República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO CUARENTA Y NUEVA CIVIL MUNICIPAL
Bogotá, D.C., Primero (01) de Marzo de Dos mil Veintiuno (2021)

REFERENCIA	**:** 110014003**49 2021** 00**108** 00
ACCIONANTE	**: MARÍA GERTRUDIS PALACIO** en representación de su hija **HELEN MARIANA TAPIA PALACIO**
ACCIONADO	**: SALUD TOTAL E.P.S.**

Se decide en sede de tutela el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

La ciudadana **MARÍA GERTRUDIS PALACIO** actuando en calidad de agente oficiosa de su menor hija **MARIANA TAPIA PALACIO**, acudió en sede constitucional, bajo los lindes del canon 86, buscando protección a los derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social, con base en la siguiente situación fáctica:

Manifestó la accionante, que su menor hija cuenta en la actualidad con 6 años de edad y se encuentra afiliada al Sistemas de Seguridad Social a través de la Entidad Prestadora de Salud -**SALUD TOTAL**-.

Refirió que, su prohijada le ha sido diagnosticada la patología denominada como "*infecciones de vías urinarias*", la cual conllevó a que sus galenos tratantes, ordenaran la práctica inmediata de varios exámenes de laboratorio, y ecografías, las cuales arrojaron como resultado, el diagnostico de "*reflujo vesicoureteral (RVU) IZQUIERDO*", y motivo por el cual, la consideraron como candidata para realizar con carácter urgente la cirugía denominada como **CIRUGÍA DE REEMPLAZO URETRAL IZQUIERDO**.

Precisó, que su menor hija ha estado hospitalizada en distintas oportunidades, no obstante, y a pesar de contar con todos los exámenes correspondientes, no se le ha practicado el procedimiento quirúrgico atrás referido, en razón a que la E.P.S. accionada no ha procedido con la autorización de la misma.

Comentó que el pasado veintinueve (29) de febrero de dos mil veintiuno (2.021), conforme fue indicado por el médico de cabecera, se acercó ante las instalaciones de la entidad encartada con el fin de que se expidieran las autorizaciones respectivas, sin embargo, le fue comunicado que en el momento no se estaba autorizando ningún

procedimiento quirúrgico y que por el contrario debía esperar en aproximado un mes para que se le resolviera su situación.

Ultima que la toma de los últimos exámenes tiene fecha de vigencia máximo de un mes, en tanto que, de no efectuar dicho procedimiento por culpa exclusiva y negligencia en la autorización, le acarrearía graves consecuencias de salud a la menor, por esta razón, acude al presente tramite preferente y sumario.

Finalmente, la accionante **GERTRUDIS PALACIO <u>mediante escrito de data veintiséis (26) de febrero de dos mil veintiuno (2.021)</u>**, comentó, que a pesar de que la E.P.S. accionada le informó haber autorizado el procedimiento quirúrgico requerido en la acción constitucional, le indicó su deber en comunicarse previamente a un abonado informado, sin embargo, y a pesar de insistir en la comunicación, no ha obtenido comunicación alguna y al dejar un mensaje por la plataforma WhatsApp, se le indicó el tener que esperar por falta de agenda.

<u>La actuación surtida en esta instancia</u>

Se avocó conocimiento el pasado dieciséis (16) de febrero de dos mil veintiuno (2.021), disponiéndose el requerimiento a la tutelada y la correspondiente vinculación a la ***(i)*** **FUNDACION HOSPITAL DE LA MISERICORDIA,** ***(ii)*** **ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD**, así mismo al ***(iii)*** **MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCION SOCIAL**, la ***(iv)*** **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD,** también al ***(v)*** **DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION -SISBÉN-**

Vencido el término concedido la accionada **SALUD TOTAL E.P.S.-S.**, comentó, que dicha entidad ha venido atendiendo los servicios requeridos, para lo cual ha autorizado todos los servicios de consulta de medicina general y especializada que ha requerido, así mismo el suministro de medicamentos, exámenes diagnósticos y procedimientos terapéuticos, incluidos dentro del Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, los cuales han sido ordenados según criterio médico de los diferentes profesionales adscritos a la red de prestación de servicios de SALUD TOTAL – E.P.S-S , dando integral cobertura a los servicios médicos que el usuario ha requerido.

