



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
PALMIRA – VALLE DEL CAUCA**

Sentencia n.º 081

Palmira, Valle del Cauca, junio catorce (14) de dos mil veintitrés (2023)

Proceso:	Acción de tutela
Accionante:	Rosa Andrea Bolaños Rivera – C.C. Núm. 48.573.527
Accionado(s):	E.P.S. Saitas
Radicado:	76-520-40-03-002-2023-00194-00

I. Asunto

Procede el Despacho a proferir el fallo que resuelva la acción de tutela instaurada por ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, identificada con cédula de ciudadanía número 48.573.527, actuando en causa propia, contra la E.P.S. SANITAS, por la presunta vulneración a sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana.

II. Antecedentes

1. Hechos.

Informa la señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, que se encuentra afiliada a la E.P.S. SANITAS, con diagnósticos *"DOLOR ABDOMINAL; DISTENSIÓN ABDOMINAL; DIARREA ALTERNADA CON ESTREÑIMIENTO; VOMITO OCASIONAL Y NO SANGRE EN MF"*, razón por la cual el médico tratante le ordenó la práctica de: *"ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA y COLONOSCOPIA TOTAL"*, previo a los cuales debía realizarse exámenes de: *"CREATININA SERICA; GLUSOCA EN AYUNAS; PERFIL DE LÍPIDOS, FUCIÓN HEPÁTICA yTSH"*. Aduce que estos últimos ya se tomaron, no obstante, por el paso del tiempo deben realizarse de nuevo. Finalmente, manifiesta que es su deseo que se los citados exámenes se tomen única y exclusivamente en la Clínica Sebastián de Belalcazar de Cali.

2. Pretensiones.

Por lo anterior, solicita se ordene a la E.P.S. SANTIAS, autorice la práctica de los exámenes: *"ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA, COLONOSCOPIA TOTAL, CREATININA SERICA; GLUSOCA EN AYUNAS; PERFIL DE LÍPIDOS, FUCIÓN HEPÁTICA y TSH"*, en la Clínica Sebastián de Belalcázar de la ciudad de Cali - Valle y no en la Clínica Palma Real de esta municipalidad. Además de ello, que se le informe de la realización de los mismos con anterioridad a fin de solicitar los permisos pertinentes en su trabajo.

3. Trámite impartido.

El despacho mediante proveído 1220 de 31 de mayo de 2023, admitió la acción constitucional, dentro de la cual no se accedió a la medida provisional solicitada, por las razones ahí dispuestas, ordenando la vinculación de las entidades: SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL; SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA; CHRISTUS SINERGIA- CLÍNICA PALMA REAL; CLÍNICA SEBASTIAN DE BELALCAZAR; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD - ADRES. Así mismo, se

dispuso la notificación del ente accionado y vinculados, para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciaran sobre los hechos y ejercieran su derecho de defensa en el término de tres (3) días, comunicándose por el medio más expedito.

Consecutivamente, en auto 1386 de 13 de junio de 2023, se vinculó a SIES SALUD.

4. Material probatorio.

Se tienen como pruebas aportadas con la demanda las siguientes:

- Órdenes médicas

5. Respuesta de la accionada y vinculadas.

El abogado de la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, De entrada da a conocer el marco normativo y jurisprudencia del caso en concreto, para establecer que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva, para luego centrar su estudio en las funciones de las EPS, los mecanismos de financiación de la cobertura integral para el suministro de servicios y tecnologías de la salud, Resalta que, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a dicha Entidad, recordando 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. Para finalizar diciendo debe negarse el amparo solicitado en lo que respecta a su representada, como también implora negar cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios ampliamente explicados en el asunto demuestran que, los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los presupuestos máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

El Jefe Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría de Salud Departamental del Valle del Cauca, informa: La señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, se encuentra activa en la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) SANITAS EPS esta entidad coo administradora de servicios en salud, deberá garantizar en forma Integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos, se encuentren o no descritos dentro del plan de beneficios, conforme a lo indicado por su médico tratante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019, a través de las IPS de la red pública o privada con las cuales tenga contrato de prestación de servicios de salud, o adquirirlo de no tenerlo.

