Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá D. C., once (11) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Ref: ACCIÓN DE TUTELA No. 110014003 005 2022 01080 00
ACCIONANTE: VICENTE BONILLA OVALLE
ACCIONADO: EPS SANITAS.

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez rituado en legal forma el trámite correspondiente.

I. ANTECEDENTES:

1. HECHOS:

Indicó el accionante que, desde el año 2011 viene padeciendo "*intensos dolores lumbares, debido a que en mi columna tengo hernias discales a nivel L4 y L5*".

Agregó que, "*atendiendo todas las recomendaciones médicas que se me daban para mejorar dicho cuadro clínico… sin que esto mejorara mi cuadro clínico de lumbalgia*", razón por la cual "*acudí al médico particular experto en columna, Dr. JORGE FELIPE RAMIREZ LEON quien es un profesional muy acreditado y reconocido*".

Añadió que, "*el profesional me examinó, revisó mi historia clínica, las resonancias magnéticas y consideró que era necesario que me tomarán unas "radiografías dinámicas" que me practicaron allí mismo en la Unidad Médica "CECIMIN"*, posteriormente, "*consideró que yo era apto y requería para solucionar mi problema del dolo lumbar, realizarme el procedimiento o cirugía denominado "PRUEBA DISCOGÉNICA L4-L5/L5-S1+RIZOLISIS FASETARIA BILATERAL L4 A S1" programándome dicha cirugía para el 28 de octubre del año en curso, pero para lo cual debía acudir primero a una cita de valoración por anestesiólogo en la Clínica Reina Sofia, cita que tenía un valor de $213.000 y la cirugía un precio de $24'000.000, por esta razón y no contar con estas sumas de dinero, quedó suspendida dicha intervención que requiero y necesito para mejorar mi estado de salud y mi calidad de vida*".

2. LA PETICIÓN

Solicita se amparen sus derechos fundamentales a la vida e integridad personal, y, en consecuencia, ordenar a la EPS SANITAS, le autorice "*la cirugía de mínima invasión de columna, denominado científicamente*

"Rizolisis Bilateral Facetaria L4 AS1" la cual fue ordenada por el especialista particular Dr JORGE FELIPE RAMIREZ LEON Especialista en Columna.".

II. SÍNTESIS PROCESAL:

Por auto de 28 de octubre de 2022, se admitió la acción y se ordenó notificar a la accionada y se le otorgó un plazo de un (1) día para que brindara una respuesta al amparo. Igualmente, se dispuso vincular al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, CENTRO DE COLUMNA, CLINICA COLSANITAS y UNIDAD MÉDICA CECIMIN.

EPS SANITAS

Dio respuesta a la acción, oponiéndose y solicitando se niegue por no haber vulnerado los derechos del promotor. En ese sentido indicó que, el quejoso es un "*Paciente con diagnostico M545 LUMBAGO NO ESPECIFICADO En revisión del caso, se detalla que el accionante aporta una orden medica del 26 de octubre de 2022, lapara procedimiento PRUEBA DISCO GÉNICA L4-L5 / L5-S1 RIZÓLISIS BILATERAL FACETARIAL4AS1, la cual fue emitida por medico particular y NO SE ENCUENTRA AVALADA POR PROFESIONALADSCRITO A LA EPS*". Destacó que "*contrario a esta orden que aporta el accionante, encontramos registro de atención por la especialidad de Neurocirugía, de medico adscrito quien considera que no es candidato a manejo quirúrgico, por lo cual no es posible realizar autorización alguna del procedimiento solicitado*".

Añadió que, el demandante "*no ha presentado ninguna factura o solicitud de reembolso ante esta EPS, en los términos que establece el artículo 14 de la resolución 5261 de 1994*".

