



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°

cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 110014003009-2022-00617-00

Bogotá D.C., cinco (5°) de julio de dos mil veintidós (2022)

Procede el Despacho a resolver de fondo la acción de tutela promovida por el ciudadano **JOHAN SEBASTIAN SANCHEZ APONTE**, identificado con C.C. No. 1.024.478.171 quién actúa como agente oficioso del señor **LUIS ALFONSO SANCHEZ MENDOZA** identificado con C.C. 13.991.798, en contra de **SALUD TOTAL EPS**, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud.

I ANTECEDENTES

Como situación fáctica relevante, en síntesis, el accionante manifiesta lo siguiente: El agenciado ingresó por urgencias, a la clínica del occidente el 07 de junio de 2022, por presentar DOLOR EN REGIÓN LUMBAR INTENSO 10/10 QUE IRRADIÓ A MIEMBRO INFERIOR IZQUIERDO CON LIMITACIÓN PARA SU MOVIMIENTO Y APOYO, ADEMÁS DE SENSACIÓN DE PARESTESIAS EN EL MISMO, QUIEN ES DIAGNOSTICADO CON CIE 10 G551 COMPRESIONES DE LAS RAÍCES Y PLIEGOS NERVIOSOS EN TRASTORNO DE LOS DISCOS INTERVERTEBRALES, M545 LUMBADO NO ESPECIFICADO. Que la accionada le a negado las autorizaciones de los servicios que requiere, estando este a la espera del procedimiento DISECTOMIA ENDOSCOPIA POR HERNIA L4 L5, pese a estar activo con la entidad desde el día 10 de junio de 2022 y no contar con los recursos económicos para poder pagar particularmente los servicios que se le está brindando en la clínica. Señala que por estos hechos a presentado derecho de petición a la SUPERINTENDENCIA DE SALUD.

II EL PETITUM DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El accionante, solicita que se le ordene a la SALU TOTAL EPS, el cubrimiento integral de los servicios prestados a su agenciado en la atención total dad por la Clínica del Occidente desde el 07 de junio de 2022. Así como también facilitarle repetir por los costos en que pueda incurrir en el cumplimiento de esta acción de tutela, contra la accionada, en los términos señalados por este despacho.

III ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción fue admitida el día 23 de junio de 2022, ordenándose correr traslado del escrito y sus anexos a la parte accionada y a las vinculadas, a fin de que respondieran a cada uno de los puntos de la acción de tutela incoada, término este durante el cual aportaron sus respectivas respuestas.

IV RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADAS

SALUD TOTAL EPS

Manifiesta que, al señor LUIS ALFONSO SÁNCHEZ MENDOZA, no se le ha podido prestar la atención en salud, generar autorizaciones y demás trámites que se requieran en su condición de salud, debido a que se encuentra en estado de servicio “EN PROCESO DE TRASLADO”, proveniente de MEDIMAS EPS S.A.S., entidad que a la fecha ha detenido el proceso de afiliación en razón a que no ha dado respuesta a la solicitud de traslado.

El accionante radicó solicitud de traslado a nuestra EPS, el día 10 de junio de 2022, por lo que a la fecha todavía no se produce efectos el registro de la solicitud de traslado, más aún cuando se realizó con posterioridad a los cinco (5) primeros días del mes de junio. Así que de acuerdo a lo señalado en el Decreto 780 de 2016, específicamente en su artículo 2,1,7,4 iniciará con la activación en el sistema al agenciado y la correspondiente prestación de servicios a partir del día 12 de julio de 2022, siempre y cuando MEDIMAS EPS S.A.S., genere las respuestas requeridas para culminar el trámite de traslado con la aceptación.