Que una vez notificados de la presente acción de tutela, procedieron a realizar una auditoría del caso a través del equipo médico jurídico, quienes informaron, que se había procedido con la autorización de los procedimientos denominados como: ***TRASLADO TERRESTRE BASICO DE PACIENTES AMBULANCIA ASISTENCIAL REDONDO URBANO*** *(HASTA 4 HORAS)*

Autorizada Hospitalario ***INTERNACION COMPLEJIDAD ALTA HABITACION BIPERSONAL*** *Pos/DERIV. URGENCIAS Internación 27/enero/2021 Autorizada Hospitalario.* ***CONSULTA DE URGENCIAS POR MEDICINA GENERAL*** *Pos/POS Urgencia 27/enero/2021 Autorizada Urgencia* ***URETERONEOCISTOSTOMIA POR ANASTOMOSIS O REIMPLANTA-CION URETEROVESICAL VIA ABIERTA/POS*** *Procedimiento Quirúrgico PRE-Autorizado Sin Entregar Ambulatorio*

Que bajo los anteriores planteamientos queda claro que SALUD TOTAL E.P.S-S. no ha negado servicio de salud alguno que haya sido ordenado por los profesionales adscritos a la red de prestación de servicios y, por el contrario, se ha dispuesto TODOS los recursos necesarios para ofrecer la ATENCIÓN INTEGRAL en salud que requiere la usuaria, bajo los anteriores planteamientos solicita, que sea denegada la presente acción constitucional.

La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES–,** hizo énfasis especial en aquellos derechos invocados por la accionante, sosteniendo que deben ser protegidos y garantizados por el estado a través de sus garantes judiciales; que, frente a la cobertura y procedimientos, los mismos en la actualidad se encuentran regulados en el artículo 6 de la Resolución 3512 de 2.019; que respecto a la cobertura de medicamentos, es preciso indicar que su alcance se ha establecido de forma expresa en las distintas normas que determinan el contenido del Plan de Beneficios garantizado por la EPS o EOC a sus afiliados; después de ello, solicitó que fuera denegada la presenta acción constitucional al configurarse una falta de legitimación en la causa por pasiva.

El **DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION**, de entrada, se opuso a las pretensiones de la solicitud de tutela ya que no es responsable de la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante; que para que una acción de tutela prospere, se debe dirigir contra la autoridad que presuntamente violó uno o más derechos fundamentales, en este caso, teniendo en cuenta que el Departamento Nacional de Planeación no ha quebrantado algún derecho fundamental, solicita su desvinculación inmediata.

La **FUNDACIÓN HOSPITAL DE LA MISERICORDIA** comentó que es una Institución Prestadora de Salud de carácter privado cuyo objeto empresarial se enfoca en la prestación de servicios de atención pediátricos de alta complejidad; que de acuerdo a la información suministrada por la Gerencia Científica y verificando el sistema de información, se evidencia que la menor registra su última valoración en HOMI el día seis (06) de febrero de dos mil veintiuno (2021), presentado los diagnósticos de *"INFECCION DE VIAS URINARIAS, SITIO NO ESPECIFICADO, GINGIVITIS Y ENFERMEDADES PERIODONTALES, HIDRONEFROSIS CON OBSTRUCCION DE LA UNION URETERO-PELVICA";* que con el fin de continuar con el tratamiento médico ordenado por los profesionales y habiendo emitido,

la respectiva autorización, se procedió a establecer comunicación con la Sra. María Palacio madre del paciente para la asignación de cita pre anestésica ambulatoria, la cual quedo asignada para el día veintidós (22) de Febrero dos mil veintiuno (2.021); que en virtud de lo anterior y atendiendo el requerimiento se concluye que dicha Fundación, no ha cometido ninguna conducta concreta, activa u omisiva que permita determinar la supuesta afectación de los derechos fundamentales a la salud y a la vida del paciente, por lo que solicita su desvinculación.

SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD –FONDO FINANCIERO DISTRITAL– a través de su Jefe de Oficina Jurídica, indicó que al verificar la base de datos del ADRES, logro confirmar que la menor afectada se encuentra afiliada activa a través del régimen contributivo en la E.P.S. SALUDTOTAL; que en relación con los diagnósticos presentados y las valoraciones medicas ordenadas, las mismas son procedentes autorizar y practicar de manera inmediata, en razón a que se encuentran incluidas en la resolución del Plan Obligatorio de Salud número 5857 de 2018; no obstante, y que sin importar si se trata o no de servicios incluidos en la referida resolución, las ordenes que se dispongan por parte de los galenos tratantes deberán ser garantizados de manera continua oportuna y sin dilaciones; con todo, solicita su desvinculación del trámite por cuanto no ha incurrido en vulneración alguna de derechos fundamentales y menos porque no tiene la facultad para la prestación directa del servicio público de salud; luego que es evidente la falta de legitimación frente a ella.

El **MINISTERIO DE SALUD**, a través de su directora jurídica, de entrada solicitó su desvinculación de la acción constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva, después de ello manifestó aquellos preceptos que enmarcan la garantía de la protección del derecho a la salud después de la entrada en vigencia de la Ley 1751 de 2015.

II CONSIDERACIONES

Problema Jurídico

Le compete al Despacho establecer, si es procedente o no, ordenar a **SALUD TOTAL E.P.S.-S**, no solo que autorice, sino que además practique y materialice el procedimiento quirúrgico denominado como "**CIRUGÍA DE REEMPLAZO URETRAL IZQUIERDO**", el cual fue dispuesta por parte de los galenos tratantes de la menor **MARIANA TAPIA PALACIO** con ocasión de las patologías diagnosticada, todo esto conforme lo previsto por la Ley, la Jurisprudencia como demás normas concordantes en torno a dicha solicitud.

Precisado lo anterior, importante es destacar que es competente este Despacho para conocer de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

Como primera medida, se hace necesario verificar por parte de esta unidad judicial, si efectivamente la ciudadana **MARÍA GERTRUDIS PALACIO**, cuenta con la capacidad e idoneidad propia para actuar como **agente oficiosa** de su hija **MARIANA TAPIA PALACIO**, pues solo así, se podría adentrar esta judicatura, con el estudio propio de la solicitud.

Entonces, resulta pertinente destacar que cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional[1] ha sido enfática en indicar que además de su manifestación, deben cumplirse con los elementos normativos que a renglón seguido se deponen: ***(i)*** el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; ***(ii)*** del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancias físicas o mentales; ***(iii)*** la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; ***(iv)*** la ratificación de lo actuado dentro del proceso.

Los dos primeros elementos, es decir la manifestación del agente y la imposibilidad del agenciado para actuar son constitutivos y necesarios para que opere. El tercer elemento es de carácter interpretativo y el cuarto que versa sobre la ratificación, se refiere cuando el agenciado ha realizado actos positivos e inequívocos, esta actitud permite sustituir al agente.

Ahora, en el caso que nos ocupa, se evidencia que, la solicitante de tutela manifiesta que actúa como "***madre***" de la menor **MARIANA TAPIA PALACIO**, que como su gestora es su deber estar pendiente de su estado de salud y los cuidados necesarios, más aun cuando su prohijada cuenta en la actualidad con 6 años de edad; entonces, si ello es así, es imperativo desde tal escenario, que se otorgue la legitimación para incoar la acción constitucional en calidad de agente oficioso, pues se trata de un parentesco en grado ascendiente en primer grado, que le infiere la representación y que además siempre ha procurado su bienestar y recuperación.

En suma, vale la pena recalcar que el agente oficioso, cumple esta última función, cuando el titular de tales derechos no está en condiciones de promover su propia defensa, situación que también se avizora para el caso *sub judice*, en donde se denota, que la agenciada es una niña con

[1] Corte Constitucional. Sentencia T-004 de 2013 M.P. Dr. Mauricio González Cuervo

afecciones de salud, que motivo acudir al presente tramite preferencial y sumario.

