



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, julio veintiocho (28) de dos mil veintidós (2022)

Fallo tutela. 110014003004-2022-00735-00.

Confirmación. 945881.

1. José Norberto Alonso con cédula # 19.144.423, presentó acción de tutela contra Compensar E.P.S, señaló que el 8 de mayo de 2022, presentó un suceso de una convulsión, la cual afectó su cerebro, le dejó secuelas como no poder caminar, ni expresarse con normalidad, por lo que le fue ordenado hospital en casa, no obstante, les dicen que esto no lo cubre el POS, sin embargo, con lo que le están ayudando es con Fisioterapia y Terapia del lenguaje, la cual le hacen a domicilio.

Indicó que su hijo radicó un derecho de petición ante la accionada, solicitando enfermera en casa, no obstante, la E.P.S., no quiso dar respuesta, ya que tenían 15 días hábiles para responder, por lo que su esposa le tocó acercarse a las oficinas principales, con el radicado y al hacer ella presencia el 8 de julio de 2022, le dieron una respuesta rápida en la cual les dicen que no le van a dar la enfermera, pues expresan que eso le corresponde a un familiar.

En tal sentido, solicitó que se le ordene a la accionada la autorización de una enfermera o cuidador.

* Mediante auto del 19 de julio de 2022, se dispuso la admisión de la presente acción y Clínicos Programas de Atención Integral I.P.S. S.A.S., señaló que le ha brindado de manera oportuna, eficiente y eficaz el servicio de salud al paciente José Norberto Alonso, como se evidencia sus registros, quien ingresa a plan domiciliario desde el 9 de junio de 2022 y actualmente le prestan los servicios de atención domiciliaria en las especialidades de Medicina General, Geriatria, Terapia Respiratoria, Terapia Física, Terapia Ocupación y Terapia del Lenguaje y actividades puntuales de enfermería.

Reseñó que no se evidenció en sus registros que, un galeno adscrito a esa I.P.S., haya ordenado el servicio de enfermería 24 horas, puesto que, sobre ese tema de forma domiciliaria se debe señalar que, está estipulado para cumplir funciones específicas al rol como personal técnico calificado y fundamentado, razón por la cual, solicitó declarar que carece

de legitimación en la causa por pasiva para pronunciarse acerca de las solicitudes realizadas por el accionante.

* 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.

* 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 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 esa Cartera, ya que 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.

* 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.

* Compensar E.P.S., solicitó su improcedencia ya que no existe ninguna conducta de su parte, que pueda considerarse como violatoria de los derechos fundamentales, pues el usuario cuenta con servicio de enfermería para cambio de sonda vesical permanente cada 21 días, es decir, que ya cuenta con atención domiciliaria en las especialidades de Medicina General, Geriatria, Terapia Respiratoria, Terapia Física, Terapia Ocupación y Terapia del Lenguaje y actividades puntuales de enfermería y de igual manera, no cuenta con orden médica para la prestación del servicio de enfermería 24 horas, debido a que no existen registros de que un galeno adscrito a Clínicos Programas de Atención Integral S.A.S. I.P.S., la haya ordenado.

3. Consideraciones.

* Frente al derecho a la salud, lo primero es señalar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, de manera reiterada,¹ ha sostenido que en tanto el servicio de salud es

1. Al respecto ver Sentencias T-848 de 2013. (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-234/13 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), C-800/03 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-804/13 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla) entre otras.

considerado un servicio público esencial, éste no debe ser interrumpido, sin justificación constitucionalmente admisible. Al respecto ha precisado lo siguiente: "Las Entidades Promotoras de Salud tienen el deber constitucional de prestar el servicio de salud de modo oportuno, adecuado e ininterrumpido, de manera que las personas beneficiarias puedan continuar con sus tratamientos para la recuperación de la salud. Por lo tanto, *"(...) no es admisible constitucionalmente abstenerse de prestar el servicio o interrumpir el tratamiento de salud que se requiera bien sea por razones presupuestales o administrativas, so pena de desconocer el principio de confianza legítima y de incurrir en la vulneración de los derechos constitucionales fundamentales"*².