Dado lo anterior, solicita DENEGAR las pretensiones de la presente tutela, estando por consiguiente frente a una clara inexistencia de vulneración de derechos fundamentales y ante una falta legitimación en la causa por pasiva, pues conforme al Decreto 780 de 2016, SALUD TOTAL EPS-S S.A., se encuentra de los términos establecidos para activar al accionante en el sistema y, por razones de su actual patología, pretendemos afiliarlo de manera inmediata una vez MEDIMAS EPS S.A.S., remita la respuesta que requerimos frente al traslado.

CLINICA DEL OCCIDENTE S.A

Relaciona los acontecimientos de la siguiente manera: Paciente que ingresa el 07 de Junio del 2022 activo por la entidad Salud Total de acuerdo a los soportes de afiliación y validación del comprobador de derechos; sin embargo durante la hospitalización la entidad Salud Total niega autorización de los servicios que se están prestando, la clínica ha realizado reporte a la línea de atención de Salud Total uno a uno los servicios requeridos de acuerdo a la Resolución 3047 de 2008; de acuerdo a la confirmación de los funcionarios de la Eps: (Derly Ballesteros, Ximena Olaya, Leticia Grijalba) paciente en proceso de traslado de Medimás, entidad ya liquidada. Importante tener en cuenta que aparece activo en Salud Total y de acuerdo a la normatividad debe tener derechos plenos desde el momento de afiliación, sin embargo, la entidad se niega a autorizar los servicios del paciente.

Solicita que, de manera inmediata, se autoricen por parte de la EPS SALUD TOTAL los servicios de hospitalización y procedimientos realizados al Señor LUIS ALFONSO SANCHEZ MENDOZA desde el día de ingreso a hospitalización 07/06/2022 hasta su egreso el día 23/06/2022

COMPENSAR

Informa que el señor LUIS ALFONSO SÁNCHEZ MENDOZA no tiene ninguna relación contractual con la entidad, toda vez que el accionante no se encuentra afiliado a COMPENSAR EPS,

Solicita decretar la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por el señor LUIS ALFONSO SÁNCHEZ MENDOZA en relación con COMPENSAR EPS y en consecuencia se proceda a su desvinculación, toda vez que existe una falta de legitimación en la causa respecto de mi representada.

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

Señala, que frente a los hechos expuestos en la acción de tutela, se logró esclarecer que el señor Luis Alfonso Sánchez Mendoza reporta un evento ante esta ARL de fecha 07 de junio de 2022 calificado como de origen mixto mediante dictamen N° 2413873 del 13 de junio de 2022.

De conformidad con lo anterior, el accionante ha recibido todos los servicios médicos que se han requerido para el manejo del diagnóstico reconocido como de origen laboral CONTRACTURA MUSCULAR (M624). Conforme a lo anterior, Positiva Compañía de Seguros S.A., brindó la atención inicial en urgencias el día 07/06/2022 la cual fue autorizada en la Clínica del Occidente S.A.

Resalta la importancia en aclarar que, las prestaciones asistenciales que se requiera para el manejo de los diagnósticos definidos como comunes, serán responsabilidad de la EPS.

Solicitó al Despacho declarar improcedente la presente Acción de Tutela en contra de la Administradora al tenor de los Postulados Constitucionales y del material probatorio allegado, y se proceda a declarar la DESVINCULACIÓN y no vulneración de los derechos fundamentales del accionante.

SANDRA MILENA HIDALGO PAREDES

En calidad de empleadora del agenciado, Anexa certificado de afiliación que le hace llegar salud total. Con el cual se da por hecho que el Sr. Luis Alfonso Sánchez con C.C 13.991.798, ya queda vinculado a la EPS y por consiguiente puede acceder a los servicios.

ADRES

Manifiesta que, de acuerdo con la normativa expuesta en el escrito de contestación de esta tutela, es función de la EPS, y no de la ADRES, la prestación de los servicios de salud, ni tampoco tiene funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de la Entidad.