Entonces decantada tal precisión, y demostrada la legitimación por parte de la accionante, este Juez Constitucional, se adentrara en el estudio del contenido de la acción de marras, para así determinar la vulneración o no de los derechos alegados en el escrito principal.

DE LOS DERECHOS CONCULCADOS.

El derecho fundamental a la salud y su protección por vía de la acción de tutela.

De conformidad con reiterada jurisprudencia constitucional, una persona requiere un servicio de salud con necesidad, cuando el mismo es indispensable para el mantenimiento de su salud, integridad y la vida en condiciones dignas. A su vez, quien determina qué servicio es requerido, es el médico tratante, profesional que conoce la situación concreta del paciente, sus antecedentes médicos, y establece, con base en ellos, el tratamiento que se debe seguir para el restablecimiento de la salud. El contenido esencial del derecho a la salud incluye el *deber de respetar*[2], que consiste en evitar cualquier injerencia directa o indirecta en el disfrute de máximo nivel de salud posible, de conformidad con el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asimismo de tal derecho se deriva la obligación para las entidades que integran el Sistema de Salud de abstenerse de imponer a sus usuarios obstáculos irrazonables y desproporcionados en el acceso a los servicios que requieren. Por lo tanto, la regla de acuerdo con la cual *toda persona tiene derecho a acceder a los servicio de salud que se requieren con necesidad*, debe ser observada por las entidades que integran el Sistema, especialmente EPS e IPS, con la finalidad de ofrecer a sus usuarios atención en salud eficiente, oportuna y con calidad, y que no existan para ellos trabas que afecten el goce efectivo de su derecho fundamental. Para la H. Corte Constitucional la prestación efectiva de los servicios de salud incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud.

---

[2] Ver al respecto el apartado [3.4. Caracterización del derecho a la salud en el bloque de constitucionalidad, clases de obligaciones derivadas del derecho a la salud (*respetar*, *proteger* y *garantizar*)] de la sentencia T-760 de 2008 (M. P. Manuel José cepeda Espinosa).

Aunado a lo anterior, también son trabas injustificadas aquellas que sin ser una exigencia directa al usuario sobre un procedimiento a surtir, terminan por afectar su derecho fundamental a la salud, en cualquiera de sus facetas. En cumplimiento de las funciones que les asigna el Sistema a las entidades que lo integran, se pueden presentar fallas u obstáculos en relación a circunstancias administrativas o financieras, de índole interinstitucional. Es frecuente por ejemplo, que una institución prestadora de los servicios de salud niegue la práctica de un examen diagnóstico, o la valoración por un especialista, o el suministro de un medicamento o insumo, aduciendo que la EPS a la cual se encuentra afiliado el usuario no tiene convenio vigente para la atención, o no ha pagado la contraprestación económica, o se adeudan cuentas de cobro. Cuando la carga por estos inconvenientes se traslada al usuario, se vulnera su derecho fundamental a la salud.

Conforme a los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, la atención en salud así como la seguridad social son servicios públicos de carácter obligatorio y esencial a cargo del Estado, que deben prestarse bajo su dirección, coordinación y control, y con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.[3] Precisamente, una de las características de todo servicio público, atendiendo al mandato de la *prestación eficiente* (Art. 365 C.P.), la constituye su continuidad, lo que implica, tratándose del derecho a la **salud**, su prestación ininterrumpida, constante y permanente, dada la necesidad que de ella tienen los usuarios del Sistema General de Seguridad Social. Sobre este punto, la H. Corte Constitucional ha sostenido que una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio[4], de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente.[5] Asimismo, este derecho constitucional a acceder de manera eficiente a los servicios de salud, no solamente envuelve la garantía de continuidad o mantenimiento del mismo, también implica que las condiciones de su prestación obedezcan a criterios de calidad y oportunidad.