La Corte Constitucional ha determinado también el criterio de necesidad del tratamiento o medicamento como pauta para establecer cuándo resulta inadmisibles que se suspenda el servicio público de seguridad social en salud³.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede concluir que toda conducta dirigida a interrumpir o demorar el servicio de salud sin justificación constitucional que lo permita, resulta censurable y violatoria de los derechos fundamentales que se vean afectados con tal proceder. De manera que si una E.P.S. suspende o retarda injustificadamente la orden, autorización o entrega de un servicio médico requerido para un diagnóstico, la continuidad de un tratamiento o una intervención quirúrgica, vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social, en conexidad con la vida y la integridad del paciente.

En el mismo sentido, ha puntualizado el Tribunal Constitucional que el principio de integralidad funge como complemento a la normatividad vigente para que la persona reciba una atención de calidad y completa, confinada a mejorar su condición y su estado de salud. Los afiliados tienen derecho a que la prestación del servicio sea óptima, en el sentido que los actores del sistema cumplan con la finalidad primordial de éste, es decir, brindar una atención oportuna, eficiente y de calidad, en conclusión *"el derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud"*⁴.

* Ahora bien, sobre la forma de protección del derecho constitucional fundamental a la salud, la Corte Constitucional

2. Sentencia T-111 de 2013 Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

3. En sentencia T-408 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) la Corte dispuso: "El alcance que la Corte ha fijado al derecho fundamental a la salud es bastante amplio, en especial, cuando se ha iniciado un tratamiento que todavía no ha culminado y que, de suspenderse, pone en peligro la vida, la salud, la integridad y la dignidad del paciente. El derecho a la continuidad en la prestación del servicio público de salud también está relacionado con el principio de eficiencia"

4. Corte Constitucional Sentencia T- 654 de 2010.

ha precisado que prima facie la protección se encuentra en cabeza del Legislador y de la Administración mediante la adopción de políticas, así como de un conjunto de medidas, actuaciones o actividades orientadas a garantizar la debida y efectiva protección de este derecho.

No obstante, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que "(...) el amparo por vía de tutela del derecho constitucional fundamental a la salud procede cuando se trata de: (i) falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios, siempre que su negativa no se haya fundamentado en un criterio estrictamente médico y, (ii) falta de reconocimiento de prestaciones excluidas de los planes obligatorios, en situaciones en que pese a la necesidad de garantizarlas de manera urgente, las personas no acceden a ellas a causa de la incapacidad económica para asumirlas. En estos eventos, el contenido del derecho a la salud no puede ser identificado con las prestaciones de los planes obligatorios".

"A su turno, la urgencia de la protección del derecho a la salud se puede dar en razón a que o bien se trata de un sujeto que merece especial protección constitucional (niños y niñas, población carcelaria, adultos mayores, personas que padecen enfermedades catastróficas, entre otros), o bien se trata de una situación en la que se puedan presentar argumentos válidos y de suficiente relevancia constitucional, que permitan concluir cómo la falta de garantía del derecho a la salud implica un desmedro o amenaza de otros derechos fundamentales de la persona, o un evento manifiestamente contrario a lo que ha de ser la protección del derecho constitucional a la salud dentro de un Estado Social y Constitucional de Derecho. Así, el derecho a la salud debe ser amparado en sede de tutela cuando se verifiquen los criterios mencionados con antelación"⁵.

★ Por otra parte, en reiterados fallos la Corte Constitucional ha reafirmado que la acción de tutela resulta improcedente, cuando a través de su ejercicio se pretende obtener la prestación de un servicio de salud, sin que exista orden del médico tratante que determine, bajo estrictos criterios de necesidad, especialidad y responsabilidad, su idoneidad para el manejo de la enfermedad que pueda padecer el paciente.

