

RADICADO: 68001-40-89-001-2024-00096-00
PROCESO: Acción de tutela - Sentencia
ACCIONANTE: Paola Dayanna Castro Amador
ACCIONADO: Sanitas Eps



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO DIECINUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA
Bucaramanga, trece de febrero de dos mil veinticuatro

Conoce el Despacho la presente demanda de **TUTELA** propuesta por **PAOLA DAYANNA CASTRO AMADOR**, ante la presunta violación de sus derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana, contra **SANITAS EPS**; trámite al cual se vinculó de oficio al **Ministerio de Salud, Superintendencia Nacional de Salud, Adres y Audiomédica S.A.S.**

ANTECEDENTES.

1. DEL ESCRITO DE TUTELA.

La joven **PAOLA DAYANNA CASTRO AMADOR** de 31 años de edad y afiliada a **SANITAS EPS** en el régimen contributivo, reclama la protección de sus derechos fundamentales a la vida digna y salud, tras considerar que están siendo vulnerados por **SANITAS EPS** al negarse a autorizar y programar los procedimientos de: “... *MAXILOETMOIDECTOMÍA VÍA TRANSNASAL ENDOSCÓPICA Y TURBINOPLÁSTIA VÍA TRANSNASAL Y, SEPTOPLASTIA PRIMARIA TRANSNASAL*”. Prescritos por el médico tratante el 30 de noviembre de 2023.

TRÁMITE.

El Juzgado admitió la tutela mediante auto del 2 de febrero de 2024 -anexo digital 5 cdno .1-, y notificó a la parte accionada y vinculados¹ -anexo digital 6 cdno.1- obteniéndose respuestas en los siguientes términos:

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES:** -anexo digital 007 C.1-.

Concurrió al trámite haciendo un recuento normativo de las funciones de la entidad, del derecho a la salud, seguridad social, vida y dignidad humana para concluir que la EPS de afiliación de la paciente es la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud a sus afiliados, por lo que en ningún caso puede dejar de hacerlo, como tampoco retrasarla de tal forma que ponga en riesgo la vida de los pacientes. También hizo referencia a los mecanismos de financiación y cobertura del sistema de salud y el presupuesto máximo para la gestión y financiación de las tecnologías en salud, motivo por

¹ Así las cosas, en el anexo digital 6 del C.1, se dejó la constancia del acuse de recibo respecto de la entrega que el correo institucional del Juzgado dejó en el sentido de indicar que a las direcciones electrónicas paolita_0216@hotmail.com, notificaciones@colsanitas.com, notificacionesjudiciales@keralty.com, notificacionesjudiciales@minsalud.gov.co, snsnotificacionesjudiciales@supersalud.gov.co, notificaciones.judiciales@adres.gov.co, recepcion@audiomedica.com.co, fueron entregados el mensaje de datos contentivos de la notificación de la admisión de ésta tutela, adjuntándose el auto admisorio y los respectivos anexos.

el cual, con fundamento en el artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, solicitó declarar la falta de legitimación en la causa, negar las pretensiones incoadas en su contra, así como cualquier petición de recobro y en caso de acceder a ello, modular la decisión para no comprometer los recursos del sistema de salud.

- **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD:** -anexo digital 008 C.1-

Concurrió al trámite para alegar la inexistencia de nexo causal entre la presunta violación de derechos de la accionante y dicha entidad; por cuanto la entidad promotora de salud es la encargada del aseguramiento al acceso a los servicios asistenciales. También invocó la falta de legitimación en la causa por pasiva e indicó que la vulneración de derechos invocada no deviene de una acción u omisión que le sea atribuible.

- **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL:** -anexo digital 009 C.1-

Concurrió al trámite para manifestar que carece de legitimación en la causa por pasiva. Asimismo, hizo referencia a la estructura del SGSSS, resaltó las funciones a cargo de cada uno de los actores del sistema, trajo a colación jurisprudencia sobre el acceso a los servicios y tecnologías, silla de ruedas y transporte ambulatorios, sin que estos dos últimos sean objeto de pretensión por parte de la accionante; copagos y cuotas moderadoras y tratamiento integral, para concluir que respecto de dicha cartera ministerial debe declararse la improcedencia de la acción de tutela y la exoneración de toda responsabilidad.

- **EPS SANITAS:** -anexo digital 010 C.1-

Concurrió al trámite para manifestar que, respecto de los procedimientos, emitió los volantes de autorización N° 256574263 y 256600879 y el 06/02/2024 realizó gestión de programación de los servicios ante las IPS Audiomédica y Clínica Chicamocha a través del correo electrónico. En consecuencia, manifestó que es deber de la accionante adelantar las actuaciones administrativas ante la IPS de la red de prestadores de las EPS para que le informen la fecha en la cual se agenda la práctica de la cirugía. Finalmente, solicitó que negar por improcedente el amparo deprecado y en caso de acceder al ruego constitucional, se autorice la facultad de recobro.

