



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO TREINTA CIVIL MUNICIPAL

Radicación: 11001-40-03-030-2020-00474-00.

Bogotá D.C., diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Decídese la acción de tutela instaurada por **Efrén Niño Arias**, con cédula de ciudadanía n.º 456.286, contra **Medimás EPS S. A. S.**, trámite al que se vinculó a la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D. C.

I. ANTECEDENTES

1. El promotor del amparo solicitó la protección de sus derechos a la salud, seguridad social y dignidad humana, presuntamente vulnerados por la accionada.

2. Como fundamento de sus pretensiones adujo, en síntesis, que:

2.1. Tiene 67 años y fue diagnosticado con «*DESPRENDIMIENTO DE RETINA CUADRANTE SUPERO TEMPORAL MACULA OFF EN HORA 2, IDX PSEUDOFACIA OI-2 DESPRENDIMIENTO DE RETINA OI*».

2.2. Por lo anterior, le fue ordenado «*tratamiento oftalmológico*», que la EPS recriminada le autorizó, e «*inició con la cirugía de reparación asistida de lesión retinal vía interna el 10 de agosto de 2018, en la que [le aplicaron una silicona que debía ser removida a los seis meses de la operación]*».

2.3. Los galenos tratantes le ordenaron dos citas, una con «*especialista en oftalmología*» y la otra, con «*retinología*», para luego

proceder con la *«realización de la cirugía de la extracción de la silicona»*; sin embargo, para su programación fue necesario interponer una acción de tutela; y, desde el 8 de junio de 2019 que se profirió el fallo, Medimás le ha realizado *«variedad de exámenes y citas con especialista en oftalmología y retinología, necesarios para proceder a programar la cirugía de la extracción de la silicona»*.

2.4. No obstante lo anterior, al momento de acudir para la programación de la cirugía su galeno tratante consideró que los exámenes de retinología eran muy antiguos, y le ordenó realizarse nuevamente *«el examen del nervio óptico»*, el cual se efectuó el 2 de marzo de 2020, y en esa data le fue ordenada la prueba denominada *«recuento de células endoteliales en ambos ojos»*.

2.5. El 16 de abril siguiente, presentó a la EPS querellada derecho de petición, solicitándole la práctica del examen y la *«programación de la cirugía para la extracción de la silicona»*, que le fue respondido *«evadiendo] la programación de la cita para realizar el examen adicional y para la cirugía»*.

2.5. El 12 de junio pasado le fue practicada la mentada prueba médica, y su facultativo tratante, *«ordenó que se realizara la cirugía para el retiro de silicona en la orden número 24867»*, pero a la fecha, la enjuiciada no se la ha programado, pese a que le aseguró que *«para la última semana de julio de 2020 tendrían disponible una sala de cirugía para [su] procedimiento»*.

3. Pidió, conforme a lo relatado, se le ordene a la EPS accionada realizar de manera inmediata **i)** *«la cirugía para el retiro de aceite silicón o de gas, ordenada por el médico Alejandro Arias Gómez el día 19 de junio de 2020, procedimiento número 24867»* y **ii)** *«[l]e sea prestado un tratamiento y una atención integral acorde al diagnóstico que expon[e] en la presente acción de tutela [...].»*.

4. El 31 de agosto se admitió la queja constitucional y se ordenó correr traslado a las citadas.

II. RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADA

1. Medimás EPS S. A. S. indicó que realizó estudio de utilidad, pertinencia y congruencia de la historia clínica aportada, que da cuenta que el actor presenta *«DESPRENDIMIENTO DE LA RETINA CON RUPTURA»*, y que el auditor la halló desactualizada, pues, no se evidencia *«la evolución, los tratamientos planteados, las solicitudes realizadas por médico, ni registro de antecedentes que puedan demostrar el tiempo de evolución de la enfermedad ni ningún tipo de limitación física, ni si se encuentra en fase aguda de la patología que presenta, o que impida un desplazamiento, como tampoco soportes de algo pendiente. solamente anexa un soporte de formula medica incompleto por lo tanto no se encuentra pertinencia en la solicitud»*.

Asimismo, señaló, que no le ha vulnerado sus prerrogativas porque *«tiene asignada una institución de primer nivel, se le están autorizando los servicios, pero la patología que presenta al parecer no está en fase aguda por lo que no es pertinente lo solicitado»*

Agregó, que en el sistema no se evidencia que el actor este año *«haya radicado órdenes para la cirugía que hoy es objeto del presente trámite»*, y que él debe gestionarla ante la entidad prestadora del servicio (clínica u hospital) los que *«conforme a su agenda y disponibilidad programarán los servicios»*, pero *«MEDIMÁS EPS NO TIENE INJERENCIA en dicho trámite»*, pues, *«la práctica de procedimientos y consultas médicas o programación de exámenes, se realiza por medio de los diferentes actores del sistema, como son las Instituciones Prestadores de Servicios de Salud (IPS)»*.