Adicionalmente, uno de los contenidos obligacionales de la prestación de los servicios de salud que corresponde al Estado, hace referencia a que este servicio público esencial sea proporcionado en forma ininterrumpida, oportuna e integral; razón por la que las justificaciones relacionadas con problemas presupuestales o de falta de contratación, así como la invención de trámites administrativos innecesarios para la satisfacción del derecho a la salud, constituyen, en principio, no solo una vulneración al compromiso adquirido en la previsión de todos los

---

[3] Al respecto, es de advertir que la misma norma constitucional le impone al Estado "organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad…" ; conforme al Literal a) del artículo 2º de la Ley 100 de 1993 "por el cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones" la eficiencia, precisamente, hace referencia a la "mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente.

[4] Corte Constitucional, Sentencia T-597 de 1993 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz); en este caso, la Corte tuteló el derecho de un menor a que el Hospital acusado lo siguiera atendiendo, pues consideró que "[la] *interrupción inconveniente, abrupta o inopinada de las relaciones jurídico-materiales de prestación no se concilia con el estado social de derecho y con el trato que éste dispensa al ser humano*".

[5] Corte Constitucional, sentencia T-059 de 2007 (M. P. Álvaro Tafur Galvis), en este caso se tuteló el derecho de un joven de 23 años a que no se interrumpiera el tratamiento que recibía por un problema de adicción que lo llevó a perder su cupo como estudiante, a pesar de que se le atendía en condición de beneficiario de su padre, por ser estudiante.

elementos técnicos, administrativos y económicos para su satisfacción[6], sino también un severo irrespeto por esta garantía fundamental. Por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS[7], no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos,[8] las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud y a su **seguridad social**[9]

Aunque es razonable que el acceso a los servicios médicos pase, algunas veces, por la superación de ciertos trámites administrativos; la jurisprudencia constitucional ha dejado en claro que el adelanto de los mismos no puede constituir un impedimento desproporcionado que demore excesivamente el tratamiento o que imponga al interesado una carga que no le corresponde asumir. De allí, que se garantice el derecho a acceder al Sistema de Salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos, pues de ello también depende la oportunidad y calidad del servicio. Así pues, en aquellos casos en los cuales las entidades promotoras de servicios de salud dejan de ofrecer o retardan la atención que está a su cargo, aduciendo problemas de contratación o cambios de personal médico, están situando al afiliado en una posición irregular de responsabilidad, que en modo alguno está obligado a soportar; pues la omisión de algunos integrantes del Sistema en lo concerniente a la celebración, renovación o prórroga de los contratos es una cuestión que debe resolverse al interior de las instituciones obligadas, y no en manos de los usuarios, siendo ajenos- dichos reveses- a los procesos clínicos que buscan la recuperación o estabilización de su salud.

El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud a través del POS establece los servicios de salud que deben prestar las Empresas Promotoras de Salud a las personas que estén afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud por el Régimen Contributivo. Sin embargo, el Plan Obligatorio de Salud consagra la existencia de exclusiones y limitaciones, que en general serán todas *"aquellas actividades, procedimientos, intervenciones, medicamentos y guías de atención integral*

---

[6] Al respecto pueden consultarse las Sentencias T-285 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo y T-185 de 2009, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

[7] Ley 100 de 1993, Artículo 156. CARACTERÍSTICAS BÁSICAS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. <Artículo condicionalmente EXEQUIBLE> El Sistema General de Seguridad Social en Salud tendrá las siguientes características: (…)
e) Las Entidades Promotoras de Salud tendrán a cargo la afiliación de los usuarios y la administración de la prestación de los servicios de las Instituciones Prestadoras. Ellas están en la obligación de suministrar, dentro de los límites establecidos en el numeral 5 del artículo 180, a cualquier persona que desee afiliarse y pague la cotización o tenga el subsidio correspondiente, el Plan Obligatorio de Salud, en los términos que reglamente el gobierno;(…)"
156 de la Ley 100 de 1993

