

República De Colombia



Rama Judicial

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de agosto de dos mil veinte (2020)

Clase de Proceso: **Acción de tutela**

Radicación: **1100140030242020 00433 00**

Accionante: **Luisa Fernanda Jiménez** quien actúa como agente oficioso de su progenitora, la señora **Bárbara Medina**.

Accionadas: **Compensar EPS** y la **Clínica Los Nogales SAS**.

Vinculados: Ministerio de Salud y Seguridad Social, Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, Superintendencia de Salud y doctores Martha Lucía Peñarredondo Franco y Diego de Francisco Jiménez Cortés.

Derechos Involucrados: Salud en conexidad a la vida, seguridad social y mínimo vital.

En la ciudad de Bogotá D.C., en la fecha antes indicada, **LA JUEZ VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las establecidas en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1069 de 2015, procede a decidir de fondo la solicitud de amparo constitucional deprecada.

ANTECEDENTES

1. Competencia.

Corresponde a este despacho el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 37 y 2.2.3.1.2.1 numeral 1 de los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015, respectivamente, “*A los Jueces Municipales les serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden distrital o municipal y contra particulares*”.

2. Presupuestos Fácticos.

Luisa Fernanda Jiménez actuando como agente oficioso de su progenitora, la señora Bárbara Medina, interpuso acción de tutela en contra de Compensar EPS y la Clínica Los Nogales SAS., para que se protejan sus derechos fundamentales a la salud en conexidad a la vida, seguridad social y mínimo vital, los cuales considera están siendo vulnerados por la entidad accionada, dados los siguientes motivos de orden fáctico que se pasan a sintetizar:

2.1. Bárbara Medina se encuentra afiliada al Régimen de Seguridad Social como cotizante independiente de Compensar EPS, quien padece de “*PREDIABETES*” e “*HIPOTIROIDISMO*” y el 2 de agosto de 2020 sufrió una caída que le produjo lesiones en su rostro y miembros superiores, por lo cual fue atendida por diferentes especialidades en la Clínica Los Nogales S.A.S. y se dispuso su hospitalización.

2.2. Sin embargo, al verificarse que la promotora no cuenta con Plan Complementario de Salud o Medicina Prepagada, se le informó que no podía ser atendida en la aludida clínica, ni practicados los procedimientos ordenados, además, que sería remitida a otra institución hospitalaria, situación que considera pone en riesgo la vida de la representada por sus antecedentes médicos y alto riesgo de contagio del virus Covid-19.

2.2. Aseguró que le están cobrado un adelanto de \$10.000.000 para continuar el tratamiento médico y, se negó tajantemente a una remisión.

PETICIÓN DE LA ACCIONANTE

Solicitó que se le tutele a Bárbara Medina los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, seguridad social y mínimo vital. En consecuencia, se le ordene a Compensar EPS y a la Clínica Los Nogales SAS., autorice el tratamiento integral que sus diagnósticos necesitan. Además, la segunda entidad se abstenga de trasladar a la agenciada a otra institución médica y de hacer suscribir un título valor para la prestación de servicios.

También pidió medida provisional consistente en que se continúe la atención en salud en la referida IPS.

PRUEBAS

Ténganse las documentales militantes en el plenario.

3. Trámite Procesal.

3.1. Mediante auto de 5 de agosto de este año, se admitió para su trámite la presente acción de tutela, requiriendo a las entidades accionadas y vinculados para que se manifestara en torno a los hechos expuestos.

En ese mismo proveído se concedió la medida provisional reclamada.

3.2. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES, después de referir la normatividad en la materia, resaltó que no es su función la prestación de servicios de salud, por lo que solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Explicó los parámetros de cobertura de procedimientos y medicamentos, así como el trámite de reconocimiento y pago de recobros que deben hacer la Entidades Promotoras de Salud por la prestación de servicios de salud no cubiertos por el Plan de Beneficios con cargo a la UPC.

3.3. La Clínica Los Nogales SAS refirió las atenciones en salud prestadas a Bárbara Medina desde el 2 de agosto de 2020, quien ingresó al servicio de urgencias por sufrir caída desde su propia altura al practicar actividades recreativas.

Indicó que **Cirugía Plástica** consideró que *“la paciente tiene mucho edema facial y puede manejarse ambulatoriamente.”*; que **Ortopedia** *“realiza procedimiento de manipulación de articulación radio- cubital distal y posterior ferulización de extremidad, adecuada movilidad digital no déficit neurológico, se da manejo ortopédico signos de alarma, control en dos semanas con radiografía, incapacidad 30 días.”*; que **Neurología** señaló que *“no tiene patología neuroquirúrgica por el momento, seguimiento ambulatorio.”*; y que *“actualmente está en tratamiento de plan domiciliario para terminar antibióticos.”*

Por lo cual, solicitó se deniegue la tutela por carencia actual de objeto.