Agregó, que no se dio observancia al principio de inmediatez debido a que pone en marcha el aparato judicial *«sin siquiera haber iniciado los trámites pertinentes ante es[a] EPS, toda vez que pretende saltarse los tiempos en los cuales se desarrolla la prestación del servicio»*, por lo que solicitó declarar la improcedencia del resguardo.

2. La Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D. C., señaló que, el procedimiento quirúrgico solicitado por el accionante, *«se encuentra dentro del plan de beneficios a cargo de la EPS, en virtud de lo cual es obligación de Medimás EPS ordenarlo de forma inmediata y sin dilación alguna»*.

De otro lado, alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que, no ha «*incurrido en violación alguna de derechos fundamentales del accionante*», comoquiera que «*no tiene a su cargo la prestación de servicios de salud*».

III. CONSIDERACIONES

1. Sobre el derecho a la salud, y su carácter de fundamental y autónomo, la Corte Constitucional ha señalado que:

A partir del texto del artículo 49, la Corte Constitucional ha desarrollado una extensa y reiterada jurisprudencia en la cual ha protegido el derecho a la salud. “(i) En un período inicial, fijando la conexidad con derechos fundamentales expresamente contemplados en la Constitución, igualando aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitiendo su protección por medio de la acción de tutela; // (ii) En otro, señalando la naturaleza fundamental del derecho en situaciones en las que se encuentran en peligro o vulneración sujetos de especial protección, como niños, discapacitados, ancianos, entre otros; // (iii) En la actualidad, arguyendo la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los postulados contemplados por la Constitución vigente, el bloque de constitucionalidad, la ley, la jurisprudencia y los planes obligatorios de salud, todo con el fin de proteger una vida en condiciones dignas, sin importar cuál sea la persona que lo requiera» (C.C. Sentencia T-058 de 2011).

En la evolución de esa temática sobrevino la expedición de la Ley 1751 de 16 de febrero de 2015, que resaltó que el servicio de salud debe ser prestado bajo los principios de oportunidad, eficacia y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud, ello con miras a predicar la fundamentalidad de la salud y la procedencia de la acción de tutela para su protección.

2. En el *sub judice* emerge claro que, el reclamante acudió a la acción de tutela, con el propósito de que se le amparen sus derechos fundamentales que considera vulnerados por la entidad enjuiciada, comoquiera que no le ha realizado el procedimiento quirúrgico prescrito por su médico tratante, y como consecuencia de ello, pretende que por esta vía se le ordene programar y realizar de

manera inmediata la señalada cirugía, y que se le brinde un tratamiento y atención integral acorde con su diagnóstico.

3. En relación con la queja constitucional obran como acreditaciones, las siguientes:

3.1.- Epicrisis del actor, que denota enfermedad actual por «*antecedente de desprendimiento de retina ojo izquierdo corregido en la Clínica Santa Mónica, con aceite de silción (sic) en cavidad vítrea [...] y diagnóstico de «DESPRENDIMIENTO DE RETINA CUADRANTE SUPERO TEMPORAL MACULA OFF EN HORA 2, IDX PSEUDOFAQUIA OI-2 DESPRENDIMIENTO DE RETINA OI».* (Anexo «01.2. Anexo 2 (Historia Clínica).pdf»).

3.2.- Fallo de tutela emitido el 8 de julio d 2019 por el juzgado homólogo 51, que le concedió el amparo a las prerrogativas superiores del actor y le ordenó a Medinas EPS, que «*autorice programe y garantice el servicio de i) Consulta de primera vez por especialista en oftalmología – Cita Glaucomatólogo [...] y ii) cita retinólogo bajo dilatación [...] así como también la entrega del medicamento “Latanoprost”*» (Anexo «01.3 (Fallo de tutela).pdf»).

3.3.- Derecho de petición adiado 16 de abril de 2020, remitido por el accionante a la EPS enjuiciada, solicitándole **i)** «*autorice y programe la fecha para la cirugía de extracción de la silicona*» y **ii)** «*autorice y programe la fecha para el examen de recuento de células endoteliales en ambos ojos*» (Anexo «01.4. Anexo 4 (Derecho de petición a MEDIMÁS).pdf»).

