

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS CIVIL DEL CIRCUITO

ccto23bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., octubre veintidós (22) de dos mil veinte (2020)

Tutela No. 11001 41 89039 2020 00681 01

I. ASUNTO

Se resuelven las impugnaciones interpuestas por el actor y la accionada contra la sentencia que en septiembre 23 hogaño, emitió el juzgado Treinta y Nueve de pequeñas causas y competencia múltiple de esta ciudad dentro de la solicitud de amparo instaurada por Rubén Darío Romero Castro contra SANITAS EPS y COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA SA, a la que se vinculó a ADRES, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, MINISTERIO DE SALUD, PERSONERIA DE BOGOTÁ, CLÍNICA DE LA COLINA y FAMICARE SAS.

II. ANTECEDENTES

Reclamó el actor la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida digna y mínimo vital, porque las accionadas no le autorizan los medicamentos e insumos que sus médicos tratantes le prescribieron.

Como sustento fáctico, expuso que desde febrero de 2019 contrató los servicios de COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA SA y en junio 22 de 2020 ingresó a la IPS Clínica Meta de Villavicencio (donde se encuentra domiciliada), por fuertes dolores en la parte abdominal; una vez hechos los estudios pertinentes, se le dictaminó una inflamación severa en el área del colon sigmoide que le genera obstrucción intestinal, por lo que el cirujano le explicó que era vital realizar una intervención quirúrgica para extraer el tumor (que posteriormente el área de patología dictaminó como benigno), y que, producto de la cirugía, dejaría una colostomía tipo Hartmann para recolectar la materia fecal en una bolsa mientras el intestino se recuperaba, lo cual tardaría varios meses.

Señala que dicha intervención se realizó el mismo día en la citada IPS pero una semana después, presentó nuevamente una obstrucción intestinal, por lo que fue necesario intervenirle quirúrgicamente una vez más, después de pasar por un difícil y tortuoso proceso a través de sondas nasogástricas para intentar drenar el exceso de líquido en el intestino, lo que finalmente fue infructuoso; los cirujanos le explicaron que el proceso se estaba complejizando y que requería varias intervenciones quirúrgicas para lavar el intestino e intentar cerrar las cuatro fistulas que se habían generado en el colon a raíz de las cirugías; ante la complejidad del asunto, el 12 de julio de 2020 decidieron remitirle a la clínica La Colina en Bogotá, donde el médico tratante, Dr. Carlos Felipe Gómez Quintero, determinó la necesidad de iniciar una terapia de presión negativa tipo VAC (Vacuum Assisted

Closure) a través de un dispositivo cuyo objeto era drenar el abundante líquido intestinal que estaba presente en la cavidad abdominal y favorecer la cicatrización de las fistulas presentes en su intestino.

Dice que en clínica La Colina le diagnosticaron múltiples complicaciones que pusieron gravemente en riesgo su vida, tales como la infección por una super bacteria denominada klebsiella, la presencia de neumonía y la aparición de una bacteria en el área del catéter que le instalaron en la vena yugular para recibir nutrición parenteral, debido a que no era posible alimentarse vía oral; durante la primera semana de septiembre de 2020, el cirujano le indicó que la terapia de presión negativa tipo VAC había finalizado y que estaba en condiciones de pasar a la segunda fase del proceso de recuperación que se daría por un plan de hospitalización domiciliaria, para recibir atención por clínica de heridas y terapia física; para tal fin, en esa clínica le entregaron un “FORMATO DE SOLICITUD DE PHD (PLAN DE HOSPITALIZACIÓN DOMICILIARIA)”, en el que se requirieron las siguientes actividades: *“Curaciones por Clínica de Heridas tres (3) veces por semana y Terapia física dos (2) veces por semana.*

Según se le indicó, la atención por clínica de heridas tendría por objeto hacerle curaciones en la herida abierta en el abdomen, instalando unos APÓSITOS (cuya finalidad es favorecer la cicatrización de las dos fistulas que aún tiene abiertas).

Agrega que al retirar el dispositivo VAC que succionaba el líquido intestinal que salía de las fistulas, éste empezó a derramarse por el abdomen y la ropa generando irritación y sensación de ardor, por lo cual era necesario realizar curaciones varias veces al día; en ocasiones se le recomendó que por la complejidad de la herida y del proceso de recuperación en general, así como por los riesgos que conlleva realizar un viaje intermunicipal en el estado en que se encuentra, recibiera la atención por clínica de heridas en Bogotá y no en Villavicencio, por lo menos durante el primer mes posterior al egreso.

Que de acuerdo a lo anterior, solicitó a COLMÉDICA la autorización de los respectivos servicios en la ciudad de Bogotá durante el primer mes (dado que logró conseguir alojamiento en casa de un familiar por ese lapso) y posteriormente en la ciudad de Villavicencio, ante lo cual se les dijo que no había inconveniente.

Refiere que para una recuperación satisfactoria, el médico tratante ordenó la utilización de los siguientes insumos, además, dio las instrucciones para llevar a cabo las curaciones en casa por parte de clínica de heridas: *“- Diez (10) Apósitos FIBRACOL PLUS (láminas de colágeno) 10 x 11 cms.; -Quince (15) SSN al 0,9% x 250 ml.; - Veinte (20) paquetes de gasas estériles; - Diez (10) Bolsas de fístula de 120 mm. 18.”.*

Aunado a lo anterior, el cirujano tratante ordenó los siguientes insumos en otra fórmula: “- Diez (10) bolsas recolectoras de colostomía No. 57; - Diez (10) barreras de colostomía plana No. 57; - Cuatro (4) tubos de Pasta estomal; - Dos (2) frascos de protector cutáneo siliconado.