Con relación al caso concreto señala: *"Frente A LA SOLICITUD DE LA REALIZACION DE EXAMENES Y VALORACION POR MEDICOS ESPECIALISTAS, indicamos que la Corte Constitucional ha reiterado que cuando una entidad encargada de la prestación de servicios médicos priva a las personas de su derecho a que se detecte con mayor precisión en qué consiste la enfermedad que las aqueja y cómo se puede tratar su padecimiento, cuando por acción u omisión deja de practicar o realiza de forma negligente un examen, o por el contrario niega la realización de una actividad que conduzca a determinar en forma veraz dicho diagnóstico, implica una manifiesta vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna y a la integridad física, psíquica y emocional al paciente. El derecho al diagnóstico es indispensable para lograr la recuperación definitiva de una enfermedad, al ser un aspecto integrante del derecho a la salud. Por lo anterior, constituye el primer paso para garantizar la asistencia sanitaria y la ausencia del mismo impide la realización de un tratamiento".*

La Representante Legal para asuntos judiciales de Christus Sinergia de la Clínica Palma Real, en su escrito defensivo manifiesta: *"Teniendo en cuenta que la labor de las IPS es prestar los servicios de salud a los afiliados del sistema general de seguridad social en salud, bajo las condiciones contractuales que se establezcan con las Entidades Administradora de Planes de Beneficios (EAPB), así como también de habilitación conforme*

lo establece la norma. Previa validación del caso, se evidencia que la señora Rosa Andrea Bolaños Rivera, requiere la prestación de servicios a cargo otra IPS diferente a mi representada. En este punto, es necesario hacer referencia a que el asegurador tiene la obligación de autorizar y garantizar la prestación de los servicios médicos ordenados por el médico tratante, coordinando la prestación de los servicios con las IPS de su red que cumplan con las condiciones contractuales y de habilitación del Ministerio de Salud y Protección Social para la prestación de los servicios de salud. Clínica Palma Real no presta servicios de dispensación de medicamentos, toda vez que no se encuentra habilitada por el Ministerio de Salud y Protección Social. Por consiguiente, emitir orden en ese sentido por parte del Juez sería contrario a la norma. De conformidad con lo anterior, por parte de Christus Sinergia clínica Palma Real S.A.S. no se ha incurrido en acción u omisión que amenace y/o vulnere los derechos fundamentales de la señora Rosa Andrea Bolaños Rivera

El Director Jurídica del Ministerio de Salud y Protección Social, delantamente señala que el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, razón por la cual desconoce los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas. Además, que las otras Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones. Seguidamente hace un recuento de la actuación surtida y la normatividad que se aplica al caso, para afirmar que existe falta de legitimación en la causa por lo que implora exonerar al Ministerio, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de ésta prospere se conmine a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esta Cartera, ya que como se explicó todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación, sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, solicitando que se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

La Secretaría de Salud Municipal, asevera que, el accionante se encuentra afiliado al sistema de seguridad social, en la EPS SANITAS, por lo tanto, le corresponde a dicha E.P.S., autorizar y gestionar la prestación de los servicios de salud con su red de IPS contratada dentro de los parámetros de la Ley. En virtud de ello, solicita su desvinculación de este trámite, ya que corresponde a las aseguradoras y prestadores, cumplir con los requerimientos del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad.

El Administrador y Gerente de EPS Sanitas, sostiene: La señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, se encuentra activa en la Plan de Beneficios en Salud de EPS SANITAS, desde el pasado 1º de febrero de 2022. Frente al caso concreto refiere:

"Lo primero es advertir que según lo manifestado por la Señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA procedimos a requerir al laboratorio SIES SALUD para que remita los resultados de los exámenes de laboratorio que le fueron realizados a la paciente, según las indicaciones de sus médicos tratantes. Estimamos que el envío se realizara en los próximos días. De acuerdo con nuestro equipo de auditoría médica, para la realización de la ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA CON O SIN BIOPSIA y de la COLONOSCOPIA TOTAL no se requiere que la paciente aporte los resultados de los laboratorios, y en tal sentido, no será necesario que los mismos sean tomados nuevamente. Ahora bien, lamentablemente, la EPS SANITAS no tiene contrato vigente con la IPS CLINICA SEBASTIAN DE BELALCAZAR para la realización de la ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA CON O SIN BIOPSIA y de la COLONOSCOPIA TOTAL que fueron prescritas en favor de la Señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, y por tal motivo, no será posible que dichos exámenes se realicen en esa institución. Sin embargo, mediante la modalidad de pago global prospectivo, esta EPS tiene un contrato con la IPS CLINICA PALMA REAL, para la dispensación de servicios a nuestra población de afiliados residentes en el municipio de Tuluá. Bajo dicho modelo contractual, no se requiere la emisión de una autorización previa de parte de la EPS, pues basta con que el paciente se acerque a las instalaciones del centro médico con una copia de la orden médica, para que el servicio sea programado. En ese orden de ideas, para la programación de la ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA CON O SIN BIOPSIA y de la COLONOSCOPIA TOTAL que fueron prescritas en favor de la Señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, basta con que la paciente se acerque a la IPS CLINICA PALMA REAL con una copia de la orden médica del 18 de febrero de 2023. Aclarado lo anterior, de acuerdo con lo solicitado por la accionante, desde la EPS SANITAS procedimos a requerir a la IPS CLINICA PALMA REAL para que, con prioridad, programe la ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA CON O SIN BIOPSIA y de la COLONOSCOPIA TOTAL que fueron prescritas en favor de la Señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, y al respecto, esa institución manifestó lo siguiente: La usuaria fue contactada el viernes pasado y se le dio cita para el sábado 3 de junio para realizar los dos procedimientos, pero de una manera grosera con la auxiliar de programación de la unidad de gastro no aceptó la cita y manifestó que ya había puesto queja. La paciente tiene asignada cita para el mes de agosto. Queda claro entonces que la CLINICA PALMA REAL se ha comunicado con la Señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA para ofrecerle la programación de la ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA CON O SIN BIOPSIA y de la COLONOSCOPIA TOTAL, y esta se ha negado, aduciendo que solo aceptará que dichos exámenes sean realizados en la IPS CLINICA SEBASTIAN DE BELALCAZAR, por ello, será necesario solicitarle al Despacho que CONMINE a la accionante a que acepte los servicios de salud que le han sido ofrecidos a través de nuestra red de prestadores contratada.

No está de más informar que la IPS CLINICA PALMA REAL es una IPS altamente calificada para realizar los exámenes que fueron prescritos a la accionante, y que no existe ningún fundamento, factico o jurídico, para que la Señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA se niegue sistemáticamente a aceptar los servicios que le están siendo ofrecidos por esa institución. Finalmente, si la Señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA continúa negándose a aceptar los servicios que le ofrece la IPS CLINICA PALMA REAL, desde ningún punto de vista podría configurarse la vulneración de sus derechos fundamentales de parte de mi prohijada, pues es ella misma quien rechaza los servicios que le son ofrecidos”.

El Representante Legal para asuntos judiciales de la Clínica Sebastián de Belalcázar,

afirma: *"De acuerdo a los hechos narrados en el expediente, la Señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, solicita que su EPS garantice la realización de una COLONOSCOPIA TOTAL y de una ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA CON O SIN BIOPSIA a través de esta institución, en consecuencia, nos permitimos manifestar lo siguiente: La EPS SANITAS no ha emitido ninguna autorización de servicios para que la accionante sea valorada en esta institución, así como tampoco ha emitido ninguna autorización para la realización de una COLONOSCOPIA TOTAL y de una ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA CON O SIN BIOPSIA en ese orden de ideas, puede afirmarse sin lugar a dudas, que no existe ningún servicio de salud pendiente de programación a su favor. Adicionalmente, al validar nuestros sistemas de información y de consulta, se pudo establecer que la CLINICA SEBASTIAN DE BELALCAZAR no tiene convenio a la fecha con la EPS SANITAS para la realización de los exámenes diagnósticos que reclama la Señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA”.*

III. Consideraciones

a. Procedencia de la acción

Como condición previa es necesario examinar si se dan en el caso bajo estudio los presupuestos procesales para dictar el fallo.

