



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Santa Marta, veintiocho (28) de abril de dos mil veintidós (2022).

| | |
|-------------------|-----------------------------|
| PROCESO | ACCIÓN DE TUTELA |
| RADICACIÓN | 47001316000320220012500 |
| ACCIONANTE | VICTOR JOSE MASSI GUTIERREZ |
| ACCIONADO | NUEVA EPS |

Decide el despacho la acción de tutela presentada por el señor VICTOR MASSI GUTIERREZ, contra NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. (NUEVA EPS S.A.) por la presunta transgresión de los derechos fundamentales a la salud, la vida a la igualdad, derecho al libre desarrollo de la personalidad y la autodeterminación, derecho a la seguridad social, derecho a la libre elección de la entidad prestadora de salud, entre otros.

I. ANTECEDENTES

Desde el libelo genitor, el accionante narró los siguientes hechos relevantes:

“(...)

1. El 5 de Marzo del 2022 en nombre propio presente un derecho de petición a través de los correos electrónicos tributaria@nuevaeps.com.co - secretaria.general@nuevaeps.com.co - trabajadorasocialst@cecam-jps.com, con el fin de que se me autorizara la libre escogencia de médico tratante de valoración médico especializada con CIRUJANO COLOPROCTOLOGO.

Me permito ilustrar la siguiente narración de los hechos con el fin de entender la problemática del asunto:

1. El día 6 de Septiembre del 2020, me dirigí hasta la Clínica Fundación IPS S.A.S en el Municipio de Fundación Magdalena, por presentar un dolor intenso en ano irradiado a miembro inferior derecho con 8 días de evolución, que no cedió con diclofenaco+ dexametasona, Profenid, Tramadol y otros, medicamentos fuertes para calmar dicho dolor, lo cual al ser valorado por la médico cirujana me diagnosticó ABCESO PERIANAL, por lo que fue necesario una intervención quirúrgica con el fin de drenarlo (Me permito adjuntar en formato PDF historia clínica). En ese tiempo era beneficiario de la salud de mi esposa.

2. Luego más adelante en la incisión que me realizaron para drenarme comencé a segregar pus, lo cual me ordenaron cita cirugía general con coloproctología.

3. El día 15 de Octubre del 2020, fui valorado por el doctor JOSE LUIS MONTES VILLALOBOS (Q.E.P.D.), CIRUJANO COLOPROCTOLOGO, quien me atendió en el CENTRO DE COLOPROCTOLOGIA Y ENDOCOPIA DIGESTIVAS S.A.S ubicado en la carrera 47 No. 84 – 141 de la ciudad de Barranquilla, quien me ordenó una COLONOSCOPIA Y UNA ENDOSONOGRAFIA ANORECTAL, Y CONTROL CON RESULTADOS.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