Asimismo, el tratante ordenó los siguientes medicamentos: “60 *Tabletas DOLEX x 500 MG*; 60 *Tabletas de ESOMEPRAZOL x 40MG*; 120 *Tabletas de LOPERAMIDA x 1 MG*; 3 *KAOLIN PEPTINA SUSPENSIÓN*; 30 *TABLETAS DE QUETIAPINA x 25 MG (SEROQUEL)*. 20.”.

Por su parte, la nutricionista le ordenó, “60 *UNIDADES DE SUPLEMENTO NUTRICIONAL ESPECIALIZADO DE ARGININA GLUTAMINA SUERO DE LECHE VITAMINAS Y MINERALES PARA SÍNTESIS DE TEJIDO Y CICATRIZACIÓN X 27 GR (ABINTRA)*”, el cual debe ingerir dos (2) veces al día por cuanto resulta fundamental para suplir la deficiencia nutricional que posee y para coadyuvar en el proceso de cicatrización de las fistulas.

Sostiene que al solicitar autorización de tales insumos y medicamentos a COLMEDICA SA, le indicó vía telefónica que sólo cubriría los “insumos básicos” y la prestación del servicio por parte de clínica de heridas.

Clínica La Colina les informó que SANITAS había rechazado la solicitud de manejo por programa de hospitalización domiciliaria, porque era el usuario quien debía radicar en sede física los documentos, sin embargo, al intentar hacerlo en las oficinas de SANITAS, indicaron a sus familiares que no era posible autorizarlo, pues se trataba de un trámite interno entre la EPS y la clínica

Aduce que el 14 de septiembre de 2020 recibió un mensaje de texto de la EPS SANITAS en el que indicaba que su solicitud de autorización del PHD radicado bajo el número 25697153 no podía ser tramitada y que debía llevarse ante la entidad de medicina prepagada.

Relata que si bien todas las órdenes médicas han sido cargadas a la página de la EPS SANITAS, hasta el momento sólo ha obtenido la autorización del complemento nutricional ABINTRA y de la COLOSTOMIA, sin que haya podido reclamar porque según se le informa, se está a la espera de confirmación de existencias en la respectiva bodega de insumos y medicamentos de la EPS.

Refiere que desde la fecha de egreso de esa clínica, ha tenido que asumir el costo de todos los medicamentos e insumos ordenados, lo cual ha generado un menoscabo en su economía, incluso, una amenaza para su derecho fundamental al mínimo vital, considerando el alto costo de los mismos; en tan sólo cuatro (4) días de hospitalización domiciliaria, ha tenido que gastar casi NOVECIENTOS MIL PESOS para adquirirlos, lo que no podrá seguir costeando durante todo el tratamiento en casa, el cual durará como mínimo tres (3) meses, según indicaciones del médico, quien también le prescribió una incapacidad médica por noventa (90) días contados a partir del 12 de julio de 2020 y ordenó una cita médica de control 30 días después del egreso, sin embargo, al intentar autorizar dicha cita médica con COLMEDICA, se le informó que debía costear dicha cita por particular debido a que el cirujano en mención no está adscrito a dicha entidad.

Que la clínica de heridas autorizada por COLMEDICA SA es FAMICARE SAS, la que ha manifestado NO CONTAR con la totalidad de los insumos

ordenados por el cirujano tratante, más específicamente los APÓSITOS FIBRACOL PLUS y las BOLSAS DE FÍSTULA (las cuales están diseñadas para contener en debida forma el drenado intestinal y evitar que se riegue por el abdomen).

Concluye informando que la herida que tiene genera un constante drenado de líquido intestinal que le quema la piel y le genera irritación, además de mojarle la ropa y expeler olores fétidos durante todo el día, lo cual evidentemente no puede ser controlado por él, ni por los familiares que eventualmente lo acompañen; ello implica, además, un fuerte impacto psicológico y emocional para él y su familia al percibir la penosa situación en la que se encuentra.

Que hasta el momento, EPS SANITAS ni COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA SAS han dado trámite al servicio de hospitalización domiciliaria para ordenar visitas diarias de una enfermera que realice las múltiples curaciones que su herida a diario requiere, tal como se llevaba a cabo durante su estancia en la clínica La Colina, pese a que en el informe de rehabilitación integral de terapia ocupacional que le entregó clínica La Colina antes de su egreso, indica que presenta *“deficiencia severa en el dominio neuromusculo-esquelético a nivel de tono muscular y resistencia muscular, fuerza muscular. Deficiencia moderada en la estructura corporal del sistema respiratorio (...) requiere acompañamiento y apoyo diario. Dominios afectados a nivel musculo-esquelético y respiratorio que pueden restringir su participación independiente en su rol ocupacional”*.

Que actualmente, ningún miembro de su familia tiene disponibilidad de tiempo para brindarle la asistencia y el apoyo necesarios en casa (por cuanto su esposa y único hijo viven y laboran en otros municipios), ni con la formación requerida para dar manejo a heridas de alta complejidad que reporta.

