



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN
DE SENTENCIAS DE CALI**

SENTENCIA DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA No. 44

Santiago de Cali, 2 de marzo de 2023

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: SARA PAVES NUÑEZ
AGENTE OFICIOSO: FLAVIO ANDRES PAVES LEYVA
ACCIONADA: SURA EPS S.A.
VINCULADOS: CLINICA IMBANACO
CLINICA OFTALMOLOGICA DE CALI
SECRETARIA DE SALUD DISTRITALDE CALI
SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL
MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCION
SOCIAL
SUPERINTENDENCIA DE SALUD
ADRES
RADICACIÓN: 009-2023-00038

I.- OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Proveer acerca de la acción de tutela instaurada por el agente oficioso FLAVIO ANDRES PAVES LEYVA a favor de la menor SARA PAVES NUÑEZ en contra de la SURA EPS S.A., por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la vida, salud, vida digna y seguridad social.

II.- ANTECEDENTES

La demanda y hechos relevantes.

La parte accionante en el escrito de tutela expuso lo siguiente:

“Mi hija de 8 años fue diagnosticada con Neurofibromatosis, su enfermedad inicio en el mes de mayo de 2022, presento una cefalea muy intensa y dolor reto ocular izquierdo.

Por los síntomas presentados es llevada a urgencias es valorada por neurología quien indica tomar scan cerebral donde encuentran una lesión nodular sobre el Quiasma Óptico.

Posteriormente es valorada por oftalmología ya que persistía con alteraciones visuales, con los exámenes médicos tomados descubren lesión sugestiva de glioma de vías ópticas a nivel supraquiasmático debido a que el cerebro muestra tumor de nervio óptico y quiasma óptico de uno 13 x 9 mm de diámetro que es compatible con una Glioma probablemente pilocítico

Es de anotar que esta enfermedad es considerada dentro de las enfermedades huérfanas y debe ser manejada por neurocirugía tiene una lesión cervical infratemporal muy grande para observa el aumento que ha tenido el tumor es necesario tomar una angio tomografía óptica bilateral y los potenciales visuales evocados multifocales óptica que el medico la solicito desde el mes de septiembre y a la fecha no ha sido tomada, el medico dice que es imperativo tomar todos los exámenes que ha ordenado con el fin de determinar la cirugía, además deben ser tomados con los equipos especializados que los tiene la clínica Imbanaco.

Desde el 2022, a sabiendas de que se debía actuar de manera prioritaria con el fin de evitar que el tumor crezca ha sido una continua lucha con la EPS SURA para que las ordenes medicas sean autorizadas con los especialistas idóneos, en la IPS que cuentan con los equipos médicos adecuados para obtener un diagnostico certero y allegando a la realidad, además que en algunas ocasiones las ordenes medicas presentaron errores de transcripción lo que ha tardado el tratamiento adecuado y prioritario para mi hija con la enfermedad que padece.

Alguno exámenes médicos fueron autorizados y ya tomados en la clínica Imbanaco, lo mismo que la atención con los especialistas Dr. Francisco Guzmán Neurocirujano con especialidad en base de cráneo, quien atiende a mi hija en la clínica Imbanaco y la Dra. Ana Milena Bautista Neuro oftalmóloga de la clínica oftalmológica de Cali, dentro de lose exámenes anteriormente mencionados le tomaron una resonancia de columna cervical con contraste, donde se descubre

otro tumor que mide 49 mm de diámetro, en la glándula parótida se extiende prevertebral desde C2 ejerciendo efecto sobre la faringe.

Con el fin de determinar la clase de cirugía a practicar es supremamente importante, necesario y además urgente practicar los exámenes médicos Angiotomografía Óptica Bilateral y los potenciales visuales evocados multifocales óptica, los cuales la EPS SURA los autorizo para otra clínica, anteriormente uno de ellos ya había sido autorizado para clínica Imbanaco no lo realizaron porque estaba mal autorizado y el otro no fue autorizado ya que no tenían el código. Se vuelve a ingresar las ordenes pero estos exámenes ya citados anteriormente son autorizados pero para otra clínica y que no cuentan con los equipos idóneos para la característica de la enfermedad de mi hija, por esta razón ruego que con el fin de salvaguardar los derechos humanos de mi hija sean autorizados para la clínica Imbanaco cabe resaltar que la cita con el Dr. Francisco Guzmán ya fue autorizada para la clínica Imbanaco, significando esto que la EPS SURA si cuenta con contratos con esa clínica”.

Por todo lo anterior solicita que la EPS SURA autorice y realice de manera inmediata los exámenes médicos: ANGIOTOMOGRFIA OPTICA BILATERAL Y LOS POTENCIALES VISUALES EVOCADOS MULTIFOCALLES OPTICA en la clínica Imbanaco y la cita con la Dra. ANA MILENA BAUTISTA en la clínica oftalmológica de Cali, con el único fin de salvaguardar los derechos humanos fundamentales que le asisten a la menor, infiere también que no cuenta con los recurso económicos para realizarlos de manera particular y por eso solicita que la atención sea integral.