3.4. Compensar EPS contestó que la Clínica de los Nogales es red para el plan complementario y la agenciada sólo se encuentra afiliada al PBS, por lo que empezó a gestionar su remisión, sin embargo, el 5 de agosto del 2020 el médico tratante dispuso hospitalización domiciliaria y dio salida.

Aseguró que emitió todas las autorizaciones de los servicios ordenados en el período de hospitalización. Por lo que pidió se declare la improcedencia de la tutela por hecho superado.

3.5. La Secretaría Distrital de Salud de Bogotá respondió que la agenciada registra como afiliada a Compensar EPS a través del régimen contributivo, solicitó ser desvinculada de la acción por falta de legitimidad en la causa por pasiva, al considerar que es esa entidad la encargada de la prestación del servicio de salud de la querellante y por lo mismo debe proveer lo requerido, más aun, cuando los servicios están incluidos dentro del Plan Obligatorio de Salud.

3.6. Al momento de emitir esta decisión, el Ministerio de Salud y Protección Social, la Superintendencia de Salud y los médicos tratantes Martha Lucía Peñarredondo Franco y Diego de Francisco Jiménez Cortés, no se habían pronunciado.

CONSIDERACIONES

1. Como surge del recuento de los antecedentes, el problema jurídico que ocupa la atención de este juzgado se circunscribe en establecer si Compensar EPS y la Clínica Los Nogales SAS, atentan contra las garantías fundamentales a la salud en conexidad a la vida, seguridad social y mínimo vital de Bárbara Medina, al disponer su traslado a otra institución hospitalaria para continuar el tratamiento médico que requiere por el accidente que sufrió el pasado 2 de agosto, tras no contar con Plan Complementario de Salud.

2. Sabido es que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política fue concebida como mecanismo judicial exclusivamente encaminado a la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que por acción u omisión de las autoridades públicas, e incluso de los particulares en las específicas hipótesis contempladas en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, resulten amenazados o efectivamente vulnerados, ameritando así la intervención del juez constitucional.

3. Desde tal óptica, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 prevé además de la facultad de interposición directa por el afectado, la posibilidad que un tercero agencie sus derechos y solicite protección "*cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa*".

En el caso objeto de estudio, Luisa Fernanda Jiménez agencia los derechos de su progenitora Bárbara Medina, por su avanzada edad y enfermedades que padece, de ahí que se encuentre cumplido el requisito de legitimación en la causa por activa.

4. Sobre esa base hay que admitir que toda persona tiene derecho a acceder, en principio, a los servicios de salud previstos en el Plan Obligatorio de Salud referidos en la Ley 100 de 1993 en su artículo 162, a tal punto que, al no brindar los medicamentos, procedimientos y servicios previstos en dicho plan, o impedir la realización de las cirugías que el mismo ampara, constituye, sin asomo de duda, una vulneración al derecho fundamental a la salud.

Por su parte el artículo 2° de la Ley Estatutaria 1751 del 16 de febrero de 2015, “*POR MEDIO DE LA CUAL SE REGULA EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD, VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES*”, estableció la naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud, definiéndolo como:

“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 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.”

5. Respecto al cubrimiento de los planes voluntarios de salud, se ha establecido que se rigen por el principio de autonomía de la voluntad, en virtud del cual la parte interesada puede contratar la prestación del servicio adicional de salud de acuerdo a sus requerimientos, limitaciones, y necesidades específicas, y la contraprestación a su cargo también se rige por el acuerdo común sobre la regularidad del pago y monto del mismo¹.

Lo anterior, puesto que los afiliados al régimen contributivo además de tener derecho a los servicios incluidos en el Plan Obligatorio de Salud (POS), pueden contratar Planes Adicionales de Salud (PAS). El artículo 1° del Decreto 1486 de 1994 define la medicina prepagada como “*el Sistema organizado y establecido por entidades autorizadas conforme al presente decreto, para la gestión de la atención médica y de la prestación de los servicios de salud y/o para atender directa o indirectamente estos servicios, incluidos en un plan de salud preestablecido, mediante el cobro de un precio regular previamente acordado*”.

La Corte Constitucional en la Sentencia T-314 de 2015 indicó que en “*las entidades que ofrecen planes de medicina prepagada como instituciones que integran el Sistema de Salud, también deben adecuarse a las*

¹ Sentencia T-314 de 2015.

disposiciones que regulan la prestación del servicio público, proteger derechos fundamentales, y abstenerse de violar la libertad contractual.