Por lo que solicitó ordenar a, ii) COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA SA y/o a SANITAS EPS, a título de MEDIDA PROVISIONAL, AUTORICEN DE MANERA INMEDIATA EL SUMINISTRO de TODOS los medicamentos e insumos especializados ordenados por el médico tratante (especialmente las BOLSAS DE FÍSTULA y los APÓSITOS DE FIBRACOL PLUS), así como la inclusión en un programa de hospitalización domiciliaria en Bogotá, lo suficientemente completo como para dar el manejo requerido a su herida de alta complejidad, que contemple las curaciones diarias que le venían realizando en la clínica La Colina; iii) que en caso de que no se le garantice la atención diaria de enfermería en el marco del PHD, dispongan lo pertinente para autorizar el acompañamiento de un CUIDADOR, habida cuenta, la falta de disponibilidad de tiempo de su núcleo familiar para brindarle el apoyo necesario durante su recuperación; iv) disponer lo pertinente para dar continuidad inmediata y sin dilación al programa de hospitalización domiciliaria en Villavicencio, con los estándares de calidad requeridos para brindar un manejo integral a la recuperación de su herida, después del mes contado a partir de su egreso, o cuando el médico tratante estime conveniente efectuar el retorno a Villavicencio; v) garantizar la continuidad en el manejo de su recuperación con el médico tratante de su

patología, Dr. Gómez Quintero, dado su conocimiento específico en la complejidad de su caso; vi) que efectúen el reembolso de los gastos en los que ha incurrido para adquirir los medicamentos e insumos ordenados por el médico tratante; vii) que asuman el TRATAMIENTO INTEGRAL de su enfermedad, para lo cual deberán ordenar y autorizar de manera OPORTUNA el suministro de medicamentos y el acceso a los servicios médicos que requiera para lograr una recuperación satisfactoria.

El juzgado de conocimiento, tras un estudio jurisprudencial y posterior análisis del caso concreto, remató la instancia con la sentencia confutada en la que concedió el resguardo suplicado ordenando, “(...) *SEGUNDO: RATIFICAR la orden de medida provisional emitida por este despacho. TERCERO: ORDENAR al representante legal de la EPS SANITAS o quien haga sus veces que en el término de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, sin importar los trámites administrativos que tenga que adelantar, ya que no pueden afectar bajo ninguna circunstancia al paciente, autorice y haga entrega del suministro de todos los insumos y medicamentos especializados para garantizar la salud del actor y tratar su herida abdominal, atendiendo su historia clínica y sus órdenes médicas para tal fin, además de priorizar los principios de celeridad, eficiencia, continuidad, oportunidad e integralidad, como reiteradamente lo ha dicho la jurisprudencia constitucional. CUARTO: ORDENAR a EPS SANITAS, que brinde el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiere el señor RUBÉN DARÍO ROMERO CASTRO, en razón a la herida abdominal que le aqueja, que son aquí objeto de solicitud de amparo, y que le sean prescritos por los médicos tratantes adscritos a la EPS accionada, a efectos del restablecimiento de su salud y mejorar sus condiciones de vida (...).*”

Como sustento de su decisión indicó que, analizadas las pruebas allegadas al plenario, “*observó que el accionante pretende la protección de sus derechos fundamentales a la vida, salud y mínimo vital, solicitando se ordene a COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA S.A.S y/o SANITAS EPS autorizar de manera inmediata todos los insumos y medicamentos especializados ordenados por el médico tratante así como la inclusión en un Programa de Hospitalización Domiciliaria en la ciudad de Bogotá, no obstante, si no se le garantiza la atención diaria de enfermería solicitó autorizar acompañamiento de un cuidador, la continuidad en su tratamiento en la ciudad de Villavicencio cuando sea dictaminado, el reembolso de los gastos que ha tenido que incurrir para adquirir los medicamentos e insumos y, por último el tratamiento integral. Al respecto, la EPS SANITAS informó que el accionante ha recibido tratamiento a través de Colmédica Medicina Prepagada y se encuentra en Plan de Atención Domiciliario y Clínica de Heridas de Colmédica, además, aseguró que en cumplimiento de la medida provisional decretada por el despacho, el paciente fue valorado el 16 de septiembre de 2020 por la Clínica de Herida de Respirar Salud IPS, adscrita a la EPS Sanitas S.A.S., quien indicó los insumos para sus curaciones están siendo cubiertas por la EPS y prescritas por la Clínica mediante volantes 33201749, 13320837, medicamentos con número 133203056 y suplemento nutricional 133212083.*”

Además, informó que esta dio continuidad a las atenciones en salud del señor Rubén Romero y procedió a realizar las gestiones administrativas correspondientes autorizando el suplemento nutricional Abintra, los medicamentos: acetaminofén tabletas x 500 mg (dolex), esomeprazol tabletas por 40 mg, loperamida tabletas por 1 mg, caolín pectina suspensión, y quetiapina tabletas por 25(seroquel); los cuales serán entregados por la farmacia Cruz Verde en el domicilio del usuario.

Así mismo confirmó que el paciente fue valorado el pasado 15 de septiembre de 2020 por la IPS Respirar salud y fue incluido en el programa de clínica de heridas, en donde se dará continuidad al manejo de su herida quirúrgica. En dicha valoración se generaron las órdenes de los insumos necesarios "...para las curaciones que requiere. Los insumos que fueron autorizados por la EPS, son: aquacel extra de 15 x 15 cm, apósitos de aquacel, tubo de saf gel, caja de fixomull, spray sensi care protector cutáneo, spray sensi care liberador de adhesivo, gasas estériles, ssn 0,9%, apósito de colágeno con alginato para heridas (fibracol plus) y bolsa de fistula" y expuso que los insumos antes mencionados, serán entregados por farmacia Cruz Verde en el domicilio del usuario.

COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA por su parte reveló que en efecto el actor está afiliado dentro de un contrato de plan denominado esmeralda guía premium y al Sistema General de Seguridad Social en Salud a Sanitas EPS; precisó que los insumos especiales para curaciones se encuentran excluidas de la cobertura del contrato (clausula sexta y octava), sin embargo, ha autorizado los servicios que le han sido ordenados por sus tratantes y, que el área médica confirmó que se está prestando "ATENCIÓN VISITA DOMICILIARIA POR ENFERMERÍA ACTIVIDAD PUNTUAL DE ENFERMERÍA POR 3 HORAS CURACIÓN HERIDA/ESCARA" así como aportó las transcripciones frente a los informes remitidos por las distintas áreas y la confirmación del servicio de curación por parte de la esposa del usuario por parte del proveedor famicare. Puntualizó que no registra solicitudes de reembolso por parte del accionante.

Que de lo relatado, resulta claro que la actuación de las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales del accionante por razón que hasta el momento, como lo ha indicado la propia entidad, frente a los medicamentos e insumos serán entregados por Cruz Verde en el domicilio del usuario, fáctico que no ha ocurrido o así no lo permite vislumbrar el material probatorio obrante en la actuación, lo que significa que hasta tanto no se de la atención requerida frente a mejorar las condiciones de salud del actor persiste un flagrante quebrantamiento de los principios con los que debe actuar toda entidad prestadora del servicio de salud dado que su omisión puede agravar la condición de salud del accionante.

De manera que frente a la petición de la entrega de insumos y medicamentos se muestra procedente, en aras de primar la jurisprudencia constitucional, toda vez que los medicamentos requeridos se encuentran ordenados por el médico tratante y es que no puede ser de recibo ningún argumento de tipo administrativo para no prestar el servicio requerido por el usuario, puesto que ello es su obligación, incluso con independencia de si aquel se encuentra o no contemplado en el POS, ya que en este último evento, la EPS cuenta con los medios administrativos para hacer el recobro ante la entidad correspondiente, atendiendo el régimen al cual se encuentra vinculada, sin que ello sea una barrera para el acceso a los servicios, procedimientos, medicamentos e insumos ordenados, como ocurre en este caso, por lo que es menester hacer referencia al principio de oportunidad en la prestación de servicios de salud, el cual busca garantizar a los usuarios los mismos y que su tratamiento sea brindado y atendido sin dilación alguna.

Es así que lo que se advierte en este caso en particular, no es la falta de autorización del medicamento, dado que según lo informó la EPS accionada a través de los volantes 33201749, 13320837, fueron cubiertos los insumos, esto es autorizados y, respecto de los medicamentos, también ocurrió lo mismo mediante volante de número 133203056 y el suplemento nutricional bajo radicado 133212083, sino inconsistencias en la entrega de los referidos insumos y medicamentos por trámites meramente administrativos, lo cual no garantiza el acceso al servicio de salud, toda

vez que no basta con el aval, pues se requiere también la materialización de la determinación, haciendo entrega efectiva de los mismos,

De conformidad con lo expuesto, en el presente caso se cumplen todos los presupuestos exigidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional para proteger los derechos fundamentales relacionados a la salud, a la vida y mínimo vital del accionado, debiendo protegerse el derecho fundamental de consagración constitucional.

Finalmente, precisó que frente al pedimento del cuidador, no es viable desconocer el actuar de la accionada Colmedica Medicina Prepagada, pues aseguró que el área médica confirmó que se está prestando “ATENCIÓN VISITA DOMICILIARIA POR ENFERMERÍA ACTIVIDAD PUNTUAL DE ENFERMERÍA POR 3 HORAS CURACIÓN HERIDA / ESCARA” así como aportó las transcripciones frente a los informes remitidos por las distintas áreas y la confirmación del servicio de curación por parte de la esposa del usuario por parte del proveedor famicare, de manera que se está brindando un acompañamiento para tratar la condición que le aqueja, motivo por el cual no se accederá a dicho pedimento, como tampoco lo es frente al pago de sumas de dinero a través de esta especial acción, en razón a que ello es improcedente, toda vez que existen otros mecanismos de defensa judicial para obtener el pago de estas sumas.”.

III. LA IMPUGNACIÓN

La decisión fue impugnada por la EPS accionada, arguyendo que para Sanitas SAS, no resulta procedente el cubrimiento económico del tratamiento integral solicitado sin la respectiva prescripción médica que denote la formulación del mismo.

Que al respecto, la Corte constitucional en Sentencia T-749-2001 se pronunció: *“Necesidad de determinación del tratamiento del accionante por el médico tratante. Para que prospere la acción de tutela contra alguna EPS, ha reiterado esta Corporación que el tratamiento debe estar determinado por el médico tratante. En consecuencia, no es válida la orden dada por un médico particular no vinculado a la EPS accionada. Si el accionante decide acudir a un médico diferente a los que están suscritos a la EPS, debe asumir por cuenta propia los gastos derivados del tratamiento. Esta Corporación ha entendido por médico tratante el profesional vinculado laboralmente a la respectiva EPS que examine como médico general o como médico especialista al respectivo paciente. 1 De no provenir la prescripción del médico que ostente tal calidad, el juez de tutela no puede dar órdenes a la EPS encaminadas a la realización de tratamiento determinado por el médico particular.”.*

Además, la misma Corte en los eventos en que ha definido qué requisitos se tienen para ordenar servicios no incluidos en el Plan de beneficios en Salud por parte de los funcionarios judiciales ha aclarado que se debe cumplir necesariamente con los siguientes requisitos: *“(i) Que la falta del medicamento, tratamiento o diagnóstico amenace o vulnere los derechos fundamentales a la vida o la integridad personal del afiliado, lo cual se presenta no sólo cuando existe inminente riesgo de muerte, sino también cuando se afectan con dicha omisión las condiciones de existencia digna; (ii) el medicamento o tratamiento excluido no puede ser reemplazado por otro que figure dentro del POS, o el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que el incluido en el plan; (iii) el paciente no tenga capacidad de pago para sufragar el costo de los servicios médicos que requiera; y (iv) estos últimos hayan sido prescritos por un médico adscrito a la entidad de seguridad social a la cual esté afiliado el accionante.”;* y, como en este caso NO existe orden médica emitida por médico adscrito a ese ente, no se cumplen

los requisitos constitucionales para otorgar el tratamiento integral y por lo tanto, no es procedente que el juez de tutela, sin ser experto en medicina impartiera una orden en tal sentido.

