



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](mailto:cmpl05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)**

Bogotá D. C., nueve (09) de junio de 2020.

**SENTENCIA.**

**REF. ACCIÓN DE TUTELA No. 11001 4003 005 2020 00259 00**

**ACCIONANTE: LUZ MILA VILLAREAL GRANJA**

**ACCIONADA: MEDIMAS EPS, SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTÁ  
HOSPITAL DE SAN JOSE y SUPERINTENDENCIA DE SALUD.**

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

**I. ANTECEDENTES:**

**1.- Hechos:**

Manifiesta la accionante que cuenta con 59 años de edad y en el año 2017 fue diagnosticada con “*adenocarcinoma de páncreas*”.

Agrega que, debido a dicho padecimiento, fue sometida a tratamiento por “*quimioterapia*”. Que para “ *finales del año 2019*” le fue realizado una “*tomografía*” en donde “*se evidencia un nódulo en el pulmón*” por lo cual “*el especialista refiere consulta con cirugía de tórax*”.

Destaca que, el médico especialista de tórax le expidió autorización para el procedimiento denominado “*LOBECTOMIA SEGMENTARIA POR TRACOSCOPIA*”, el “*cual fue autorizado por la EPS Medimas*”.

Añade que, en la IPS Hospital San José, a donde fue remitida por su EPS, le fue informado que para realizar el aludido procedimiento “*la EPS Medimas debe realizar un copago*.”

Finalmente señala que, es urgente la realización de dicho procedimiento, pues de ello depende su salud.

**2.- La petición:**

Solicitó se amparen sus derechos fundamentales a la salud, la vida, dignidad y, en consecuencia, se ordene “*... a la EPS MEDIMAS y al HOSPITAL DE SAN JOSE la realización de mi examen **LOBECTOMIA SEGMENTARIA POR TRACOSCOPIA***”.

## II. SÍNTESIS PROCESAL

Por auto de 26 de mayo pasado se admitió la acción y concedió la medida provisional solicitada por la accionante, ordenándose notificar a las accionadas y vinculadas.

La **EPS MEDIMAS**, quien fue notificada en legal forma, **no dio contestación**.

**CORVESALUD S.A.S** indicó que es un operador en el sistema de seguridad social en salud *de baja complejidad* en el primer nivel, por lo que le corresponde a la EPS accionada garantizar la prestación de los servicios de salud de la accionante, ante una entidad que cuente con la capacidad técnica para atender los servicios de salud que requiere la promotora.

Solicita se desvincule de la presente acción constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva, a más de no existir vulneración de los derechos fundamentales de la accionante.

El **ADRES**, argumentó que teniendo en cuenta que la presente acción constitucional no es responsabilidad del agravio que alude el actor, 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-.

El **MINISTERIO DE SALUD**, afirma que el procedimiento reclamado por la actora se encuentra incluido en la Resolución 3512 de 2019, por lo que la EPS deberá garantizar la realización de la cirugía ordenada por el galeno tratante en una IPS idónea para atender dicha situación, por lo que solicita se desvincule de la presente acción, como quiera que no existe legitimidad por pasiva para cumplir con las pretensiones de la acción tuitiva.

**LA SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ - HOSPITAL DE SAN JOSÉ**, adujo que la accionante ha sido valorada en repetidas ocasiones en dicha institución como afiliada de MEDIMAS EPS.

Arguyó que es la EPS MEDIMAS la responsable de la prestación de los servicios médicos de la actora constitucional.

Por último, la **SECRETARIA DE SALUD** indicó que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, por ende, solicitó se le desvincule de la presente acción.

### PROBLEMA JURÍDICO

En el caso objeto de análisis el problema jurídico consiste en determinar si se han vulnerado o no, los derechos fundamentales a la vida y a la salud de la accionante, por parte de las entidades accionadas al demorar la realización del procedimiento médico ordenado por el galeno tratante teniendo en cuenta la patología que padece.