- 4.** Como estábamos en plena pandemia, no había llegado las vacunas y con el temor de ser contagiado por ese mortal virus, sentí temor en estar visitando entidades de salud, puesto que yo fui operado de una lobectomía superior benigna y soy asmático de nacimiento, por tal motivo me abstuve de realizar las diligencias para las autorizaciones de dichas ordenes médicas.
- 5.** Aun para el 2021 aun con la primera dosis de la vacuna, seguí sintiendo mucho temor puesto que tuvimos perdidas lamentables de personas a causas del covid 19 como familia, amigos, conocidos, además también me daba mucho temor puesto que para ese entonces mi hija estaba muy pequeña y en mi casa también tengo a mi mamá que es una paciente con morbilidades, decidí seguir cuidándome en casa, por ellas muy a pesar de estar con esa gran molestia.
- 6.** El 28 de Diciembre del 2021, encontrándome en la ciudad de Santa Marta, presenté mucho dolor lo cual me impedía caminar, defecar, sentía mucha picazón y secreción de pus, en dicha incisión, tomé analgésicos como Apranax, Naproxeno y Tramadol en gotas, pero no me aliviaron el dolor, por lo que decidí irme para urgencia para la Clínica del Prado, quien los médicos de turno junto con la médico cirujana me valoraron y me ordenaron una ECOGRAFIA DE TEJIDOS BLANDOS EN REGION PERIANAL, además me ordenaron cita con Coloproctología.
- 7.** Cuando me dieron salida, me dirigí a las oficinas administrativas de Nueva EPS que está ubicada en la Avenida El Libertador de la ciudad de santa marta, al atendernos nos informaron que dichas ordenes debía ser entregadas en el Bienestar de NUEVA EPS en el Municipio de Fundación Magdalena.
- 8.** Al momento de entregar dichas ordenes en el Bienestar de Nueva EPS Fundación Magdalena, de manera verbal le dije a la asistente que me hiciera el favor de darme dichas autorizaciones de coloproctología para la ciudad de Barranquilla, lo cual me respondió que ellos las entregaban era para santa marta y no para Barranquilla, puesto que su red de apoyo es Santa Marta.
- 9.** Efectivamente me autorizaron dichas órdenes para la Clínica de Enfermedades Digestivas de Santa Marta y me programaron cita con la doctora CRISTINA LOPEZ BUSTAMANTE, quien me valoró y me ordenó la Ecografía Endoscópica de Recto, manifestándome en la consulta que el estudio que me mandó a realizar es con el fin de determinar por donde está la fistula y que compromiso tiene con los músculos que están en el ano, si pasa o atraviesa los músculos, o si pasa por una lado, puesto que debido a los resultados de esos estudios se vería si me tendría que realizar una cirugía para corregir la fistula de una vez o si se debe realizar dos o tres cirugías, todo dependía como estén los esfínteres y los músculos del ano, ahí se determinaría la complejidad de la cirugía porque un mal procedimiento se podría ocasionar en el paciente una incontinencia fecal.
- 10.** En reiteradas ocasiones también coloque en conocimiento a la trabajadora social con el fin que me colaborara con la autorización de valoración con otro médico cirujano coloproctologo sea en la ciudad de Barranquilla o cualquier otra ciudad que contara con equipo sofisticados y con más experiencias
- 11.** En la Clínica General del Norte en la ciudad de Barranquilla, me realizaron la Ecografía Endoscópica de Recto, donde el especialista que me atendió me informó que tenía comprometido el esfínter primario y secundario.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

12. Actualmente estoy presentando fiebres altas, mucho dolor y molestias para caminar, hacer deposiciones fecales, hace días me llamaron de la CLINICA AVINDANTI de la ciudad de Santa Marta, con el fin de agendarme cita con la doctora CRISTINA LOPEZ BUSTAMANTE, lo cual está programada para el día 12 de Abril del 2022, para valorización de estudios especializados como la ecografía endoscópica.

13. Reiteró nuevamente que la valoraciones clínicas y cirugías las quiero que esta me sea realizada preferiblemente en Barranquilla u otra ciudad de Colombia donde”

y más adelante señala:

15- De acuerdo a lo anterior, cabe señalar que la enfermedad que tengo es bastante compleja y podría ser catastrófica en cuanto a una incontinencia fecal, puesto que solo lo que tengo es 38 años de edad, por lo tanto requiero un tratamiento oportuno, eficaz, eficiente y con calidad, así como un tratamiento integral y continuo en lo que se refiere a estudios especializados, exámenes, hospitalarios pos operatorios, valoración por médicos especializados en coloproctología, cirugías garantizadas y con personal profesional con alta experiencia y trayectoria en este asunto, por lo que ejerciendo el uso de mis derechos fundamentales constitucionales muy respetuosamente les solicitaré el cambio o la escogencia libre del médico tratante que estas sean autorizadas con el doctor **JUAN MANUEL TRONCOSO DE LA OSSA**, Médico Coloproctólogo de la Clínica Porto azul y Clínica General del Norte de la Ciudad de Barranquilla, u otro médico Coloproctólogo con más experiencia especialmente en cirugía de fistula perianal en Barranquilla u otra ciudad del país que esta EPS tengan y cuenten con equipos sofisticados para la realización de estudios especializados. En concordancia con las últimas disposiciones jurisprudenciales emitidas por la Honorable Corte Constitucional.