Competencia

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y los Decretos 2591 de 1991 y 333 de 2021, en atención a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

Legitimación de las partes:

En el presente caso, la señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, presentó la acción de amparo con mediación de agente oficioso, con el fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, razón por la cual se estima legitimada para actuar en el presente proceso (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º).

De otro lado, acción está dirigida en contra de la E.P.S. SANITAS, por lo que, al tratarse de una entidad perteneciente al Sistema General de Seguridad Social, a la que presuntamente se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en discusión, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2º del Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede en su contra.

Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta “en todo momento y lugar”. No obstante, la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que *"La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros”.*

Este Despacho considera que el requisito de inmediatez se encuentra satisfecho en el caso objeto de estudio, toda vez que la acción de tutela fue interpuesta dentro de un tiempo razonable y prudente.

Subsidiariedad:

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que *"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"*. En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *"Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*, agregando, además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso.

Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Para casos como el analizado, el Artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, establece un procedimiento especial ante la Superintendencia Nacional de Salud, sin embargo, se observa que, en el presente caso dicho procedimiento no resulta efectivo, en la medida que, se trata del estado de salud de una persona y la falta de oportunidad en la prestación del servicio, puede llegar a afectar incluso su vida, por lo que, en aras de garantizar la protección efectiva al derecho fundamental a la salud, la acción de tutela, es el mecanismo más idóneo.

b. Problema jurídico.

Corresponde a esta instancia determinar si ¿La E.P.S. SANITAS, ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por la señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, al autorizar la práctica de los exámenes: *"ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA, COLONOSCOPIA TOTAL, CREATININA SERICA; GLUSOCA EN AYUNAS; PERFIL DE LÍPIDOS, FUCIÓN HEPÁTICA y TSH"*., en la Clínica Palma Real de esta municipalidad y no en la Clínica Sebastián de Belalcazar de Cali - Valle?

c. Tesis del despacho

Considera este Juzgado que, en el presente asunto, no se vulneran los derechos fundamentales de la tutelante, toda vez que la EPS accionada le autorizó y agendó los exámenes *ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA, COLONOSCOPIA TOTAL*, con la IPS con cual tiene un convenio, entidad que garantiza el servicio integral y de buena calidad. Amén de que tampoco se acreditó en el plenario una justificación médica concreta respecto que lo solicitado debía tomarse exclusivamente en la Clínica Sebastián de Belalcazar, ni mucho menos la deficiencia en la prestación del servicio de salud por parte de la Clínica Palma Real, razón por la cual abra de negarse el presente amparo constitucional, tal y como se expone a continuación.

c. Fundamentos jurisprudenciales

Derecho fundamental a la salud, su naturaleza y protección constitucional¹.

El artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud, con el establecimiento de políticas para la prestación del servicio y el ejercicio de una vigilancia y control de las mismas. De ahí que el derecho a la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho subjetivo fundamental del que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter

1 Sentencia T-499 de 2014.

esencial cuya prestación es responsabilidad el Estado. En principio, "(...) se consideró que el alcance del derecho a la salud se limitaba a su órbita prestacional, de ahí que su materialización era programática y progresiva y su desarrollo dependía de las políticas públicas implementadas para su ejecución a través de actos legislativos o administrativos². Posteriormente, fue reconocido jurisprudencialmente como un derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración afecta otras garantías superiores como la vida. A continuación, se determinó que todos los derechos de la Carta son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar "a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución (...) "³.

Mediante la Sentencia T-760 de 2008, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo "(...) en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna (...) "⁴ Por su parte el legislador mediante la Ley Estatutaria 1751 de 2015⁵, en su artículo 2º reconoció que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad. La salud al ser un derecho fundamental, puede ser protegido mediante la acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial, presupuesto que cobra mayor relevancia cuando los afectados son sujetos de especial protección constitucional, como quienes padecen enfermedades degenerativas, catastróficas y de alto costo, entre ellas, el cáncer. Este trato diferenciado tiene fundamento en el inciso 3º del Artículo 13 de la Constitución Política y en los Artículos 48 y 49 del mismo texto.

d. Caso concreto:

En el presente caso, la señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, se encuentra afiliada a la E.P.S. SANITAS, con 44 años de edad, presenta un diagnóstico de *DOLOR ABDOMINAL, DISTENCIÓN ABDOMINAL, DIARREA QUE ALTERNA CON ESTRÑIMIENTO, VOMITO OCASIONAL Y NO SANGRE EN MF*”, según se desprende de su historia clínica, razón por la cual, su galeno le ordenó la práctica de: *“ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA y COLONOSCOPIA TOTAL*, de los cuales solicita le sea agendadas y practicadas únicamente con la CLÍNICA SEBASTIAN DE BELALCAZAR DE CALI (V) y no en la CLÍNICA PALMA REAL de esta ciudad, como fue autorizada y agendado por la EPS SANITAS.

Aunado a ello, aduce que los exámenes, *GLUSOCA EN AYUNAS; PERFIL DE LÍPIDOS, FUCIÓN HEPÁTICA y TSH*”, se le debe realizar nuevamente por cuanto deben ser previos a la *“ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA y COLONOSCOPIA TOTAL*.

Delanteramente, es de precisar que, las Empresas Promotoras de Salud (EPS) son las entidades responsables de la prestación de los servicios médicos de sus afiliados. Dichas entidades gozan de la libertad de elegir las instituciones prestadoras de servicios médicos (IPS) a sus pacientes. De igual manera, tienen la obligación de suscribir convenios con ellas, con el fin de garantizar que la prestación de los servicios sea integral y de calidad.⁷ Al respecto, La Corte Constitucional en la Sentencia T-238 de 2003 señaló: *"Las EPS, de conformidad con las normas vigentes, tienen la libertad de decidir con cuáles instituciones prestadoras de salud suscriben convenios y para qué clase de servicios. Para tal efecto, el único límite constitucional y legal que tienen, radica en que se les garantice a los afiliados la prestación integral del servicio. De allí que, salvo casos excepcionales o en atención de urgencias, los afiliados deben acogerse a las instituciones a donde son remitidos para la atención de su salud, aunque sus preferencias se inclinen por otra institución. En todos estos procesos están en juego los criterios que operan tanto en el afiliado al momento de contratar con determinada EPS, o de cambiar de EPS, por no estar de acuerdo con las instituciones de salud donde aquella tiene convenios."*

² T-082 de 2015.

³ Sentencia T-016 de 2007.

⁴ Sentencia T-081 de 2016.

⁵ Sentencia T-920 de 2013.

⁶ "Por la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones."

⁷ Ley 100 de 1993: "ARTICULO. 178.-Funciones de las entidades promotoras de salud. Las entidades promotoras de salud tendrán las siguientes funciones: "(...)"
"3. Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Las empresas promotoras de salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de ley.
"4. Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las instituciones prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia.
"(...)"
Resolución 5261 de 1994 del Ministerio de Salud, "Por la cual se establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud". "ARTICULO 1. CENTROS DE ATENCIÓN: El Plan de Beneficios DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD se prestará en todos los municipios de la república de Colombia, por todas aquellas instituciones y personas de carácter público, privado o de economía mixta, catalogados y autorizados para desempeñarse como Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud I. P. S. El plan obligatorio de salud responsabilidad de las Entidades Promotoras de Salud se prestará en aquellas I. P. S. con las que cada E. P. S. establezca convenios de prestación de servicios de salud; o sin convenio en cualquier I. P. S. en los casos especiales que considera el presente reglamento".

Por otro lado, los artículos 153 y 159 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 14 del Decreto 1485 de 1994⁸, señalaron que los usuarios tienen derecho a que se les garantice la libre escogencia de una IPS, teniendo en cuenta que se encuentra enmarcado dentro de las opciones que la respectiva EPS les ofrezca, sin que en principio pueda exigir que se le presten servicios médicos por medio de instituciones distintas a las que tienen convenio con la ésta.