## 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.

#### 1.1 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 el art.10° señala que las personas tienen derecho a acceder a los servicios de salud que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad.

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

*“(i) las de cumplimiento inmediato al tratarse de una acción simple del Estado que no requiere mayores recursos o requiriéndolos la gravedad y urgencia del asunto demandan una acción estatal inmediata, o (ii) de cumplimiento progresivo por la complejidad de las acciones y recursos que se requieren para garantizar de manera efectiva el goce del derecho”.*

*En este sentido, la Corte ha precisado que 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”.*

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 contravirtió 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).*

## **2.- CASO CONCRETO**

En el caso bajo estudio, la accionante reclama la protección de sus derechos fundamentales, a la salud y a la vida digna, los cuales considera vulnerados por la EPS accionada y la Sociedad de Cirugía de Bogotá Hospital San José, como consecuencia de que la última de las referidas se ha negado a realizarle el procedimiento médico denominado “**LOBECTOMIA SEGMENTARIA POR TORACOSCOPIA**”, alegando para ello la falta de “copago” por parte de la primera.

La EPS Medimás, **no dio contestación**. Por su parte, La Sociedad De Cirugía de Bogotá-Hospital San José, arrimó escrito en donde indica que “ha valorado en varias oportunidades” a la accionante “en las especialidades de cirugía de tórax, oncología, urgencias” como “**afiliada de Medimas EPS**”. Agrega que la última atención que se le prestó a la promotora lo fue el 18 de mayo de 2020 “por el servicio de oncología”.

Finalmente aduce que “el vínculo jurídico existente” con la accionada “se rige por el acuerdo de voluntades, en ejercicio de la autonomía privada para contratar”, existiendo “condicionamientos específicos para el acceso a los servicios contratados”.

En punto a lo indicado por la actora en el **hecho séptimo** de la acción constitucional en donde manifestó que en el mes de febrero de 2020 le fue informado por una trabajadora de dicha institución hospitalaria que “*existe agenda para realizar el procedimiento de LOBECTOMIA SEGMENTARIA POR*

*TORACOSCOPIA pero la EPS Medimás debe realizar un copago para proceder con el procedimiento ordenado” nada adujo.*

Bajo ese horizonte, se advierte que La Sociedad De Cirugía de Bogotá-Hospital San José pertenece a la red de prestadores de la EPS accionada.

Así mismo, se encuentra acreditado que la señora LUZ MILA la aqueja una enfermedad catastrófica (cáncer). Adicionalmente, conforme da cuenta su historia clínica, se encuentra probado que la Sociedad De Cirugía de Bogotá-Hospital San José el **03 de febrero de 2020**, a través del médico Juan Pablo Viilate le ordenó con carácter “**urgente**” el procedimiento denominado “**LOBECTOMIA SEGMENTARIA POR TORACOSCOPIA**” pues el diagnóstico para esa fecha fue “**TUMEFACCION, MASA O PROMINENCIA LOCALIZADA EN EL TRONCO**”; procedimiento que fue autorizado por la EPS Medimás el 04 de febrero de ese año, remitiendo a la promotora a dicha IPS (**la Sociedad De Cirugía de Bogotá-Hospital San José**).

El Despacho recuerda que acuerdo con lo establecido por la Jurisprudencia constitucional, “*los usuarios del sistema de salud no pueden ser sometidos a interminables trámites internos y burocráticos que no permitan desarrollar en adecuada forma los tratamientos médicos*”, por manera que “*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*”; siendo claro que “*las personas que padezcan **enfermedades catastróficas**, son sujetos de especial protección Constitucional, por lo tanto requieren el amparo reforzado debido a las condiciones de debilidad manifiesta, lo que se traduce en la necesidad de un tratamiento preferencial en términos de acceso a los mecanismos de protección de sus derechos*”. De donde se colige que “**la controversia sobre los pagos entre entidades por la prestación del servicio de salud, corresponde a un trámite administrativo que el paciente no tiene la obligación de soportar, ni puede erigirse como óbice para que los prestadores de los servicios impongan una barrera para el acceso a los tratamientos o medicamentos, que el ciudadano requiera para restablecer su salud**” ( se destaca; Corte Constitucional Sentencia T 499 de 2014).

