

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO
DE BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA INSTAURADA POR SANDRA XIMENA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ en representación de su menor hija **ROSA MATILDE FANDIÑO SÁNCHEZ** contra **NUEVA EPS S.A. e INSTITUTO DE DIAGNOSTICO MÉDICO S.A. -IDIME S.A.** (RAD. T. No. 2.020-00441).-

Bogotá D. C., catorce (14) de enero de dos mil veintiuno (2.021).

Estando dentro del término legal procede el despacho a resolver lo que en derecho corresponde, acorde con los principios generales establecidos en las normas que regulan la Acción de Tutela.

De otra parte y dada la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, así como los Acuerdos emitidos por el Consejo Superior de la Judicatura (*Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529 de marzo de 2020, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546 de abril de 2020, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 de mayo de 2020, PCSJA20-11567 y PCSJA20-11581 de junio de 2020*), se procederá a emitir la correspondiente sentencia de la acción de tutela a través del presente medio electrónico, de igual forma y para garantizar los derechos del ciudadano y de la partes, el fallo se notificará a través de correo electrónico a los intervinientes.

1. A N T E C E D E N T E S

La señora **SANDRA XIMENA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ** en representación de su menor hija **ROSA MATILDE FANDIÑO SÁNCHEZ**, interpone acción de tutela contra la **NUEVA EPS S.A. e INSTITUTO DE DIAGNOSTICO MÉDICO S.A. -IDIME S.A.**, a fin de solicitar el amparo de sus derechos fundamentales **a la vida, salud, seguridad social y derecho de los niños, niñas y adolescentes**, consagrados en la Constitución Política; y en consecuencia se ordene a las entidades accionadas, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, autorice *“ESTUDIOS MOLECULARES DE GENES (ESPECÍFICOS) se solicita panel genético para estudio de diabetes monogenica: HNF4A, GCK, HNF1A, PDX1/IPF1, HNF1B, NEUROD1, KLF11,*

CEL, PAX4, INS, BLK, ABCC8, KCNJ11”, ordenados por el HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO MONCALEANO PERDOMO E.S.E..

Manifiesta la accionante que, es madre soltera y cuenta con 37 años de edad, residente en el municipio de Purificación (Tolima) con sus dos hijos de 17 y 8 años; aduce que labora como auxiliar de servicios generales, empleo que le permite brindar el sustento a sus hijos y a su señor padre; en el mes de octubre de 2019 Rosa Matilde fue llevada al servicio de urgencias del Hospital Nuevo La Candelaria E.S.E. del municipio de Purificación (Tolima), en tal oportunidad, relata la accionante que su hija fue hospitalizada debido a que tenía la glucosa muy alta por tener antecedentes de diabetes, una vez dada de alta, fue atendida de manera prioritaria por medicina general, quien dispuso atención por pediatría y debido a exámenes que le fueron ordenados le fue detectada diabetes mellitus, motivo por el cual fue remitida a un endocrinólogo pediátrico, profesional que dispone tratamiento con medicamentos remisión al especialista de genética humana.

El especialista de genética del Hospital Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva E.S.E, le solicitó el examen de estudios moleculares en genes específicos con una justificación prioritaria; la tutelante, aduce que se acercó a la Nueva EPS con el fin de solicitar autorización para la realización del examen referido con antelación y le indicaron que en IDIME lo realizan, indica que procedió a solicitarlo nuevamente y a la fecha no ha recibido ningún tipo de respuesta a pesar de contar con todos los soportes médicos y realizar el requerimiento de diversas oportunidades.

De otro lado, una vez realizado el análisis de los anteriores hechos, consideró este Despacho Judicial la necesidad vincular a la presente acción constitucional al **NUEVO HOSPITAL LA CANDELARIA E.S.E. DE PURIFICACIÓN, HOSPITAL HERNANDO MONCALEANO PERDOMO DE NEIVA E.S.E., HOSPITAL SAN RAFAEL E.S.E. ESPINAL -TOLIMA y UNIDAD RENAL DEL TOLIMA**, para que por intermedio de sus representantes legales o quien hagan sus veces, se pronunciaran sobre los hechos que dieron lugar a la presente acción constitucional y así garantizar el derecho a la defensa que le asiste a las partes, como quiera que los mismos pueden verse afectados con las resultas del proceso.