Corolario de ello, La Corte Constitucional, ha señalado que el derecho a la libre escogencia de IPS que tienen los usuarios, puede ser ejercido dentro de las opciones de Instituciones Prestadoras de Servicios que la respectiva EPS a la que estén afiliados, les ofrezca. Precisando que estos deben acogerse a estas opciones aun cuando prefieran otra IPS, con la cual no haya convenio, siempre y cuando el servicio que la receptora, les brinde sea de manera integral y de buena calidad.⁹ Igualmente, En Sentencia T-614 de 2003, la Sala Séptima de Revisión consideró que, *"las Entidades Promotoras de Salud están en libertad de contratar con las entidades que crean convenientes y que estén en capacidad de prestar los servicios requeridos por los usuarios, y no con las preferidas por éstos."* Por tanto, determinó que debido a que la EPS ofreció a los interesados la opción mediante la cual otras Instituciones pertenecientes a la red de servicios, le realizaran el tratamiento de manera eficaz, no era posible acceder a las pretensiones de los interesados. Así las cosas, se tiene que la elección de la entidad a la cual se confía el derecho a la salud, la vida y la integridad, *"no se trata de una garantía absoluta"*¹⁰. La propia legislación establece que toda persona tiene la libertad de escogencia en el Sistema de Salud, siempre y cuando ello *'sea posible según las condiciones de oferta de servicios'*. Estas condiciones de oferta del servicio se encuentran limitadas en dos sentidos, en términos normativos por la regulación aplicable y en términos prácticos por las condiciones materiales de recursos y entidades existentes.

En el asunto puesto en consideración, la sola la afirmación de la accionante, no es suficiente para desvirtuar la calidad del servicio¹¹ que se le prestará en la IPS CLÍNICA PALMA REAL, máxime que de la historia clínica y orden médica aportada, si bien se ordena los exámenes: *"ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA y COLONOSCOPIA TOTAL"*, el galeno tratante no indica que de manera exclusiva sea un imperativo que se practique en una entidad determinada. Aunado a ello, tampoco se ha acreditado que la IPS CLÍNICA PALMA REAL, no garantice integralmente el servicio¹² o se preste inadecuadamente, o sea de inferior calidad a la ofrecida por otra IPS, causando en la usuaria el deterioro de su estado de salud¹³, y donde la señora BOLAÑOS RIVERA, ni siquiera, compareció

⁸ Ley 100 de 1993: "ARTICULO 153. Fundamentos del Servicio Público. Además de los principios generales consagrados en la Constitución Política, son reglas del servicio público de salud, rectoras del Sistema General de Seguridad Social en Salud las siguientes:

4. Libre escogencia. El Sistema General de Seguridad Social en Salud permitirá la participación de diferentes entidades que ofrezcan la administración y la prestación de los servicios de salud, bajo las regulaciones y vigilancia del Estado y asegurará a los usuarios libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, cuando ello sea posible según las condiciones de oferta de servicios. Quienes atenten contra este mandato se harán acreedores a las sanciones previstas en el artículo 230 de esta Ley."

"ARTICULO. 159.-Garantías de los afiliados. Se garantiza a los afiliados al sistema general de seguridad social en salud la debida organización y prestación del servicio público de salud, en los siguientes términos:

1. La atención de los servicios del plan obligatorio de salud del artículo 162 por parte de la entidad promotora de salud respectiva a través de las instituciones prestadoras de servicios adscritas.

"(...)

3. La libre escogencia y traslado entre entidades promotoras de salud, sea la modalidad de afiliación individual o colectiva de conformidad con los procedimientos, tiempos, límites y efectos que determine el Gobierno Nacional dentro de las condiciones previstas en esta ley.

4. La escogencia de las instituciones prestadoras de servicios y de los profesionales entre las opciones que cada entidad promotora de salud ofrezca dentro de su red de servicios.

"(...)".

Decreto 1485 de 1994. Por el cual se regula la organización y funcionamiento de las Entidades Promotoras de Salud y la protección al usuario en el Sistema Nacional de Seguridad Social en Salud.

