la clase de servicios que se presentarán a través de ellas*". Por ello, en principio, los afiliados están obligados a acudir para la atención de las contingencias de salud que se les presenten, a las IPS que forman parte de la red a la cual se encuentran vinculados.

Sin embargo, cuando en dichas instituciones no se garantice la prestación integral del servicio al afiliado, es factible acudir a entidades no vinculadas a la red de servicios. En esta materia se refirió la Corte Constitucional en sentencia T-238 de 2003, así: "*las EPS's (…) 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 donde son remitidos para la atención de su salud, aunque sus preferencias se inclinen por otra institución*".

La excepción referida se encuentra regulada normativamente en el literal b) del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, y en el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994. Estas normativas permiten el reembolso económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado por atención de urgencias en instituciones no adscritas a la red de con la cual existe convenio de su EPS, si ha sido autorizado expresamente esta, y "*en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios*".

En tal sentido, descendiendo al asunto que ocupa la atención de la Sala, ha de precisarse que no fue objeto de reproche que a la demandante se le valoró por la especialidad de ortopedia en la IPS CLÍNICA ESIMED el 17 de noviembre de 2016, según da cuenta la respectiva historia laboral allegada por la actora, en la que además se determinó la necesidad de realizarse el procedimiento denominado *Gammagrafía con Galio.*

Por tal razón, la encartada emitió una autorización de servicios el 24 de enero de 2017 a efectos que la demandante se practicara el procedimiento ante el prestador MEDINUCLEAR PRESTADOR DEL VALLE LTDA, de ahí que se entienda que la actora para la ocurrencia de los hechos suscitados se encontraba afiliada en las dependencias de la demandada.

A pesar de lo anterior, no obra prueba demostrativa por la pasiva que advierta que en efecto dicho procedimiento se llevó a cabo; por el contrario, obra documento adiado el 12 de abril de 2017, el cual evidencia que GAMANUECLEAR LTDA emitió la factura de venta MZC22129 que da cuenta que la señora SAMIRA VARGAS DE GIRALDO realizó un pago en la suma de $2.100.000 con ocasión del procedimiento denominado Gammagrafía con Galio.

Fue por ello que CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN, a través de documento fechado el 20 de abril de 2017 autorizó el reembolso perseguido por la actora a razón del procedimiento Gammagrafía con Galio; no obstante, con escrito del 12 de febrero de 2021 argumentó que, al haber sido intervenida las funciones prestacionales de servicios de salud se habían extendido únicamente hasta el 1º de agosto de 2017, de ahí que la autorización del reembolso hubiese perdido efectos.

Así las cosas, destaca la Sala en primera medida que clara resulta la necesidad de la demandante que de su propio peculio debiera costear el procedimiento Gammagrafía con Galio en pro de la recuperación de su estado de salud, ante los notorios episodios de dificultad que padecía como da cuenta la correspondiente historia clínica, costo de procedimiento que como ya se dijo, quedó plenamente acreditado con la factura de venta venta MZC22129 que expidiera GAMANUCLEAR LTDA por valor de $2.100.000, pruebas que en ningún momento fueron refutadas de falsas por la demandada.

De otra parte, si bien en la alzada se señala que no se acreditó que el servicio de salud no se prestó por atención de urgencias en una IPS que no tenga contrato con su EPS, lo cierto es que si se configuran las causales de haber sido autorizado el servicio por la EPS y existir una negativa injustificada o negligencia demostrada de la EPS para cubrir las obligaciones, ello en tanto la autorización se expidió antes de cualquier intervención, sin que se haya dispuesto la práctica efectiva del examen diagnóstico.

No debe soslayarse que el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994 no limita el reembolso a las atenciones en urgencias, en tanto consagra que "*Las Entidades Promotoras de Salud, a las que esté afiliado el usuario, deberán reconocerle los gastos que haya hecho por su cuenta por concepto de: atención de urgencias en caso de ser atendido en una I.P.S. que no tenga contrato con la respectiva E.P.S., cuando haya sido autorizado expresamente por la E.P.S. para una atención específica y en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios*".

Finalmente, si bien CAFESALUD EPS aduce la intervención y posterior proceso liquidatorio en defensa de la absolución de las pretensiones de la demandante, es menester traer a colación que según decisión emitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Sub Sección "A", dentro del medio de control de los derechos e intereses colectivos con radicación No. 2500023410002016-01314-00, determinó que era CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN debía encargarse de las obligaciones por lo menos hasta el 1º de agosto de 2017; circunstancia por la cual, al haberse perseguido el pago del reembolso por la demandante con anterioridad a esta última calenda, claro es que no hay lugar a exonerar el pago que en su momento le asistía a la encartada.

**SIN COSTAS** en esta instancia.

## VI. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **LA SALA CUARTA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,** administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

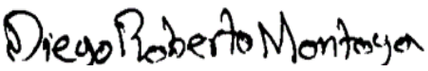
## RESUELVE:

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 24 de febrero de 202 por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, dentro del proceso de la referencia, de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO**
**Magistrado**



**DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN**
**Magistrado**

**ELVIA BIBIANA GUARÍN GARCÍA**
**Magistrada**

*Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020*