Avocado el conocimiento por parte del Despacho, tal como aparece en auto de fecha 9 de diciembre de 2020, se procedió a requerir a las entidades accionadas, como a las vinculadas, advirtiéndole que la Unidad Renal del Tolima guardó silencio frente al requerimiento efectuado por el Despacho, así mismo y estando dentro del término legal las demás entidades allegaron respuesta así:

1.1. CONTESTACIÓN NUEVA EPS S.A.

En el escrito allegado por la accionada, manifestó en primer lugar que considera vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, publicidad, contradicción y defensa, puesto que los anexos de la tutela no son legibles.

Adicionalmente, indicó asumió todos los servicios médicos que requeridos por **ROSA MATILDE FANDIÑO SANCHEZ**, para el tratamiento de todas sus patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con la entidad, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se

encuentren dentro de la órbita prestacional enmarcada dentro de la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud ha impartido el Estado Colombiano.

Es así que, Nueva EPS garantiza la prestación de los servicios de salud dentro de su red de prestadores según lo ordenado por el médico tratante y de acuerdo con la Resolución 3512 de 2019 y demás normas concordantes. De manera adicional señala que se debe tener en cuenta las exclusiones indicadas en la Resolución 244 de 2019, aplicables al caso en concreto.

Enfatiza que la entidad no presta el servicio de salud directamente, sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratadas, las cuales son avaladas por la Secretaría de Salud del municipio respectivo; dichas IPS programan y solicitan autorización para la realización de citas, cirugías, procedimientos, entrega de medicamentos, entre otros de acuerdo con sus agendas y disponibilidad.

Sostiene que, la NUEVA EPS ha garantizado desde la fecha de afiliación de la usuaria, todas las prestaciones asistenciales que ha requerido para el tratamiento de su patología, por lo que sería improcedente ordenar el tratamiento integral, por cuanto la entidad accionada ha garantizado la prestación de los servicios de salud que ha requerido la accionante, y no ha vulnerado derecho fundamental alguno.

En virtud de lo expuesto, solicita declarar la nulidad de lo actuado o en su defecto denegar la acción constitucional en contra de la Nueva EPS. Así mismo, se expida copia autentica de la providencia que se emita, con su debida constancia de ejecutoria, en caso de que la misma no sea objeto de impugnación por ninguna de las partes.

Subsidiariamente solicita, en caso que la decisión sea favorable a la parte actora, se indique concretamente los servicios y tecnologías de la salud que no están financiados con recursos de la UPC que deberá ser autorizado y cubierto por la entidad, y que este sea especificado literalmente dentro del fallo.

También se ordene, al ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la accionada en cumplimiento del respectivo fallo y que sobre pasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de ese tipo de servicios, y se ordene previo al reconocimiento de elementos excluidos de los recursos financiados con la UPC que se efectué el trámite ante el Comité Técnico Científico (CTC) para la autorización de este, así mismo, se lleve a cabo la ruta MIPRES.

En caso de ordenarse el tratamiento integral, se especifique la patología por la cual se está ordenando con el objeto de determinar el alcance de la acción constitucional.

1.2. CONTESTACIÓN DE INSTITUTO DE DIAGNOSTICO MÉDICO S.A. – IDIME S.A.

La entidad en su respuesta manifiesta que, una vez verificada la información, evidencian que la menor Rosa Matilde Fandiño Sánchez, ha sido atendida en la institución y le han practicado estudios de laboratorio clínico; en relación al estudio moleculares de genes específicos panel de 5 genes PDX1 GCK HNF1A HNF1B HNF4A PAR, informan que respecto de la autorización referida previamente, no evidencian que la menor se haya acercado a través de su señora madre a fin de llevar dicho estudio, puesto que se cuenta con una relación contractual con la entidad Nueva EPS.

Resalta que el mencionado estudio se encuentra pactado con la Entidad Promotora de Salud Nueva EPS, que el pasado mes de noviembre la entidad promotora de salud, les solicitó la información respecto del estudio referenciado, donde ratificaron que efectivamente, el estudio está pactado con la entidad, queriendo decir lo anterior, que la menor Rosa Matilde Fandiño Sánchez, puede acercarse a la Organización a fin de llevar a cabo el estudio, previa actualización de la autorización de servicios, toda vez, que la misma está vencida.