Sin perjuicio de que el TRATAMIENTO INTEGRAL que se solicita, esté ordenado por el fallo indicado, deba cumplirse, a la fecha EPS SANITAS SAS, ha cumplido cabalmente con su obligación de aseguramiento en salud del actor, de acuerdo con lo ya acreditado, luego el TRATAMIENTO INTEGRAL se trata de una solicitud basada en hechos futuros, aleatorios y no concretados en violación a derecho fundamental alguno, motivo por el cual resulta a todas luces improcedente, máxime cuando no se le ha negado servicio alguno.

Si el despacho considera que SANITAS EPS debe asumir el costo del servicio de servicios no cubiertos por el plan de beneficios en salud, pese a no existir evidencia alguna de la existencia de orden médica que así lo indique, al igual que exámenes, elementos y en general procedimientos no incluidos dentro del Plan de Beneficios en Salud, solicita ordenar de forma expresa a la administradora ADRES y/o ministerio de la Protección Social el reembolso del 100% del mismo y demás dineros que por coberturas fuera del plan de beneficios en salud, como lo es el tratamiento integral que deba asumir en cumplimiento del fallo, dentro de los treinta (30) días siguientes a la presentación de la cuenta de cobro, tal como se ha establecido por la H. Corte Constitucional en varias sentencias y en especial en la SU - 480 de 1997.

Por su parte el accionante también impugnó indicando que en el escrito de tutela solicitó la protección a sus derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y al mínimo vital vulnerados por COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA SA y SANITAS EPS; sin embargo, si bien se resolvió conceder el amparo constitucional para ratificar la medida provisional decretada y en consecuencia, ordenar a su favor la entrega de todos los insumos y medicamentos especializados, necesarios para garantizar su salud y el tratamiento adecuado de su herida, no concedió el amparo en relación con aspectos relativos a la vulneración al derecho fundamentales al mínimo vital y a la Salud que fueron debidamente planteados en las pretensiones de la acción constitucional, pero que no fueron abordados por el Juez constitucional en la parte resolutive del fallo, ni fueron incluidos dentro del problema jurídico planteado.

En efecto, en su caso se encuentra debidamente probado que, no obstante haber radicado las órdenes médicas a través de la Oficina virtual de la EPS SANITAS con el fin de obtener su autorización, dicha entidad desplegó una serie de conductas dilatorias que impidieron su entrega durante las dos primeras semanas posteriores al egreso de la Clínica La Colina, de la siguiente manera: - Mediante mensaje de texto del 14 de septiembre de 2020, SANITAS EPS le informó que su petición radicada con el número 25697153 “no puede ser tramitada porque la orden médica no es de EPS Sanitas, trámite que realizó a través de su Medicina Prepagada” (adjunta pantallazo del mensaje al presente escrito); - En numerosas ocasiones se le indicó vía telefónica que la EPS no procedería a autorizar los insumos y

medicamentos especializados ordenados por el médico tratante por cuanto éstos habían sido suscritos por un médico no adscrito a su red de prestadores, omitiendo que la totalidad de su hospitalización se llevó a cabo en la Clínica La Colina (bajo la cobertura de COLMÉDICA MEDICINA PREPGADA) y que evidentemente las órdenes fueron expedidas por médicos vinculados con dicha Institución; es decir, que no fue a raíz de un capricho suyo que las órdenes fueron proferidas por profesionales no adscritos a la red de prestadores de la EPS, sino debido a que su tratamiento se dio en dicha institución, en situación de hospitalización; -Fue a raíz de la medida provisional decretada por el juzgado que la EPS se vio obligada a emitir unos códigos de autorización en relación con los insumos ordenados por el médico tratante en la Clínica La Colina, los cuales no fueron entregados sino hasta el 22 de septiembre de 2020, es decir, seis días después de emitida la providencia judicial que concedía la medida provisional en su favor y doce días después de haber radicado la totalidad de las órdenes médicas en la oficina virtual de SANITAS.

Además, sus familiares debieron insistir en solicitar el cumplimiento de la orden judicial acudiendo a las oficinas administrativas de esa entidad.

En la acción de tutela refirió que COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA SA había vulnerado el principio de buena Fe en el marco de la adquisición de Planes Adicionales de Salud, pues desconociendo la evidente situación de desventaja en la que se encontraba a raíz de su delicado estado de salud, decidió no dar cobertura a los insumos médicos ordenados por el tratante, desconociendo que su hospitalización continuaba, con la única particularidad de que era en ambiente domiciliario.

Además, se rehúsa a autorizar la continuidad en el tratamiento con el médico tratante adscrito a la Clínica La Colina, con el argumento de que no se encuentra en su red de prestadores, lo cual no resulta lógico si se tiene en cuenta que su ingreso a dicha Institución fue gestionado por la misma entidad de medicina prepagada, hecho que refleja que sí existe un vínculo contractual entre tales entidades; adicionalmente, si bien el despacho dispuso en la parte considerativa del fallo que se haría “un llamado a COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA a fin de que continúe garantizando los servicios de salud, medicamentos y procedimientos que requiere el paciente, atendiendo los principios de celeridad, eficiencia, continuidad, oportunidad e integralidad, como reiteradamente lo ha dicho la jurisprudencia constitucional”, omitió incluir en la parte resolutive del mismo un mandato exigible a COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA SA, en el marco de la vulneración a sus derechos fundamentales reconocida por el juez de conocimiento.