III.-TRAMITE PROCESAL

El Juzgado mediante el auto interlocutorio No. 426 del 21 de febrero de 2023 se admitió la acción de tutela y requirió a la entidad accionada, para que en el improrrogable término de dos (02) días procediera a ejercer su derecho a la defensa conforme a los hechos expuestos en el libelo demandatorio. Así mismo se vinculó a la CLINICA IMBANACO, CLINICA OFTALMOLOGICA DE CALI, SECRETARIA DE SALUD DISTRITALDE CALI, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCION SOCIAL, SUPERINTENDENCIA DE SALUD y ADRES a fin de que se pronunciaran sobre los hechos edificadores de la acción y controvirtieran lo pertinente para lo cual se les concedió el término de dos (02) días.

Contestación de la entidad accionada.

SURA EPS DANIELA DIEZ GONZALEZ, obrando como de Representante Legal Judicial de señaló que:

(...)

5. En aras de dar respuesta a las pretensiones del accionante, se gestiona la programación oportuna de acuerdo a direccionamiento de los estudios : potenciales visuales bilaterales , tomografía óptica de coherencia bilateral y la valoración por neuro oftalmología en la IPS clínica castellana para la cual cuenta con autorizaciones vigentes y es red definida en regional occidente para asistir a control prioritario con neurocirugía base del cráneo Dr. Francisco Guzmán con resultados, concepto y definir en junta beneficio de manejo quirúrgico.
6. Dado lo anterior, se procede a programar a paciente las siguientes citas:
 - ANGIOTOMOGRAFIA OPTICA DE COHERENCIA BILATERAL 28 DE MARZO A LAS 10:40 AM EN LA SEDE AQUARELA
 - POTENCIALES VISUALES BILATERALES 24 DE FEBRERO A LAS 8:15 AM EDIFICIO DE COLORES CONSULTORIO 1128 DRA. YOLIMA.
 - CITA NEUROOFTALMOLOGÍA 01 DE MARZO A LAS 5:00 PM EN LA SEDE AQUARELA DR RAUL ARANGO OREJUELA.

De: DIANA IJAJI <gestoroftalmologia@clinicacastellana.co>

Enviado: jueves, 23 de febrero de 2023 15:14

Buena Tarde

conforme a su solicitud le informo que la cita queda agendada de la siguiente manera.

potenciales evocados 24 de febrero a las 8:15 am edificio de colores consultorio 1128 Dra Yolima

Angiotomografía 28 de marzo a las 10:40 am en la sede Aquarela

Neurooftalmólogo 01 de marzo a las 5:00 pm en la sede Aquarela

se le da información completa a Flabio Andres Pavez padre de la usuaria, no acepta citas.



Diana Ijaji

Gestora Oftalmología

Carrera 80 # 13ª-261 Centro Comercial Aquarela
Local P44-P45-P46-P47

gestoroftalmologia@clinicacastellana.co |
www.clinicacastellana.co

7. Frente a lo anterior, IPS clínica castellana le da información de las citas al padre de la paciente, el señor Flavio Andrés Paves quien no acepta citas. Sin embargo, se realiza nuevamente llamado desde EPS sura al acudiente quien manifiesta que la paciente en el momento se encuentra en el servicio de urgencias de clínica Imbanaco donde informan que ya le realizaron los exámenes y se encuentra pendiente de definir conducta por especialista, se valida y confirma que efectivamente tiene evento 12433543 generado 22/02/2023 para hospitalización en centro médico Imbanaco.
8. Ahora, me permito resaltar que como EPS adscrita al Régimen de Seguridad Social nuestras autorizaciones deben tener como base un criterio científico, motivo por el cual todas nuestras actuaciones se deben encontrar sustentadas en los conceptos emitidos

por parte de **los médicos de nuestra red, dado que somos responsables directos de las prescripciones que se hagan a nuestros afiliados.**

9. Para finalizar, se deja en claro ante su Despacho que la paciente en ningún momento se ha encontrado desprotegida y se solicita se declare **HECHO SUPERADO**, toda vez que esta es la pretensión principal del afiliado por la cual suscribe el presente trámite de tutela, así las cosas, hemos cumplido en cabalidad, por tanto, lo que dio origen a la tutela ya carece de fundamento.
10. Finalmente, y por lo antes descrito, **resulta claro que EPS SURA, NO se encuentra vulnerando derecho fundamental alguno de la parte accionante, y por tanto solicitamos se declare improcedente la acción de tutela, puesto que nuestra actuación ha sido bajo el cumplimiento de los parámetros legales y constitucionales establecidos.**

Finalmente solicita negar el amparo solicitado, Conforme a la respuesta dada a los hechos, las pruebas adjuntas y el fundamento jurídico y jurisprudencial, solicito de manera respetuosa Señor Juez, declarar la IMPROCEDENCIA de esta acción de tutela por no vulneración de un derecho fundamental por parte de EPS SURA y por tratarse de hecho superado.