[8] Para consultar sobre la interrupción del tratamiento por razones médicas, como una causa justificativa de la suspensión del servicio puede leerse la Sentencia T- 635 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[9] En diversas oportunidades esta Corporación ha insistido en señalar que las empresas prestadoras de salud *"no pueden, sin quebrantar gravemente el ordenamiento positivo, efectuar acto alguno, ni incurrir en omisión que pueda comprometer la continuidad del servicio y en consecuencia la eficiencia del mismo."* Razón por la cual, las entidades estatales como los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud están obligadas a garantizar la continuidad en el servicio de salud a todos sus afiliados. Al respecto pueden consultarse la sentencias: T- 278 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T- 760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-046 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez; T- 212 de 2011; M.P. María Victoria Calle Correa; T-233 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez y T- 064 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

que expresamente defina el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, que no tengan por objeto contribuir al diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad; aquellos que sean considerados como cosméticos, estéticos o suntuarios, o sean el resultado de complicaciones de estos tratamientos o procedimientos". Ahora bien, ha reiterado la H. Corte Constitucional que el amparo constitucional para el suministro de medicamentos, tratamientos u operaciones que se encuentren fuera del Plan Obligatorio de Salud (POS), debe reunir y cumplir los siguientes presupuestos[10]: *"1ª. Que la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o reglamentaria, amenace los derechos constitucionales* ***fundamentales a la vida*** *o a la integridad personal del interesado[11], pues no se puede obligar a las Entidades Promotoras de Salud a asumir el alto costo de los medicamentos o tratamientos excluidos, cuando sin ellos no peligran tales derechos. 2ª. Que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente. 3ª. Que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud (el prestado a sus trabajadores por ciertas empresas, planes complementarios, medicina prepagada, etc.). 4ª. Que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante".*

Caso en concreto.

Para el caso que ocupa la atención del Despacho, es palmario acorde con las pruebas documentales anexas al plenario establecer que, la menor **MARIANA TAPIA PALACIO** padece de la patología denominada como "*reflujo vesicoureteral (RVU) IZQUIERDO*", y que su madre y hoy accionante, impetró la presente acción de tutela a fin de que la accionada no solo autorizara sino que además procediera a practicar y/o efectivizar la práctica de la cirugía denominada como **CIRUGÍA DE REEMPLAZO URETRAL IZQUIERDO**.

Petición que valga la pena decir desde ya, es completamente procedente y sin que para ello deba existir limitación u obstáculo administrativo alguno que injustificadamente la accionada pretenda imponer a la usuaria del servicio de salud, refiriendo haber autorizado el procedimiento, pero indicándole tener que esperar a que exista agenda.

Lo anterior, si se observa que se trata de una niña (*menor de edad de 6 años*), con una patología renal que **requiere de un manejo continuo**

---

[10] Véase por ejemplo la sentencia T-806 de septiembre 28 de 2006, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.
[11] Corte Constitucional. Sentencia SU-111 de 1997 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

permanente y urgente de forma oportuna, que garantice que pueda llevar una vida digna, argumentos suficientes para exigirle a la accionada acate los principios consagrados el numeral 3°[12] del artículo 153[13] de la Ley 100 de 1993[14] y el numeral 2°[15] del artículo 3[16] del Decreto 1011 de 2006[17] que la obliga a brindar su servicio de salud bajo los principios de cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia.

De otro lado, no se puede desacreditar el criterio médico de los galenos tratantes de la agenciada, pues tal como lo analizó la Corte Constitucional al señalar que *"(…) Sobre este punto, es importante anotar que de los conflictos surgidos entre el criterio del médico tratante y el del Comité Científico en torno a si una persona necesita o no un servicio médico o tratamiento excluido del POS, la Corte Constitucional expresó en la Sentencia T-344 de 2002: "mientras no se establezca un procedimiento expedito para resolver con base en criterios claros los conflictos entre el médico tratante y el Comité Técnico Científico de una EPS, la decisión de un médico tratante de ordenar una droga excluida del POS, por considerarla necesaria para salvaguardar los derechos de un paciente, prevalece y debe ser respetada, salvo que el Comité Técnico Científico, basado en (i) conceptos médicos de especialistas en el campo en cuestión, y (ii) en un conocimiento completo y suficiente del caso específico bajo discusión, considere lo contrario"[18]…".*

