



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, julio veintisiete (27) de dos mil veintidós (2022)

Fallo tutela. 110014003004-2022-00711-00.

Confirmación. 935286.

1. Yaqueline García Perdomo con cédula 36.067.743, presentó acción de tutela contra la E.P.S. Sanitas e Instituto Nacional de Cancerología, señaló que está afiliada a la E.P.S. accionada, tiene 52 años y fue diagnosticada con "tumor maligno de mama", el tratamiento se lo viene haciendo en el Instituto Nacional de Cancerología, institución de cuarto nivel de complejidad y especializada en esta clase de patología.

Indicó que dicha institución tiene reconocimiento a nivel latinoamericano en manejo de pacientes con Cáncer, pues cuenta con todos los especialistas para el manejo adecuado del diagnóstico y pueden prestar todos los servicios de forma rápida y ágil, hay oportunidad de citas en donde debe darle continuidad al tratamiento integral, como lo certifican las órdenes médicas, no obstante, Sanitas E.P.S., no le autoriza la continuidad del tratamiento integral en el Instituto Nacional de Cancerología, habiendo contrato.

Refirió que, debido a su delicado y grave estado de salud, tuvo que ingresar al instituto accionado por urgencias, donde encontró atención prioritaria como lo ordeno el médico tratante, por lo que, ante tal circunstancia, decidió efectuar la solicitud para el cambio de prestador oncológico y la E.P.S. Sanitas no lo autorizo.

En tal sentido, solicitó que se le ordene a la accionada garantizar el tratamiento integral en el Instituto Nacional de Cancerología, con cubrimiento 100% como medicamentos POS y no POS, en razón de la enfermedad que padece de forma permanente y oportuna.

* Mediante auto de 14 de julio de 2022, se dispuso la admisión de la presente acción y el Ministerio de Salud y Protección Social, una vez se refirió a la legislación aplicable al caso, peticionó su exoneración 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

E.P.S., a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esa cartera, ya que todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la E.P.S., independientemente de la fuente de financiación.

* La E.P.S. Sanitas, solicitó denegar la acción de tutela instaurada por el accionante, por cuanto ha autorizado todos los servicios que ha requerido la afiliada, los cuales se han direccionado para las I.P.S., que se encuentran dentro de la red contratada, las cuales se encuentran habilitadas por parte de la Secretaría de Salud y cumplen con todos los requisitos de ley para prestar los servicios que brindan y cuentan con profesionales idóneos, con todas las capacidades técnicas y científicas para cuidar la salud de los usuarios de manera correcta y segura. Además, no hay orden médica que especifique manejo en I.P.S. específica.

* El Instituto Nacional de Cancerología, solicitó su desvinculación, en razón a que se le está brindando actualmente la atención a la paciente Yaqueline García Perdomo, con oportunidad conforme a sus capacidades tecnológicas y humanas, sin embargo, a su Aseguradora y/o E.P.S. Sanitas, le corresponde remitir las autorizaciones y remisión de la paciente a esa o en otra I.P.S., pues de acuerdo con la Constitución, la ley y la jurisprudencia reiterada, a las E.P.S., les asiste el derecho de escoger la I.P.S., con la que pueda contratar y derivar a sus pacientes para la atención, de acuerdo a la autonomía contractual que los cobija, para remitir a sus afiliados a una I.P.S. de su Red y debe asegurarle la continuidad de su tratamiento, en los servicios requeridos por su médico tratante.

* La Superintendencia Nacional de Salud solicitó su desvinculación y que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no devienen de una acción u omisión que se le pueda atribuir a esa Superintendencia.

* La Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud ADRES, luego de hacer un recuento de la normativa y jurisprudencia aplicable al caso, solicitó negar el amparo solicitado en su contra, dado que no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia debe ser desvinculada de la presente acción.

* Mediante auto de 25 de julio del 2022, se ordenó vincular por pasiva, a la Clínica Universitaria Colombia, quien

solicitó denegar las pretensiones de la acción, dado que la Clínica Colsanitas S.A., brinda exclusivamente servicios de salud a través de sus diferentes Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, de acuerdo con los vínculos comerciales suscritos; en este caso entre otros como los brindados a la señora Yaqueline García Perdomo, en dicha I.P.S., en virtud de su afiliación a E.P.S. Sanitas S.A.S.

3. Consideraciones.

* Respecto del derecho a la salud, vale la pena precisar lo dispuesto en el inciso primero del artículo 49 de nuestra Constitución, *"La atención a la Salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud"*.

Por su parte la aludida corte se ha referido respecto de este derecho, señalando que *"(...) La salud es uno de aquellos bienes que por su carácter inherente a la existencia digna de los hombres, se encuentra protegido, especialmente en las personas que por su condición económica, física o mental, se hallen en circunstancias de debilidad manifiesta. Este derecho, así entendido, busca el aseguramiento del fundamental derecho a la vida (artículo 11 Constitución Política), por lo cual su naturaleza asistencial impone un tratamiento prioritario y preferencial por parte del poder público y el legislador, con miras a su protección efectiva. Este tratamiento favorable permite restablecer las condiciones de igualdad a grupos o personas que se encuentran en situaciones desfavorables como resultado de sus circunstancias de debilidad (...)"*¹.

