REPÚBLICA DE COLOMBIA

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, dieciocho (18) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Decide el despacho, en primera instancia, la acción de tutela radicada bajo el No. 680014088014-2023-0000500, instaurada por la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA, en contra de la NUEVA EPS y el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS, habiéndose vinculado de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.

ANTECEDENTES

La accionante expuso en el escrito de tutela los siguientes hechos:

Tiene 40 años de edad, se encuentra afiliada a la NUEVA EPS, padece diagnóstico de PÓLIPO ENDOMETRIAL, por lo que su médico tratante le ordenó una BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIONES ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA desde el día 14 de mayo de 2021, orden que fue luego reiterada el día 19 de noviembre de 2021.

Relató que debido al fuerte dolor que presentaba y ante la demora de la NUEVA EPS en realizar su BIOPSIA, decidió el día 28 de diciembre de 2022 realizarse de forma particular una ecografía transvaginal, a raíz de lo cual se le diagnosticó HIPERPLASIA ENDOMETRIAL, MIOMA UTERINO PROBABLEMENTE INTRALIGAMENTARIA (DERECHO) y CERVIX CON QUISTES.

Narró la señora GÓMEZ PRADA que a pesar de que se encuentra recibiendo medicamentos para el dolor, este no disminuye, dirigiéndose en reiteradas oportunidades al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS para solicitar el agendamiento de su BIOPSIA, ante lo cual solo le han informado que no hay programación, que no saben para cuándo sea posible agendarla y que debe seguir esperando.

En vista de lo anterior, el día 03 de enero de 2023 presentó una PQR solicitando de manera urgente la realización de su BIOPSIA, recibiendo respuesta el mismo día en la cual le informaron que se le había programado cita para el día 03 de febrero de 2023, pero a través de llamada telefónica la NUEVA EPS y el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS le manifestaron que sus órdenes médicas habían vencido y debía realizar de nuevo todo el trámite para poder solicitar la realización de su BIOPSIA.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

Accionante: LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA identificado con cédula de ciudadanía número 28.215.187.

Entidad Accionada: NUEVA EPS Y HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS.

Entidades vinculadas: ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

La accionante solicita el amparo de su derecho fundamental a la salud, el cual, a su juicio, está siendo desconocido por parte de la NUEVA EPS y el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS al no programar y realizar “CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA”, que le fue ordenada por su médico tratante desde el desde el día 14 de mayo de 2021 y reiterada el día 19 de noviembre de 2021.

Expresamente solicita se ordene a la NUEVA EPS y el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS que programen y realicen “CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA”.

De otra parte, solicitó se ordene a la NUEVA EPS y el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS la devolución de la suma de $90.000 en que incurrió para costear de forma particular la ecografía transvaginal que se realizó el día 28 de diciembre de 2022.

MEDIDA PROVISIONAL

Este Juzgado, mediante Auto del 05 de enero de 2023, ordenó al REPRESENTANTE LEGAL DE NUEVA EPS Y LOS COMUNEROS HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA que de FORMA INMEDIATA si ya no hubiese hecho procedieran a autorizar, programar y realizar la CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA, así como las gestiones previas requeridas para ello, que requería la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADA Y VINCULADAS

HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS:

Ratificó que en efecto el día 19 de noviembre de 2021 la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA fue atendida en dicha IPS por la especialidad de ginecología y le ordenaron la realización de una BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA, siendo que la accionante radicó la documentación en LOS COMUNEROS HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA S.A para la programación del procedimiento ese mismo día 19 de noviembre de 2021 y en tal sentido por parte de la IPS se le indicó los números

telefónicos donde podía comunicarse para el agendamiento, advirtiendo que en las ordenes médicas no se evidencia el carácter de urgente o prioritario y desconoce las molestias de salud que narra la paciente.

De igual modo, manifestó que en vista de la queja que la accionante interpuso el día 03 de enero de 2023, se emitió respuesta el día 05 de enero de 2023, informándosele a la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA que se le había asignado cita de ginecología para el día 03 de febrero de 2023 a las 9.00 am con la DRA. ELIZABETH RIVERA con el fin de actualizar ordenes médicas y establecer conducta a seguir, pero que desconoce la respuesta que frente a dicha queja haya emitido la NUEVA EPS.