Particularmente, en la Sentencia T-050 de 2009, sostuvo que "(...) la decisión relativa a los tratamientos y medicamentos idóneos o adecuados para atender la patología de un paciente, está únicamente en cabeza de los médicos, y no le corresponde al juez. La reserva médica en el campo de los tratamientos se sustenta en los siguientes criterios: (i) el conocimiento

5. Corte Constitucional. Sentencia T-999 de 2008. MP. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

médico-científico es el que da cuenta de la necesidad de un tratamiento o medicamento, para justificar la implementación de recursos económicos y humanos del sistema de salud (criterio de necesidad); (ii) el conocimiento médico-científico es el que vincula al médico con el paciente, de tal manera que el primero se obliga para con el segundo y de dicha obligación se genera la responsabilidad médica por las decisiones que afecten a los pacientes (criterio de responsabilidad). Por lo tanto, (iii) el conocimiento médico-científico es el que debe primar y no puede ser sustituido por el criterio jurídico, so pena de poner en riesgo al paciente (criterio de especialidad). Y esto, (iv) sin perjuicio que el juez cumpla a cabalidad su obligación de proteger los derechos fundamentales de los pacientes, incluso en la dinámica de la relación médico-paciente (criterio de proporcionalidad)."

4. Caso concreto.

★ Con base en la documentación aportada a la presenta acción, se encuentra probado que el accionante se encuentra afiliado a la E.P.S. accionada.

Igualmente, se advierte que le asiste la razón en lo que respecta a las patologías que padece, esto es, "*Epilepsia estructural*" entre otras, por cuanto no fueron desvirtuadas dichas afirmaciones por el ente accionado y vinculados.

Con suficiencia se ha dejado claro que para el acceso a los servicios de salud debe existir la necesidad médica de estos, sea decir, que los requerimientos de la persona desprotegida sean de índole médico, tanto así, que es el médico experto quien dará el veredicto final para su suministro pues finalmente es él quien tiene los conocimientos técnicos y científicos necesarios para emitir las ordenes médicas, como lo sostuvo el máximo órgano constitucional.

Así las cosas, se evidencia que la accionada como los entes vinculados, no han quebrantado ningún derecho del accionante José Norberto Alonso, y que más bien existe la solicitud de unos servicios que no es el momento de solicitar, pues nos encontramos frente a una situación donde hacen falta las ordenes requeridas, expedidas por los médicos tratantes, lo que no necesariamente implica la vulneración de derechos fundamentales, pues dentro del plenario no se aprecia prueba de algún tipo de restricción al derecho a la seguridad social o salud, o de vulneración alguna al derecho a una vida digna, pues como se ha dicho a lo largo de esta providencia, es el médico quien debe ordenar esos tipos de servicios, máxime si se tiene en cuenta que, en la actualmente le prestan los servicios de atención domiciliaria en las especialidades de Medicina General, Geriatria, Terapia Respiratoria, Terapia

Física, Terapia Ocupación y Terapia del Lenguaje y actividades puntuales de enfermería.

Luego entonces, se concluye que la presente acción no tiene vocación de prosperidad, motivo por el cual, se negara el amparo constitucional aquí instaurado.

* Finalmente, se ordena la desvinculación de Clínicos Programas de Atención Integral I.P.S. S.A.S., de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, del Ministerio de Salud y Protección Social, de la Superintendencia Nacional de Salud, por cuanto no se probó que vulneren los derechos fundamentales de la menor nieta de la 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. Negar el amparo constitucional invocado por José Norberto Alonso contra Compensar E.P.S., por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Desvincular del presente trámite a Clínicos Programas de Atención Integral I.P.S. S.A.S., a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, al Ministerio de Salud y Protección Social, a la Superintendencia Nacional de Salud, por las razones esbozadas en esta sentencia.

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

Cuarto. 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: **1683cb26a292744e3563e0d1435bdeb3598ab0191f0394a8355410c0904a5f49**

Documento generado en 28/07/2022 04:28:52 PM

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