Este derecho comparte la misma característica jurídica de la especie a la cual pertenece, si el derecho a la vida es fundamental, no puede existir discusión alguna que los derechos que se deriven de ella lo serán necesariamente, en este caso, la salud, en estas circunstancias, se derivan los elementos que la conforman, primero un predicado inmediato del derecho a la vida, de manera que atentar contra la salud de las personas equivale atentar contra su propia vida, y el otro consistiría en ubicarlo como carácter asistencial donde su reconocimiento impone acciones concretas a fin de prestar el servicio público para asegurar el goce de asistencia médica, derechos hospitalarios, farmacéuticos de laboratorio y todos aquellos exámenes que en un momento se requieran.

Así las cosas, toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios que requiera, esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida.

1. Corte constitucional. Sentencia T-484 de 1992, M.P. Fabio Morón.

La Constitución Nacional garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuales depende su mínimo vital y su dignidad como persona. La forma en que se garantiza su acceso al servicio de salud, depende de la manera en que la persona se encuentre vinculada al Sistema de Salud.

* De otra parte, ha precisado la misma corporación que se debe *"establecer si en realidad el afiliado necesita el medicamento o el tratamiento solicitado, esto es, si en realidad están comprometidos los derechos fundamentales a la vida y la salud del paciente. La urgencia con la que se requiere el servicio, más la imposibilidad de costearlo, son los elementos centrales que llevan al juez a tutelar los derechos de una persona en un caso de este tipo. Ahora bien, definir el carácter de necesidad es un asunto primordialmente técnico que por lo general supone conocimientos científicos de los cuales los jueces carecen, por lo que es preciso fijar un criterio objetivo en el cual el funcionario judicial pueda sustentar su decisión"*².

En este punto vale la pena tener en cuenta que, de acuerdo con el máximo órgano constitucional, *"(...) cuando una persona acude a su EPS para que ésta le suministre un servicio que requiere, o requiere con necesidad, el fundamento sobre el cual descansa el criterio de necesidad, es que exista orden médica autorizando el servicio. Esta Corte ha señalado que el profesional idóneo para determinar las condiciones de salud de una persona, y el tratamiento que se debe seguir, es el médico tratante; es su decisión el criterio esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios del Sistema, el cual, a su vez, se fundamenta, en la relación que existe entre el conocimiento científico con que cuenta el profesional, y el conocimiento certero de la historia clínica del paciente. Así las cosas, la remisión del médico tratante es la forma instituida en nuestro Sistema de Salud para garantizar que los usuarios reciben atención profesional especializada, y que los servicios de salud que solicitan, sean adecuados, y no exista riesgo para la salud, integridad o vida del usuario. 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"*³.

* Por otro lado, teniendo en cuenta que la accionante solicitó que su tratamiento sea llevado a cabo en una IPS específica, vale la pena traer a colación lo resaltado por la ya mencionada Corte, en cuanto a la libertad de escogencia de IPS por parte del usuario, *"La libertad de escogencia constituye un derecho*

2. Corte Constitucional. Sentencia T-344 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa
3. Corte Constitucional, Sentencia T 023 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa.

de 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 la que se suministrarán los mencionados servicios, y por el otro representa la potestad que tiene las EPS de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y la clase de servicios que se prestarán a través de ellas. Aunque este derecho encuentra su fundamento en la libertad y autonomía que tienen las personas para tomar aquellas decisiones que determinen su vida, como lo es la escogencia de las entidades en las que confiarán el cuidado de su salud, no tiene un carácter absoluto”.

4. Caso concreto.

***** Con base en la documentación aportada a la presenta acción, se encuentra probado que la accionante Yaqueline García Perdomo, se encuentra afiliada a la E.P.S. Sanitas, en calidad de cotizante.

Igualmente, se advierte que le asiste la razón a la accionante en lo que respecta a los servicios médicos ordenados y que efectivamente se le diagnosticó con *“tumor maligno de mama”*.

Ahora, es claro que si bien, dichos servicios fueron prescritos por el galeno que trata a la paciente, de acuerdo a lo manifestado en el escrito de tutela, y los mismos han sido efectivamente prestados por parte del Instituto Nacional de Cancerología, lo cierto es que la E.P.S. Sanitas, no accede al pedimento de la actora de brindar el tratamiento de su compleja patología en dicha institución.

***** De otro lado, en cuanto a la procedencia del tratamiento integral, la Corte Constitucional ha señalado que, *“la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”*⁴.

4. Corte Constitucional. Sentencia T - 654 de 2010.

Resalta el anterior Marco Jurisprudencial de referencia, la necesidad de prestar la totalidad de los servicios de salud requeridos para el tratamiento de la paciente, lo que igualmente debe ser garantizado por la entidad promotora de salud a la cual se encuentre afiliada la paciente, siendo entonces pertinente ordenar a la E.P.S. convocada, que en lo sucesivo y en aplicación a los principios que rigen la materia, proceda a garantizar la práctica de los servicios médicos requeridos por la accionante, en los términos, y bajo las indicaciones de la orden emitida por su médico tratante, a través de la institución prestadora de salud más capacitada para ello, para lo cual, igualmente deberá tenerse en cuenta la I.P.S. de la elección del afiliado.