16- Que la **NO AUTORIZACION** de la valoración o la **ATENCIÓN** con el doctor **JUAN MANUEL TRONCOSO DE LA OSSA u OTRO CIRUJANO COLOPROCTOLOGO TRATANTE EN OTRA CIUDAD**, me vulnera los derechos fundamentales en especial la autodeterminación; la cual es la condición de salud que se convierte en un elemento concluyente para la garantía del bienestar, dignidad y de vida de un ser humano, a razón de lo anterior, ese mismo Profesional que cuenta con los criterios médicos — científicos y conoce ampliamente el tema, así como los requerimientos especiales para el manejo de esta enfermedad en la que se recomienda con **CARÁCTER URGENTE** a realización de la **CIRUGIA DE FISTULA PERIANAL**.

La condición física, funcional y emocional de mi calidad de **ACCIONANTE** se me está siendo afectada por la condición actual de mi salud.

II. PRETENSIONES

Se transcriben textualmente del escrito de tutela:

“(…)



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Como medida provisional por extrema urgencia y necesidad, con fundamento en los hechos narrados y consideraciones expuestas, mientras el señor Juez resuelve de fondo esta Acción de Tutela, todo esto se hace indispensable de la siguiente manera;

PRIMERO: Solicito ordenar a la **NUEVA EPS**, en virtud del derecho a la **IGUALDAD**, y del derecho al **LIBRE ESCOGENCIA**, Se autorice la **VALORACION** de toda la **ATENCIÓN INTEGRAL** con el doctor **JUAN MANUEL TRONCOSO DE LA OSSA**, Médico Cirujano Coloproctólogo, profesional que cuenta con los criterios médicos científicos y conoce ampliamente el tema, así como también los requerimientos especiales para el manejo de esta enfermedad, que además presta sus servicios profesionales en la Clínica Porto azul y Clínica General del Norte de Barranquilla, u otro médico Coloproctólogo con más experiencia especialmente en cirugía de fistula perianal en Barranquilla u otra ciudad del país.

SEGUNDO: Que de acuerdo al bloque de Constitucionalidad es importante destacar, la primacía de los derechos sustanciales del individuo, sobre los derechos procedimentales.

TERCERO: Se me brinde como **ACCIONANTE** un **TRATAMIENTO INTEGRAL, OPORTUNO y CON CALIDAD** para la **CIRUGIA DE FISTULA ANAL**, así como también todas las complicaciones que se deriven del mismo tratamiento, dado que la enfermedad y la condición actual de salud no dan espera a que los **trámites Administrativos decidan**.

CUARTO: solicito al señor Juez enviar copia del fallo a la Superintendencia Nacional de Salud, para su respectiva vigilancia y control, y su eventual sanción y a la Procuraduría General de la Nación delegados para estos asuntos y fines pertinentes.

Igualmente solicito de manera respetuosa al señor Juez, según el Artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, para que en un término prudencial no superior a 5 días y debido a la urgencia, emita un fallo precautelativo, y así se eviten daños o perjuicios mayores.

PREVENCIÓN: A **NUEVA EPS**, para que en adelante continúe prestándole la atención médica y asistencial que requiero de salud y además, me dé el tratamiento necesario, según mi estado de salud.

III. PRUEBAS

El actor aportó en copia simple los siguientes documentos:

“(…)

1. Historia Clínica de fecha 6 de Septiembre del 2020. (Clínica Fundación IPS)
2. Valoración Clínica realizada por el Doctor JOSE LUIS MONTES (Q.P.D.)
3. Historia Clínica del Prado Santa Marta



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

4. *Historia Clínica de la Clínica de enfermedades y valoración de la especialista de la Clínica digestivas de santa marta.*
5. *Ordenes Medicas de estudios y nuevamente con consultas de coloproctología.*
6. *Fotocopia ampliada de la cedula de ciudadanía del suscrito.*
7. *Derecho de petición (formato pdf) con constancia de envío a través de correo electrónico.*