En cuanto a la solicitud de recobro dijo que LOS COMUNEROS HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA S.A no oferta ni tiene habilitados servicios de imagenología, por lo que no tiene competencia en el reintegro de dinero por concepto de la ecografía transvaginal realizada a la paciente de manera particular.

Finalmente, solicitó su desvinculación de la presente acción de tutela.

LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD:

Por intermedio de JULIO EDUARDO RODRÍGUEZ ALVARADO, jefe de la oficina jurídica de la ADRES, manifestó que es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que se da una falta de legitimación en la causa por pasiva de esta. Resalta que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

De otro lado en cuanto a la facultad de recobro por servicios no incluidos en el PBS argumentó que el Juez debe abstenerse de pronunciarse sobre la misma, ya que la normatividad vigente acabó con dicha facultad y de concederse vía tutela, estaría generando un doble desembolso a las EPS.

Solicitó que se niegue el amparo solicitado por el accionante en lo que tiene que ver con la ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio se tiene que ésta no ha vulnerado los derechos fundamentales de la agenciada, por lo que solicita su desvinculación de la presente acción constitucional. Igualmente, se solicita negar la facultad de recobro.

NUEVA EPS:

Contestó que verificado en su sistema integral se evidenció que la afiliada se encuentra en estado activo en el régimen contributivo, para recibir la asegurabilidad y pertinencia en el sistema general de seguridad social en salud.

En cuanto al cumplimiento de la medida provisional decretada por el despacho, dijo que el área de salud de NUEVA EPS se encuentra realizando la gestión referente a la valoración con el especialista en anestesiología, así como la BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA;

por lo que una vez se obtenga el resultado de dichas labores, se pondrán en conocimiento de este Juzgado a través de respuesta complementaria.

Señaló que la asignación y realización de consultas, controles, cirugías, terapias, exámenes, prestación de servicios domiciliarios, son programados directamente por la IPS encargada de la prestación del servicio, y no por parte de NUEVA EPS en su condición de aseguradora en salud, toda vez que las asignaciones dependen única y exclusivamente de la disponibilidad respecto a la agenda médica del galeno tratante, conforme la atención dispuesta por los especialistas.

De otra parte y en cuanto a la pretensión de recobro que eleva la accionante, argumentó que la Corte Constitucional ha sido clara y reiterativa aseverando que no es la acción de tutela la vía para dirimir conflictos donde están en juego obligaciones dinerarias, destacando además el hecho de que la accionante se encuentra afiliada de forma activa al Régimen Contributivo, en calidad de cotizante, categoría B, registrando en nuestra base de datos con un ingreso de $2.625.323.

Finalmente, solicitó que la presente acción de tutela se deniegue por improcedente al no existir vulneración de derechos fundamentales y también solicitó que no se acceda a la solicitud de reembolso, toda vez que la accionante cuenta con otro medio de defensa como la justicia ordinaria. Subsidiariamente solicitó se ordene el recobro ante la ADRES.

CONSIDERACIONES

LEGITIMACIÓN

Está debidamente acreditada la legitimación para actuar de la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA a fin de buscar la protección de su derecho fundamental a la salud, por lo cual como persona capaz está facultada para acudir ante el Juez Constitucional, en virtud del artículo 86 de la Constitución Política.

COMPETENCIA

Este juzgado es competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y en los artículos 37 del Decreto Ley 2591 de 1991, 1 del Decreto 1382 del 2000, 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, así como en el Auto 050 de 2015 de la Corte Constitucional y en el artículo 1º del decreto 1983 de 2017, según el cual, **“** Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:
“1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.”

Así mismo, se establece que tanto el accionante como el accionado tienen su domicilio en la ciudad de Bucaramanga, ámbito territorial en el que ejerce sus funciones éste despacho judicial.

PROBLEMAS JURÍDICOS CONSIDERADOS

¿Procede la acción de tutela para ordenar la realización de CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA, que requiere el señor LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA, a

efecto de garantizar sus derechos a la salud y a la vida en condiciones dignas y justas?

¿Procede la acción de tutela para ordenar el reembolso de la suma de $90.000 en que incurrió la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA para costear de forma particular la ecografía transvaginal que se realizó el día 28 de diciembre de 2022?