Por lo que solicita, su desvinculación de la presente acción constitucional, toda vez que en ningún momento han vulnerado los derechos fundamentales de la menor Rosa Matilde Fandiño Sánchez.

1.3. CONTESTACIÓN DE E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO MONCALEANO PERDOMO DE NEIVA.

En su escrito de contestación manifiesta la entidad que, es pertinente aclarar que la menor **ROSA MATILDE FANDIÑO SANCHEZ**, ha recibido atención por consulta especializada en dicha entidad, registrando su atención inicial el 28 de octubre de 2019, por diagnóstico principal de “DIABETES MELLITUS NO INSULINODEPENDIENTE SIN MENCIÓN DE COMPLICACIÓN”, siendo la última atención especializada el 27 de julio de 2020.

Indicó que el trámite para la solicitud de “EXAMEN DE ESTUDIOS MOLECULARES DE GENES ESPECÍFICOS PARA DIABETES MOBY EN SANGRE”, consultas de control y consultas especializadas, de demás consultas o exámenes requeridos por la menor **ROSA MATILDE FANDIÑO SANCHEZ**, deben ser solicitadas ante la EPS, para que sea ésta quien emita la autorización y suministro de servicios médicos, es por ello que considera que no existe ninguna vulneración por parte de esta entidad ni amenaza de ningún derecho fundamental, por se opone a la prosperidad de las pretensiones de la parte accionante y en su lugar solicita que se desvincule a la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO MONCALENADO PERDOMO DE NEIVA y se exonere de toda responsabilidad.

1.4. CONTESTACIÓN DE NUEVO HOSPITAL LA CANDELARIA E.S.E.

Manifiesta en su escrito la entidad accionada que, dicho ente no ha vulnerado los derechos a la salud en conexidad con el de la vida de la menor ROSA MATILDE FANDIÑO SANCHEZ, que por el contrario ha puesto todo el

talento humano y técnico en la atención clínica con el fin de garantizar la mejoría de la patología que le afecta.

Por otra parte concluye que la NUEVA EPS está vulnerando los derechos fundamentales a la dignidad humana y a la salud de la accionante al no garantizar la entrega de los medicamentos en el POS para el manejo de su enfermedad, adicionalmente, refiere que el paciente obligatoriamente será atendido por la EPS, que no podrá suspender el tratamiento ni siquiera cuando pierda su afiliación por causas relativas a una incapacidad prolongada.

Por todo lo dicho, solicitó exonerar de toda responsabilidad al Nuevo Hospital La Candelaria E.S.E. de purificación.

1.5. CONTESTACIÓN HOSPITAL SAN RAFAEL DE EL ESPINAL TOLIMA E.S.E.

Señala dicho ente hospitalario en su respuesta que, la parte actora pretende una cita para la práctica de estudios moleculares de genes específicos, por lo que manifiestan que ese procedimiento médico que requiere la paciente Rosa Matilde Fandiño Sánchez, no es realizado por la entidad, así como tampoco es responsabilidad de esa IPS autorizar dichos servicios, ni garantizar su tratamiento integral, puesto que es la responsabilidad de la entidad promotora de salud donde se encuentra afiliado el paciente.

Por lo que solicita, se abstenga de impartir orden alguna, por cuanto carece de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la parte actora.

Para resolver se hacen las siguientes:

2. CONSIDERACIONES

La acción de tutela consagrada en el Art. 86 de la constitución, fue establecida como un mecanismo para que toda persona, mediante procedimiento preferente y sumario pueda reclamar ante los jueces, ya directamente o a través de quien actúe a su nombre, la protección de los derechos constitucionales fundamentales cuando están siendo vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o por particulares en los casos determinados por la ley.

Los Decretos 2591 de 1991 y 306 del 1992, reglamentan la acción de tutela que es eminentemente subsidiaria, sólo admisible en ausencia de otros medios de defensa judicial. Excepcionalmente se la autoriza como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, la existencia de dichos medios debe ser apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante. No procede contra actuaciones consumadas, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho (Art. 6o Decreto 2591/91).