Es por lo anterior, entonces, que el Despacho considera que las manifestaciones realizadas por la Sociedad De Cirugía de Bogotá-Hospital San José de que para efectuarle a la demandante el procedimiento denominado “**LOBECTOMIA SEGMENTARIA POR TORACOSCOPIA**” la EPS Medimás debe realizar a dicha IPS un “*copago*” -lo cual, insístase, no refutó en la contestación que de la acción constitucional realizó- no son admisibles, pues dicha institución hospitalaria **no puede trasladar una obligación económica y administrativa que le corresponde solucionar junto con la EPS**, a la promotora. Máxime si se considera que la demora en la práctica de dicho procedimiento que ella misma prescribió como “**urgente**” puede llevar al menoscabo de los derechos fundamentales a la vida y a la salud de la actora.

Ahora, es del caso advertir que el primer responsable de cumplir con las funciones de garantizar la prestación de los servicios de salud requeridos por sus afiliados son las entidades promotoras de salud, en este caso la EPS

MEDIMAS, quien a pesar de haber autorizado el procedimiento, no ha realizado los trámites administrativos pertinentes para que el mismo sea realizado, situación que genera un incumplimiento en los deberes que le impone la Ley 100 de 1993, incurriendo entonces en la vulneración de los derechos fundamentales a la salud, y a la vida de su afiliado.

Por lo expuesto, se ha de concluir que tanto la EPS accionada como la Sociedad De Cirugía de Bogotá-Hospital San José con su actuar desconocen y vulneran el derecho fundamental a la salud y a la vida de la promotora.

Al amparo de lo expuesto, el Despacho concederá la acción referida, y se ordenará a **la Sociedad De Cirugía de Bogotá-Hospital San José**, que en el término de 24 horas, contadas a partir de que le sea notificada la presente sentencia –si aún no lo han hecho– proceda programar a la actora para la realización del procedimiento denominado “**LOBECTOMIA SEGMENTARIA POR TORACOSCOPIA**”, sin que pueda negarse a ello alegando la falta de “*copago*” o cualquier otro pago o tramite administrativo por parte de la EPS Medimás.

Así mismo, se ordenará a la **EPS Medimás**, que de manera inmediata –si aún no lo ha hecho– proceda a realizar los tramites administrativos ante la Sociedad De Cirugía de Bogotá-Hospital San José, necesarios para la realización del procedimiento médico aludido.

Por lo dicho, queda revocada la decisión adoptada en auto interlocutorio de 26 de mayo de 2020.

#### **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: CONCEDER** el amparo constitucional a los derechos fundamentales a la vida y a la salud de **LUZ MILA VILLAREAL GRANJA**, por lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

**SEGUNDO: Revocar lo ordenado en auto de 26 de mayo de 2020. En su lugar, ORDENAR** a la **Sociedad De Cirugía de Bogotá-Hospital San José** que, en el término de 24 horas, contadas a partir de que le sea notificada la presente sentencia –si aún no lo han hecho– programe a la actora para la realización del procedimiento denominado “**LOBECTOMIA SEGMENTARIA POR TORACOSCOPIA**”, sin que pueda negarse a ello alegando la falta de “*copago*” o cualquier otro pago o trámite administrativo por parte de la EPS Medimás.

**TERCERO: ORDENAR** a la **EPS Medimás**, que de manera inmediata proceda a realizar los trámites administrativos ante la Sociedad De Cirugía de Bogotá-Hospital San José, necesarios para la realización del procedimiento médico aludido.

**CUARTO:** Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo y expedito posible.

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

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,**

  
**JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO**  
**JUEZ**