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

El derecho fundamental a la Salud. Exigibilidad de servicios incluidos y no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud –POS

La sentencia T-124/16 fue enfática sobre este tema, la cual definió en los siguientes términos:

“ 3.1 Esta Corporación ha sostenido en otras oportunidades[5] que el derecho a recibir la atención de salud definida en el Plan Obligatorio de Salud, en concordancia con las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, tiene naturaleza de derecho fundamental autónomo. La Corte ya se había pronunciado sobre este tema al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos.[6] De manera que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el POS, se estaría frente a la violación del derecho fundamental a la salud.[7]

En esta perspectiva, el Sistema General de Seguridad Social en Salud creado en la ley 100 de 1993 estableció las condiciones de acceso a un Plan Obligatorio de Beneficios (el POS) para todos los habitantes del territorio nacional (art. 162 L. 100 de 1993). Dicho Plan constituye un conjunto de prestaciones, que deben satisfacer y garantizar las entidades promotoras del servicio, en armonía con la definición del plan obligatorio hecha por la autoridad competente, que para el efecto era en su momento la Comisión de Regulación en Salud (CRES), y actualmente el Ministerio de Salud y de la Protección Social.

3.2 La jurisprudencia constitucional, con base en la normatividad internacional, ha señalado que el derecho a la salud tiene cuatro dimensiones: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad,[8] de las cuales se deriva que toda persona tiene derecho al acceso a los servicios que se requieran incluidos o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud. Respecto a los servicios establecidos en el POS, la Corte ha señalado que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de los planes obligatorios de salud. De manera que, ***“no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud” (subrayado por fuera del texto original)***

El principio de continuidad en la prestación del servicio de salud.

4.1. El principio de continuidad, según el numeral 3.21 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993[20], consiste en que “[t]oda persona que habiendo ingresado al

Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad". Dicho principio, hace parte de las responsabilidades a cargo del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud quienes deben facilitar su acceso con los servicios de promoción, protección y recuperación, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad señalados en el artículo 49 de la Constitución Política de 1991[21].

4.2. Al respecto, la Corte ha venido reiterando[22] los criterios que deben tener en cuenta las Entidades Promotoras de Salud – EPS, para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público de salud sobre tratamientos médicos ya iniciados, de la siguiente manera: "(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados".

4.3. Igualmente, la Corte ha sostenido que el principio de continuidad en la prestación de servicios de salud responde, no solo a la necesidad de los usuarios de recibir tales servicios, sino también a los postulados del principio de buena fe y de confianza legítima contemplados en el artículo 83 de la Constitución Política de 1991 que dispone: "[l]as actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas". Esos fundamentos garantizan a los usuarios de los servicios de salud que su tratamiento no va ser suspendido luego de haberse iniciado[23] bajo la vigencia de una afiliación que posteriormente se extingue, sin que deba importar la causa de su terminación. En ese orden, el tratamiento médico debe ser terminado hasta la recuperación o estabilización del paciente, esto es, sin interrupciones que pongan en peligro sus derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal o a la dignidad[24].

4.4. Conforme a lo antedicho, la Corte ha identificado una serie eventos en los que las EPS no pueden justificarse para abstenerse de continuar con la prestación de los tratamientos médicos iniciados, estos son: "i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos; (ii) porque el paciente ya no está inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo; (iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario; (iv) porque la EPS considera que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado; (v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o (vi) porque se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando"[25].

4.5. Adicionalmente, la prestación del servicio de salud debe darse de forma continua. La jurisprudencia constitucional ha señalado que los usuarios del sistema de seguridad social en salud deben recibir la atención de manera completa, según lo prescrito por el médico tratante, en consideración al principio de integralidad. Es decir, deben recibir "todo cuidado, suministro de

medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud"[26].

4.6. Teniendo en cuenta lo anterior, el Estado y los particulares comprometidos con la prestación de servicios de salud deben facilitar su acceso conforme a principios como el de continuidad e integralidad. A la luz de los postulados jurisprudenciales de la Corte, la prestación del servicio de salud implica que se debe dar de manera eficaz, regular, continua y de calidad. Por tanto, las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos. Lo anterior obedece al principio de la buena fe y a la obligación de garantía del Estado consistente en evitar situaciones que pongan en peligro los derechos fundamentales de la vida, la salud, integridad personal o la dignidad de los usuarios de los servicios médicos.

