



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, noviembre tres (3) de dos mil veintidós (2022).

Fallo tutela. 110014003004-2022-01100-00.

1. Gonzalo Bejarano Bahamon con cédula 3.332.557, presentó acción de tutela contra la Nueva E.P.S., e indicó que es un paciente de 84 años, diagnosticado con embolia pulmonar aguda; por lo que es medicado cada tres meses con apixaban, pero en el mes de octubre le negaron el medicamento.

En tal sentido, solicitó que se ordene a la accionada le entregue el medicamento.

2. La presente acción constitucional fue admitida en auto de 28 de octubre de 2022 y la Nueva E.P.S., argumentó que le ha venido prestando los servicios médicos al actor, pero que no presta el servicio directamente, sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratadas; por tal razón dio traslado de las pretensiones al área técnica correspondiente para que realicen el estudio del caso y gestionen lo pertinente para garantizar el derecho fundamental del afiliado.

Por su parte, la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E., señaló que atendió al paciente en urgencias el 14 de febrero de 2022, pero que no tiene conocimiento de la gestión realizada por el actor ante la accionada.

3. Consideraciones.

* Corresponde determinar (i) si es procedente la acción de tutela contra particulares y (ii) si se han vulnerado los derechos del accionante al no entregar el medicamento Apixaban 5mg (tableta).

El artículo 86 de la Constitución señala la viabilidad de la acción de tutela contra particulares y que *"La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión."*

A su vez el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de esta acción constitucional, reguló las siguientes hipótesis en que resulta viable el amparo frente a los particulares: prestación de un servicio público, ejercicio de funciones públicas, afectación grave y directa del interés colectivo, y estado de indefensión o subordinación.

Como la acción se dirige en contra de una institución que presta un servicio público: el de salud, de entrada, se vislumbra la conducencia de este mecanismo.

El derecho a la salud es de carácter fundamental, de tal forma que le corresponde al Estado, y a los particulares comprometidos con su prestación, desplegar todo el conjunto de gestiones encaminadas a garantizarlo. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios médicos de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de salud (artículo 2° Ley Estatutaria 1751 de 2015).

Al respecto ha dicho la Corte Constitucional *"El derecho a la salud es un derecho fundamental de todos los habitantes del territorio nacional que debe ser respetado y protegido y, que puede ser invocado a través de la acción de tutela cuando este resultare amenazado o vulnerado, para lo cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos vulnerados"* (C.C.; T361/2014).

El juez constitucional tiene entonces el deber de velar por la garantía de los derechos a la salud y a la vida respetando el criterio experto en la materia que no es otro sino el del médico tratante, quien es el profesional idóneo para determinar cómo tratar las patologías que aquejan a los pacientes. La Jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que:

«La potestad de determinar cuándo es idóneo un tratamiento para atender la patología de un paciente es del médico tratante. Por esta razón, se ha definido que el criterio médico debe, prima facie, ser respetado por el juez cuando de dicho criterio se desprenda que la negativa de la aplicación de un tratamiento médico consiste en que éste no es idóneo para la patología del paciente" (CC T-057-12).

4. Caso concreto.

Con el escrito de tutela, el accionante allegó la orden del medicamento Apixaban 5mg, emitido por la Nueva E.P.S., en la cual se advierte que el paciente padece de embolia pulmonar sin mención de corazón pulmonar agudo.

En la respuesta ofrecida por la Nueva E.P.S., con ocasión a este trámite constitucional, no allegó la prueba de haberle entregado el medicamento al accionante; por el contrario, únicamente mencionó haber remitido la solicitud al área encargada, dado que argumenta no prestar el servicio de salud directamente, sino a través de I.P.S.

No obstante, la E.P.S. tiene la obligación de garantizar efectivamente la asistencia médica a sus afiliados, por lo que le corresponde disponer lo necesario para que su red de IPS brinde oportunamente la atención requerida por los usuarios, al punto que si una de esas instituciones incumple sus obligaciones, la E.P.S. debe gestionar que el servicio se preste, incluso si para ello ha de acceder a otras organizaciones ajenas a su red, pues bajo ningún orden esas trabas burocráticas pueden impedir la correcta prestación del servicio.

Frente al tema la Corte ha expresado que *"La Sala rechaza el argumento presentado por Cafesalud en el sentido de que en este caso la responsabilidad de la falta de atención (...) recae sobre las Instituciones Prestadoras de Salud-IPS, las cuales están por fuera de su esfera de control, por una elemental razón y es que las EPS tienen a su cargo la indelegable obligación de asegurar y administrar la prestación del servicio de salud a los usuarios bajo el estricto cumplimiento de los principios de continuidad e integralidad, especialmente cuando se hace a través de instituciones prestadoras en los términos previstos en el literal e) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993.*

En tal sentido, si la EPS conocía que la IPS contratada no cumplió con sus obligaciones, debió adelantar las gestiones administrativas necesarias para garantizar la continuidad en el tratamiento médico (...) y aplicar los correctivos legales para que esta situación cesara y no se multiplicara el déficit de atención" (T- 673 de 2017).

En consecuencia, el pedimento del accionante deberá concederse, pues el retardo en el suministro de lo ordenado por el médico tratante vulnera el derecho a la salud del paciente, según lo expuesto por la Corte Constitucional *"Existe una garantía para acceder a los servicios de salud, los cuales se deben prestar libres de obstáculos burocráticos y administrativos. De esa forma, 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 e impide su efectiva recuperación física y emocional. Es decir, 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". (T-361 de 2014).

Entonces, como la responsabilidad de la prestación del servicio de salud recae en la Nueva E.P.S., y no existe prueba de que se hubiese entregado el medicamento al actor, se concederá el amparo reclamado.

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 al derecho fundamental a la salud de Gonzalo Bejarano Bahamon en contra de la Nueva E.P.S., por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Ordenar al representante legal de la Nueva E.P.S., o a quien haga sus veces, que, en un término de cuarenta y horas contados a partir de la notificación de este fallo, le autorice y entregue el medicamento Apixaban 5mg (tableta) al accionante, conforme a las órdenes emitidas por el médico tratante.

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

Tercero. Comunicar esta decisión a todas las partes por el medio más expedito y eficaz, dejando las constancias del caso.

Cuarto. Disponer la remisión del expediente digital 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: **398d3e0407ed071e09c3db465aea0b091918186dea0d8819ce53b111f8ad9c81**

Documento generado en 03/11/2022 12:04:34 PM

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