No puede olvidar **SALUD TOTAL E.P.S.-S.**, que su gestión debe estar enmarcada en los principios regulados en el numeral 3° del artículo 153 de la Ley 10 de 1990, la Ley 100 de 1993, la Ley 489 de 1998, la Ley 715 de 2001 y el numeral 2° del artículo 3 del Decreto 1011 de 2006 que la obligan a brindar un servicio de salud bajo los principios de cantidad, **oportunidad, calidad y eficiencia**, al igual que el artículo 9 de la Resolución 5269 de 2017 que precisa para que dicho servicio de salud cuente con la garantía de acceso al mismo en los términos anteriormente relatados.

Por si fuera poco, desde cualquier punto de vista es reprochable la actitud de la accionada, en tanto su actuar no se acompasa con la calidad que ostenta la agenciada, más aún cuando negligentemente solo se efectuó la autorización del procedimiento quirúrgico hasta el enteramiento de la presente acción, y sin que en todo caso se hubiera materializado la misma, en tanto que según refiere la accionante en escrito adicional, se le dispuso comunicar a un abonado telefónico, del

---

[12] Protección integral. El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud.
[13] Fundamentos del servicio público.
[14] Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.
[15] Oportunidad. Es la posibilidad que tiene el usuario de obtener los servicios que requiere, sin que se presenten retrasos que pongan en riesgo su vida o su salud. Esta característica se relaciona con la organización de la oferta de servicios en relación con la demanda y con el nivel de coordinación institucional para gestionar el acceso a los servicios.
[16] Características del SOGCS.
[17] Por el cual se establece el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud.
[18] Corte Constitucional, Sentencia T-359 de 2013 MP Jorge Ignácio Pretelt Chaljub

cual no ha obtenido respuesta, y por el contrario de manera ineficaz ha precisado su deber en esperar hasta que hubiese agenda.

Respecto, a la continuidad, calidad y materialización del servicio, la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos, ha establecido que a toda persona le sea garantizada la continuidad del servicio de salud. Es decir, que una vez que se ha iniciado un tratamiento éste no puede ser interrumpido de manera imprevista, antes de la recuperación o estabilización del paciente; que no es suficiente que el servicio de salud sea continuo si no se presta de manera completa, por lo tanto es importante que exista una atención integral en salud por parte de todas las EPS, las cuales deben realizar la prestación del servicio de salud, con el propósito de brindar una respuesta efectiva a las necesidades del usuario, lo cual implica brindarle la totalidad de tratamientos, medicamentos y procedimientos disponibles basados en criterios de razonabilidad, oportunidad y eficiencia.

Ahora, con la actitud omisiva de la accionada, en **NI SIQUIERA** verificar la materialización y/o practica en los servicios quirúrgicos requeridos, (**CIRUGÍA DE REEMPLAZO URETRAL IZQUIERDO**), sino simplemente trasladar su responsabilidad a la I.P.S., y además informarle su deber en comunicarse con un abonado telefónico del cual nunca ha obtenido respuesta, más certeza tiene lo expuesto por el Juzgado, pues se denota que son más que verdaderos y ciertos los hechos narrados en el escrito tutelar, que desembocan en la negligencia y falta de interés en la prestación y continuidad de los servicios que requiere la menor agenciada.

Y si bien la accionada SALUD TOTAL E.P.S.-S, indica que ya autorizó la práctica del procedimiento quirúrgico requerido y que debe programarse el servicio directamente con el Hospital Infantil La Misericordia, lo cierto es, que le corresponde a las Entidades Prestadores de Salud, **el acceso efectivo** a los servicios y tecnologías en salud de todos sus afiliados a través de las IPS contratadas, pues no basta con la simple expedición de la autorización para que se realice determinado procedimiento, examen, o servicio al afiliado, sino propender porque dicha prestación de servicio **sea realmente efectiva** como lo dispone la ley, por lo que desde luego, la tutela invocada resulta fundada, y ha de concederse el amparo a los derechos fundamentales, cuya protección se busca en sede de tutela teniendo en cuenta los principios de continuidad, sin ningún tipo de interrupciones y dilaciones de tipo administrativo.