Principio de integralidad en la prestación de los servicios de salud, Reiteración de jurisprudencia

Esta Corporación, en diversas oportunidades, se ha referido al principio de integralidad en materia de salud. Una de las perspectivas a través de las cuales se ha abordado el tema, es aquella relativa a la adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas. Es decir, es obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio, propender hacia "la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante", como lo determinó también el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

En ese orden, no se puede imponer obstáculo alguno para que el paciente acceda a todas aquellas prestaciones que el médico tratante considere que son las indicadas para combatir sus afecciones, de manera oportuna y completa.

Así, por regla general, los servicios que deben ser otorgados de manera integral, son aquellos que el profesional de la salud estime pertinentes para atender el padecimiento que se presente. Al respecto, la Corte ha señalado que:

"(…) el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante."

Bajo esa perspectiva, dado que con el tratamiento integral se logra garantizar la atención eficiente, adecuada y oportuna de las patologías que puedan presentar los pacientes diagnosticados por el respectivo médico tratante, el amparo por vía de tutela se torna procedente."

"(…) el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables, que permitan subsistir con dignidad y, por tanto, para su protección no se requiere estar enfrentado a una situación inminente de muerte, sino que al hacerse indigna la existencia ha de emerger la protección constitucional."

De lo anterior se desprende, que para esta Corte es factible la ocurrencia de eventos en los cuales resulta contario al principio de integralidad en materia de salud, que se exijan trámites netamente administrativos para acceder a ciertos servicios, cuando de la condición de la persona resulta evidente que los requiere para sobrellevar la afectación que la aqueja y, frente a los cuales, someterla a solicitar una prescripción médica puede resultar desproporcionado. Tal enfoque ha sido reiterado en numerosas oportunidades por la Corporación.

(…)

Así las cosas, cabe concluir que el tratamiento integral en materia de salud, comporta una gran importancia en cuanto a la garantía efectiva de este derecho fundamental, en la medida en que no se reduce a la prestación de medicamentos o de procedimientos de manera aislada, sino que abarca todas aquellas prestaciones que se consideran necesarias para conjurar las afecciones que puede sufrir una persona, ya sean de carácter físico, funcional, psicológico emocional e inclusive social, derivando en la imposibilidad de imponer obstáculos para obtener un adecuado acceso al servicio, reforzándose aún más dicho entendimiento cuando se trata de sujetos que merecen un especial amparo constitucional.

NEGATIVA DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD A SUS USUARIOS POR PARTE DE LAS EPS DEBIDO A TRAMITES ADMINISTRATIVOS

Al igual que las EPS no pueden negarse a la prestación del servicio de salud a que están obligadas, cuando están en juego derechos de índole fundamental, la Corte Constitucional también ha insistido en que no es posible negar la atención por parte de estas instituciones de salud, cuando están pendientes trámites meramente administrativos ante la citada entidad, sea por razón del usuario o de la propia empresa, tal como acontece en el caso que nos ocupa.

Así lo expuso en la sentencia T-090 de 2004, cuando se negó la atención a una persona que tenía una enfermedad catastrófica:[1]

"La Corte ha señalado que cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una entidad encargada de garantizar el servicio de salud demora un tratamiento médico al

[1] Sentencia T-090 del 5 de febrero de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

cual la persona tiene derecho, para atender una enfermedad catastrófica, viola los derechos a la vida y a la salud de ésta.[2]"

Y luego también lo reiteró en la sentencia T-293 de 2004, cuando tuteló el evento en que se negaba la atención de un menor por problemas de tipo administrativo:[3]