Solicita negar el amparo solicitado por el accionante en lo que tiene que ver con la Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, además de negar toda solicitud de habilitación a recobrar los servicios no incluidos dentro del Plan de Beneficios del Régimen Excepcional con cargo a los recursos de la ADRES. Por último, se sugiere MODULAR la decisión que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

Manifiesta, que la acción de tutela es improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable al ente ministerial, por cuanto esa Cartera no ha violado, viola o amenaza violar los derechos invocados por la accionante.

Frente al procedimiento denominado DISCECTOMIA ENDOSCOPICA POR LAPAROSCOPIA solicitado por la parte accionante, indicar que se encuentra incluido dentro del Plan de Beneficios en Salud – PBS, tal como lo describe el anexo 2 de la Resolución 2292 de 23 de diciembre de 2021 “por la cual se actualizan y establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pagos por Capitación (UPC)”.

Solicita exonerar al Ministerio de Salud y Protección Social, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de ésta prosperar, 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, solicita se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES.

SUPERINTENDENCIA DE SALUD

Solicita desvincular a la entidad, de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a la Superintendencia Nacional de Salud, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva frente a esta Entidad.

Dentro del marco de sus competencias informa de las actuaciones administrativas que ha adelantado con relación a la situación del agenciado.

PORVENIR

Indica que en la administradora, no se ha radicado reclamación alguna por parte del afiliado por lo que desconoce completamente la problemática. Igualmente manifestamos al Despacho que el señor LUIS ALFONSO SANCHEZ MENDOZA no ha cotizado al sistema general de pensiones por lo que no se encuentra cubierto por las prestaciones del sistema; desconoce las cotizaciones que ha realizado al sistema de salud o la calidad en la que se encuentra vinculado a este.

Solicita desvincular de la presente acción de tutela a PORVENIR S.A., ya que es claro que la Sociedad Administradora no ha vulnerado derecho fundamental alguno al señor LUIS ALFONSO SANCHEZ MENDOZA por los motivos expuestos.

V CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Artículo 1°. Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015. Modifíquese el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así:

"Artículo 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.

2. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

En consonancia con dicho mandato superior, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, establece lo siguiente:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud”

Así las cosas, la presente acción de tutela fue interpuesta por el señor JOHAN SEBASTIAN SANCHEZ APONTE, identificado con C.C. No. 1.024.478.171 quién actúa como agente oficioso del señor LUIS ALFONSO SANCHEZ MENDOZA identificado con C.C. 13.991.798, luego dadas las condiciones médicas en que se encuentra el agenciado y que han sido descritas en este asunto, encuentra el despacho acreditado, que el agenciado no se encuentra en condiciones de promover su propia defensa, razón por la que se legitima por activa la calidad de agente oficioso en que actúa el ciudadano accionante.

2.2. Legitimación pasiva

SALUD TOTAL EPS-S S.A., en su condición de institución de naturaleza privada, encargada de la prestación del servicio de salud a sus afiliados, se encuentra legitimada como parte pasiva en el presente proceso de tutela, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, debido a que se le atribuye la violación de los derechos fundamentales en discusión.

3. Problema jurídico

El problema jurídico que le corresponde resolver a este estrado judicial se limita a la necesidad de determinar si en efecto, la entidad accionada vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones de dignidad del agenciado, al negarse a cubrir los costos de hospitalización en la Clínica del Occidente, al no autorizar lo requerido para el restablecimiento de su salud y al no acceder al tratamiento integral.

Para efectos de resolver el problema jurídico planteado, el despacho considera pertinente señalar, que de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial mediante el cual *“Toda persona puede reclamar ante los jueces... 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”*.

A su vez el artículo 5 del decreto 2591 de 1991 establece que *“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos constitucionales fundamentales”*. Del mismo modo, hace extensivo dicho mandato a los particulares, en los casos específicamente determinados en la ley.

De las normas citadas en precedencia, se desprende que la procedencia de la acción de tutela está sujeta a que se evidencie la vulneración o amenaza a un derecho fundamental, de tal manera que, quien acuda a la acción de tutela en procura de obtener la protección de los derechos fundamentales que considera conculcados, debe acreditar siquiera sumariamente el hecho vulnerador, es decir, la amenaza o afectación directa del bien jurídico susceptible de amparo.

