



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado 5° Civil Municipal de Bogotá
Carrera 10 No. 14-33 piso 5 Teléfono/Fax: 2815639
cmpl05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C., treinta y uno de julio dos mil veintitrés (2023).

REF: ACCIÓN DE TUTELA

RAD. No. 110014003005-2023 00572 00

ACCIONANTE: MYRIAM GRACIELA PULIDO GONZALEZ como agente oficioso de BLANCA CECILIA GONZALEZ NIETO

ACCIONADO: EPS SANITAS y CLINICA COLOMBIA

Procede el Despacho a resolver nuevamente la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia, presentada por MYRIAM GRACIELA PULIDO GONZALEZ como agente oficioso de BLANCA CECILIA GONZALEZ NIETO, en la que se acusa la presunta vulneración de su derecho fundamental de salud, en la cual se decretó nulidad por el Juzgado 33 del Circuito el 14 de julio de la presente anualidad.

I. ANTECEDENTES:

1. HECHOS:

Manifestó la accionante como agente oficioso de la señora BLANCA CECILIA GONZALEZ NIETO que, desde septiembre de 2022 viene adelantando dolores y quebrantos de salud en la espalda y cadera, por lo que le fueron ordenadas y realizadas radiografías a fin de obtener un diagnóstico médico adecuado.

Posterior a ello, se le realizó una “infiltración de la bursa del trocanter, la cual fue realizada el 17 de febrero de 2023 y una radiografía de caderas comparativas: reportando un diagnóstico de Bursitis trocanterea y una coxartrosis (artrosis localizada en la zona de la cadera, producida por un desgaste del cartílago de la cadera cuyo tratamiento es la cirugía con implante de una prótesis) Por lo cual le da un orden para ortopedia-cirugía de cadera”.

Manifestó que luego, el 23 de mayo de 2023 fue valorada por el ortopedista de cadera doctor Andrés Restrepo Uribe quien conceptuó que, de acuerdo a la condición clínica, el incremento del dolor, la limitación funcional a la marcha y el fracaso a los manejos indicados: (escalonamiento de analgesia,

fisioterapia e infiltración de la bursa) se requiere reemplazo protésico total de cadera derecha, por lo cual genera el concepto y la solicitud para la autorización.

Destacó que, el 5 de junio de 2023 la programaron a cita con la doctora Laura Alza, para iniciar la programación y preparación de la cirugía, ingresó los datos y le informo que por el momento no había disponibilidad en la agenda en la Clínica Colombia, que debía esperar hasta noviembre o diciembre del 2023 para ver la posibilidad quirúrgica.

Finalmente, señaló que la EPS accionada en el presente asunto, le generó la autorización 227200257 para reemplazo de protésico total primario simple de cadera, la cual se encuentra en trámite de Junta médica, sin respuesta alguna al momento de presentar la acción de tutela.

2. LA PETICIÓN

Que se tutele su derecho fundamental de salud y, en consecuencia, ordene a la entidad EPS SANITAS y CLINICA COLOMBIA, programe cuanto antes la cirugía de reemplazo protésico total de cadera derecha la cual está esperando desde inicio del presente año.

Así mismo, solicita el aval de la autorización 227200257 por la Junta médica.

II. SINTESIS PROCESAL:

Mediante proveído adiado el 15 de junio del año 2023 (consecutivo 20 del expediente digital), se admitió la acción de tutela, en la que se ordenó notificar a la EPS accionada, y vincular a la CLINICA COLSANITAS-CLINICA COLOMBIA otorgándole un plazo de un (1) día para que brindaran una respuesta al amparo deprecado, en ejercicio del derecho de defensa se pronunciaron frente a cada uno de los cargos endilgados en el escrito de tutela.

Mediante proveído calendado el 26 de junio de 2023, se profirió el fallo concediendo el amparo invocado.

Citada decisión fue impugnada por la parte accionada, correspondiéndole su conocimiento al Juzgado 33 Civil del Circuito de esta ciudad, quien emitió auto el 14 de julio de la presente anualidad, mediante el cual declaró la nulidad del fallo, ordenando la vinculación al Administradora de los Recurso del Sistema General De seguridad Social en Salud ADRES, Clínica Reina Sofia y Hospital San José.

Mediante auto del 17 de julio del año en curso, se dispuso el obedecimiento de lo resuelto por el superior de este estrado judicial, admitiendo de nuevo la acción constitucional de referencia, ordenando la vinculación de la Administradora de los Recursos del Sistema General De seguridad Social en Salud ADRES, Clínica Reina Sofia y Hospital San José.

- **ADRES**

JULIO EDUARDO RODRIGUEZ ALVARADO actuando como apoderado de la Oficina Jurídica de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, allegó respuesta dentro de la acción constitucional invocada, en la que indicó que, “las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS”.

Señaló igualmente que, “a partir de la promulgación del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, reglamentado a través de la Resolución 205 de 2020 proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos”. Aspectos que destacó para finalmente solicitar negar el amparo deprecado frente al ADRES respecta y desvincularlo de la misma.

- **HOSPITAL SAN JOSE**

La sociedad de cirugía de Bogotá-Hospital de San José, allegó respuesta en la que indicó que no tiene registro de haber realizado o suministrado servicios de salud a la señora BLANCA CECILIA GONZALEZ NIETO, CC.20985791, igualmente destacó que la accionante tenía agendada cita de valoración de ortopedia el 15 de mayo de 2023, cita a la cual no asistió.