Al tenor de dichas disposiciones, el amparo de tutela procede siempre que los derechos que se vean amenazados o afectados tengan el rango de derechos fundamentales, y tal amenaza o vulneración se configure por la actividad o la omisión de una autoridad pública.

Ahora bien, como quiera que la entidad vinculada Unidad Renal del Tolima no ha contestado el requerimiento del Despacho, se presumirán como ciertos los hechos del libelo, al tenor del decreto 2591/91, Art. 20.

2.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que deberá resolver este despacho judicial, será determinar si la accionante tiene o no derecho a que a través de la presente acción de tutela se le ampare sus derechos fundamentales invocados a la vida, salud, y a los derechos de los niños, niñas y adolescentes consagrados en la Constitución, y sobre esa base, ordenar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas a la notificación de la presente providencia, que NUEVA EPS S.A., “Genere de manera URGENTE una cita de “Estudios moleculares de genes específicos (Panel de 5 genes PDX1 GCK HNF1A HNF1B HNF 1B HNF4A para diabetes Mody en Sangre)” acorde a pruebas que se adjuntan a esta tutela.” Así como, que se genere de manera oportuna, prioritaria todas las citas y tratamiento integral para la recuperación de Rosa Matilde de la enfermedad manifestada.

2.2. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Teniendo en cuenta el Artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá acudir a la acción de tutela para reclamar la protección a sus derechos constitucionales fundamentales, y procederá contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, o particulares según se trate, siempre que “*el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”.

2.3. VALORACIÓN DEL MATERIAL PROBATORIO

En aras de resolver el problema jurídico planteado, tenemos que la accionante solicita la protección de sus derechos fundamentales a la vida, salud, y a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, con base en lo anterior, se estima conveniente precisar en primer lugar si los derechos alegados por la accionante, detentan el carácter de fundamentales y por tanto susceptibles de ser protegidos a través de la Acción de Tutela y, posteriormente, determinar si resulta procedente a través de este medio constitucional, que la entidad accionada se sirva generar de manera URGENTE una cita para realizar los Estudios moleculares de genes específicos (Panel de 5 genes PDX1 GCK HNF1A HNF1B HNF 1B HNF4A para diabetes Mody en Sangre).

Al tema, bueno es recordar que la *seguridad social* es aquel derecho que posee cualquier miembro de nuestra sociedad y que por demás está en cabeza del estado brindar su acceso y garantizar su prestación, es así que el artículo 48 en la Constitución Política de Colombia señala lo siguiente:

“Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.

La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella. (...)” (Resaltado por el Despacho)

A su turno, el derecho a la vida, tal y como lo ha expresado la Corte Constitucional, esta vez en sentencia T-408 de 2013, resulta una obligación de parte del Estado

*“garantizar la prestación de los servicios de seguridad social en forma integral, y por ende el servicio de salud, en especial a los adultos mayores **y a los niños y a las niñas, dada la condición de sujetos de especial protección**, por lo tanto, la acción de tutela resulta el instrumento idóneo para materializar el derecho a la salud de dichas personas. Esta Corporación ha reiterado que el derecho a la vida no se limita a la existencia biológica de la persona, sino que se extiende a la posibilidad de recuperar y mejorar las condiciones de salud, cuando éstas afectan la calidad de vida del enfermo. En ese sentido, la Sentencia T-760 de 2008, expresa que en relación con las personas de la tercera edad, teniendo en cuenta las características especiales de este grupo poblacional, la protección del derecho fundamental a la salud adquiere una relevancia trascendental.” (negrilla y subrayado fuera de texto).*

Es decir, el derecho a la vida lleva inmerso el derecho a mejorar las condiciones de salud, ya que ello es indispensable para llevar **una vida digna**.

Aunado a ello tenemos que el derecho a la salud según lo ha indicado por la H. Corte Constitucional, es además un servicio público así sea prestado por particulares o entidades públicas, los cuales deben ser garantizado en todas sus facetas, preventiva, reparadora y mitigadora y habrán de hacerlo de manera integral, en lo que hace relación con los aspectos físicos, funcionales, psíquico, emocional y social.

La faceta preventiva dirigida a evitar que se produzca la enfermedad, *la faceta reparadora, que tiene efectos curativos de la enfermedad y la faceta mitigadora orientada a amortiguar los efectos negativos de la enfermedad.* En este último caso, ya no se busca una recuperación pues ésta no se puede lograr. Se trata más bien, de atenuar, en lo posible, las dolencias físicas que ella produce y de contribuir, también en la medida de lo factible, al bienestar psíquico, emocional y social del afectado con la enfermedad.