IV. CONSIDERACIONES

Como se sabe, la acción de tutela se encuentra orientada a garantizar la efectividad de los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando ellos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública (art. 86 C. Pol.).

En cuanto a los requisitos para el amparo constitucional la Corte Constitucional ha señalado en Sentencia T-189 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, lo siguiente:

«El Derecho fundamental a la salud. Reiteración de Jurisprudencia

El artículo 49 de la Carta Política reconoce la obligación por parte del Estado de garantizar a todas las personas la atención en salud que requieren. A partir del texto de dicha disposición, la Corte Constitucional ha desarrollado una extensa y reiterada jurisprudencia en la cual ha precisado que dicho derecho es de carácter fundamental y que comprende toda una gama de facilidades, bienes y servicios que hacen posible, de acuerdo al mandato contenido en diversos instrumentos internacionales, el imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud.¹

Sin embargo y sin dejar de reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud, esta Corporación ha precisado que, al menos por ahora, no todos los aspectos del derecho a la salud son susceptibles de ser amparados mediante la acción de tutela, pues “los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad consagrados en el artículo 49 de la Carta Política suponen un límite razonable al derecho fundamental a la salud, haciendo que su protección mediante vía de tutela proceda en principio cuando: (i) esté amenazada la dignidad humana del peticionario; (ii) el actor sea un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) el solicitante quede en estado de indefensión ante su falta de capacidad económica para hacer valer su derecho.”²

Así las cosas, la acción de tutela, como mecanismo constitucional de protección de los derechos fundamentales, ampara el derecho a la salud en su dimensión de acceso a los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, protege la garantía básica con la que cuentan todas las personas de tener acceso efectivo a los “servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad³”.

Problema jurídico.

El que se plantea y debe resolverse es si hay lugar a revocar, modificar o confirmar el fallo que en septiembre 23 de 2020 emitió el juzgado Treinta y Nueve de pequeñas causas y competencia múltiple de Bogotá, por cuanto la EPS accionada insiste en que no ha negado servicio de salud alguno y no se debe ordenar el tratamiento integral porque obedece a hechos futuros e inciertos y por su parte el accionante informa que en el fallo impugnado no se dio orden alguna a Colmédica Medicina Prepagada y no se ampararon sus derechos a la salud y mínimo vital.

Tesis del juzgado.

Lo que se sostendrá en este caso es que, dada la situación fáctica plateada se confirmará la decisión puesta en conocimiento de esta instancia en lo que tiene que ver con la EPS Sanitas y se hará pronunciamiento frente a lo pedido por el tutelante, conforme las razones que a continuación se exponen.

En el caso bajo estudio, frente a SANITAS EPS, desde el pórtico se advierte la confirmación del fallo opugnado, habida consideración que si bien la accionada expone que ha cumplido con la prestación de los servicios de salud al actor, lo cierto es, contrario a su afirmación, si ha puesto trabas

¹ Entre ellos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, firmado por Colombia el 21 de diciembre de 1966 y ratificado el 29 de octubre de 1969.

² Sentencias T-922 de 2009, T-760 de 2008 entre otras.

³ Ver Sentencias SU-480 de 1997, SU-819 de 1999 y T-760 de 1998, entre otras.

para garantizárselos tal como la ha requerido el estado real de salud de su afiliado, ni acorde con lo que le han prescrito los médicos tratantes, pues sin justificación alguna ha exigido en más de una vez la radicación de las órdenes de los insumos y medicamentos ordenados, sin tener en cuenta que son indispensables para tratar la patología que lo aqueja, además es una patología y tratamiento que se encuentran dentro de la cobertura del plan de beneficios en salud, siendo continuación de un procedimiento quirúrgico que requiere la atención post operatoria y solo accedió a ello con la medida provisional decretada con el auto admisorio de esta súplica.

Luego, como viene de verse y como bien lo adujo el juez de primer grado, es procedente que al usuario se le garantice el tratamiento continuo y oportuno, en el que puede requerir para el procedimiento otros servicios médicos para las patologías que padece, luego, deviene la necesidad del suministro de un tratamiento ordenado para que se procure su recuperación para una mejor calidad de vida, toda vez que, la mora, falta de entrega o práctica, bien sea de procedimientos, insumos, citas controles, terapias y demás servicios ora de medicamentos, o su retraso injustificado, claramente, pone en riesgo su calidad de vida y su dignidad humana, por consiguiente, vulnera sus derechos fundamentales, aunado a que estamos frente a una persona que requiere con urgencia la continuidad de su tratamiento médico y hospitalario, pues así lo enseña la jurisprudencia constitucional y no puede someterse a al usuario que cada vez que la EPS le demore o niegue un servicio médico frente a la patologías aquí descrita, esté compelido a interponer una nueva acción constitucional por el mismo diagnóstico.