Desde luego, es pertinente resaltar que se hace necesario que se materialice a la agenciada los servicios médicos, así como también exclusivamente el procedimiento ordenados por los galenos tratantes, para tratar la patología que aquella padece, en tanto que es evidente que

los expertos en salud encontraron afectación a su salud y vieron la importancia de ordenarlos a fin de mejorar o su vida, por lo que sin lugar a dudas es de obligatorio cumplimiento que se le efectivicen.

En conclusión, de todo en cuanto se ha dejado en manifiesto, aun cuando la accionada, indicó que ya se autorizó la (**CIRUGÍA DE REEMPLAZO URETRAL IZQUIERDO**), lo cierto es que la falta oportuna o retraso en la materialización en la práctica de esta, trasgrede los derechos constitucionales fundamentales de la agenciada **MARIANA TAPIA PALACIO**, por consiguiente, para garantizar el desarrollo armónico e integral que señala la Constitución Política respecto de los derechos invocados, se ordenará a **SALUD TOTAL E.P.S.-S.**, accionada, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente proveído: **AUTORICE, PROGRAME, PRACTIQUE Y/O MATERIALICE** el procedimiento quirúrgico denominado como **CIRUGÍA DE REEMPLAZO URETRAL IZQUIERDO** con el fin de garantizar la continuidad del servicio de salud que aquella requiera frente al padecimiento que le aqueja.

Finalmente, en cuanto a los vinculados ***(i)*** ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, así mismo el ***(ii)*** MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCION SOCIAL, la ***(iii)*** SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, y finalmente, el ***(v)*** DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION -SISBÉN-, se observa que no han vulnerado derecho fundamental alguno por lo que se negará la presente acción frente a éstas.

No obstante, se insta a la también vinculada **FUNDACIÓN HOSPITAL DE LA MISERICORDIA,** para que en su condición de I.P.S., adscrita, preste en debida y completa forma los servicios de salud que requiera la menor agenciada, y que son necesarios, con el fin de poner fin a los padecimientos que en la actualidad esta sufre, por culpa de las patologías presentadas.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO CUARENTA Y NUEVE (49) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

VI. RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional deprecado por la accionante **MARÍA GERTRUDIS PALACIO** quien actúa en calidad de agente oficiosa de su menor hija **MARIANA TAPIA PALACIO**, atendiendo las razones expuestas en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: En consecuencia, **ORDENAR** a la accionada **SALUD TOTAL E.P.S.-S.**, que en un término no superior de cuarenta y ocho (48) horas, a partir de la notificación del presente proveído, proceda a **AUTORIZAR, PROGRAMAR, PRACTICAR Y/O MATERIALIZAR** el procedimiento quirúrgico denominado como **CIRUGÍA DE REEMPLAZO URETRAL IZQUIERDO** encaminado a recuperar su estado de salud y de contera, llevar una vida en condiciones dignas de la menor **MARIANA TAPIA PALACIO.**

TERCERO: Igualmente, **PREVENIR** a la vinculada **FUNDACIÓN HOSPITAL DE LA MISERICORDIA,** para que en su condición de I.P.S., adscrita, preste en debida y completa forma los servicios de salud que requiera la menor agenciada, y que son necesarios, con el fin de poner fin a los padecimientos que en la actualidad esta sufre.

CUARTO: En cuanto a los vinculados, ***i)*** ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, así mismo el ***ii)*** MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCION SOCIAL, la ***iii)*** SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, y finalmente, el ***v)*** DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION -SISBÉN-, se negará la presente acción, en atención a lo expuesto.

QUINTO: Notifíquese esta determinación a las partes por el medio más expedito y eficaz y secretaria proceda a dejar expresa constancia del cumplimiento de la anterior orden.

SEXTO: Ordenar que, si esta sentencia no es impugnada, se remita el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo, en el término previsto en el Decreto 2591 de 1991. **OFÍCIESE.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

EL JUEZ,

NÉSTOR LEÓN CAMELO

DP.