Las demás entidades accionadas y vinculadas guardaron silencio.

2. CONSIDERACIONES.

Según el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, toda persona podrá reclamar mediante un procedimiento preferente y sumario ante los jueces, esto es, mediante acción de tutela en todo momento y lugar, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o privada o por los particulares en los eventos establecidos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991. Lo anterior para significar que, la tutela es un mecanismo de carácter subsidiario y residual, preventivo y no declarativo, al que tan sólo se puede acudir cuando quien pretenda hacerlo no cuente realmente con otro medio de defensa judicial para proteger sus derechos fundamentales, o cuando, teniéndolo, éste no ofrece garantía de

celeridad y eficacia para hacer que cese la violación, o para evitar un perjuicio irremediable.

• **DE LA PRÁCTICA DE PROCEDIMIENTOS QUIRÚRGICOS EN EL ESCENARIO CONSTITUCIONAL**

La Corte Constitucional, de manera pacífica a través de sus sentencias T-224 de 1999, T-760 de 2008, T-520 de 2012, T-673 de 2017, T-405 de 2017 y T-069 de 2018, entre otras, ha reiterado que *“no es normal que se retrase la autorización de cirugías, exámenes o tratamientos que los mismos médicos recomiendan con carácter urgente, pues ello va en contra de los derechos a la vida y a la integridad física de los afiliados no solamente cuando se demuestre que sin ellos el paciente puede morir o perder un miembro de su cuerpo, sino también cuando implican la demora injustificada en el diagnóstico y, por consiguiente, en la iniciación del tratamiento que pretende el restablecimiento de la salud perdida o su consecución”*².

Ahora bien, *“las cirugías reparadoras o reconstructivas son procedimientos quirúrgicos que se practican “sobre órganos o tejidos con la finalidad de mejorar, restaurar o restablecer la función de los mismos, o para evitar alteraciones orgánicas o funcionales. Incluye reconstrucciones, reparación de ciertas estructuras de cobertura y soporte, manejo de malformaciones congénitas y secuelas de procesos adquiridos por traumatismos y tumoraciones de cualquier parte del cuerpo”*³. Así las cosas, la omisión en la práctica de procedimiento quirúrgicos, también comporta una vulneración a los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, en tanto *“la salud no solamente incluye el derecho a reclamar atención médica, quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, tratamientos y medicinas”*⁴; sino también, *“la práctica de manera oportuna y completa los exámenes y pruebas que los médicos prescriban”*⁵. Además, La Corte constitucional, *“ha reconocido la procedencia de la acción de tutela para autorizar exámenes y pruebas cuando la ausencia del mismo pone en peligro el derecho a la salud”*⁶.

Por manera que, la EPS actúa con negligencia en la prestación del servicio *“como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte”*⁷.

3. CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, la señora **PAOLA DAYANNA CASTRO AMADOR** solicitó la protección de su derecho fundamental a la salud y vida digna en procura de obtener la autorización y práctica de los procedimientos **MAXILOETMOIDECTOMÍA VÍA TRANSNASAL ENDOSCÓPICA Y TURBINOPLASTIA VÍA TRANSNASAL Y, SEPTOPLASTIA PRIMARIA TRANSNASAL**. Ahora, como la presente acción constitucional se decide con *“las pruebas que obran en el expediente”*⁸ , se tiene que, aun cuando existen las autorizaciones

² Sentencia T-224 de 1999.

³ Sentencia T – 449 de 2019.

⁴ Sentencia T – 682 de 2004

⁵ Ibid.

⁶ Sentencia T – 250 de 2006.

⁷ Sentencia SU – 508 de 2020.

⁸ Sentencia T - 014 de 2019.

correspondientes⁹ Nos. 256574263 y 256600873 –Anexo Digital 010-; lo cierto es que no se ha prestado el efectivo servicio de salud autorizado y de ahí la procedencia del amparo porque *“lo realmente importante es la efectividad en la prestación del servicio, de la cual indiscutiblemente hace parte su autorización, pero es el suministro de la orden dada por el médico, la forma por excelencia en que se concreta el cumplimiento y el respeto por el derecho a la salud de los afiliados; de modo que, además de la autorización de la intervención, es necesario que esta sea programada y proporcionada a la demandante”*¹⁰.