"La Sala considera necesario precisar que en casos así, en los cuales está de por medio la prestación de los servicios de salud requeridos por un niño –sujeto de especial protección constitucional cuyos derechos e intereses son superiores y prevalecientes (art. 44, C.P.)-, y mucho más cuando se trata de un niño con discapacidad –que cuenta, por ende, con un doble status de sujeto de especial protección-, las entidades que forman parte del sistema de seguridad social en salud están en la obligación constitucional de prestar, en forma expedita y eficiente, todos los servicios que requiera el estado de salud del menor en cuestión, sin oponer para ello trabas u obstáculos de índole administrativa, presupuestal, financiera o burocrática, tales como la aparente clasificación del peticionario en uno u otro nivel socioeconómico, o la inclusión o exclusión del tratamiento o medicamento requerido de los catálogos oficiales de servicios que corresponden a cada régimen legal. La Corte ha precisado, en este sentido, que "cuando un menor afiliado al régimen subsidiado de salud, que cumpla todos los requisitos para exigir una protección, padezca una grave patología para la cual se necesite, en forma oportuna, de un tratamiento no contemplado en el P.O.S.-S., ordenado por los médicos tratantes, tiene derecho a que la entidad prestadora de salud a la cual está afiliado le preste el tratamiento requerido, quedando dicha entidad facultada para repetir en contra del FOSYGA"[4]; y que "la prestación del servicio de salud no es una garantía constitucional que pueda supeditarse a trabas de carácter administrativo, más allá del término razonable de una administración diligente y solidaria con sus afiliados, sobre todo si tales trabas son imputables a la propia entidad encargada de prestar el servicio"[5]. La obligación de las entidades prestadoras del servicio de salud en estos casos es el de prestar, en primer lugar, la atención médica integral requerida por el menor, y una vez ésta haya sido suministrada, detenerse a resolver los problemas administrativos relacionados con la clasificación de los padres del niño en el SISBEN, la financiación de servicios o medicamentos no incluidos en las normas reglamentarias aplicables, etc. Sin desconocer la relevancia de la distribución de recursos escasos, en ningún caso pueden consideraciones generales relacionadas con la financiación del sistema o de los servicios de salud, ni con cuestiones administrativas, primar sobre la urgencia prioritaria de prestar a un menor los servicios de salud que requiere, ni constituir trabas para la adecuada atención de sus necesidades por las entidades que forman parte del sistema de seguridad social; la protección de su derecho fundamental a la salud (art. 44, C.P.), y de los demás derechos conexos exige que así sea".

---

[2] Corte Constitucional, sentencia T-635 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda) En este caso se revocó el fallo de instancia que había negado el amparo al solicitante, pero declaró la carencia de objeto por cuanto al accionante ya lo habían atendido.
[3] Sentencia T-293 del 25 de marzo de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
[4] Sentencia T-972 de 2001, reiterada en la sentencia T-1087 de 2001, T-911 de 2002 y T-547 de 2003.
[5] Sentencia T-635 de 2001.

DEL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD

Desde la Constitución de 1991, pasando por la ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, encontramos este principio como pilar del sistema de seguridad social en nuestro país, tema que no podía ser ajeno a pronunciamientos de la Corte Constitucional, dentro de los que se destaca la sentencia T-924 de 2004[6], en la que la alta corporación expresó:

"5. El principio de continuidad en la prestación de servicios de salud.

En la sentencia T – 935 de 2002 entre otras, la Corte precisó que si bien es cierto que las exigencias de tipo económico y administrativo para la prestación del servicio de salud tienen un fundamento constitucional, en la medida en que a través de ellas se garantiza su eficiente prestación, "éstas llegan hasta donde el derecho fundamental a la vida de los pacientes no se vea seriamente comprometido". Por tal razón, en esa decisión esta Corporación concluyó que la suspensión de un servicio de salud, aun cuando ésta tenga origen en una disposición legal "resulta desproporcionada e injusta, y más, como se indicó, cuando estaba involucrada la vida de un menor.[7]".

La Corte ha indicado en múltiples sentencias, la importancia que tiene el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud. Así, en la sentencia SU-562/99 precisó que "la salud es un servicio público, y además esencial, no tiene la menor duda porque los artículos 48 y 49 expresamente dicen que la salud es servicio público, el artículo 366 C.P. presenta como objetivo fundamental del estado la solución a la salud, y la ley 100 de 1993 también lo indica en su artículo 2º. Uno de los principios característicos del servicio público es el de la eficiencia. Dentro de la eficiencia está la continuidad en el servicio, porque debe prestarse sin interrupción.". De igual forma en la sentencia T – 993 de 2002 esta Corporación señaló lo siguiente:

La continuidad del servicio se protege no solamente por el principio de eficiencia. También por el principio consagrado en el artículo 83 de la C.P: "las actuaciones de los particulares y las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe". Esa buena fe sirve de fundamento a la confianza legítima que tiene una persona para que no se le suspenda un tratamiento luego de haberse iniciado.