SUPERINTENDENCIA DE SALUD

En término se pronunció, para lo cual manifestó que el menor se encuentra afiliado en Compensar EPS régimen Contributivo, de donde se desprende la inexistencia de nexo causal por parte de la Superintendencia. En ese sentido, alegó falta de legitimación en la causa por pasiva, por lo que solicita se desvincule de la presente acción, como quiera que no es la encargada de cumplir con las pretensiones de la acción tuitiva.

IPS UNIDAD MÉDICA CECIMIN

En término se pronunció para lo cual alegó indicó que "*se encuentra registro de ayuda diagnostica, consistente en radiografía de columna lumbosacra con fecha de 26 de octubre de 2022, bajo servicio PARTICULAR*", además argumentó que no hay vulneración de los derechos fundamentales al accionante por parte de la IPS, por lo que solicitó se declare improcedente la presente acción.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

Argumentó que teniendo en cuenta que la presente acción constitucional no es responsabilidad del agravio que alude la actora, se hace necesario solicitar se declare la improcedencia y falta de legitimación para con la entidad que representa. En igual sentido, puntualizo que la obligación del servicio solicitado, recae exclusivamente sobre la EPS, y no le asiste el derecho de recobro ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES-.

CLÍNICA COLSANITAS S.A.

Alegó falta de legitimación en la causa por pasiva en virtud a que lo solicitado no le atañe responsabilidad alguna. Conforme a lo anterior, solicitó se declare improcedente la presente acción constitucional.

MINISTERIO DE SALUD Y DE PROTECCIÓN SOCIAL

Dentro del término, indicó que "*NO es el responsable de la prestación de servicios de salud, vale la pena realizar las siguientes precisiones frente al acceso a las tecnologías y servicios en salud disponibles en el país y los servicios de salud solicitados por la parte accionante.*", y que "*los servicios de CONSULTA POR ESPECIALISTA, se debe indicar que este servicio se encuentra incluido en la Resolución 2292 de 2021*", así como el PROCEDIMIENTO denominado PRUEBA DISCOGENICA, por lo que solicitó exonerar al Ministerio de Salud y Protección Social, de toda responsabilidad.

III. CONSIDERACIONES

1.- LA ACCION DE TUTELA:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela en consecuencia, es viable cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

Derecho a la Salud.

La Ley 1751 del 16 de febrero de 2015 (Ley Estatutaria de Salud) en su art. 2 establece el derecho a la salud como fundamental y 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.

Sobre la naturaleza del derecho a la salud, la Corte Constitucional en Sentencia T-320 de 2011 señaló:

> "*la "faceta prestacional" del derecho fundamental a la salud implica para el Estado la obligación de tomar las medidas necesarias para proporcionar a todas las personas la efectividad del mismo. De esta manera, el incumplimiento del conjunto de acciones con las cuales se facilita el acceso y el disfrute del derecho, facultan a su titular para reclamar esta garantía mediante la acción de tutela. No obstante lo anterior y sin dejar de reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud, esta Corporación ha indicado que en virtud de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad consagrados en el artículo 49 de la Constitución, no todos sus aspectos son susceptibles de ser amparados mediante la acción de tutela, ya que su protección mediante esta vía procede en principio cuando: (i)"esté amenazada la dignidad humana del peticionario; (ii) el actor sea un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) el solicitante quede en estado de indefensión ante su falta de capacidad económica para hacer valer su derecho".*
>
> *En conclusión, la acción de tutela, como mecanismo constitucional de protección de los derechos fundamentales, ampara el derecho a la salud en su dimensión de acceso a los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, protege la garantía básica con la que cuentan todas las personas de acceder a los "servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad".*
>
> *…De manera que, para acceder a un servicio de salud incluido en el POS, procederá la acción de tutela siempre y cuando se cumpla con las siguientes condiciones: (i) "que el servicio, tratamiento o medicamento haya sido ordenado por un médico tratante, (ii) que sea necesario para conservar la salud, la vida, la dignidad, la integridad o algún derecho fundamental y (iii) haya sido solicitado previamente a la entidad encargada de prestarle el servicio de salud".*

Ahora, de acuerdo con el artículo 11 de la ley en cita, *"La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de*

discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención (…)".