Lo anterior implica que la prestación del servicio de salud puede incluso brindarse en una IPS no adscrita a la red de prestadores de la EPS, tal y como lo manifestó la Corte Constitucional en la sentencia T-824/10¹¹ y con posterioridad reiteró en los siguientes términos:

*“Vale la pena mencionar además que, según la jurisprudencia y las disposiciones precitadas, el derecho de los afiliados al sistema general de seguridad social en salud a escoger las instituciones prestadoras de salud no es absoluto, a pesar de relacionarse con la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad. En principio, esta facultad se circunscribe a las instituciones que hayan suscrito o celebrado convenio o contrato con la entidad promotora de salud de la cual hace parte el usuario. No obstante, también se reconocen ciertas excepciones a esta regla, como cuando se presenta un asunto de urgencia, se afecta el principio de integralidad, o se encuentra demostrada la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia de la EPS para suministrar un servicio a través de sus IPS. En estos eventos sí existe la posibilidad de que el paciente sea atendido en una IPS que no se encuentra en la red de instituciones de la respectiva EPS”*¹².

Por manera que, la mera autorización de los procedimientos *“MAXILOETMOIDECTOMÍA VÍA TRANSNASAL ENDOSCÓPICA Y TURBINOPLASTIA VÍA TRANSNASAL Y, SEPTOPLASTIA PRIMARIA TRANSNASAL”* no es un argumento suficiente para entender que no se ha vulnerado el derecho fundamental a la salud de la paciente, como lo indica SANITAS EPS en su contestación, en tanto como lo señala la jurisprudencia constitucional, el acceso efectivo al servicio de salud se garantiza suministrando *medicamentos, procedimientos, terapias e intervenciones* y no solo autorizaciones; como en este caso que se echa de menos la práctica de los procedimientos aludidos, incluso en una IPS no adscrita a la red de prestadores y que requiere la señora **PAOLA DAYANNA CASTRO AMADOR**. En estos términos, puede concluirse que la EPS accionada ha retardado la atención que está a su cargo y así permitir la afectación a los derechos fundamentales de la accionante.

Además, debe precisarse que de conformidad con la lista reglada a través de la Resolución 2366 de 2023¹³, *“por la cual se actualiza el Plan de beneficios en Salud para el año 2024 financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación – UPC”*, los procedimientos

⁹ Que incluso si no estuviera vigente la autorización la Corte Constitucional, a través de la sentencia T-1014/05, manifestó: *“la orden médica se encuentra vencida (...) no pueden ser excusa para dilatar el procedimiento que requiere el actor, ya que no solo compromete la vigencia del derecho a la seguridad social, protección a la persona que se encuentra en una situación de debilidad manifiesta, sino que amenaza su derecho a la vida en condiciones dignas”*.

¹⁰ Sentencia T - 234 de 2013.

¹¹ Sentencia T-824/10: *“el servicio de salud se puede prestar en IPS no adscrita a la red de prestadores de la entidad demandada”*.

¹² Sentencia T – 676 de 2011, reiterada en la Sentencia T – 405 de 2014.

¹³ Resolución 2366 de 2023: *“artículo 34. medicamentos. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC incluyen los medicamentos de acuerdo con las siguientes condiciones: principio activo, concentración, forma farmacéutica y uso específico, en los casos en que se encuentre descrito en el Anexo 1 “Listado de medicamentos financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación”, que hace parte integral de este acto administrativo”*.

reclamados por vía de tutela están incluidos en el PBS con los Nos. 21.9.3 y 22.2.1 en adelante. Asimismo, lo reclamado en sede constitucional fue prescrito por el médico tratante – Anexo Digital 2 - y las imágenes de WhatsApp¹⁴ aportadas, que constituyen prueba documental indiciaria, permiten concluir que la accionante ha cumplido con lo de su cargo y se le han antepuesto situaciones internas de la EPS, siendo importante precisar que las barreras de tipo administrativo resultan inadmisibles desde el punto de vista constitucional¹⁵ frente a la prestación del servicio de salud.

Aunado a lo anterior, el análisis de los casos constitucionales que se contraen a los aspectos de salud, no solo se resuelven con vista en las autorizaciones sino teniendo en cuenta *“los supuestos fácticos y lo consagrado en las historias clínicas”*¹⁶, de manera que, vista la que obra al informativo se tiene que, el crecimiento de los cornetes de la accionante, le han generado molestias frente a las cuales el tratante prescribió las cirugías – fls. 23 y 28 Anexo Digital 2 - que ahora se reclaman en sede constitucional. De manera que, ante los registros clínicos de la accionante, se concluye la importancia de la atención prescrita y solicitada en procura de lograr la mejoría en el estado de salud de la señora **CASTRO AMADOR**, sin que SANITAS EPS pueda descargar su responsabilidad en un trámite administrativo relativo a unos soportes para la prestación del servicio.