6. Descendiendo al caso en concreto, se establece de las pruebas allegadas al plenario que Bárbara Medina el 2 de agosto de 2020 ingresó a la Clínica los Nogales debido a que sufrió “*CAÍDA DE SU ALTURA DURANTE ACCIONES RECREATIVAS*”, que le causó “*TRAUMATISMO EN HEMICARA IZQUIERDA CON POSTERIOR ESCORIASIONES EDEMA FACIAL EQUIMOSIS PTOSIS PALPEBRAL, EPISTAXIS, AL INCORPORARSE EVIDENCIAN DESVIACIÓN DE LA COMISURA LABIAL IZQUIERDA SIN DISARTRIA SIN ALTERACIÓN DEL ESTADO DE CONCIENCIA SIN ALTERACIÓN SENSITIVA O MOTORA, CON EDEMA Y EQUIMOSIS PROGRESIVO.*”

Fue así como distintas especialidades valoraron a la promotora, quienes, luego de verificar su evolución y exámenes practicados, determinaron que el tratamiento sería ambulatorio, por lo que el pasado 5 de agosto ordenaron su egreso del servicio de hospitalización (Alta médica), en los siguientes términos:

- Cirugía plástica.: “*PACIENTE CON BASTANTE EDEMA FACIAL YA PASARON 3 DÍAS SIN SIGNOS DE FOCALIZACIÓN, EN EL MOMENTO LA PACIENTE CURSA CON EDEMA HEMIFACIAL IZQUIERDO Y HAY QUE ESPERAR A QUE MEJORE PARA REALIZACIÓN DE PROCEDIMIENTO Y HAY QUE ESPERAR SI DESARROLLA HIPOGLOBO O DIPLOPIA, **EL PROCEDIMIENTO PERFECTAMENTE PUEDE SER REALIZADO POR CONSULTA EXTERNA. AMBULATORIO** SE DA ORDEN DE CITA CONTROL POR CIRUGÍA MAXILOFACIAL Y CIRUGÍA PLÁSTICA Y CITA CONTROL CON CIRUGÍA DE LA MANO SEGUIR IGUAL MANEJO DE DIABETES Y PATOLOGÍAS ASOCIADAS RECOMENDACIONES SIGNOS DE ALARMA.*” (Se resalta).

“*Observaciones.: Paciente presenta fractura de piso de órbita izquierda que requiere de osteosíntesis. Se solicitó autorización a la EPS, donde informan que no se autoriza la cirugía en esta Clínica. La paciente va a ser trasladada para realizar cirugía por su EPS. **En este momento ¿se debe esperar que disminuya el edema y equimosis aproximadamente 5 a 7 días para programar cirugía. La paciente puede salir a su casa con Hospitalización domiciliaria, completar esquema de antibiótico y realizar la Cirugía de reconstrucción de piso de órbita una vez disminuya el edema.***” (Se resalta y subraya).

- Neurología: “*PACIENTE QUIEN PRESENTA CAÍDA DESDE SU PROPIA ALTURA, CON POSTERIOR TRAUMA CRANEAL Y FACIAL, ASOCIADO A EDEMA HEMIFACIAL IZQUIERDO, EQUIMOSIS PERIORBITARIA Y*

EDEMA PALPEBRAL IPSILATERAL, NIEGA RINOLIQUIA, NIEGA OTOLIQUIA, NIEGA PERDIDA DEL ESTADO DE CONCIENCIA, NIEGA EPISODIOS CONVULSIVOS. AL INGRESO REALIZAN TAC DE CARA Y ORBITAS Y NOS INTERCONSULTA. EN EL MOMENTO CLÍNICAMENTE ESTABLE, SIN CEFALEA, NO RINOLIQUIA, SIN DÉFICIT NEUROLÓGICO. NO CONTAMOS CON TAC DE CRÁNEO, TAC DE CARA SIN EVIDENCIA DE FRACTURAS DE BÓVEDA CRANEAL, NO EVIDENCIA DE LESIONES HEMORRÁGICAS AGUDAS, LÍNEA MEDIA CONSERVADA, FRACTURA DE SENO MAXILAR Y DE ORBITA, VALORADA POR CIRUGÍA PLÁSTICA QUIEN LA CONSIDERA CANDIDATA A MANEJO QUIRÚRGICO. **POR NUESTRO SERVICIO NO SE OBSERVAN LESIONES DE INDICACIÓN DE MANEJO QUIRÚRGICO NI QUE REQUIERAN MANEJO POR NEUROCIRUGÍA. SE CIERRA INTERCONSULTA.** EN CASO DE SER REQUERIDO ESTAREMOS PENDIENTES A NUEVOS LLAMADOS. CONTINUO MANEJO POR CIRUGÍA PLÁSTICA. SE EXPLICA CLARAMENTE A PACIENTE Y FAMILIAR QUIENES REFIEREN ENTENDER Y ACEPTAR". (Se resalta y subraya).