Como fue precisado en la sentencia T-1210 de 2003, las decisiones de ésta Corporación han fijado un amplio alcance al principio de continuidad del servicio público de salud, especialmente cuando en un caso concreto están de por medio otros derechos fundamentales como la vida y la integridad. Interpretado éste a la luz del principio de solidaridad, la Corte ha señalado que en la protección de los derechos fundamentales, el juez constitucional está en el deber de impedir que controversias de tipo contractual, económico o administrativo "permitan a una entidad encargada de prestar servicios de salud incumplir la responsabilidad

---

[6] Sentencia T-924 del 23 de septiembre de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
[7] Respecto a la continuidad en los servicios de salud, pueden consultarse las sentencias T- 624 de 1997 y 1421 de 2000, entre otras.

social que tiene para con la comunidad en general, y con sus afiliados y beneficiarios en particular."

CASO CONCRETO

Vulneración de Derechos Fundamentales Invocados

La acción de tutela se encamina a obtener a favor de la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA la realización de CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA, así como la consulta por anestesiología, que le fue ordenada por su médico tratante desde el desde el día 14 de mayo de 2021 y reiterada el día 19 de noviembre de 2021, sin que a la fecha se hayan realizado las mismas.

En estas condiciones, el problema central en torno al cual gira la presente acción radica no sólo en la falta de realización de los procedimientos de CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA, sino en las trabas administrativas que se han impuesto al señor LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA por parte de NUEVA EPS.

En efecto, tal como se sintetizó en los hechos objeto de tutela, la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA padece de PÓLIPO DEL TRACTO GENITAL FEMENINO NO ESPECIFICADO por la cual su médico tratante le ordenó CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA desde el día 14 de mayo de 2021 y reiterada el día 19 de noviembre de 2021, pero a la fecha estas no se han podido realizar por inconvenientes de tipo administrativo, siendo que la señora GÓMEZ PRADA ha insistido en su realización desde que fue emitida la orden, pero solo el día 05 de enero de 2023, con ocasión de una queja que interpuso el día 03 de enero de 2023, se le asignó cita de ginecología para el día 03 de febrero de 2023 a las 9.00 am con la DRA. ELIZABETH RIVERA con el fin de actualizar ordenes médicas y establecer conducta a seguir, ordenes que precisamente tal y como lo narra la accionante se vencieron por negligencia de las entidades accionadas.

De otra parte, desconocen las accionadas incluso lo ordenado por este Juzgado mediante Auto del día 05 de enero del presente año, por medio del cual se ordenó a la accionada NUEVA EPS Y LOS COMUNEROS HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA que de FORMA INMEDIATA procedieran a autorizar, programar y realizar la CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA, así como las gestiones previas requeridas para ello, que requiere la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA.

NUEVA EPS contestó que se encuentra realizando la gestión referente a la valoración con el especialista en anestesiología, así como la BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA; por lo que una vez se obtuviera el resultado de dichas labores, se pondrán en conocimiento de este Juzgado a través de respuesta complementaria.

Así las cosas, si bien es cierto, la NUEVA EPS dijo estar realizando gestiones necesarias para cumplir con lo ordenado en medida provisional y por su parte el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS asignó cita de ginecología para el día 03 de febrero de 2023 a las 9.00 am con la DRA.

ELIZABETH RIVERA con el fin de actualizar ordenes médicas y establecer conducta a seguir, lo cierto es que a la fecha la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA sigue a la espera de que se le realice su CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA, razón por la cual este Despacho no encuentra razonable el hecho de seguir sometiendo a la actora a una espera prolongada e injustificada, pues desde el día 14 de mayo de 2021 le fue ordenado dicho procedimiento, reiterándose el 19 de noviembre de 2021 y aun sigue esperando su realización, prolongándose la afectación a los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas de la paciente, quien lleva ya casi 2 años esperando la realización de los mismos, por lo que de manera inequívoca se aprecia como NUEVA EPS aduciendo razones administrativas ha obstaculizado los servicios médicos requeridos por la señor LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA, interrumpiendo la atención que requiere, desde el mes de mayo de 2021, siendo que a la fecha la CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA siguen sin ser realizadas debido a inconvenientes administrativos.

Debido a la situación expuesta, se puede concluir que se afectan por parte de NUEVA EPS los derechos fundamentales a la continuidad e integralidad en la prestación de los servicios de salud que requiere la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA, por lo que corresponde a ésta juzgadora impartir las ordenes necesarias para asegurar la efectiva prestación del mismo, máxime si se tiene en cuenta que los procedimientos quirúrgicos que requiere la accionante le fueron ordenados desde el día 14 de mayo de 2021.