En este sentido la faceta mitigadora, cumple su objetivo en la medida en que se pueda lograr amortiguar los efectos negativos de la enfermedad, garantizando un beneficio para las personas tanto desde el punto de vista físico, psíquico, social y emocional, así las cosas, cuando las personas se encuentran en situaciones de riesgo se deben tomar todas las cautelas posibles de modo que se evite provocar una afectación de la salud en alguno de esos aspectos.

Cobra plena vigencia la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha sido contundente en aseverar que el derecho a la salud, tiene naturaleza de fundamental en forma autónoma, así esta garantía ha sido definida como

“... la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser...”¹

Esta concepción vincula el derecho a la salud con el principio de dignidad humana, toda vez que

“... responda a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales...”²

De ahí que esta salvaguarda no solo protege la mera existencia física de la persona, sino que se extiende a la parte psíquica y afectiva del ser humano.

El legislador en desarrollo de la cláusula general de competencias, creó el sistema de seguridad social integral a través de la ley 100 de 1.993, el cual:

“...tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten...”. Al mismo tiempo señalo que “... comprende las obligaciones del estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, materia de esta ley, u otras que se incorporen normativamente en el futuro”. Y se encuentra integrado por “... el conjunto armónico de entidades pública y privadas, normas y procedimientos y está conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que se definen en la dicha ley...”

En sentencia T-613 de 2.014 la H. Corte Constitucional definió los parámetros y alcances del derecho a la salud, como autónomo y fundamental, al señalar en uno de los apartes de dicha providencia:

*“...En materia de amparo del derecho fundamental a la salud por vía de tutela una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y reglamentario orientadas a determinar cuáles son las prestaciones obligatorias en salud y a trazar las vías de acceso a la seguridad social, si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, **todas las personas sin excepción** pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado.*

Por tal motivo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante y enfática en afirmar que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), en el Plan de Atención Básica (PAB), en el Plan de Atención Complementaria (PAC) así como ante la no prestación de servicios relacionados con la obligaciones básicas definidas en la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, puede acudirse directamente a la tutela para lograr su protección”

3.5. Ello quiere decir que procede el amparo en sede de tutela cuando resulta imperioso velar por los intereses de cualquier persona que así lo requiera. En tal sentido, la salud como servicio público esencial a cargo del Estado, además de regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, que consagra expresamente el artículo 49 de la Constitución Política, debe dar cumplimiento al principio de continuidad, que conlleva su prestación de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea admisible su paralización sin la debida justificación constitucional.

¹ Sentencia T-184/11, Referencia: expediente T-2892164 Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

² Ibidem

3.6. Lo anterior, por cuanto la materialización del derecho fundamental a la salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio se obliguen a la óptima prestación del mismo, en la búsqueda del goce efectivo de los derechos de sus afiliados conforme al marco normativo señalado, comoquiera que la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, como es el caso del derecho a la vida y a la dignidad humana...”³

En consideración a lo transcrito, se puede afirmar que el legislador colombiano se encuentra dispuesto a proteger y garantizar el servicio esencial de salud a todos los ciudadanos sin excepción alguna, direccionando a través de la normatividad respectiva, los procedimientos a seguir para que se presten los servicios de forma efectiva y pronta, pero también es cierto que los usuarios deben hacer uso correcto y en el momento indicado, de todas las herramientas que tenga a su alcance, en concordancia con la urgencia o inmediatez que se tenga frente a determinado evento, a efectos de lograr un equilibrio en el desarrollo de las actividades conducentes a obtener un servicio digno y eficiente.

2.4. CASO CONCRETO

Como quiera que lo debatido en última instancia dentro de la presente acción, es determinar si la NUEVA EPS S.A., es responsable de realizar la respectiva autorización y posterior práctica del procedimiento solicitado por el médico tratante denominado Estudios moleculares de genes específicos (Panel de 5 genes PDX1 GCK HNF1A HNF1B HNF 1B HNF4A para diabetes Mody en Sangre), así como el tratamiento integral que requiera para tratar su patología, toda vez que la autorización nunca fue emitida por la Nueva EPS.