- Medicina general: "PACIENTE VALORADO POR DR. CASALLAS (CX PLASTICA) QUIEN INDICA NO REQUIERE CONTINUAR CON ANTIBIOTICOTERAPIA POR LO QUE SE GENERA EGRESO, SE CANCELA PHD".
- Ortopedia: "PACIENTE EN SALAS DE YESOS SE REALIZA MANIPULACIÓN DE ARTICULACIÓN RADIO CUBITAL DISTAL DEJANDO EN NEURO Y POSTERIOR FERULIZACIÓN DE EXTREMIDAD ADECUADA MOVILIDAD DIGITAL **NO DÉFICIT NEUROLÓGICO SE DA MANEJO ORTOPÉDICO SIGNOS DE ALARMA CONTROL MÉDICO 2 SEMANAS CON RX INCAPACIDAD POR 30 DÍAS**" (Se resalta y subraya).

De tal manera, se advierte que, no hay lugar a satisfacer la pretensión de la accionante consistente en mantener a su progenitora, la señora Bárbara Medina hospitalizada, debido a que no existe una orden médica que así lo indique, al contrario, se dispuso la atención ambulatoria de la paciente, al punto que el pasado 5 de agosto egresó de la Clínica Los Nogales S.A.S. por alta médica.

Así lo determinó la Corte Constitucional en la sentencia T-345 de 2013 al exponer:

"Siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico. Por ello, al carecer del conocimiento

*científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos que son ineficientes respecto de la patología del paciente, o incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos. **Por lo tanto, la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser remplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico.**" (Se resaltó)*

Por lo tanto, si bien es cierto la agenciada es una persona que necesita de una protección preferente del Estado, por ser considerada un sujeto de protección especial, no existe orden médica que avale la necesidad de mantenerla hospitalizada. Obsérvese que se escapa de la órbita de este Despacho, el conocimiento técnico necesario para evaluar lo requerido sin una prescripción de un profesional de la salud, máxime cuando los galenos han dado vía al egreso de la paciente.

Colofón es que siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir los servicios que requiera la paciente, debe estarse más a su criterio, sobre todo cuando ello propende por salvaguardar su vida y salud en condiciones dignas. Además, no aflora de las probanzas allegadas al plenario que los galenos consideren necesaria la hospitalización, al contrario, coinciden en la posición que el manejo de Bárbara Medina sea ambulatorio.

7. Respecto a lo solicitado en cuanto a la proporción de un tratamiento integral, se precisa que en estos momentos las pruebas allegadas no son de la contundencia para anticiparse y ordenar la asunción a futuro de prestaciones incluidas y/o excluidas del Plan Obligatorio de Salud (POS), sobre todo cuando tampoco se advierte una situación *in extremis* que en la actualidad acredite una determinación en ese sentido, por consiguiente, se despachará adversamente el amparo invocado.

Sobre el particular, el Alto Tribunal ha sostenido que “... carece de objeto la tutela instaurada contra alguien por hechos que constituyen apenas una posibilidad futura remota, en cuanto están atados a otros todavía no ocurridos. En realidad, sólo puede brindarse protección respecto a violaciones presentes y actuales, o para prevenir amenazas ciertas y contundentes, pero de ninguna manera cabe la solicitud de amparo en relación con sucesos futuros e inciertos”².

8. Por lo anteriormente expuesto, se negará la protección reclamada.

² Sentencia T-247 de 2000.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR **IMPROCEDENTE** el amparo de la acción de tutela propuesta por **Luisa Fernanda Jiménez**, quien actúa como agente oficioso de su progenitora la señora **Bárbara Medina**, en contra de **Compensar EPS** y la **Clínica Los Nogales SAS.**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO.- **NOTIFÍQUESE** la presente decisión a los extremos de la acción en forma personal o por el medio más idóneo o expedito posible, relievándoles el derecho que les asiste a impugnarlo dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, si no estuvieren de acuerdo con lo aquí decidido.

TERCERO.- Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Oficiense. Déjense las constancias del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

DIANA MARCELA BORDA GUTIÉRREZ
Juez

Firmado Por:

DIANA MARCELA BORDA GUTIERREZ
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 024 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE
BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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:

**f6c379755714335269a067da6015f0e031bc12a7b84d4b2180a8a7839
9c6e5e2**

Documento generado en 17/08/2020 03:55:50 p.m.