Bajo ese cariz, en tratándose de adultos mayores y personas en condiciones de discapacidad, el derecho a la salud cobra mayor relevancia, *"toda vez que se trata de sujetos de especial protección. Por esta razón, "a partir de lo dispuesto en el artículo 44 de la Constitución Política, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, como respuesta a su naturaleza prevalente, en lo que atañe al examen de los requisitos para el otorgamiento de prestaciones en salud, la Corte ha concluido que su análisis debe realizarse de forma flexible, en aras de garantizar el ejercicio pleno de sus derechos."*[1]

Aunado a lo anterior, precisa este despacho que no es posible controvertir las decisiones del galeno en ordenar determinados procedimientos, pues es el profesional idóneo para indicar en materia de salud las necesidades de cada paciente.

Precisamente lo ha indicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional en el siguiente sentido:

"*Concretamente, **se deduce que el médico tratante, es el galeno idóneo para proveer las recomendaciones de carácter médico que requiere el paciente**. Esas recomendaciones no pueden ser objetadas por la EPS, cuando aquella tuvo noticias de dicha opinión médica, pero no la controvirtió con base en criterios científicos; o bien sea porque el Comité científico de la entidad valoró inadecuadamente la historia clínica del paciente y no sometieron el padecimiento de éste al estudio de un especialista*". **(Sentencia T-539 de 2013).**

CASO CONCRETO

1. En el asunto materia de escrutinio, el señor Vicente Bonilla Ovalle interpone acción de tutela contra la EPS Sanitas, por cuanto, indica, esta no le ha autorizado "*la cirugía de mínima invasión de columna, denominado científicamente "Rizolisis Bilateral Facetaria L4 AS1" la cual fue ordenada por el especialista particular Dr JORGE FELIPE RAMIREZ LEON Especialista en Columna*".

2. En lo relacionado con dicho servicio de salud, la **EPS SANITAS** en la contestación que hizo de la acción constitucional, adujo que "*El procedimiento PRUEBA DISCO GÉNICA L4-L5 / L5-S1 RIZÓLISIS BILATERAL FACETARIA L4 AS1, es un procedimiento que NO SE ENCUENTRA AUTORIZADO POR LA EPS SANITAS S.A.S. La orden que aporta el accionante es emitida por Medico Particular*". Y destacó que "*contrario a esta orden que*

[1] Sentencia T-121 de 2015

aporta el accionante, encontramos registro de atención por la especialidad de Neurocirugía, de medico adscrito ***quien considera que no es candidato a manejo quirúrgico****, por lo cual no es posible realizar autorización alguna del procedimiento solicitado*". (se destaca)

3.- Ahora bien, en revisión de las documentales aportadas a la presente acción, no milita fórmula, orden o prescripción médica, emitida por algún médico, y mucho menos adscrito a la **EPS SANITAS**, que prescriba los servicios de salud que se menciona en la demanda de tutela.

Es verdad que al señor Bonilla Ovalle, le fue diagnosticado una patología en la columna. No obstante, se insiste, no se advierte que su médico tratante le hubiese prescrito el procedimiento que solicita, siendo claro que al juez de tutela le está prohibido ordenar prestaciones o servicios de salud sin que medie orden del médico tratante en dicho sentido.

Si ello es así, no resulta factible en este caso acceder al amparo solicitado, por lo cual la acción constitucional se negará.

DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo reclamado por **VICENTE BONILLA OVALLE** conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

TERCERO: Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISION. Ofíciese. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO
JUEZ

Firmado Por:
Juan Carlos Fonseca Cristancho

Juez

Juzgado Municipal

Civil 005

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: **59eea9f0540cd8dc671a91e91dd32a1fc7b911c5441bf3e8869481f794982bf6**

Documento generado en 11/11/2022 12:54:43 PM

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