Bajo esa perspectiva, debe tenerse en cuenta que la Corte Constitucional en la misma sentencia No. T-196 de 2018, M.P. CRISTINA PARDO SCHLESINGER, refirió:

«(...) Bajo la misma línea, el literal f) del artículo 6 de la Ley 1751 de 2015 establece que el Estado está en la obligación de implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral de los derechos consagrados en la Carta Política para las niñas, niños y adolescentes. Estas medidas deben encontrarse formuladas por ciclos vitales: prenatal hasta seis (6) años, de los (7) a los catorce (14) años, y de los quince (15) a los dieciocho (18) años. A su vez, el artículo 11 de la referida ley reconoce como sujetos de especial protección a los niños, niñas y adolescentes, mujeres embarazadas, desplazados, víctimas de violencia y conflicto armado, adultos mayores, personas que padecen enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, cuya atención no podrá ser limitada o restringida por razones de naturaleza administrativa o económica.

Esta disposición normativa reitera el enfoque diferencial y la atención prioritaria que deben tener los niños, niñas y adolescentes en los siguientes términos:

*“Sujetos de especial protección. La atención de niños, niñas y adolescentes [...] y personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. **Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica.** Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención”. (Negrilla fuera del texto original).*

De modo pues, que en estos casos y particularmente, en tratándose de procedimientos como el efectuado al accionante y prescripciones médicas

emitidas por los galenos tratantes, no hay cómo limitarse ante situaciones que resultan en contravía de los postulados consagrados en la Constitución Política en garantía de los derechos fundamentales de la vida y la salud, a los que tiene derecho a que se le procure brindar por todos los medios posibles en procura de otorgarle un mejor nivel de vida.

Ahora bien, a fin de dar alcance el ítem tratamiento integral, ha sido la misma Corte Constitucional en precisar que es posible solicitar por medio de la acción de tutela el tratamiento integral, debido a que con ello se pretende garantizar la atención en conjunto de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes, que han sido previamente determinadas por su médico tratante, estableciendo su procedencia en los siguientes casos:

«(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable⁴».

Es así entonces, que en virtud del principio de integralidad del servicio de salud, el Alto Tribunal Constitucional ha sido grandilocuente en señalar que el tratamiento que debe proporcionársele al enfermo no se reduce a obtener la curación, sino que debe estar encaminado a superar todas las afecciones que pongan en peligro su vida, integridad y su dignidad, por tal razón se deben orientar todos los esfuerzos para que, de manera pronta, efectiva y eficaz reciba todos los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible.

Bajo ese criterio, dicha Corporación ha expuesto que *«Finalmente, debe destacarse que la protección deprecada ha ampliado su cobertura, en tanto que en la actualidad también se ha reconocido la existencia de otros casos excepcionales en los cuales cuando las personas exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas, le es permitido al juez de tutela otorgar el reconocimiento de las prestaciones requeridas para garantizar su atención integral, con el fin de superar las situaciones límites que los agobian⁵».*

Por lo decantado, emerge palmario concluir que hizo bien el juez de primer grado al conceder el amparo deprecado, como quiera que en el plenario resulta evidente que Sanitas EPS ha incumplido con sus deberes ante el tratamiento de la patología del paciente, por ser en últimas, también responsable de la prestación de los servicios de salud requeridos, dado que es la encargada de adelantar los trámites administrativos respectivos, a fin de lograr que se le puedan autorizar y garantizar efectivamente los servicios médicos requeridos por el usuario, a fin de tratar su patología de manera oportuna.

Cabe precisar que la orden del tratamiento integral es procedente en la medida que se relaciona con la patología que dio lugar a esta solicitud de amparo, la cual es determinada y por ello no constituye una orden indefinida o un hecho incierto, como lo entiende o quiere hacer ver la impugnante,

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-531 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

⁵ Ver por ejemplo, las Sentencias T-016 de 2007 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) y T-574 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez).

pues tégase en cuenta que la cirugía practicada al tutelante sino no tiene una oportuna atención médica, puede tener un desenlace fatal.

Ahora, frente a la autorización del recobro existen dos posturas, la primera ateniendo a que por tratarse de un trámite eminentemente administrativo no requiere de orden judicial (*Fallo 60631 del 22 de mayo de 2012 C.S.J Sala Penal*) y la segunda que considera que el reconocimiento judicial de recobro tiene «la finalidad de hacer más expedito su reconocimiento y con ello propender por el equilibrio económico que le asiste a las entidades prestadoras del servicio de salud» (*Tribunal Superior de Bogotá, 24-01-2013, 2012-0652*), criterio este último que ha venido siendo sostenido igualmente por la Corte Constitucional en la Sentencia T-115 de 2013, por ende, no resulta necesaria la adición al fallo tuitivo solicitada por la EPS accionada, máxime cuando se trata de un tema legal administrativo que de protección a derechos fundamentales, por ello, si SANITAS cree tener derecho al reembolso por la prestación de servicios fuera del PNB en cumplimiento del fallo, puede hacerlo directamente cumpliendo con los requisitos a para el efecto se requiera, sin necesidad que esta decisión lo ordene.

Corolario de lo expuesto, resulta pacífico concluir que la decisión tomada por el juez Treinta y Nueve de pequeñas causas y competencia múltiple de esta ciudad se encuentra ajustada a derecho, y por ende, habrá de confirmarse en ese sentido.

Ahora frente a lo solicitado por el accionante se tiene:

La improcedencia de la acción de tutela para resolver controversias de contenido económico, reiteración de jurisprudencia.

La Corte Constitucional ha reafirmado que, conforme al artículo 86 de la Carta Superior, la acción de tutela es un medio de protección de carácter residual y subsidiario, que puede usarse ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa de lo invocado, o existiéndolo, no resulte oportuno o se requiera acudir al amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (*C.C. sentencias T-1085 de 2003, T-806 de 2004, T-397 de 2008, T-629 de 2009, T-338 de 2010, entre otras*):

Por consiguiente, si hubieren otras instancias judiciales que resultaren eficaces para alcanzar la protección que se reclama, el interesado debe acudir a ellas, antes de pretender el amparo por vía de tutela.