IV. ACTUACIÓN E INFORMES

Con ocasión de la acción impetrada el despacho procede a su admisión mediante auto de fecha 18 de abril de 2022, notificado mediante oficio circular número 324 de la misma fecha. En dicho auto se realizaron las siguientes vinculaciones:

- SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD
- CENTRO DE COPROCTOLOGIA Y ENDOSCOPIA DIGESTIVA SAS,
- CLINICA DE ENFERMEDADES DIGESTIVAS DE SANTA MARTA,
- DOCTORA CRISTINA LOPEZ BUSTAMAMNTE
- CLINICA FUNDACION IPS S.A.S EN FUNDACION MADGALENA
- CLINICA GENERAL DEL NORTE DE BARRANQUILLA
- CLINICA AVIDANTI DE SANTA MARTA

El día 20 de abril por correo electrónico se recibe informe remitido por la CLINICA GENERAL DEL NORTE en el que manifiesta:

MANIFESTACIONES DE LA ORGANIZACION CLINICA GENERAL DEL NORTE, FRENTE A LOS HECHOS Y PRETENSIONES DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

1º) Que NUEVA EPS por mandato Constitucional y en especial LEGAL en su condición de aseguradora, es quien debe suministrar por su cuenta y riesgo y en forma oportuna y/o dentro del plazo que indique la sentencia, los servicios médicos y hospitalarios requeridos por el señor VICTOR JOSE MASSI GUTIERREZ para el tratamiento de la patología que padece, a través de las entidades que hacen parte de su Red de Prestadores.

2º) Manifestar, que la IPS CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A., no ha vulnerado los derechos fundamentales de la parte accionante y jamás ha desconocido y/o negado la prestación de los servicios médicos en salud que han sido requeridos.

La ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE en cumplimiento de la normatividad legal vigente está en la obligación de suministrar a todos los ciudadanos que consulten a nuestra institución el servicio médico de urgencias cuando así lo requieran, mandato con el cual cumplimos, sin condicionamiento de ningún tipo.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

3º) Señor Juez, es obligación de la EMPRESA PROMOTORA DE SALUD- EPS a la que se encuentra afiliada el usuario, en este caso, NUEVA EPS, autorizar y suministrar los medicamentos, tratamientos, valoraciones y procedimientos en el ámbito ambulatorio, servicios hospitalarios y remisiones a centros médicos en ciudades diferentes, es decir que, la EPS del accionante es quien debe garantizar el suministro diligente de los tratamientos requeridos para el manejo adecuado de su patología.

4º) Frente a los hechos que relacionan a la IPS CLINICA GENERAL DEL NORTE, manifestar primeramente que mi representada no ha incurrido en vulneraciones para con los derechos fundamentales que le asisten al accionante, reiterando que es la aseguradora, NUEVA EPS, quien debe garantizar integralmente los servicios o tratamientos que le sean ordenados y mi representada simplemente funge como IPS prestadora de servicios de salud, sin que se avizoran autorizaciones pendientes por tramitar a la fecha y las pretensiones objeto de la acción de tutela solo pueden ser resueltas por la Empresa Promotora de Salud NUEVA EPS

5º) Es preciso manifestar que las pretensiones que motivaron la demanda de tutela, no son de injerencia por parte de mi representada, así como tampoco intervenimos en la atención plasmada en la demanda de tutela, señalando que el único encargado de autorizar los tratamientos que sean definidos al paciente, es la entidad aseguradora NUEVA EPS, solicitando entonces, la NEGACION de la tutela frente a mi representada y la DESVINCULACION del trámite constitucional de la referencia, al carecer de facultad para dirimir lo peticionado.

6º) A las pretensiones relacionadas en la tutela, expresar nuestra total y completa oposición a cada una de ellas, precisando que la Organización Clínica General del Norte es una institución prestadora de servicios de salud (IPS) y no cumple funciones que le corresponden directamente al asegurador del accionante NUEVA EPS.

