**República de Colombia**
**Rama Judicial**

**JUZGADO OCHENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C., CONVERTIDO EN JUZGADO 63 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE BOGOTA**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil veinte.

**REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA No. 2020-00328**
**ACCIONANTE: HERNAN SEPULVEDA PINO**
**ACCIONADA: EPS SANITAS.**

Procede el Despacho a proferir el fallo que en derecho corresponde dentro de la acción de tutela instaurada por Hernán Sepúlveda Pino contra la EPS SANITAS a través de su Representante Legal o quien haga sus veces, previo los siguientes:

## 1. ANTECEDENTES

Manifiesta el accionante que se encuentra afiliado como pensionado en el régimen contributivo en salud con la EPS COLSANITAS y que en a actualidad tiene 82 años.

Añade que en el año 2011 le fue instalado un marcapasos, cuya vida útil oscila entre 9 y 10 años, y dicha prótesis es el que lo mantiene con vida.

Señala que los especialistas le indicaron que el marcapasos debe ser cambiado a mediados del año 2020, por lo que el médico general de la Eps, emitió la orden de Interconsulta con Cardiología Electrofisiológica, para la reprogramación (cambio) de marcapasos.

Agrega que ha intentado solicitar una cita con el mencionado especialista, la cual, según los procedimientos de EPS COLSANITAS, sólo se pueden solicitar vía telefónica por la Oficina Virtual, a través de la página web, de la EPS. www.epssanitas.com., pero después de comunicarse le han respondido que no hay agenda para programar la cita médica, lo que a todas luces coloca en peligro su vida, pues si deja pasar el tiempo posiblemente el marcapasos falle.

## 2. COMPETENCIA

Este despacho es competente para conocer de la presente Acción de Tutela de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1.991 en concordancia con el decreto 1382 de 2.000.

## 3. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto de fecha once (11) de mayo de dos mil veinte (2020), este estrado judicial admitió la acción de tutela y ordenó la vinculación de la IPS Keralty y la Superintendencia Nacional de Salud, procediendo a la notificación de la accionada y vinculadas para que se pronunciaran frente a cada uno de los cargos endilgados en el escrito de tutela.

Dentro de la oportunidad concedida, las entidades se refirieron a la acción constitucional en los siguientes términos:

**EPS COLSANITAS:** La accionada dentro del término concedido señaló que el señor Sepúlveda se encuentra afiliado a dicha EPS en calidad de cotizante pensionado.

Agregó que le han venido brindando todas las prestaciones medico asistenciales que ha requerido debido a su estado de salud y acorde con las respectivas ordenes médicas emitidas por sus médicos tratantes, sin que a la fecha le hayan negado servicio alguno.

Añadió que al accionante le fue programada una consulta para el 15 de mayo de 2020 por Electrofisiología Cardiaca, por lo que nos encontramos ante un hecho superado por carencia actual de objeto para decidir, por lo que solicita se niegue la acción de tutela.

**SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD:** En sus descargos solicitó que se desvincule a dicha entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela, toda vez 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 esa Entidad.

Agregó que pone en conocimiento un concepto emitido por dicha Oficina Asesora Jurídica del 22 de octubre de 2012, en donde indicó la prohibición de imponer trabas administrativas que impidan el acceso efectivo a los servicios de salud.

**IPS KERALTY:** Notificada en debida forma, dentro del término de traslado guardo silencio.

## 4. CONSIDERACIONES

La acción de tutela tiene como fin esencial la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos en caso de amenaza o violación de los mismos, ya sea por las autoridades públicas o por los particulares, cuando no existe otro medio de defensa judicial o que se requiera como mecanismo transitorio para evitar la causación de un perjuicio irremediable. (Art. 86 C. P. y Decreto 2591 de 1991).

En el caso que ocupa la atención del despacho, los derechos fundamentales invocados por el accionante, cuya violación depreca son el Derecho a la salud, a la seguridad social, la vida digna, dignidad y derechos prevalentes de las personas de la tercera edad.

Sobre el particular, comenzaremos indicando que respecto del derecho a la salud, la Corte Constitucional ha señalado que:

> "*El derecho constitucional a la salud contempla, por lo menos, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran (servicios indispensables para conservar la salud, en especial, aquellos que comprometan la vida digna y la integridad personal). En la actualidad el acceso a los servicios depende, en primer lugar, de si el servicio requerido está incluido en uno de los planes obligatorios de servicios de salud a los cuales la persona tiene derecho. Así pues, dada la regulación actual, los servicios que se requieran pueden ser de dos tipos: aquellos que están incluidos dentro del plan obligatorio de salud (POS) y aquellos que no*"1

Bajo este marco hay que asentir 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 no permitir la realización de las cirugías que el mismo ampara, constituye a no dudarlo, una transgresión del derecho fundamental a la salud.