En estas circunstancias, el lineamiento trazado por la Corte, permite considerar sin margen de duda que las trabas administrativas impuestas a la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA, están afectando su salud y vida en condiciones dignas, al exponerla innecesariamente a la falta de atención en salud además de los padecimientos que dichas afecciones pueden ocasionarle y de encontrarse en riesgo su derecho fundamental a la salud y vida en condiciones dignas al no realizarse la CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA de manera oportuna, pues la falta de atención la obliga a soportar la intensidad de los síntomas propios de sus patologías.

En consecuencia, bajo la perspectiva jurisprudencial reseñada en precedencia, corresponde a este juzgado amparar los derechos fundamentales de la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA, habida cuenta de las trabas administrativas expuestas por NUEVA EPS, al no realizar el procedimiento requerido luego de la orden emitida por el médico tratante, vulnerando de esa manera los derechos a la vida digna y a la salud del accionante.

Por otra parte, y cuanto a la solicitud de reembolso de la suma de $90.000 en que incurrió la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA para costear de forma particular la ecografía transvaginal que se realizó el día 28 de diciembre de 2022, este Despacho no accederá a dicha solicitud, pues tal y como lo manifestaron las entidades accionadas, la actora cuenta con otros medios para hacer efectiva dicha solicitud, destacándose el hecho además de que no se invocó por parte de la señora GÓMEZ PRADA una posible afectación a su mínimo vital, ni circunstancias

especiales que puedan entrever que el no reembolso de dicha suma llevarían consigo un perjuicio irremediable, contrario ello, tal y como lo demostró NUEVA EPS, la accionante es cotizante activa nivel B, es decir que sus ingresos fijos mensuales superar el salario mínimo mensual legal vigente.

Respecto a la solicitud de NUEVA EPS del recobro a la ADRES, en el evento de medicamentos, procedimientos, exámenes, insumos u otros servicios excluidos del POS, NUEVA EPS podrá recobrar ante a la ADRES, en los términos de ley y sin que sea necesaria orden expresa en éste proveído, por lo que no resulta necesario pronunciamiento al respecto por parte del juez constitucional, máxime cuando, tal como lo pone de presente la ADRES, en razón al cambio normativo, las EPS ya cuentan con los recursos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud (artículo 6 de la Resolución 3512 de 2019, Resoluciones 205 y 206 de 17 de febrero 2020).

Finalmente, se desvinculará de la presente acción al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS y la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, pues no se aprecia de su parte vulneración alguna de los derechos fundamentales del accionante.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONCÉDASE la tutela instaurada por la señora LUZ AMPARO GÓMEZ PRADA contra la NUEVA EPS en aras de proteger su derecho a la salud, por las razones consignadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDÉNESE al representante legal de NUEVA EPS, o quien haga sus veces, que en el término máximo e improrrogable de cuarenta y ocho horas (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, disponga lo necesario para la realización efectiva de CONSULTA CON ANESTESIÓLOGO Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO Y LESIÓN ENDOMETRIAL POR HISTEROSCOPIA que le fue ordenada a la señora LUZ AMPARO GOMEZ PRADA por su médico tratante desde el desde el día 14 de mayo de 2021 y reiterada el día 19 de noviembre de 2021.

TERCERO: NO ACCEDER a la solicitud de RECOBRO contra la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD y en consecuencia desvincularla de la presente acción, por lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: NO ACCEDER a la solicitud de reembolso elevada por la accionante, por lo expuesto en la parte motiva.

QUINTO: DESVINCULAR de la presente acción de tutela al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS y la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE

SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, por no encontrar vulneración de derechos fundamentales del agenciado de su parte.

SEXTO: El desacato a lo ordenado en esta sentencia se sancionará con arresto al igual que se investigará y sancionará penalmente por fraude a resolución judicial, según lo previsto en los artículos 52 y 53 del decreto 2591 de 1991.

SÉPTIMO: Dispóngase la notificación de este fallo a las partes interesadas, en forma inmediata y por el medio más expedito, informándosele igualmente que cuentan con tres (3) días hábiles para presentar recurso de Impugnación de que trata el artículo 31 del decreto 2591 de 1991, y de no ser impugnado envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ANA JOSEFA VILLARREAL GÓMEZ.
JUEZ