En el caso que correspondió estudiar, se verifica que a menor ROSA MATILDE FANDIÑO SANCHEZ, mediante atención médica realizada en el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo (ver archivo muestra PRUEBA_4_12_2020 12_04_35), por parte de la profesional en Endocrinología Pediátrica, Dra. Gina María Rivera Tovar, ordenó “ESTUDIOS MOLECURARES DE GENES (ESPECIFICOS) – SE SOLICITA PANEL GENETICO PARA ESTUDIO DE DIABETES MONOGENICA: HNF4A, GCK, HNF1A, PDX1/PF1, HNF1B, NEUROD1, KLF11, CEL, PAX4, INS, BLK, ABCC8, KCNJ11”, con base en la historia clínica de la paciente, ingreso No. 1212736 de fecha 27 de julio de 2020.

De lo anterior, se observa que la entidad accionada, en su escrito de contestación aduce que a la accionante le han asumido todos los servicios médicos que ha requerido para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con la entidad, además que resulta improcedente la acción de tutela cuando a través de su ejercicio se pretende obtener la prestación de un servicio de salud sin que exista orden del médico, es claro que un requisito para la realización de exámenes y entrega de medicamentos es la orden expedida por el médico tratante que los prescriba, adicionalmente, aduce que debe declararse la nulidad de todo lo actuado, debido a que el traslado no es legible.

³ Sentencia T-613/14, M.P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Ahora bien, frente a lo dicho con antelación, este Despacho procedió a verificar los anexos aportados con el escrito de tutela, archivos denominados (PRUEBA _4_12_2020 12_04_24 y PRUEBA _4_12_2020 12_04_35), los cuales se encuentran legibles, y permiten realizar un análisis de fondo frente a lo solicitado por la parte accionante, por lo cual no es de recibo la solicitud realizada por la NUEVA EPS, respecto a declarar la nulidad de todo lo actuado por presunta vulneración al derecho fundamental al debido proceso.

Y es que la entidad accionada fue notificada en debida forma de la existencia de la presente tutela, tuvo la oportunidad de pronunciarse mediante respuesta dada a la misma, ejerciendo de esta manera su derecho de defensa y contradicción; nótese como se opone a la prosperidad de la pretensión de la accionante señalando que ha brindado la atención requerida por la menor ROSA MATILDE; por consiguiente, surge evidente que en el presente trámite se ha respetado el derecho de defensa y contradicción que propugna el debido proceso que le asiste a la entidad accionada; y la circunstancia que en su sentir el traslado no fuere legible, que se reitera no es lo advertido por el Despacho, ello no conlleva la nulidad o vulneración aludidas.

Lo que advierte este estrado judicial, es que la NUEVA EPS, no ha adelantado ningún trámite distinto al ya indicado frente al tema en particular; lo que denota una aptitud renuente para realizar con prontitud los trámites o procesos que requieran los pacientes, desatendiendo los postulados constitucionales, los cuales señalan que el acceso a la salud debe darse sin moras, porque lo contrario implicaría una afectación grave al estado físico, psicológico y emocional de las personas, máxime si estamos frente a un paciente que es de especial protección constitucional, pues como en el caso en concreto, de conformidad con la historia clínica de la misma.

Adicionalmente se tiene, que al vulnerar el derecho a la salud en este caso en particular, también se vulnera en conexidad el derecho a la vida; toda vez que el no realizarse los estudios requeridos, se expone a la menor ROSA MATILDE FANDIÑO SANCHEZ a un menoscabo de su estado de salud y con ello implícitamente su vida; cuyo derecho se encuentra debidamente consagrado en nuestra carta magna, en su artículo 11, razón por la cual debe propenderse su conservación, que aplicado en caso bajo estudio debe garantizarse con la continuidad y oportunidad en la prestación del servicio; conforme lo señala la sentencia T-770 de 2007 del M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto, la cual precisa lo siguiente:

“(…) Continuidad y oportunidad en la prestación de los servicios médicos de salud.

El artículo 48 de la Constitución Política señala que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado.