A su turno, 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 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.*"

1 Corte T-760 de 2008 del 31 de julio de 2008. Magistrado Ponente. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

Revisado el escrito de tutela, se observa que la finalidad de la presente acción es que se le asigne cita médica por Interconsulta con Cardiología Electrofisiológica, para la reprogramación (cambio) de marcapasos.

Cotejada la respuesta allegada por la EPS SANITAS, se observa que en la misma se indicó que al señor Sepúlveda se le programó cita por Electrofisiología para el día 15 de mayo de la presente anualidad, con lo cual nos encontraríamos ante un hecho superado.

No obstante, este estrado judicial se comunicó vía telefónica con el señor Sepúlveda Pino quien nos manifestó que la cita médica fue de manera "virtual" y el médico tratante dispuso ordenar que lo viera otro especialista para que resolviera sobre la solicitud del cambio del Marcapasos.

Así las cosas, considera este estrado judicial que la finalidad última de la presente acción constitucional es el cambio del marcapasos debido a la vida útil del mismo está próxima a fenecer según lo dicho por el accionante, lo cual no fue controvertido científicamente por la EPS SANITAS, ni hay concepto médico que diga lo contrario.

Por lo anterior, considera este despacho judicial que el accionante requiere de manera urgente le sea asignada una cita médica de manera presencial y no virtual, para que el médico tratante pueda valorarlo y determinar si realmente es necesario el cambio del marcapasos y en el evento de que el galeno prescriba el cambio de dicha prótesis, proceda de manera inmediata la EPS a ordenar y autorizar el cambio del marcapasos sin más dilaciones ni trabas de carácter administrativo, máxime que se trata de una persona de la tercera edad que merece todo el cuidado por parte de la entidad prestadora de salud y que hace parte de los sujetos de especial protección de conformidad a lo señalado por la corte Constitucional en sus múltiples jurisprudencias.

Si bien, actualmente el país atraviesa por un estado de emergencia sanitaria debido a la pandemia generada por el Covid-19, obligando al Gobierno Nacional a tomar medidas necesarias para la protección de los adultos mayores en relación al aislamiento obligatorio, es menester precisar que la cita y procedimiento solicitados por el accionante, no se trata de aquellos que pueden esperar a que la situación epidemiológica se normalice, al contrario, para este despacho es prioritario asignar consulta y realizar el trámite requerido, pues de no hacerlo se pone en riesgo la vida del accionante.

Por lo demás, es necesario advertir a futuro que es la EPS SANITAS, la que actúa en posición de garante ante el afiliado y a la que por ende le corresponde acudir ante el FOSYGA para demostrar si los servicios médicos, implementos, medicamentos y tratamientos ordenados al agenciado, no están dentro de los que figuran en las resoluciones atrás mencionadas, y que, entonces, tuvo que asumir una carga económica no especificada en el marco jurídico que la regula. De modo que, para repetir lo pagado ante ese fondo, no es menester que el juez de tutela lo señale expresamente, en tanto que la EPS accionada es la que debe probar, con miramiento en los postulados establecidos por la Corte Constitucional y los

reglamentos sobre la materia, desde luego en el marco del procedimiento administrativo que de rigor debe ser adelantado, que esa carga no debe asumirla ella sino el Estado.

Colofón de lo anterior, el despacho concederá la acción de tutela ordenando a la EPS COLSANITAS para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo proceda a programar cita de manera presencial con el especialista al que fue remitido el señor Sepúlveda por el médico ALTAMAR JHAN; en el evento que en la nueva cita médica se prescriba el cambio del marcapasos, la ESPS SANITAS deberá proceder a autorizar de manera inmediata el reemplazo de dicho elemento.

Respecto a la Superintendencia Nacional de Salud y la IPS Keralty el despacho considera que no han vulnerado ningún derecho fundamental al accionante, razón por la cual s ordenara su desvinculación dentro de la presente acción.

## DECISIÓN

Por lo expuesto el **JUZGADO OCHENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C., CONVERTIDO EN JUZGADO 63 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## RESUELVE

**PRIMERO: TUTELAR** el derecho fundamental a la salud, vida y seguridad social invocados por el accionante **HERNAN SEPULVEDA PINO**, por lo dicho en la parte considerativa de este fallo.

**SEGUNDO**: **ORDENAR** a la EPS COLSANITAS a través de su representante legal y/o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, proceda a programar cita médica presencial con el especialista al que fue remitido el señor Hernán Sepúlveda Pino conforme a lo dispuesto por el médico Altamar Jhan; en el evento de que se le prescriba por el médico tratante el cambio del marcapasos se autorice de manera inmediata el reemplazo de dicho elemento.

**TERCERO**: **DESVINCULAR** a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y a la IPS KERALTY, de conformidad con lo indicado en la parte considerativa.

**CUARTO: DISPONER** la notificación de lo resuelto a las partes involucradas a través del medio más expedito.

**QUINTO: REMITIR** la presente decisión a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada. (Art. 33 del Dcto. 306 de 1.992).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**ERIKA MARITZA MENDEZ ACERO**
**JUEZ**

L.A.Q.