Contestación de las entidades vinculadas

SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD E VALLE DEL CAUCA, ANA DOLORES LORZA BEDOYA e jefe de asesoría de la jurídica manifestó que:

“Siendo concordantes con el Principio de integralidad y continuidad, estando la accionante ACTIVA en la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) SURA EPS S.A esta entidad como administradora de servicios en salud, 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 de 2019 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. ADICIONAL A LO ANTERIOR TENIENDO EN CUENTA QUE EL DOMICILIO DE LA ACCIONANTE, ES LA CIUDAD DE CALI, ES IMPORTANTE INDICAR AL DESPACHO QUE EXISTE FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, DEBIENDOSE TENERSE EN CUENTA QUE LA COMPETENCIA FRENTE A LA PRESTACION DE LOS SERVICIOS DE SALUD A LA POBLACION DOMICILIADA BAJO LA JURISDICCION ESTA A CARGO DEL

DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, toda vez que mediante la LEY 1933 DE 2018, se categorizó al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI COMO DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS, lo cual le permite a la capital vallecaucana tener facultades, instrumentos y recursos para efecto de ser autónomos y de esta manera poder potencializar el desarrollo integral del territorio.

En consecuencia, tras este proceso de acreditación otorgado por El Ministerio de Salud, dota a la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTIAGO DE CALI, de la capacidad para que con autonomía y responsabilidad tenga el manejo la administración de los recursos del régimen subsidiado, y el fortalecimiento de las instituciones de salud pública, de manera que la Secretaría Departamental de Salud del Valle del Cauca, asumiendo desde el día 29 de marzo de 2022, el mencionado DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, la competencia de la prestación de los servicios de salud, como reza el Artículo 3º del Decreto en cita, de manera que la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA carece de competencia para la prestación de los servicios de salud para la población bajo la jurisdicción del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, COMO ES EL CASO DE LA PARTE ACTORA. En atención a los planteamientos esbozados, 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, siendo el ente territorial competente el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, para garantizar la prestación integral de los servicios de salud que requiera la población bajo su jurisdicción, en este caso del accionante a través de la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) SURA EPS S.A y de la SUPERSALUD, las funciones de Inspección, Vigilancia y Control a las EAPB dentro del Régimen Contributivo como en el Subsidiado".

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, por medio del abogado JULIO EDUARDO RODRÍGUEZ ALVARADO apoderado de la entidad, en escrito de contestación manifestó que:

“De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, 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, ni tampoco tiene funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso recordar 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.

Si bien la ADRES es la encargada de garantizar al adecuado flujo de recursos de salud, específicamente de la financiación de los servicios no financiados por la UPC, el anterior artículo se debe interpretar con el artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, el cual estableció el mecanismo de financiación denominado “PRESUPUESTO MÁXIMO”, cuya finalidad es que

se giren ex ante a la prestación de los servicios, para que las EPS presten los servicios de salud de manera integral

Por lo anterior solicito NEGAR el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia DESVINCULAR a esta Entidad del trámite de la presente acción constitucional”.

CLINICA IMBANACO por medio de la Dra. GLORIA ELENA BLANCO LOPEZ en condición de Representante Judicial de la Clínica Imbanaco SAS, manifestó que:

“Frente al tema de cobertura, eso lo define el asegurador y nosotros, como IPS, procede con la atención una vez la paciente esté autorizada por la EPS, si es que la entidad decide direccionar el servicio a nuestras instalaciones. LA ASEGURADORA ES LIBRE DE ELEGIR SI DIRECCIONA AL PACIENTE A NUESTRAS INSTALACIONES, O A OTRA IPS DENTRO DE SU RED PRESTADORA DE SERVICIOS. Cabe recordar que es obligación y función de la EPS como aseguradora, autorizar el servicio que solicita la paciente para que la Clínica Imbanaco, como Institución Prestadora de Salud, proceda a realizarlo pues como es bien sabido, a las IPS les corresponde la prestación de los servicios, mientras que, a las demás empresas de salud, les corresponde el aseguramiento en salud (administrativo y comercial – contratos con exclusiones) y el acceso a los servicios. Hay una clara diferencia entre lo que es una IPS y una EPS: La EPS se encarga de afiliar a los usuarios a los servicios de salud, por lo tanto, son los encargados de la parte administrativa y comercial del proceso, además se encarga de la articulación de las IPS para hacer efectivo el acceso a los servicios de salud. Por otro lado, la IPS es la encargada de

prestar los servicios de salud, es decir que poseen la infraestructura para hacer efectivo el servicio, por lo que, las IPS son las clínicas, hospitales, centros de salud, etc. En conclusión: una se encarga de la parte administrativa, mientras la otra brinda los servicios de salud.

solicitamos desvincularnos de la acción de Tutela teniendo en cuenta que la Clínica Imbanaco no ha vulnerado o transgredido los derechos de la paciente en lo que compete a sus funciones como IPS. Así mismo, ORDENAR a SURA EPS S.A. generar las autorizaciones respectivas para materializar la prestación del servicio, si es que decide direccionar al usuario a nuestras instalaciones”.