De esta manera, entendido que la seguridad social es un servicio público, éste habrá de prestarse de manera continua, ininterrumpida, constante y permanente, respecto de todas las personas usuarias del sistema de salud. Así, la prestación de servicios médicos que ya se hubieren iniciado deberán ser continuos en su prestación, indistintamente que la atención sea asumida directamente por la entidad prestadora de Salud a la cual se encuentre afiliada la persona o que dicha atención médica se preste a través de terceros, con los cuales aquélla haya contratado. Por ello, no resulta aceptable en manera alguna las alteraciones en la prestación y atención médica querida por las

personas, con mayor razón cuando la misma sea consecuencia de la negligencia administrativa o financiera de la entidad obligada a prestar la atención a ella solicitada. Solo será justificable la interrupción de una atención médica cuando exista una causa de ley.

“Uno de los principios característicos del servicio público es la eficiencia y, específicamente este principio también lo es de la seguridad social. Dentro de la eficiencia está la continuidad en el servicio, es decir que no debe interrumpirse la prestación salvo cuando exista una causa legal que se ajuste a los principios constitucionales. (...)”

Cabe recordar al ente prestador de servicios que, ante todo, prima la vida y dignidad humana y que las dilaciones en los trámites no se pueden convertir en una carga que obstruya el acceso a la salud y por consiguiente ponga en peligro su vida, pues la NUEVA EPS S.A., no logró demostrar que a la fecha ya hubiese expedido autorización para la realización de los “ESTUDIOS MOLECULARES DE GENES (ESPECÍFICOS) – SE SOLICITA PANEL GENÉTICO PARA ESTUDIO DE DIABETES MONOGENICA: HNF4A, GCK, HNF1A, PDX1/PF1, HNF1B, NEUROD1, KLF11, CEL, PAX4, INS, BLK, ABCC8, KCNJ11” o justificación alguna por la demora.

En consecuencia, evidencia el Despacho que la **NUEVA EPS S.A.**, está vulnerando el derecho a la salud, vida digna, seguridad social, reclamado por la señora **SANDRA XIMENA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ**, en calidad de madre de la menor **ROSA MATILDE FANDIÑO SÁNCHEZ**, razón por la que habrá lugar a su amparo, es por ello que la entidad, deberá dentro del término de cuenta y ocho (48) horas, adelantar todos los trámites necesarios con el fin de otorgarle de manera inmediata y sin dilaciones, la actualización de la autorización para la realización de los “ESTUDIOS MOLECULARES DE GENES (ESPECÍFICOS) – SE SOLICITA PANEL GENÉTICO PARA ESTUDIO DE DIABETES MONOGENICA: HNF4A, GCK, HNF1A, PDX1/PF1, HNF1B, NEUROD1, KLF11, CEL, PAX4, INS, BLK, ABCC8, KCNJ11”, ordenado por su médico tratante, que requiere la paciente –accionante, en el INSTITUTO DE DIAGNÓSTICO MÉDICO S.A. –IDIME S.A., con el cual tiene relación contractual, y además dicho estudio se encuentra pactado con el mismo.

Así mismo, se advierte a la accionante señora **SANDRA XIMENA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ**, en calidad de madre de la menor **ROSA MATILDE FANDIÑO SÁNCHEZ**, que deberá pagar los gastos o expensas que por ley se encuentren establecidos para el tratamiento, como por ejemplo las cuotas moderadas o copagos, etc., lo anterior sin que se entienda que los gastos del tratamiento médico aquí ordenado ante la E.P.S. deban ser asumidos por la aquí accionante.

Por otro lado, respecto de la solicitud de tratamiento integral de la patología que padece la accionante, este Despacho no podrá pronunciarse al respecto, toda vez que de la documental adjuntada a la acción de tutela, solo se logró acreditar la solicitud del examen requerido, el cual fue ordenado por la médico tratante Gina María Rivera Tovar especialista en Endocrinología Pediátrica adscrita a la IPS Hospital Universitario Hernando Moncalenao Perdomo; adicionalmente no se logró acreditar la urgencia de otros tratamientos que requieran la intervención de esta Juez constitucional.

De otra parte, en cuanto a la entidad accionada INSTITUTO DE DIAGNÓSTICO MÉDICO S.A. –IDIME S.A., el Despacho evidencia que con

su actuar no trasgredió ningún derecho fundamental invocado por la parte actora, sin embargo se exhorta a esta, para que una vez se obtenga la actualización de la autorización de la orden médica proceda de manera inmediata y sin dilaciones a la realización del examen referido anteriormente.

