

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO TREINTA Y UNO DE FAMILIA
BOGOTÁ D. C.**

Bogotá D.C, veintiséis (26) de mayo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO: TUTELA

RADICADO: 31-2022-00291

ACCIONANTE: CESAR IVAN HERNANDEZ MORENO.

ACCIONADO: CAPITAL SALUD, SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL SUB-RED NORTE y SUPERINTENDENCIA DE SALUD.

A N T E C E D E N T E S:

Procede el despacho a desatar la acción de tutela instaurada por **CESAR IVAN HERNANDEZ MORENO** en contra de la **CAPITAL SALUD, SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL SUB-RED NORTE y SUPERINTENDENCIA DE SALUD**, a fin de que se le amparen los derechos fundamentales de salud, vida e integridad personal.

Entre otros se citaron los siguientes hechos:

- Manifiesta el tutelante que, tiene un dolor insoportable a nivel de la columna hace aproximadamente un mes, esto le hizo ir a urgencias el día 28 de abril al hospital de suba, donde fue valorado por la Dra. Nathalia Zayary Lugo Salazar la cual ante la gravedad de su patología **ORDENO EXAMEN DE RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA SIMPLE Y RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA TORACICA SIMPLE.**
- Indica el actor que, ha llamado incontables veces a unos números q no contestan y cuando lo hacen le informan que no hay disponibilidad de atención para estos meses, que posiblemente en julio, no es entendible como casi 15 días después no haya podido conseguir las citas especializadas, máxime siendo una urgencia ante el adormecimiento de mis extremidades y peor q me salgan con semejante respuestas que no hay disponibilidad de atención.

P R E T E N S I O N D E L A A C C I O N A N T E

“Con fundamento en los hechos relacionados, solicito al señor Juez disponer y ordenar a favor mío lo siguiente:

PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental a la salud por conexidad con el derecho fundamental a la vida en consecuencia.

SEGUNDO: Ordenar a los hoy accionados y/o quien corresponda, que se me realice los exámenes de RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA SIMPLE y RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA TORÁCICA SIMPLE, ordenada por médico tratante.”

CONTESTACION AL AMPARO

SUPERINTENDENCIA DE SALUD, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción a través de **CLAUDIA PATRICIA FORERO RAMIREZ**, en su calidad de subdirector técnico, quien manifiesta que:

Es importante indicar al despacho judicial que la Ley 1122 de 2007, en su artículo 36, creó el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, siendo la Superintendencia Nacional de Salud la cabeza de este.

Así mismo, las facultades de Inspección, Vigilancia y Control se encuentran definidas en el artículo 35 de la citada Ley, y estas deben ser ejercidas dentro de los Ejes del Sistema, contenidos en el artículo 37 de la Ley 1122 de 2007.

La Superintendencia Nacional de Salud, es un organismo de carácter técnico, que como máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud debe propugnar por que los agentes del mismo cumplan a cabalidad con las obligaciones y deberes asignados en la ley, y demás normas reglamentarias para garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, mediante una labor de auditoría preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del Sistema.

En ese orden de ideas, es claro que el Ente de control del Sistema de Salud en Colombia no es el que tiene en cabeza el aseguramiento de los usuarios del sistema, ni tiene la facultad de prestar servicios de salud, toda vez que la prestación de los servicios de salud está en cabeza de las EPS.

En este orden de ideas, se puede establecer el aseguramiento en salud como el conjunto de obligaciones que asume una entidad aseguradora, responsable del pago de servicios de salud, como consecuencia de la transferencia del riesgo que hace el usuario del sistema a dicha entidad, y que conlleva una serie de responsabilidades directas tales como las definidas en el numeral 2 de la Circular 066 de 2010.

En ese orden de ideas, es claro concluir que los prestadores de servicios de salud contratados o establecidos por las EPS deben disponer de los recursos humanos, físicos o tecnológicos, así como los insumos y medicamentos requeridos para la atención de pacientes, con el fin de prestar los servicios contenidos en el PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD, deben contar con unos requisitos mínimos enfocados a tener la capacidad de atención que demandan los diferentes niveles para los cuales fueron habilitadas.

Ahora bien, en relación con tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución No 1885 del 2018 "Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, de servicios complementarios y se dictan otras disposiciones.", dirigida a las Entidades Promotoras de Salud - EPS a las Entidades Obligadas a Compensar (EOC), a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS), a los profesionales de la salud y demás agentes o entidades recobrantes que prestan servicios de salud a los

usuarios del sistema y que deban suministrar servicios complementarios o tecnologías en salud no financiadas con la UPC.

Finalmente, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, establece la salud como un derecho fundamental y bajo ese precepto debe contar con los elementos esenciales de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad, calidad e idoneidad profesional, universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, Prevalencia de derechos entre otros.

En este caso SE DEBE TENER EN CUENTA LA PREVALENCIA DEL CONCEPTO DEL MÉDICO TRATANTE EN LOS CONFLICTOS ENTRE ESTE Y LA EPS ACCIONADA, por cuanto la decisión de ordenar por parte de su médico tratante obedece a la enfermedad o síntomas que padece el paciente, a la formación y conocimiento del galeno.