- No tenemos facultad para la expedición de autorizaciones, competencia exclusiva de NUEVA EPS como entidad promotora de salud o aseguradora, por lo que cualquier orden que requiera el accionante debe ser garantizada por la entidad mencionada, en lo cual, no tenemos injerencia o participación.
- No fungimos como EPS, no entregamos insumos, medicamentos y todos los tratamientos que requiera la parte accionante deben ser garantizados única y exclusivamente por su asegurador NUEVA EPS, así como expedir las autorizaciones para el tratamiento del paciente, así como tampoco estamos llamados a estudiar lo peticionado.

7º) Habiéndose informado lo anterior, hacemos claridad en que mi representada no tiene ningún tipo de participación en la tutela, por lo que solicito de la manera más respetuosa al Juez Constitucional, se **DESVINCULE** y se **DENIEGUEN** todas y cada una de las pretensiones frente a la IPS CLINICA GENERAL DEL NORTE, institución que no ha incurrido en conductas contrarias a la Ley y Normatividad Constitucional, así como tampoco ha afectado los derechos que le asisten al accionante VICTOR JOSE MASSI GUTIERREZ

De igual forma se recibe mediante correo electrónico informe rendido por CLINICA AVIDANTI, informe que se transcribe a continuación:



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Respetado Señor Juez, Reciba un cordial saludo.

En atención al auto que admite la acción de tutela de la referencia, me permito informar que, una vez consultado nuestra base de datos, no se evidencia ingreso a nuestra institución por parte del Sr. **VICTOR JOSE MASSI GUTIERREZ**.

No obstante, una vez consultado nuestro historial de autorizaciones a nombre del accionante, se constata agendamiento de cita en la especialidad de Coloproctología el día 12 de abril de la presente anualidad a las 9:30 a.m., con la Dra. Cristina López Bustamante (Ver Anexo). Sin embargo, el accionante incumplió la cita de la referencia por lo cual, aclaramos que nuestra institución no ha negado el servicio y consecuentemente a ello, no ha vulnerado ningún derecho fundamental.

Conforme lo expuesto y teniendo en cuenta lo señalado en este escrito, respetuosamente solicito señor Juez; se **DECLARE IMPROCEDENTE** la acción de tutela, toda vez que como se informa, CLÍNICA AVIDANTI SANTA MARTA, agendó el servicio de la referencia, por lo cual se demuestra que hemos puesto a disposición del accionante todos los recursos físicos y profesionales con los cuales contamos, en virtud de lo anterior, se elevan ante su Despacho las siguientes

PETICIONES

PRIMERA: Con base en lo expuesto, se **DECLARE IMPROCEDENTE** la acción de tutela del asunto.

SEGUNDA: Solicito de manera respetuosa nos sea notificada la sentencia del presente caso en su totalidad, con la finalidad de salvaguardar el derecho fundamental a la legítima defensa y al debido proceso.

informe remitido por la NUEVA EPS:

Debemos hacer claridad al despacho que todos los soportes anexos a la petición del paciente deben ser vigentes, actualizados y emitidos por un médico tratante de nuestra red, ya que el estado de salud del ser humano es cambiante y dinámico, es por ello que todas las historias clínicas, órdenes médicas y demás deben ser siempre ACTUALIZADAS incluso si se trata de enfermedades progresivas. Por lo que se hace necesario que el usuario acuda a valoración médica en la cual el galeno tratante, con base en sus conocimientos técnicos y científicos defina el plan de tratamiento que debe seguir el afiliado.

La finalidad de la acción de tutela es garantizar una protección efectiva, actual y expedita frente a la transgresión o amenaza inminente de un derecho fundamental, motivo por el cual, entre la ocurrencia de los hechos en que se basa la pretensión y la presentación de la demanda, debe haber transcurrido un lapso razonable. Con este requisito se busca evitar que la acción de tutela instaurada sea empleada para subsanar la negligencia en que incurrieran los ciudadanos para la protección de sus derechos y, aunado a ello, se constituye como una garantía de la seguridad jurídica. (Corte Constitucional, Sentencia T-058 de 2018.)

Es de anotar que el accionante no aporta en los anexos de la tutela las reclamaciones que dice haber hecho ante NUEVA EPS, ni agendamiento reciente de cita control para actualizar las prescripciones médicas que comenta.