Ahora bien, en cuanto a la solicitud presentada por la **NUEVA EPS S.A.**, respecto que se ordene al ADRES a reembolsar todos aquellos gastos en que incurra en cumplimiento del fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado por la cobertura de ese tipo de servicios; se debe aclarar que la acción constitucional de tutela fue creada con el fin de salvaguardar derechos fundamentales y no asuntos relacionados al recobro de tratamientos, para ello la jurisdicción cuenta con la acción judicial tendiente al reconocimiento de dichos gastos.

Finalmente, frente a las entidades vinculadas NUEVO HOSPITAL LA CANDELARIA E.S.E. DE PURIFICACIÓN, HOSPITAL HERNANDO MONCALEANO PERDOMO DE NEIVA E.S.E., HOSPITAL SAN RAFAEL E.S.E. ESPINAL –TOLIMA y UNIDAD RENAL DEL TOLIMA, no encuentra el Despacho que las mismas hayan transgredido algún derecho fundamental a la parte accionante, por lo que se procederá a su desvinculación del presente trámite.

Por lo expuesto, el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR, los derechos invocados por la accionante, señora **SANDRA XIMENA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ** identificada con la cédula de ciudadanía No. 65.801.131 de Purificación –Tolima, en representación de su menor hija **ROSA MATILDE FANDIÑO SÁNCHEZ**, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **NUEVA EPS S.A.**, a través de la **GERENCIA REGIONAL DE BOGOTÁ** representada legalmente por el Doctor **JUAN CARLOS VILLAVECES PARDO** o quien haga sus veces, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, adelante todos los trámites necesarios con el fin de otorgarle de manera inmediata y sin dilaciones, la actualización de la autorización para la realización de los “ESTUDIOS MOLECULARES DE GENES (ESPECIFICOS) – SE SOLICITA PANEL GENETICO PARA ESTUDIO DE DIABETES MONOGENICA: HNF4A, GCK, HNF1A, PDX1/PF1, HNF1B, NEUROD1, KLF11, CEL, PAX4, INS, BLK, ABCC8, KCNJ11”, ordenado por su médico tratante, que requiere la paciente –accionante, en el INSTITUTO DE DIAGNOSTICO MÉDICO S.A. – IDIME S.A., con el cual tiene relación contractual, y además dicho estudio se encuentra pactado con el mismo.

TERCERO: EXHORTAR al **INSTITUTO DE DIAGNOSTICO MÉDICO S.A. – IDIME S.A.**, para que una vez se obtenga la actualización de la autorización de los servicios médicos requeridos, proceda de manera inmediata y sin dilaciones a practicar el estudio del examen ordenado a la paciente **ROSA**

MATILDE FANDIÑO SÁNCHEZ, de acuerdo con la parte motiva de esta providencia

CUARTO: NEGAR la solicitud de la **NUEVA EPS S.A.**, en cuanto a la nulidad pretendida y el recobro ante el ADRES de los gastos que ésta incurra en cumplimiento al fallo de tutela, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

QUINTO: DESVINCULAR a las entidades **NUEVO HOSPITAL LA CANDELARIA E.S.E. DE PURIFICACIÓN, HOSPITAL HERNANDO MONCALEANO PERDOMO DE NEIVA E.S.E., HOSPITAL SAN RAFAEL E.S.E. ESPINAL –TOLIMA y UNIDAD RENAL DEL TOLIMA**, de la presente acción de tutela, de conformidad a lo expuesto en precedencia.

SEXTO: NOTIFÍQUESE a las partes de conformidad a lo establecido por el Art. 30 del Dcto. 2591 de 1991.

SÉPTIMO: Si no fuere impugnada la presente providencia. REMÍTASE a la H. Corte Constitucional para su eventual Revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ORIGINAL FIRMADO
LUZ MERY ALGARRA MARTÍNEZ
JUEZ

JAPH



JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO BOGOTÁ D.C.

Se notifica el auto anterior por anotación en el estado electrónico

No. hoy 15 de enero de 2.021.

LUZ HELENA FERNÁNDEZ SERRANO – Secretaria