CLINICA OFTALMOLOGICA DE CALI, a través de la Dra. ANGELA LILIAN BARONA, actuando en calidad de Representante Legal a agregó que:

“Mediante este escrito, atendiendo el requerimiento del Despacho, me permito contestar al despacho en los siguientes términos: Observando el libelo de la Tutela, el accionante invoca ante el despacho la protección de sus derechos fundamentales; debido a que considera están siendo vulnerados por SURA E.P.S., por tal motivo solicita que se le ordene al Accionado la continuidad del tratamiento médico ordenado por los especialistas tratantes en la Clínica de Oftalmología de Cali dada la complejidad de la enfermedad diagnosticada. Referente a los hechos narrados en el escrito de tutela, es cierto que a la menor SARA PAVEZ fue atendida en las instalaciones de la Clínica por la especialista en neuro-oftalmología Ana Milena Bautista el 01 de octubre del 2022, la cual ordenó exámenes diagnósticos para posterior cita de control y seguimiento con resultados con neuro-oftalmología. Ahora bien, sobre la pretensión manifestada por el Agente Oficioso de la menor SARA PAVEZ, es menester mencionar que entre la entidad accionada y la Clínica de Oftalmología de Cali se cuenta con convenio vigente para atenciones por evento, esto es con autorización previa de la aseguradora en este caso SURA EPS, de lo cual esta autorizó a Clínica Castellana conforme lo manifestado por la accionante en la acción de tutela. De conformidad a lo expuesto anteriormente, queda en evidencia que la CLINICA DE OFTALMOLOGIA DE CALI no ha vulnerado los derechos fundamentales del Accionante dado que la CLÍNICA DE OFTALMOLOGÍA DE CALI, es una institución que presta servicios de salud visual, conforme a órdenes y autorizaciones emanadas por las Entidades obligadas legal y constitucionalmente a garantizar la prestación de servicios de salud que sus afiliados y/o beneficiarios requieran.

PETICION Se DECLARE IMPROCEDENTE, dicha acción en relación con la CLINICA DE OFTALMOLOGIA DE CALI S.A., quien acude al despacho en calidad de vinculada, ya que los motivos que originan la presente acción NO han sido causados por mi representada ni directa, ni indirectamente”.

SECRETARIA DE SALUD PÚBLICA MUNICIPAL DE CALI, por medio de MARIA JOHANO OROZCO como jefe de la oficina de unidad de apoyo a gestión de la secretaria distrital de salud de Santiago de Cali sostuvo que:

De lo expuesto por el accionante de la tutela y de lo pretendido e invocado le informo lo siguiente:

La menor SARA PAVES NUÑEZ, presenta la siguiente patología o diagnóstico: Neurofibromatosis etc, patología que corresponde a un Nivel de media complejidad de Atención en Salud.

Revisada la información aportada y que sustenta la acción de tutela interpuesta, se pudo observar que el afectado ha recibido atención médica en la Clínica Imbanaco; en este orden de ideas, lo requerido por la afectada SARA PAVES NUÑEZ, identificada con la tarjeta de identidad No. 1.109.557.345 deberá ser suministrado de manera integral para prevenir un daño a la salud, por parte de la EPS a la cual se encuentra afiliada que para éste caso es EPS SURA

Con la entrada en vigencia de la Ley Estatutaria 1751 de 16 de Febrero de 2015 por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones, se convierte el derecho fundamental a la salud en un derecho autónomo e irrenunciable. Por tanto, no pueden negarle la atención a una persona, imponerle demoras o trabas, ni esgrimir razones económicas para no prestarle servicios.

Por tal motivo solicita que se desvincule a la secretaria de Salud Publica Municipal ya que no es la encargada de prestar los servicios de salud a la accionante, toda vez que su EPS SURA es la encargada de prestarle los servicios de salud que requiera.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, a través del abogado OSCAR FERNANDO CENTINELA BARRERA, manifestó que:

“En relación con los hechos descritos en la tutela, debe señalarse que a este Ministerio no le consta nada de lo dicho por la parte accionante, 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 Seguridad Social en Salud, sólo formula, adopta, dirige, coordina, ejecuta y evalúa la política Publica en materia de Salud, Salud Publica, promoción social en salud, así como, participa en la formulación de las políticas en materia de pensiones, beneficios económicos periódicos y riesgos laborales, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, razón por la cual desconocemos los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas. De otra parte, debe considerarse 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, tal y como se sustentará más adelante.

En consecuencia, solicitamos respetuosamente exonerar al Ministerio de Salud y Protección Social, 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 SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD por intermedio de la señora CLAUDIA PATRICIA FORERO RAMIREZ, en calidad de Subdirector Técnico, adscrito a la Subdirección de Defensa Jurídica sostuvo que:

“Frente a la vinculación de La Superintendencia Nacional De Salud, al trámite de acción de tutela de la referencia, es preciso indicar que resulta improcedente, lo anterior teniendo en cuenta que, una vez analizada la presente acción de tutela y las manifestaciones realizadas por la parte accionante en el escrito de tutela, se evidencia que el accionante, pretende que ordene a la EPS autorizar y practicar los exámenes ordenados a través de la IPS Clínica Imbanaco y cita especializada en la Clínica Oftalmológica de Cali.

No obstante, deberá tenerse en cuenta por el Despacho, que una vez consultada la Base de Datos Única de Afiliados - BDUA, del Sistema General de Seguridad Social en Salud, a través de la página web de Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

se advierte que el agenciado presenta afiliación ante EPS SURAMERICANA S.A. desde el 01/05/2019 a la fecha en el REGIMEN CONTRIBUTIVO en calidad de BENEFICIARIO cuyo estado de afiliación es ACTIVO, lo que permite corroborar la inexistencia del nexo causal por parte de esta Superintendencia entre el hecho y la violación de derecho, toda vez que el acceso efectivo a los servicios de salud, están a cargo del asegurador en cuanto a enfermedad general.