4. Derecho a la salud

Concretamente, en materia de salud, la Corte Constitucional ha señalado que *“se quebranta este derecho fundamental cuando la entidad encargada de garantizar su prestación se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud que requiera con necesidad para el manejo de una determinada patología, según lo ordenado por el médico tratante”*¹.

Siguiendo esa línea de pensamiento, en la misma sentencia señaló de manera enfática, *“que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, aunque no es exclusivo. Ello, en consideración a que por sus conocimientos científicos es el único llamado a disponer sobre las necesidades médico-asistenciales del paciente”*.²

Es necesario tener en cuenta que el artículo 2° de la Ley Estatutaria de la salud 1751 de 2015, estableció el alcance del derecho fundamental a la salud, en los siguientes términos:

“Artículo 2°, Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con

¹ Sentencia T-346 de 2010 M.P Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

² Sentencia T-346 de 2010 M.P Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”

Respecto al alcance del derecho fundamental a la salud, ha indicado, en abundante jurisprudencia la Corte Constitucional entre otras, en la sentencia T 120 de 2017, lo siguiente:

“El derecho fundamental a la salud también implica que el individuo cuente con un diagnóstico efectivo. Lo anterior conlleva: (i) una valoración oportuna sobre las dolencias que aquejan al paciente, (ii) la determinación de la enfermedad que padece y (iii) el establecimiento de un procedimiento médico específico a seguir para lograr el restablecimiento de su salud. De acuerdo con este Tribunal, el derecho al diagnóstico efectivo comprende lo siguiente:

“(i) la práctica de las pruebas, exámenes y estudios médicos ordenados a raíz de los síntomas presentados por el paciente, (ii) la calificación igualmente oportuna y completa de ellos por parte de la autoridad médica correspondiente a la especialidad que requiera el caso, y (iii) la prescripción, por el personal médico tratante, del procedimiento, medicamento o implemento que se considere pertinente y adecuado, a la luz de las condiciones biológicas o médicas del paciente, el desarrollo de la ciencia médica y los recursos disponibles.”

Así mismo, debe tenerse en cuenta que conforme lo establecido en el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, las Entidades Promotoras de Salud tienen la función primordial de garantizar la prestación del plan de beneficios de salud de los afiliados y a su vez, que las IPS, en virtud de lo dispuesto en el artículo 185 de esta misma norma, tienen la obligación de prestar los servicios de salud, dentro de los parámetros y principios allí establecidos.

VI CASO CONCRETO

De conformidad con los hechos que dieron origen a la presente acción y las pruebas allegadas al expediente, se tiene que el ciudadano **LUIS ALFONSO SANCHEZ MENDOZA** de 46 años de edad, acudió a la acción de tutela en procura de obtener la protección de su derecho fundamental a la salud, por considerarlo vulnerado por la entidad accionada, debido a que esta no ha cubierto los gastos de hospitalización en la Clínica del Occidente, no ha autorizado lo requerido para el restablecimiento de su salud y no ha accedido al tratamiento integral.

Teniendo en cuenta las pretensiones de la acción de tutela interpuesta por agente oficioso, encuentra el despacho que no es procedente por esta vía, obtener el reembolso de una suma de dinero en que pudiera llegar a incurrir el actor, con ocasión de los gastos médicos que se necesitaron para atender la hospitalización del agenciado en la Clínica Occidente de esta ciudad, entre los días 07 de junio y el 23 de junio de 2022.

Al respecto, del reembolso de gastos médicos necesarios para el tratamiento y recuperación asumidos de carácter particular, ha dicho la corte constitucional en sentencia T – 104 del 2000 que:

“en casos como en el presente la tutela sólo procede cuando la acción u omisión de la entidad encargada de prestar el servicio público de salud, amenaza o vulnera derechos fundamentales, en manera alguna para definir obligaciones en dinero, cuyo pronunciamiento corresponde a la jurisdicción ordinaria. En consecuencia, no es posible obtener por vía de tutela el pago de dichas sumas, dado que existe un mecanismo alternativo de defensa judicial, al cual deberá acudir si considera que tiene derecho a dicho reconocimiento”.