Así las cosas, es claro que se debe conceder el amparo solicitado, con el fin de materializar los criterios de oportunidad, necesidad e integralidad, que, de acuerdo a la Jurisprudencia citada, deben regir y caracterizar la prestación del servicio de salud.

Además, en cuanto a la solicitud de que su tratamiento sea llevado a cabo por el Instituto Nacional de Cancerología, como quiera que esa institución sostuvo que tiene convenio Vigente con la E.P.S. Sanitas, afirmación que es ratificada por parte de dicha E.P.S., dicha petición ha de ser concedida, esto, en aras de respetar el derecho que le asiste a la accionante a la libre escogencia de su I.P.S., por lo tanto, no existe ninguna excusa para que su tratamiento sea llevado a cabo allí.

* Ahora, teniendo en cuenta la gravedad de la patología que presenta Yaqueline García Perdomo, y el estado económico de su grupo familiar, resulta pertinente autorizar la procedencia de la exoneración de los copagos y cuotas moderadoras que aquella requiere por los servicios formulados, teniendo en cuenta que la precaria condición monetaria a que se hizo alusión en el escrito tutelar, no fue desvirtuada por la accionada, y advertido que ante tal eventualidad, la Corte Constitucional ha sostenido la viabilidad de dicha exoneración.

Por lo tanto, conforme con el análisis del caso, y toda vez que la E.P.S. Sanitas no desvirtuó la capacidad de pago de la tutelante, se ordenará a dicha E.P.S., que se abstenga de cobrar los copagos y cuotas moderadoras al momento de autorizar y/o suministrar los servicios de salud requeridos por Yaqueline García Perdomo, respecto a la patología que padece, a efectos de garantizar la protección de los derechos fundamentales invocados.

Así las cosas, es claro que se debe conceder el amparo solicitado, con el fin de materializar los criterios de

oportunidad, necesidad e integralidad, que, de acuerdo a la Jurisprudencia citada, deben regir y caracterizar la prestación del servicio de salud.

* Ahora, frente a la solicitud de la E.P.S., de autorizar el reintegro del valor de las prestaciones médicas que requiera la parte actora, debe advertirse que dicha situación escapa de la órbita de la presente acción constitucional, por cuanto, el procedimiento de recobro ante el ADRES, se encuentra regulado por la Ley, y está sometido al cumplimiento de requisitos que la respectiva entidad promotora de salud debe acreditar, sin que se advierta en este punto, intervención o riña de postulados constitucionales, en razón de lo cual, habrá de negarse tal pedimento.

* Finalmente, se ordena la desvinculación del Instituto Nacional de Cancerología, de la Superintendencia Nacional de Salud, del Ministerio de Salud y de Protección Social, de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, por cuanto no se probó que vulneren los derechos fundamentales de la parte accionante.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

Resuelve.

Primero. Conceder el amparo a los derechos fundamentales a la salud y seguridad social de Yaqueline García Perdomo contra la E.P.S. Sanitas, por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Ordenar al representante legal de la E.P.S. Sanitas o a quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al enteramiento de esta decisión, si no lo hubieren hecho, garantizar la atención integral a la señora Yaqueline García Perdomo, la cual, conforme a la parte motiva de esta providencia, deberá centrarse en la práctica de los procedimientos de quimioterapia, radioterapia, control por especialista de oncología, y los demás que prescriban los galenos para el debido tratamiento de su patología, esto es, "tumor maligno de mama", recalcando que dicho tratamiento deberá ser autorizado en el Instituto Nacional de Cancerología.

De las determinaciones que se adopten en cumplimiento de este fallo deberá notificársele a este juzgado dentro del término atrás indicado.

Tercero. Ordenar al representante legal de la E.P.S. Sanitas, o a quien haga sus veces, que en lo sucesivo se abstenga de realizar cobros por concepto de copagos, cuotas moderadoras y/o cuotas de recuperación por la prestación de los servicios en salud que tenga que brindar a la señora Yaqueline García Perdomo, para el tratamiento integral de la patología que padece.

Cuarto. Negar el recobro pretendido por la E.P.S. Sanitas.

Quinto. Desvincular del presente trámite al Instituto Nacional de Cancerología, a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, al Ministerio de Salud y Protección Social, y a la Superintendencia Nacional de Salud, por las razones esbozadas en esta sentencia.

Sexto. Notificar esta decisión a todas las partes por el medio más expedito y eficaz.

Séptimo. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión de no ser impugnado el fallo.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,



María Fernanda Escobar Orozco

Firmado Por:
Maria Fernanda Escobar Orozco
Juez
Juzgado Municipal
Civil 004
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: **cf79dfa8ac88fcee48ab9c42f2903f8fcecdc1e96e5bfa91c63b6a62b977d70**

Documento generado en 27/07/2022 08:21:45 PM

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