Finalmente solicitó desvincular a la IPS Hospital San José, toda vez que no ha vulnerado derecho alguno de la accionante.

- **EPS SANITAS SAS**

JERSON EDUARDO FLÓREZ ORTEGA obrando en calidad de Representante Legal para Temas de Salud y Acciones de Tutela de EPS SANITAS SAS allegó respuesta a la acción constitucional en la que indicó respecto del procedimiento médico solicitado, se encuentra debidamente autorizado por EPS SANITAS SAS (aporta pantallazo imagen de autorización). Además de ello, señaló que la ejecución del procedimiento se encuentra direccionada para la CLINICA UNIVERSITARIA COLOMBIA, por lo que se procedió a establecer comunicación con el fin de tener conocimiento acerca de la fecha de programación, la cual está para el 24 de septiembre de 2023 a las 16.00pm, agendado con el encargado de “Dr. GRUPO DE CADERA.

Finalmente manifestó que la EPS Sanitas S.A.S., suministra los servicios de salud que requieren los pacientes por medio de IPS (Instituciones prestadoras de servicios de salud), que hacen parte de su red de prestadores, y en efecto ya se procedió a agendar la respectiva cirugía, por lo cual se debe declarar improcedente la presente acción constitucional.

- CLINICA COLSANITAS SA-CLINICA COLOMBIA

En su respuesta allegada, manifestó que solamente es una institución prestadora de servicios de salud de acuerdo a los vínculos comerciales suscritos con las diferentes EPS, por lo cual respecto a la autorización recibida por parte de la EPS SANITAS SAS, se procedió a asignar cita para el 24 de septiembre de 2023 a la hora de las 16.00pm, en la calle 22B#66-46 de esta ciudad.

Por lo que solicita se niegue el amparo deprecado y se declare la improcedencia en citado asunto constitucional.

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 rente 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. Por consiguiente, esta protección debe ser demostrada o

probada, por quien reclama su protección.

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”.

En reiterada jurisprudencia se ha destacado el derecho a la salud y la

dignidad humana de los niños, niñas y adolescentes como componente esencial del derecho a la salud como ya se dijo, 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. Este derecho, ha establecido la jurisprudencia, debe ser interpretado de forma amplia, de manera que su ejercicio solo no se predica cuando peligra la vida como mera existencia, sino que, por el contrario, ha considerado la propia jurisprudencia que “(...) salud comporta el goce de distintos derechos, en especial el de la vida y el de la dignidad”. Resaltando que la misma es “es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas”.¹

4.- CASO CONCRETO.

El asunto que ocupa la atención de este Despacho, radica en la presunta vulneración al derecho fundamental de salud de Blanca Cecilia González toda vez, que lo considera vulnerado por la entidad accionada, al no realizarle una cirugía de REMPLAZO PROTÉSICO TOTAL DE CADERA DERECHA.

En cuanto a la decisión de nulidad decretada, por el ad-quem, aunque aceptada pero no compartida, por cuanto que el artículo 13 Decreto 2591 de 1991, señala de manera diáfana la autoridad contra la cual debe dirigirse la acción constitucional, que en este caso, es contra la EPS Sanitas según el escrito de tutela a quien se le achaca la vulneración de los derechos, programe cuanto antes la cirugía de reemplazo protésico total de cadera derecha la cual está esperando desde inicio del presente año. Y, de otra parte, estimo, con todo respeto, la nulidad rompe el principio de sumariedad o brevedad que debe reinar, según el artículo 86 de la Carta Política, en el trámite esta acción constitucional, por cuanto que los diez días fatales para emitir el fallo, ampliarse con notable detrimento a la brevedad que quiso establecer el legislador en esta acción de rango constitucional.

Revisado el material allegado al presente asunto, se advierte que la accionante allegó las indicaciones de la cirugía ordenada, acompañado de la historia clínica con fecha de última atención del 15/05/2023 (archivo 30 del expediente digital).

A su turno tanto la ESP como la IPS Clínica Colsanitas SA, señalaron que se le agendó cirugía a la accionante Blanca Cecilia González Nieto para el 24 de septiembre de 2023 a la hora de las 16.00pm, fecha estimada de acuerdo a la cantidad de usuarios que requieren los mismos servicios de prestación del servicio de salud.

Por tal razón, se concluye que si bien es cierto no es una fecha muy cercana, se agendó, dentro de las posibilidades debido a la gran cantidad de solicitudes y personas que requieren los mismos servicios de salud en esta

¹ T-010 de 2019 MP CRISTINA PARDO SCHLESINGER

ciudad y municipios aledaños.

Aspecto que, para esta sede judicial se toma de manera positiva frente al hecho de no causar vulneraciones a los derechos de los usuarios del sistema de salud y mucho menos de personas que requieren ciertos tratamientos en pro de mejorar su calidad de vida como es el caso de la cirugía requerida.

En este sentido, se avizora la improcedencia de la acción constitucional impetrada por la demandante, en el entendido que ya fueron satisfechas sus solicitudes, configurándose así la carencia actual de objeto para deprecar el hecho superado.

Al respecto, la Corte Constitucional en su jurisprudencia ha precisado que la acción de tutela, en principio, “pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo”. En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz”.

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

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional reclamado por BLANCA CECILIA GONZALEZ NIETO, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES del presente asunto.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo más expedito posible.

CUARTO: Si la sentencia no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Oficiese. Déjense las constancias del caso

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,



JOSÉ NEL CARDONA MARTINEZ
JUEZ

A.R