3.4.- Respuesta al derecho de petición, a través de la cual la entidad recriminada le indicó al tutelista que: «*ya fue atendido por las especialidades de optometría (6/02/2020 y 11/02/2020), oftalmología (10/02/2020), retinología (2/03/2020) y control oftalmología (16/03/2020)*» (Anexo «01.5 Anexo 5 (Respuesta D.P.).pdf»).

3.5.- Orden médica emitida el 19 de junio de 2020, en favor del gestor, para el servicio médico: «*14611 retiro de aceite de silicón o de gas observación: ojo izquierdo, cantidad 1*» (Anexo «01.6 Anexo 6 (Orden médica).pdf»).

4.- Descendiendo al *sub examine*, acorde con los hechos y peticiones de la demanda tutelar y del análisis de los medios de prueba recaudados, encuentra el despacho, que la acción de amparo resulta procedente, toda vez que en el expediente está acreditada la transgresión de los derechos fundamentales del quejoso por parte de la entidad accionada.

4.1.- En efecto, según la historia clínica del actor, presenta «*antecedente de desprendimiento de retina ojo izquierdo corregido en la Clínica Santa Mónica, con aceite de silción (sic) en cavidad vítrea [...]»* y fue diagnosticado con «*desprendimiento de retina cuadrante superior temporal macula off en hora 2, idx pseudofaquia oi -2 desprendimiento de retina oi»*, por lo cual se le ordenó el procedimiento de «*14611 retiro de aceite de silicón o de gas observación: ojo izquierdo, cantidad 1»*

4.2.- Si bien en la réplica a la demanda, la EPS censurada se limitó a afirmar que consultado su sistema no halló que el actor «*[en] el transcurso de este año (2020) haya radicado órdenes para la cirugía que hoy es objeto del presente trámite»*, tal afirmación además de resultar contraria a lo que evidencian las demostraciones arrojadas al plenario, que denotan la prescripción médica de dicha cirugía al querellante, amén de que, tal postura resulta contraria a su deber de autorizar y realizar los procedimientos médicos conforme a lo prescrito por sus galenos tratantes, sin que resulte admisible bajo ningún punto de vista que la EPS invoque trámites administrativos como cortapisa para la prestación del servicio de salud, máxime cuando las afecciones padecidas por el actor, persona de la tercera edad, lo hacen un sujeto de especial protección.

4.3.- Luego entonces, ante las afectaciones a su salud que presenta el actor, sumado a la tardanza en la práctica de la intervención quirúrgica formulada por su médico tratante, pues, relievase, que con ocasión del tratamiento médico que demanda su padecimiento, se vio abocado a presentar en pretérita oportunidad otra acción de tutela contra la EPS enjuiciada a efecto de obtener la prestación de los servicios de salud dispuestos por sus galenos

tratantes (solicitando la autorización y la programación de «**i**) Consulta de primera vez por especialista en oftalmología – Cita Glaucomatologo [...] y **ii**) cita retinologo bajo dilatación) resulta evidente entonces, la transgresión de sus prerrogativas superiores, resulta, entonces lógico conceder el amparo para ordenar a la convocada acceder, sin más dilaciones, a lo deprecado por el querellante a fin de preservar su estado físico.

4.4.- Ello, comoquiera que la conducta de la EPS enjuiciada desconoce que las Leyes 112 de 2007 y 1751 de 2015 establecieron que «*las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas*».

La doctrina constitucional ha explicado el principio de continuidad en la prestación del servicio, «*como la ejecución de los procedimientos de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea aceptable su suspensión sin una justificación constitucional pertinente*» (T-406 de 2015), y ha destacado, que «*una de las características de todo servicio público es la continuidad en la prestación eficiente del mismo, aspecto que en materia de salud implica su oferta ininterrumpida, constante y permanente dada la necesidad y la trascendencia que tiene para los usuarios del Sistema General de Seguridad Social. Lo anterior significa que, una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de tal forma que aquel no sea suspendido o retardado durante la recuperación o estabilización de paciente*» (Subrayas propias, Sent. T-196 de 2018).

Al respecto la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado, que «*el orden constitucional y legal vigente ha sido claro en reconocer que la salud reviste la naturaleza de derecho fundamental autónomo e irrenunciable, susceptible de ser protegido por vía de acción de tutela*» y que, por ello, «*[su] atención no podrá ser limitada o restringida por razones de naturaleza administrativa o económica*» (C.C. Sentencia T-196 de 2018), razón por la cual, el hecho de no prestarle oportunamente la atención médica que requiere un sujeto de especial protección, como sucede en el presente caso, por tratarse el actor de una persona de 68 años, que, además se halla afiliada al SGSSS en el régimen subsidiado, pone

en riesgo gravemente sus derechos fundamentales a la salud y, especialmente, a la vida.