"ARTICULO 14. REGIMEN GENERAL DE LA LIBRE ESCOGENCIA. El régimen de la libre escogencia estará regido por las siguientes reglas:

"Numeral 4 - Libre escogencia de Entidades Promotoras de Salud.- Se entenderá como derecho a la libre escogencia, de acuerdo con la Ley, la facultad que tiene un afiliado de escoger entre las diferentes Entidades Promotoras de Salud, aquella que administrará la prestación de sus servicios de salud derivados del Plan Obligatorio. Del ejercicio de este derecho podrá hacerse uso una vez por año, contado a partir de la fecha de vinculación de la persona, salvo cuando se presenten casos de mala prestación o suspensión del servicio.

"Numeral 5 - La Libre Escogencia de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud. La Entidad Promotora de Salud garantizará al afiliado la posibilidad de escoger la prestación de los servicios que integran el Plan Obligatorio de Salud entre un número plural de prestadores. Para este efecto, la entidad deberá tener a disposición de los afiliados el correspondiente listado de prestadores de servicios que en su conjunto sea adecuado a los recursos que se espera utilizar, excepto cuando existan limitaciones en la oferta de servicios debidamente acreditadas ante la Superintendencia Nacional de Salud.

"La Entidad Promotora de Salud podrá establecer condiciones de acceso del afiliado a los prestadores de servicios, para que ciertos eventos sean atendidos de acuerdo con el grado de complejidad de las instituciones y el grado de especialización de los profesionales y se garantice el manejo eficiente de los recursos" "(...)"

⁹ Sentencias T-238 de 2003, T-10 de 2004, T-1063 de 2005, T-719 de 2005, T-247 de 2005, T-423 de 2007 y T-477 de 2010.

¹⁰ T-010 de 2004

¹¹ T-719 de 2005

¹² T-745 de 2013

¹³ Sentencia T-247 de 2005. T-676 de 2011

a la cita que le fue programada el pasado 3 de junio, según la respuesta brindada por la EPS y por ende le fue reprogramada para el mes de agosto. Igualmente, es de aclarar que la EPS SANITAS no tiene convenio con la CLÍNICA SEBASTIAN DE BELALCAZAR, tal y como lo establecieron en sus contestaciones.

Ahora en lo referente a la práctica de los exámenes *CREATININA SERICA; GLUSOCA EN AYUNAS; PERFIL DE LÍPIDOS, FUNCIÓN HEPÁTICA y TSH*", los mismos ya fueron tomados y así lo acepta la accionante en su escrito primigenio, los cuales, según la EPS SANITAS serán enviados los resultados por el laboratorio SIES SALUD, pero que en todo caso no se requieren para la práctica de *"ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA y COLONOSCOPIA TOTAL"*.

Por lo anterior, puede concluirse, que la EPS accionada en ningún momento ha negado los exámenes solicitados por la usuaria, sino por el contrario los autorizó y agendo con una IPS de su red hospitalaria, lo que de suyo impone que no exista violación a los derechos fundamentales invocados, ni puede derivarse ninguna acción u omisión que hubiese resultado en una vulneración que sea imputable a la EPS SANITAS, sino en apreciaciones subjetivas de la accionante, circunstancias por las cuales hace que en criterio de este Despacho se deniegue el amparo en sede de tutela.

V. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA -VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela impetrada por la señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, identificada con cédula de ciudadanía número 48.573.527, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la EPS SANITAS, que en el término improrrogable de cinco (5) días hábiles **COMUNIQUE** por el medio más expedito, a la señora ROSA ANDREA BOLAÑOS RIVERA, identificada con cédula de ciudadanía número 48.573.527, los datos de la reprogramación de la cita para la práctica de los exámenes *"ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA y COLONOSCOPIA TOTAL"*, a fin de que la accionante pueda solicitar el debido permiso en su trabajo.

NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

TERCERO: Este fallo de tutela podrá ser impugnado sin perjuicio de su cumplimiento inmediato como lo estipula el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso de ser impugnado, se enviará de manera inmediata al Juez Civil del Circuito –Reparto- de esta ciudad. De no ser impugnada la decisión, **REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 *ibídem*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERIKA YOMAR MEDINA MERA
JUEZA

Firmado Por:
Erika Yomar Medina Mera
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

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: **d56a1b14a01ae0bf0678150d863526ec1da42b20ac1fb8c85cc80ee01414299b**

Documento generado en 14/06/2023 05:42:20 PM

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