Pues bien, la naturaleza de la acción de tutela es residual y subsidiaria, es decir, procede cuando el afectado no cuente con ningún otro mecanismo de defensa judicial para la satisfacción de sus pretensiones. Por ende, sólo si se demuestra que se están lesionando los intereses de una persona, la acción de tutela será el mecanismo procedente, a efectos de lograr la protección efectiva de los derechos de quien acude a ella.

Por ello, es que, en este caso ordenar el reembolso de sumas de dinero no consulta los propósitos de la acción de tutela, máxime cuando actualmente la salud del accionante no se encuentra amenazada o en peligro inminente, que es lo que se aprecia de la historia clínica que reposa en el expediente.

Luego, respecto de la petición de ordenar la práctica de los exámenes médicos que requería el agenciado para el restablecimiento de su salud, encuentra el despacho que este amparo, ha perdido su razón de ser por haber desaparecido la situación de hecho que la motivó, pues nótese, que la Clínica Occidente a través de hospitalización, como se desprende de la historia clínica aportada al plenario, suministró al agenciado desde su ingreso el 07 de junio de 2022 hasta su egreso el 23 de junio de 2022 lo requerido para su recuperación, de lo que se establece, que actualmente la salud del accionante no se encuentra amenazada o en peligro inminente.

Respecto del tratamiento integral, a dicho la Honorable Corte Constitucional en sentencia T – 259 de 2019 que *“Por lo general, se ordena cuando (i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente. Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”.* Teniendo en cuenta lo anterior la pretensión de tratamiento integral se negará por el despacho, dado que no concurren los presupuestos jurisprudenciales para su configuración, como quiera que no está acreditado un incumplimiento sistemático de la EPS en relación con el agenciado, en la prestación del servicio, la patología de la accionante no está catalogada como una enfermedad catastrófica, además de no existir las ordenes de médico tratante en tal sentido y no acreditarse que el agenciado sea una persona de especial protección Constitucional.

Por las circunstancias, descritas habrá de declararse la improcedencia de la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, El Juzgado Noveno Civil Municipal de esta ciudad, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

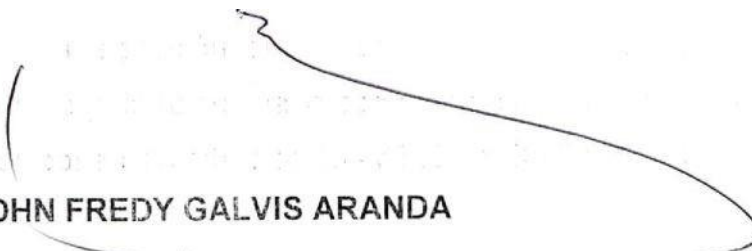
PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela impetrada por el ciudadano **LUIS ALFONSO SANCHEZ MENDOZA** identificado con la cédula de ciudadanía número 13.991.789, quien actúa a través de agente oficioso, por existencia de otros mecanismos judiciales para la pretensión de prestaciones económicas, con base en lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela impetrada por el ciudadano **LUIS ALFONSO SANCHEZ MENDOZA** identificado con la cédula de ciudadanía número 13.991.789, quien actúa a través de agente oficioso, por haber desaparecido la situación de hecho que la motivó, con base en lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

TERCERO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes, en los términos de que trata el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, por el medio más expedito.

CUARTO: Si no fuere impugnado éste proveído, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, en su oportunidad **REMÍTASE** la actuación a la Honorable Corte Constitucional, a efectos de su eventual revisión. (Art. 33 del Decreto 306 de 1992).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


JOHN FREDY GALVIS ARANDA
Juez