Ante lo expuesto, es viable considerar que el derecho solo se viola o amenaza a partir de circunstancias que han sido ocasionadas por vinculación directa y específica entre las conductas de personas e instituciones, y la situación

materia de amparo judicial, situación que no se ha presentado entre el accionante y la Superintendencia Nacional de Salud, de manera que se evidencia que esta entidad no ha infringido al accionante los derechos fundamentales aquí deprecados.

Así solicita DESVINCULAR de la presente acción de tutela a la Superintendencia Nacional De Salud, en consideración a que a las entidades competentes para realizar un pronunciamiento de fondo sobre el asunto es de la Entidad Administradora del Plan de Beneficios en Salud (EAPB)”.

VI.-CONSIDERACIONES

- 1.- Este despacho es competente para asumir y definir el trámite constitucional iniciado por la parte accionante.
- 2.- El problema jurídico que se somete a consideración del despacho estriba en determinar si hay vulneración de los derechos fundamentales de la parte accionante por parte de la entidad accionada.
- 3.- La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley.

Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza de derechos fundamentales de quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual de la garantía constitucional afectada.

V.-MARCO JURISPRUDENCIAL Y LEGAL

1. La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley.

Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza de derechos fundamentales de quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual de la garantía constitucional afectada. Como es sabido la acción de tutela es un mecanismo establecido

para la garantía y protección inmediata de los derechos fundamentales que se vean amenazados o vulnerados por la actuación u omisión de una entidad pública o de los particulares, y que ostenta el carácter de subsidiario y especial.

2. En Sentencia T-136/21 la H. Corte Constitucional al referirse al **derecho a la salud de los niños** sostuvo que:

“el derecho a la salud en los niños tiene el carácter de fundamental¹ A su vez, el artículo 49 de la Carta Política indica que *(i) la atención en salud es un servicio público a cargo del Estado que debe garantizar el acceso, la promoción, protección y recuperación de la salud en favor de todas las personas; (ii) el Estado deber organizarlo, dirigir y reglamentar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad; (iii) los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad; y (iv) la ley deberá señalar los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.* En relación con lo prescrito en esa disposición, el artículo 366 advierte que la garantía del bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades del Estado y que “será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud (...)”.

La Constitución Política, para proteger a los menores, reconoce a sus derechos categoría y valor especiales. Por una parte, se considera que son fundamentales, lo cual afecta tanto el contenido del derecho como los mecanismos aceptados para reclamar su protección. Por otra parte, se les otorga especial valor al indicar que ‘los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás’ (art. 44, CP). Concretamente, se reconoce su derecho fundamental a la salud. Las medidas de protección especial que se debe a los menores deben tener por finalidad garantizar a los niños (i) su desarrollo armónico e integral y (ii) el ejercicio pleno de sus derechos. El desarrollo de un menor es integral cuando se da en las diversas dimensiones de la persona (intelectual, afectiva, deportiva, social, cultural). El desarrollo de un menor es armónico cuando no se privilegia desproporcionadamente alguno de los diferentes aspectos de la formación del menor, ni cuando se excluye o minimiza en exceso alguno de ellos”².(subrayado propio).

¹ “Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia”.

² Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008. Asimismo, sobre las particularidades del derecho fundamental de salud de los niños, niñas y adolescentes es posible consultar las sentencias T-869 de 2012 y T-399 de 2017, entre otras.

El código de Infancia y Adolescencia, por su parte, reiteró la prevalencia del interés superior del niño, niña y/o adolescente. El artículo 27 de la Ley 1098 de 2006 se refirió al derecho a la salud en los siguientes términos:

“Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la salud integral. La salud es un estado de bienestar físico, psíquico y fisiológico y no solo la ausencia de enfermedad. Ningún Hospital, Clínica, Centro de Salud y demás entidades dedicadas a la prestación del servicio de salud, sean públicas o privadas, podrán abstenerse de atender a un niño, niña que requiera atención en salud.

En relación con los niños, niñas y adolescentes que no figuren como beneficiarios en el régimen contributivo o en el régimen subsidiado, el costo de tales servicios estará a cargo de la Nación.

Incurrirán en multa de hasta 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes las autoridades o personas que omitan la atención médica de niños y menores (...).”

En síntesis, el artículo 44 de la Constitución dispone que el derecho a la salud de los niños es fundamental. Sin embargo, la jurisprudencia de esta corporación ha considerado que, de forma autónoma y con independencia de la edad del sujeto, éste adquiere dicho carácter. En este contexto, la Ley 1751 de 2015 o Ley Estatutaria de Salud dispone –entre otras cuestiones- que (i) el acceso a estos servicios comprende la prestación oportuna, eficaz y con calidad; (ii) es una obligación del Estado abstenerse de adoptar decisiones que lleven al deterioro de la salud de un sujeto; (iii) la integralidad exige el suministro de todos los servicios y/o tecnologías en salud necesarias para prevenir, paliar o curar la enfermedad; y (iv) son sujeto de especial protección, entre otros, los niños y adolescentes.