De otro lado, respecto a la atención y tratamiento integral que requiera el paciente, es menester precisar que su autorización debe ser sustentada en ordenes emitidas por el médico tratante, pues corresponde a aquel determinar el destino, el plan de manejo a seguir, y la prioridad del mismo, teniendo como fundamento las condiciones de salud del paciente, por ser quien posee el conocimiento técnico científico y la experticia necesaria para decidir el tratamiento, de conformidad con lo establecido en la Ley 23 de 1981, mediante la cual se dictaron normas en materia de ética médica y los artículos 104 y 105 de la Ley 1438 de 2011 los cuales versan sobre la autonomía y la autorregulación de los profesionales de la salud.

CAPITAL SALUD EPS S.A.S., conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **MARLON YESID RODRIGUEZ QUINTERO**, en su calidad de apoderada judicial, quien manifiesta que:

En atención a los hechos y pretensiones visibles en la acción constitucional, considero importante destacar que Cesar Iván Hernández Moreno identificado con la C. C. 79.054.232, se encuentra activa de su vinculación en el Sistema General de Seguridad Social a través del Régimen subsidiado, operado por CAPITALSALUD E.P.S.

Los servicios solicitados por medio de la presente acción de tutela se encuentran debidamente AUTORIZADOS por parte de Capital Salud EPS-S en cumplimiento de las obligaciones que le asisten con respecto a la normatividad que así lo establece y rige de manera general el Sistema.

Es preciso señalar a su honorable estrado que Capital Salud EPS-S está realizando los trámites administrativos con la IPS autorizada, con la finalidad de lograr la asignación prioritaria del servicio pendiente al afiliado, sin que, a la fecha de respuesta de esta acción, se tenga respuesta favorable por parte de la IPS.

Finalmente, solicita DENEGAR la acción de tutela instaurada por la accionante, por cuanto la conducta desplegada por CAPITAL SALUD EPS-S, ha sido legítima y tendiente a asegurar el derecho a la salud y la vida del usuario, dentro de las obligaciones legales y reglamentarias al interior del SGSSS y, además, por no acreditarse la concurrencia de las exigencias previstas por la Corte Constitucional para inaplicar las normas que racionalizan la cobertura del servicio.

SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL SUB-RED NORTE, Pese a estar debidamente notificada guardo silencio.

T R A M I T E P R O C E S A L

La mencionada acción fue admitida por auto del trece (13) de mayo de 2022, en el que se ordenó la notificación a la entidad accionada y se le concedió el termino perentorio de dos (02) días, para que se pronuncie sobre los hechos sustento de la presente tutela.

Se encuentra el presente asunto para decidir y a ello se procede, observándose que no se ha incurrido en causal de nulidad que invalide lo actuado, previas las siguientes,

C O N S I D E R A C I O N E S :

1.- Ha de partir el Despacho por admitir su competencia para conocer el presente asunto, conforme a lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y artículo 8 del Decreto 306 de 1992.

2.- 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, cuando los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o particulares en ciertos casos.

La finalidad última de esta causa constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se configure.

3.- Se encuentra que las exigencias del petitum se centran básicamente en que además de la salvaguarda las prerrogativas fundamentales, se ordene a LOS ACCIONADOS:

A) Le realicen los exámenes de RESONANCIA MAGNETICA DE COLUMNA LUMBOSACRA SIMPLE y RESONANCIA MAGNETICA DE COLUMNA TORACIA SIMPLE.

4.- Descendiendo al caso materia de estudio, procede el despacho a determinar si las accionadas CAPITAL SALUD y SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL SUB-RED NORTE, vulneraron los derechos fundamentales conculcados por **CESAR IVAN HERNANDEZ MORENO**, al no agendarle cita para que le realicen los citados exámenes, pese a las múltiples llamadas realizadas, las cuales hasta el momento han sido fracasadas pues le indican que no hay agenda y que debe llamar después de julio para ello.

5.- Bajo este norte de comprensión, debe tenerse en cuenta que las empresas prestadoras de servicios de salud están en el deber de garantizar el acceso a la promoción, protección y recuperación de la salud, debido a la prestación que les ha sido confiada, la cual deberá cumplirse bajo los principios que enmarcan su función, sin incurrir en omisiones o realizar actos que comprometan la continuidad y eficacia del servicio.

Sobre el particular, la H. Corte Constitucional, en reiteración de jurisprudencia puntualizó:

"En relación con la salud como derecho, es necesario mencionar que, en un primer momento, fue catalogado como un derecho prestacional, que dependía de su conexidad con otro derecho considerado como fundamental, para ser protegido a través de la acción de tutela. Posteriormente, la postura cambió y la Corte afirmó que la salud es un derecho fundamental autónomo que protege múltiples ámbitos de la vida humana. Dicha posición fue recogida en el artículo 2º la Ley 1751 de 2015, cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la sentencia C-313 de 2014. Así pues, tanto la normativa como la jurisprudencia actual disponen que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que comprende –entre otros elementos– el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción".¹

Respecto a la **VIDA DIGNA**, la H. Corte Constitucional en Sentencia T-014 de 2017, señala:

"... el tratamiento que debe proporcionársele al enfermo no se reduce a obtener la curación. Este, debe estar encaminado a superar todas las afecciones que pongan en peligro la vida, la integridad y la dignidad de la persona, por tal razón, se deben orientar los esfuerzos para que, de manera pronta, efectiva y eficaz reciba los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible".