Por demás, los contingentes entrabes administrativos no pueden ser oponibles al accionante a fin de denotar demora en cuanto a su procedimiento, máxime cuando inadecuadamente puede supeditarse la ejecución del procedimiento clínico a la «*agenda y disponibilidad*» de las instituciones prestadoras de salud a las que alude la entidad enjuiciada en la contestación del libelo tutelar.

4.5.- Así entonces, se debe abrir paso al amparo instado en lo que toca con el procedimiento médico *ut supra* aludido, puesto que el deber médico asistencial en cabeza del ente accionado no puede supeditarse a los contingentes conflictos de administrativo que se susciten al interior de una EPS, o entre esta y las instituciones prestadoras de salud, y que no pueden ser un obstáculo para la prestación efectiva del apuntado servicio público de salud, puesto que la responsabilidad de la atención médica permanece siempre en su cabeza.

Por lo anterior, se le ordenará a la entidad promotora accionada, que dentro del término señalado en el numeral 5 del artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, le autorice y programe al evocado paciente el «*retiro de aceite de silicón o de gas observación: ojo izquierdo, cantidad 1*» ordenada por el profesional médico.

Asimismo, se le exhorta para que el proceder desplegado antes expuesto, esto es, incurrir en tardanza en la práctica de los procedimientos médicos ordenados por los facultativos tratantes al paciente, no se vuelva a repetir, dado que cuando se trata de los derechos de salud debe concluirse la existencia de una notoria prioridad de sus intereses frente a connotaciones de índole administrativo y a las circunstancias de orden legal y contractual que puedan obstar su amparo, máxime que se trata de un sujeto de especial protección; esto de un lado.

5.- Finalmente, en aplicación del principio de continuidad en el servicio, debe extenderse la concesión del amparo al tratamiento integral que la dolencia del accionante exija, lo que se fundamenta en el hecho de que la atención que ha de brindarse a quien padece de una enfermedad debe ser global y dirigida al restablecimiento de su estado de salud, máxime que es una persona de la tercera edad, pues tiene 68 años (según se deduce de la copia de la Cédula de Ciudadanía), lo que le otorga la condición de «*sujeto de especial protección constitucional*» (C.C. Sentencias T-167 de 2011, T-252 de 2017, etc.), siendo que, la salvaguarda tutelar debe propender por la mejor defensa de sus prerrogativas.

En tal sentido la Jurisprudencia ha señalado, que:

La atención y el tratamiento a que tienen derecho el afiliado cotizante y su beneficiario son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de droga, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico y el seguimiento, y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente que se le ha encomendado, dentro de los límites establecidos en la ley.

Lo anterior, con el fin de que las personas afectadas por la falta del servicio en salud obtengan continuidad en la prestación del servicio. Asimismo, evitarles el trámite a los accionantes de tener que interponer nuevas acciones de tutela por cada servicio que les fue prescrito con ocasión a una misma patología y estos les son negados. (CC T-970/08).

8.- En consecuencia, se concederá al tutelista el amparo a su derecho fundamental a la salud y a la atención integral, ello, se itera, con el fin de que la EPS recriminada le asegure en todo momento, una atención médica eficaz.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta Civil Municipal de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: Conceder a **Efrén Niño Arias**, el amparo a sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y dignidad humana, por las razones esbozadas en la parte motiva de la providencia.

Segundo: Ordenar al gerente general de **Medimás EPS S. A. S.** o a quien haga sus veces, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, **i)** proceda a programarle y a realizarle a **Efrén Niño Arias**, la intervención médica denominada «*retiro de aceite de silicón o de gas observación: ojo izquierdo, cantidad 1*», según la orden médica datada el 19 de junio de 2020 que, al efecto, le emitió el médico especialista en Retinología; y **ii)** le brinde el tratamiento integral que necesite para atender las dolencias relacionadas, con su diagnóstico de «*DESPRENDIMIENTO DE RETINA CUADRANTE SUPERO TEMPORAL MACULA OFF EN HORA 2, IDX PSEUDOFAQUIA OI-2 DESPRENDIMIENTO DE RETINA OI*».

Tercero: Notificar lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto: Disponer la remisión de lo actuado ante la Honorable Corte Constitucional oportunamente, en caso de no ser impugnada esta providencia.

Notifíquese y Cúmplase


Artemidoro Guálteros Miranda
Juez