3. Con respecto a la libre escogencia de las instituciones prestadoras del servicio de salud dentro de la red de las E.P.S. la H. Corte constitucional manifestó:

El artículo 153 de la Ley 100 de 1993 se refirió a los principios del Sistema de Seguridad Social en Salud y, en específico, respecto al de libre escogencia planteó que “el Sistema General de Seguridad Social en Salud asegurará a los usuarios libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y los prestadores de servicios de salud dentro de su red en cualquier momento de tiempo”. Asimismo, el artículo 159 de esta ley establece que la libre escogencia y traslado entre entidades promotoras de salud es una de las garantías de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En el anterior contexto normativo, se ha establecido que la libertad de escogencia es un derecho de doble vía. Por un lado, constituye una facultad que tienen los usuarios para escoger la E.P.S. a la que se afiliarán para la prestación del servicio de salud y la I.P.S. en la que suministrarán tales servicios. Pero, también, es una “*potestad que tienen las EPS de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y la clase de servicios que se prestarán a través de ellas*”. Pese a esto, se ha aclarado que el margen de acción de las E.P.S. para escoger a su red prestadora de salud se encuentra limitado por el deber de garantizar, de cualquier forma, lo siguiente: (i) la pluralidad de I.P.S. con el fin de que los usuarios tengan la posibilidad de escoger; (ii) la prestación integral del servicio y la calidad; y (iii) la idoneidad y calidad de la I.P.S.

Respecto a la posibilidad que tienen los usuarios de afiliarse a determinada E.P.S. para la prestación del servicio de salud, planteó la sentencia T-760 de 2008 que era fundamental, al permitir no sólo garantizar el goce efectivo de este derecho, sino también la facultad de los usuarios de “afiliarse a aquellas que demuestren que están prestando los servicios de salud con idoneidad, oportunidad y calidad”. No obstante, la mayoría de las acciones de tutela interpuestas respecto a la libertad de escogencia se relacionan con usuarios que requieren de un tratamiento en una I.P.S. particular, con la cual la E.P.S. no tiene convenio o dejó de tenerlo.

La Corte ha establecido que, aun en caso de niños con graves padecimientos de salud, **no existe una obligación de las E.P.S. de prestar un tratamiento en una institución no adscrita su red.** En ese sentido, ha aclarado la jurisprudencia de la Corte Constitucional que las E.P.S. deben suministrar los servicios de salud, en favor de sus afiliados, pero a través de las instituciones con las que establezcan convenios para el efecto. Sin embargo, como excepciones a esta regla general, se ha precisado que “(...) los afiliados al régimen contributivo pueden recibir atención médica en IPS no adscritas a sus respectivas EPS, en casos como la atención de urgencias, cuando reciban autorización expresa por parte de la EPS para recibir un servicio específico, o cuando se encuentre demostrada la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia de la EPS para suministrar un servicio a través de sus IPS”. Así, concluyó la sentencia T-965 de 2007 que los afiliados deben acogerse a las IPS a las que sean remitidos por sus respectivas E.P.S., aunque sus preferencias se inclinen por otras instituciones. (negrilla y subrayado propio).

Asimismo, otra excepción a la regla general supone contemplar la no interrupción del servicio de salud. En ese sentido, ha considerado la jurisprudencia de la Corte Constitucional que, una vez ha iniciado su prestación, tal no puede ser interrumpido súbitamente. En efecto, se ha considerado que:

“(...) debe ser obligación de las entidades promotoras de salud garantizar un empalme en el diagnóstico de la enfermedad y la modalidad de tratamiento o procedimiento médico que se le realice a los usuarios, en caso tal en que se realice un cambio en el médico tratante o en la institución prestadora de servicios, especialmente cuando se esté en frente de pacientes que requieren el suministro de un medicamento o tratamiento médico permanente y sucesivo”.

En síntesis, la libertad de escogencia constituye uno de los pilares y de los principios del Sistema de Seguridad Social de Salud, desarrollado por la Ley 100 de 1993. Esta libertad, de acuerdo con la Corte Constitucional, se erige como un derecho de doble vía en favor de las empresas promotoras de salud y de los usuarios de este sistema. En efecto, (i) *permite a las E.P.S. “elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno, siempre que garanticen a sus usuarios un servicio integral y de buena calidad”* y (ii) *comprende la posibilidad de que los usuarios puedan escoger la E.P.S. de su preferencia, así como, una vez afiliados a ella, las I.P.S. en la que se le suministrarán determinados servicios.*

4. En sentencia T -038 de 2022 la H. Corte Constitucional refiriéndose al tema del **Tratamiento Integral** en menores señaló que:

“Según lo ha previsto la Ley Estatutaria en Salud, el Estado deberá implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral a niños, niñas y adolescentes³. Los servicios y tecnologías en salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, y no podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud en desmedro del usuario⁴. En caso de existir duda sobre el alcance de un servicio de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico. Asimismo, este ordenamiento replica el mandato de integralidad en la atención en varias de sus disposiciones⁵.

De esta manera, la jurisprudencia ha explicado que la integralidad en el servicio implica que los agentes del sistema practiquen y entreguen en su debida oportunidad los procedimientos e insumos prescritos. Así las cosas, este grado de diligencia debe determinarse en función de lo que el médico tratante estime pertinente para atender el diagnóstico del paciente⁶. Por esto, el tratamiento

³ Ley 1751 de 2015, artículo 6º.