En otras palabras, la subsidiaridad implica agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto (*C.C. sent. T-742 de 2002 y T-441 de 2003*), pues el amparo no puede desplazar los mecanismos específicos previstos en la correspondiente regulación común.

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha determinado que, “*el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela responde al carácter expansivo de la protección de los derechos fundamentales respecto de las instituciones que conforman el aparato estatal y, de manera particular, las instancias que ejercen la función pública de administración de justicia. En efecto, la exigencia de este requisito, lejos de disminuir el ámbito de exigibilidad judicial de dichos derechos, presupone que los procedimientos judiciales ordinarios son los escenarios que, por excelencia, están diseñados para garantizar su efectividad, a través de órdenes con contenido coactivo.*”. (*Sent. T-192 de 2009*).

En ese sentido, el legislador estableció en la normatividad los distintos mecanismos ordinarios de defensa judicial, que las personas pueden utilizar, para (i) solicitar la protección de los derechos de carácter económico y, (ii) para solucionar controversias de esa misma naturaleza. Por ello, la competencia exclusiva para resolver conflictos en los que estén comprometidos derechos de connotación económica, fue asignada a las jurisdicciones civil, laboral o de lo contencioso administrativo según el caso, siendo entonces dichas autoridades judiciales las llamadas a garantizar el ejercicio de tales derechos.

Con fundamento en lo expuesto, se concluye que la acción de tutela resulta improcedente para dirimir conflictos que involucren derechos de contenido económico, máxime cuando se trata de asuntos que surgen con ocasión a la solicitud de reconocimiento y reintegro de sumas de dinero, puesto que para la solución de este tipo de casos, el legislador consagró en la jurisdicción ordinaria la acción pertinente para garantizar el ejercicio y la protección de dichos derechos y el que el actor hubiese sufragado el costo de los servicios médicos que requirió, no acredita que efectivamente su mínimo vital se haya afectado y se siga afectando a futuro, pues con la decisión que aquí se estudia se amparó el derecho a la salud y por ello Sanitas EPS deberá garantizar los servicios médicos que el médico tratante prescriba.

Lo anterior no obsta para que el tutelante presente ante Colmédica Medicina Prepagada la reclamación de los gastos que aduce incurrió para la obtención de los insumos y medicamentos para que esta resuelva como legamente corresponda dentro de sus atribuciones.

Luego no es cierto que el juzgado haya omitido pronunciarse al respecto, pues tal como se parecía en el párrafo penúltimo de la hoja No. 9 de dicha decisión, el juez de conocimiento indicó que los pagos solicitados eran improcedentes por existir otro medio judicial para ello.

Sobre el pronunciamiento frente a COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA que denuncia haber omitido el juzgado de conocimiento, solo baste con señalar que mientras persista el contrato de medicina prepagada con el tutelante, ésta deberá garantizar el cubrimiento de las patologías y prescripciones médicas que los galenos tratantes ordenen, sin solución de continuidad una vez iniciados cualquier procedimiento o tratamiento.

En razón de lo anterior, se adicionará el numeral 4° fallo impugnado que quedará del siguiente tenor:

“CUARTO A: NEGAR *el reembolso de los gastos en que incurrió el tutelante por improcedente, ya que la acción de tutela no resulta adecuada para dirimir conflictos que involucren derechos de contenido económico, máxime cuando se trata de asuntos que surgen con ocasión a la solicitud de reconocimiento y reintegro de sumas de dinero, puesto que para la solución de este tipo de casos.*

Lo anterior no obsta para que el tutelante presente ante Colmédica Medicina Prepagada, la reclamación de los gastos que aduce incurrió para la obtención de los insumos y medicamentos para que esta resuelva como legamente corresponda dentro de sus atribuciones.

CUARTO B: ORDENAR *a COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA que mientras persista el contrato de medicina prepagada con el tutelante, ésta deberá garantizar el cubrimiento de las patologías y prescripciones médicas que los*

galenos tratantes ordenen, sin solución de continuidad una vez iniciados cualquier procedimiento o tratamiento.”.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTITRÉS CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la constitución,

VI. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR los numerales del 1° al 5° del fallo de tutela que en septiembre 23 de 2020 profirió el juzgado Treinta y Nueve de pequeñas causas y competencia múltiple de Bogotá.

SEGUNDO: ADICIONAR el numeral CUARTO del referido fallo, el cual queda del siguiente tenor:

“CUARTO A: NEGAR *el reembolso de los gastos en que incurrió el tutelante por improcedente, ya que la acción de tutela resulta improcedente para dirimir conflictos que involucren derechos de contenido económico, máxime cuando se trata de asuntos que surgen con ocasión a la solicitud de reconocimiento y reintegro de sumas de dinero, puesto que para la solución de este tipo de casos.*

Lo anterior no obsta para que el tutelante presente ante Colmédica Medicina Prepagada, la reclamación de los gastos que aduce incurrió para la obtención de su insumos y medicamentos para que esta resuelva como legamente corresponda dentro de sus atribuciones.

CUARTO B: ORDENAR *a COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA que mientras persista el contrato de medicina prepagada con el tutelante, ésta deberá garantizar el cubrimiento de las patologías y prescripciones médicas que los galenos tratantes ordenen, sin solución de continuidad una vez iniciados cualquier procedimiento o tratamiento.”.*

TERCERO: NOTIFÍQUESE a los intervinientes por el medio más expedito.

CUARTO: ORDENAR remitir este fallo a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

TIRSO PEÑA HERNÁNDEZ
Juez

Sgr