Finalmente, en cuanto a la facultad del recobro, se impone tener en cuenta que los servicios no sufragados por la UPC, *“anteriormente eran asumidos por el Estado mediante la modalidad de recobro. No obstante, desde el 17 de febrero de 2020¹⁷, se estableció el denominado “presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud” no financiados con cargo a la UPC”*¹⁸, es decir, que estas prestaciones también forman parte del Plan de Beneficios en Salud *“a través del presupuesto máximo para la financiación de servicios y tecnologías que no se sufragan con cargo a la UPC”*¹⁹²⁰. Así las cosas, con la expedición de las resoluciones 205 y 206 de 2020, el Ministerio de Salud fijó los presupuestos máximos con el fin de que las EPS sean las encargadas de gestionar y administrar los recursos para servicios y medicamentos no financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC).

Así las cosas, se ordenará al Representante Legal de SANITAS EPS o a quien haga sus veces, que en el término perentorio de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente proveído y sin ningún tipo de dilación administrativa proceda a asegurar practica TOTAL E ÍNTEGRA de los procedimientos denominados ***“MAXILOETMOIDECTOMÍA VÍA TRANSNASAL ENDOSCÓPICA Y TURBINOPLASTIA VÍA TRANSNASAL Y, SEPTOPLASTIA PRIMARIA TRANSNASAL”*** que fueron ordenados por el tratante.

¹⁴ Sentencia T-043 de 2020.

¹⁵ Sentencia T-268 de 2023: *“Prohibición de anteponer barreras administrativas para negar servicio”*.

¹⁶ Sentencia T – 528 de 2019.

¹⁷ Resoluciones

¹⁸ Sentencia SU – 074 de 2020.

¹⁹ De acuerdo con el numeral 3.6 de la Resolución 205 de 2020, el presupuesto máximo *“es el valor anual calculado en aplicación de la metodología definida en el presente acto administrativo, que la ADRES transfiere a las EPS para que éstas realicen gestión y garanticen a sus afiliados los servicios y tecnologías en salud no financiadas con cargo a la Unidad de Pago por Capitación – UPC, en los componentes de medicamentos, alimentos para propósito médico especial, procedimientos y servicios complementarios”*.

²⁰ Sentencia SU – 074 de 2020.

Sin más consideraciones, el **JUZGADO DIECINUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la SALUD y VIDA DIGNA de la señora **PAOLA DAYANNA CASTRO AMADOR**, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de **SANITAS EPS** o a quien haga sus veces o a quien haga sus veces, que en el término perentorio de las CUARENTA Y OCHO (48) horas siguientes a la notificación del presente proveído, y sin ningún tipo de dilación administrativa:

- **PROGRAME** la práctica de los procedimientos **“MAXILOETMOIDECTOMÍA VÍA TRANSNASAL ENDOSCÓPICA Y TURBINOPLÁSTIA VÍA TRANSNASAL Y, SEPTOPLASTIA PRIMARIA TRANSNASAL”** sin dilación alguna a la accionante **PAOLA DAYANNA CASTRO AMADOR** y lo **EFFECTÚE** en un lapso que no puede ser superior a quince (15) días.

Si la red de prestadores de SANITAS EPS no está en la capacidad de suministrar el servicio de salud que requiere su afiliada, en los términos las sentencias T – 824 de 2010, T – 676 de 2011 y T – 405 de 2014, debe **GARANTIZAR** el servicio asistencial que se reclama en sede constitucional en una IPS no adscrita a la red de prestadores de la entidad demandada.

TERCERO: ABSTENERSE de pronunciarse sobre la facultad de recobro, por cuanto ello debe ajustarse a los lineamientos establecidos entre otros, en las Resoluciones 205 y 206 de 2020, expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social.

CUARTO: DESVINCULAR al **MINISTERIO DE SALUD, LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADRES y AUDIOMEDICA S.A.S.**, del presente trámite de tutela.

QUINTO: En firme esta providencia envíese la actuación a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

SEXTO: Notifíquese esta providencia a las partes y entidades vinculadas, por el medio más expedito.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSE FERNANDO ORTIZ REMOLINA
JUEZ

Firmado Por:

Jose Fernando Ortiz Remolina
Juez
Juzgado Municipal
Civil 019
Bucaramanga - Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ead4d32f8d51f2b33e771cc5fa2c65364152049bbb7bab12f8abb93c9ef004f8**

Documento generado en 13/02/2024 05:19:25 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>