⁴ Ley 1751 de 2015, artículo 8º.

⁵ Artículos 10, 15 y 20. Ibidem

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-207 de 2020

integral depende de (i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) la EPS actúe con negligencia en la prestación del servicio, procediendo en forma dilatoria y habiendo programado los mismos fuera de un término razonable; y (iii) con esto, debe haber puesto en riesgo al paciente, prolongando sus padecimientos⁷

En tal sentido, se ha procedido a ordenar el tratamiento integral cuando (i) la EPS ha impuesto trabas administrativas para acceder al tratamiento claramente prescrito, por lo cual, se concede el tratamiento integral a efectos de evitar la interposición de una acción constitucional por cada servicio o medicamento que se ordene en adelante⁸; mientras que (ii) no ha accedido al mismo cuando no existe evidencia de medicamentos o tratamientos pendientes de ser tramitados, o una negación al acceso de servicios de salud por parte de la entidad accionada⁹.

En base a los fundamentos legales y jurisprudenciales el Despacho entra a resolver el caso concreto.

IV.CASO CONCRETO

Descendiendo al caso bajo estudio, se observa que el accionante tuvo un accidente de tránsito, producto del cual fue diagnosticado con “*LESION NODULAR SOBRE EL QUIASMA ÓPTICO, LESION SUGESTIVA DE GLIOMA DE VIAS OPTICAS A NIVEL SUPRA QUIASMATICO, TUMOR DE EL NERVIÓ OPTICO Y QUIASMA OPTICO DE UNOS 13 X 9 mm de diametro*”, los cuales la EPS SURA autorizó para otra clínica que según el agente oficioso de la accionante no cuenta con los equipos idóneos para la característica de la enfermedad de la accionante, por tal motivo solicita que la EPS SURA autorice los procedimientos referenciados en la clínica Imbanaco (ID 01 Tutela).

Por su parte EPS SURA en su respuesta a la presente tutela manifestó que, gestionó la programación oportuna a las citas de la accionante de acuerdo al direccionamiento de los estudios potenciales visuales bilaterales, tomografía óptica de coherencia bilateral y la valoración por neuro oftalmología en la IPS CLÍNICA CASTELLANA para la cual cuenta con

⁷ Corte Constitucional, sentencias T-081 de 2019 y T-133 de 2020

⁸ Corte Constitucional, sentencia T-081 de 2019.

⁹ Corte Constitucional, sentencia T-136 de 2021

autorizaciones vigentes y es red definida en regional occidente para asistir a control prioritario con neurocirugía base del cráneo Dr. Francisco Guzmán con resultados, concepto y definir en junta beneficio de manejo quirúrgico. Citas programadas así “i) ANGIOTOMOGRAFIA OPTICA DE COHERENCIA BILATERAL 28 DE MARZO A LAS 10:40 AM EN LA SEDE AQUARELA ii) POTENCIALES VISUALES BILATERALES 24 DE FEBRERO A LAS 8:15 AM EDIFICIO DE COLORES CONSULTORIO 1128 DRA. YOLIMA. Iii) CITA NEUROFTALMOLOGIA 01 DE MARZO A LAS 5:00 PM EN LA SEDE AQUARELA DR RAUL ARANGO OREJUELA”.

Por su parte, el Centro Médico Imbanaco afirmó categóricamente que en la actualidad esta institución si tiene convenio vigente con la EPS SURA para el direccionamiento de sus afiliados que requieran atención médica.

En este orden de ideas, habrá de advertirse como primera medida, que según lo expresado por la H. Corte Constitucional en sentencia T- 476/2016, el principio de libertad de escogencia, es una característica del Sistema de Seguridad Social en Salud, y no es solo una garantía para los usuarios, sino que también es un derecho que debe ser garantizado por el Estado.

“De tal modo que la libertad de escogencia es un derecho de doble vía, pues, en primer lugar, es una facultad de los usuarios para escoger tanto las EPS a las que se afiliarán para la prestación del servicio de salud, como las IPS en las que se suministrará la atención en salud y en segundo lugar, es una potestad de las EPS de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno”. (Negrilla y subraya del Despacho).

Así pues, es claro que según los lineamientos de la Ley 100 de 1993, la libre escogencia no solo es un principio rector del SGSSS, sino también una de sus características básicas y garantía a los afiliados de la debida organización y prestación del servicio público de salud. Así, conforme con su artículo 156, el SGSSS se caracteriza, entre otras cosas, porque “los afiliados al sistema elegirán libremente la Entidad Promotora de Salud, dentro de las condiciones de la presente Ley. Así mismo, escogerán las instituciones prestadoras de servicios y/o los profesionales adscritos o con vinculación laboral a la Entidad Promotora de Salud, dentro de las opciones por ella ofrecidas”.

Dicho lo anterior se puede colegir que la entidad accionada gestionó debidamente la autorización de los servicios ordenados por el médico tratante, lo cierto es que, no es posible establecer que haya gestionado igualmente la solicitud del agente oficioso de la accionante consistente en que los procedimientos ordenados sean realizados en el Centro

Médico Imbanaco, máxime teniendo conocimiento que la entidad accionada tiene convenio vigente para el direccionamiento de sus afiliados con la referida IPS.