Depuesto lo anterior al caso en estudio, el Despacho percata que al accionante le asiste la razón de considerar conculcado su derecho a la salud, toda vez que las ordenes de los exámenes solicitados datan del 28 de abril de 2022 y a la fecha, las entidades accionadas no han garantizado una correcta, eficiente y pronta prestación del servicio, pues nótese que da la contestación que arrima CAPITAL SALUD, simplemente indica que ya realizó los respectivos trámites administrativos ante la IPS y que esta a la espera de la respuesta de esta, pero con ello no está demostrando la salvaguarda del derecho de salud del señor CESAR IVAN, pues es claro que la prestación del servicio de salud debe ser eficiente y oportuno.

6. Respecto a los trámites administrativos, el máximo Tribunal de lo Constitucional en Sentencia T 760/08 ha indicado:

"La jurisprudencia constitucional ha garantizado el derecho a acceder a los servicios de salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos. Así, por ejemplo, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta. Los trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso a un servicio de salud al que tienen derecho, irrespetan el derecho a la salud de las personas".

A propósito, en un caso similar al que hoy es objeto de estudio, el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE DUITAMA en Sentencia de Tutela 152383333003-2019-00001-00, manifestó:

"En estricta observación se ha indicado que al usuario no deben encargársele u obligarlo a sufrir cargas propias de las entidades,

¹ T-673 de 2017

ya que esa conducta está vulnerando de manera indudable el derecho a la salud del paciente, el usuario no tiene por qué sufrir demoras injustificadas por parte de la entidad, requiriendo una autorización y demás, que afecte de manera directa su integridad física y psicológica.

De las obligaciones que adquieren las mencionadas entidades se puede divisar la responsabilidad que como entidades suministradoras de los procedimientos no tienen por qué imponer trámites administrativos a los usuarios a fin de obtener citas, programación de procedimientos, medicamento, entre otros, ya que prolongar la realización y entrega de los mismos, constituye una clara afectación a la garantía fundamental de la salud, así como también es una falta al compromiso de los requerimientos logísticos que se adquieren con la sola creación de la entidad perteneciente al sistema de salud”.

En conclusión, este Despacho accederá a las pretensiones del accionante como quiera que se encuentra demostrada la afectación a su derecho a la SALUD, pues las entidades accionadas son las que tienen el deber de efectuar todos los trámites pertinentes y de calidad para la asignación de la cita a fin de realizar los exámenes de RESONANCIA MAGNETICA DE COLUMNA LUMBOSACRA SIMPLE y RESONANCIA MAGNETICA DE COLUMNA TORACIA SIMPLE, que le fueron ordenados al actor desde el 28 de abril de 2022, dicho trámite debe ser de manera prioritario, pues se debe establecer los procedimientos y tratamientos que se deben seguir con la finalidad de restablecer la salud del señor CESAR IVAN.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO TREINTA Y UNO DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C., ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

R E S U E L V E:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales de **SALUD, VIDA e INTEGRIDAD PERSONAL**, incoados por **CESAR IVAN HERNANDEZ MORENO** en contra de **CAPITAL SALUD, SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL SUB-RED NORTE y SUPERINTENDENCIA DE SALUD**.

SEGUNDO: ORDENAR a **CAPITAL SALUD y a SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL SUB-RED NORTE** que a través de sus representantes legales y/o quien hagan sus veces, para que, si aún no lo han hecho, en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a desplegar la actividad necesaria para que le sean realizados los exámenes de **RESONANCIA MAGNETICA DE COLUMNA LUMBOSACRA SIMPLE y RESONANCIA MAGNETICA DE COLUMNA TORACIA SIMPLE** al accionante **CESAR IVAN HERNANDEZ MORENO**.

TERCERO: ADVERTIR a **CAPITAL SALUD y a SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL SUB-RED NORTE**, para que en lo sucesivo no vuelvan a incurrir en las conductas que dieron origen a la acción de tutela de la referencia.

CUARTO: NOTIFICAR VIA CORREO ELECTRONICO lo aquí resuelto a la accionante y a las entidades accionadas, y de no ser posible utilícese el medio más expedito.

QUINTO: REMITIR las diligencias de no ser impugnada la presente decisión a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Ofíciase.

**CUMPLASE Y NOTIFÍQUESE,
EL JUEZ;**

YPEM

Firmado Por:

Maria Emelina Pardo Barbosa

Juez

Juzgado De Circuito

Familia 031 Oral

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:

dc24260419579dbba63155aa452d933cb663211e1335611e710b87b452dd847a

Documento generado en 26/05/2022 12:58:31 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>