Al respecto, se tiene que la prestación del servicio de salud debe efectuarse con el propósito de brindar una respuesta efectiva y oportuna a las necesidades del usuario. Esto es, con la totalidad de tratamientos y procedimientos disponibles basados en criterios de razonabilidad, oportunidad y eficiencia. No obstante, ante el incumplimiento de estos parámetros, es función del Juez constitucional restablecer el derecho conculcado, en este caso la salud, para garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud y de cualesquiera otros derechos que se vean afectados por la acción u omisión de las entidades obligadas a prestar dicho servicio de conformidad con los fines del Estado Social de Derecho. Así pues, se hace necesaria la intervención del juez constitucional, toda vez que, si bien tiene acceso al servicio de salud, la prestación del mismo, atendiendo las circunstancias particulares que lo rodean, no se ha realizado de manera continua, oportuna y con calidad, si en cuenta se tiene que se trata de un servicio ordenado por una urgencia manifiesta, que fue autorizada como producto de la acción de tutela, y que pese al tiempo transcurrido no cuentan con fecha para su realización.

De igual forma el Despacho considera que en este caso se hace necesario que se le brinde a la accionante un tratamiento integral más aun sabiendo que es un sujeto de especial protección, a fin de garantizarle no solo la continuidad en la prestación del servicio de salud que requiere y que le ha ordenado su médico tratante, sino también para evitar que se vea avocada a entablar diferentes acciones de tutela por la negación o retraso injustificado en la prestación del servicio por parte de la entidad prestadora de salud, lo cual perjudicaría notablemente la salud de la paciente.

Visto lo anterior es importante señalar que la aquí accionante es un sujeto de especial protección, por tal motivo ha de recordarse que mediante Sentencia T-012/15 Magistrado Ponente: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo se expresó lo siguiente:

“La Constitución Política, para proteger a los menores, reconoce a sus derechos categoría y valor especiales. Por una parte, se considera que son fundamentales, lo cual afecta tanto el contenido del derecho como los mecanismos aceptados para reclamar su protección. Por otra parte, se les otorga especial valor al indicar que ‘los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás’ (art. 44, CP). Concretamente, se reconoce su derecho fundamental a la salud. Las medidas de protección especial que se debe a los menores deben tener por finalidad garantizar a los niños (i) su desarrollo armónico e integral y (ii) el ejercicio pleno de sus derechos. El desarrollo de un menor es integral cuando se da en las diversas dimensiones

de la persona (intelectual, afectiva, deportiva, social, cultural). El desarrollo de un menor es armónico cuando no se privilegia desproporcionadamente alguno de los diferentes aspectos de la formación del menor, ni cuando se excluye o minimiza en exceso alguno de ellos” .

En conclusión, considerando las condiciones de salud de la accionante SARA PAVES NUÑEZ quien actúa por medio de su agente oficioso FLAVIO ANDRES PAVES LEYVA, este Despacho ordenará a la entidad accionada, a fin de que proceda a autorizar y realizar los procedimientos “i) *Angiotomografía óptica de coherencia bilateral ii) Potenciales visuales evocados multifocales iii) Cita neurooftalmología*”, al igual que proceda a brindar un tratamiento integral a la accionante frente al proceso de recuperación relacionado con la patología relacionada.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER la tutela incoada en protección del derecho a la vida, salud, vida digna y a la seguridad social de la menor **SARA PAVES NUÑEZ** quien actúa por medio de su agente oficioso **FLAVIO ANDRES PAVES LEYVA** contra la **EPS SURA**.

SEGUNDO: ORDENAR a la **EPS SURA** a través de su Representante Legal o quien haga sus veces que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, autorice los procedimientos “i) *Angiotomografía óptica de coherencia bilateral ii) Potenciales visuales evocados multifocales iii) Cita neurooftalmología*”; en el Centro Médico Imbanaco, siempre y cuando tenga contrato o convenio vigente con dicha IPS y solo en caso contrario, la EPS SURA garantizara a la accionante la remisión a otra IPS con la que tenga contrato o convenio vigente y le brinde la prestación adecuada del servicio de salud.

TERCERO: CONCEDER a SARA PAVES NUÑEZ tratamiento integral en consideración su patología: “*LESION NODULAR SOBRE EL QUIASMA ÓPTICO, LESION SUGESTIVA DE GLIOMA DE VIAS OPTICAS A NIVEL SUPRA QUIASMATICO, TUMOR DE EL NERVIO OPTICO Y QUIASMA OPTICO DE UNOS 13 X 9 mm de diámetro*”, así como los demás servicios, tratamientos, medicamentos y/o insumos que requiera y ordene su médico tratante relacionados con la patología presentada.

CUARTO: NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito. No obstante, ante la eventual imposibilidad de enterar a las partes o a terceros interesados en las resultados de la presente acción constitucional, sùrtase dicho trámite por AVISO el que deberá fijarse en la página web de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de esta ciudad.

QUINTO: De no ser impugnado el presente fallo, se dispone ENVIAR la presente acción de tutela a la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión, en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 32 del decreto 2591 e1991.

SEXTO: Una vez consultada en SIICOR la exclusión de la presente tutela, por secretaria archívese

NOTIFÍQUESE

ANGELA MARÍA ESTUPIÑÁN ARAUJO
JUEZ