Estas afirmaciones no deben tenerse como ciertas, porque no se encuentran respaldadas por ningún soporte probatorio.

No está demás recordar, que atendiendo a la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, por regla general cada parte tiene la carga de probar sus afirmaciones, con las excepciones establecidas en la ley, situación que se aplica desde el Derecho Romano, conforme a los aforismos "onus probando incumbit actori", o sea que al demandante le incumbe el deber de probar los hechos en que funda su acción, y "reus in excipiendo fit actor", y el demandado cuando excepciona o se defiende se convierte en demandante para el efecto de tener que probar los hechos en que funda su defensa.

Se indica al paciente y al despacho que constamos con canales virtuales de atención, recursos que el usuario debe agotar, antes de proceder al congestionamiento del aparato judicial:



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

No obstante, aclaró, la disposición contiene las siguientes reglas especiales:

- i. Las fórmulas de medicamentos tendrán una vigencia no inferior a un mes, contado a partir de la fecha de su expedición, y no requiere autorización adicional, excepto aquellos que no hacen parte del plan obligatorio de salud.
- ii. Para pacientes con patologías crónicas con manejo farmacológico, las entidades responsables del pago garantizarán la continuidad en el suministro de medicamentos, mediante la prescripción por periodos no menores a 90 días con entregas no inferiores a un mes.
- iii. Las autorizaciones asociadas a quimioterapia o radioterapia de pacientes con cáncer que sigan guías o protocolos acordados se harán una única vez para todos los ciclos incluidos en la respectiva guía o protocolo. Para aquellos casos en que el oncólogo tratante prescriba la quimioterapia o radioterapia por fuera de las guías o protocolos acordados, la autorización deberá cubrir como mínimo los ciclos a realizar durante los siguientes seis meses, contados a partir de la fecha de la solicitud de autorización.
- iv. La autorización de oxígeno domiciliario para pacientes con patologías crónicas será expedida una única vez y solo podrá ser desautorizada cuando el médico tratante disponga que este no se requiere¹.

Se cuestiona que el accionante instauró la presente tutela de manera apresurada contra la entidad que, no ha negado arbitrariamente la atención a los servicios de salud que requiere en la presente acción de tutela.

- No existe prueba de solicitud por consultas médicas y procedimientos.
- No existe prueba de negación del servicio por parte de NUEVA EPS.
- Se resalta al Aquo, que, la parte accionante no allega completos los soportes relacionados en acápite de pruebas y anexos:

1. **Historia Clínica de fecha 6 de Septiembre del 2020. (Clínica Fundación IPS)**
2. **Valoración Clínica realizada por el Doctor JOSE LUIS MONTES (Q.P.D.)**
3. **Historia Clínica del Prado Santa Marta**
4. **Historia Clínica de la Clínica de enfermedades y valoración de la especialista de la Clínica digestivas de santa marta.**
5. **Ordenes Medicas de estudios y nuevamente con consultas de coloproctología.**
6. **Fotocopia ampliada de la cedula de ciudadanía del suscrito.**
7. **Derecho de petición (formato pdf) con constancia de envío a través de correo electrónico.**

Señor juez, es inadmisibile responsabilizar a las EPS por la inobservancia del afiliado en sus deberes v. obligaciones señalados en la Lev 100 de 1993. como actor del sistema.

En la misma fecha la clínica FUNDACION IPS SAS remite informe en el que manifiesta:



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA**
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

RAD 47001316000320220012500

ASUNTO: Informe sobre los hechos esbozados en la acción de tutela.

TOMASA MARÍA PIMIENTA GAMARRA, mayor de edad, identificada con CC 22.419.761 de Barranquilla, actuando en calidad de Representante Legal de **CLINICA FUNDACION IPS SAS - NIT. 900517542-5**. Residentes en Fundación Magdalena, En atención a su solicitud como vinculado y cumpliendo con lo establecido en los términos de ley muy respetuosamente les informamos:

1. Los hechos a excepción del 2, no nos constan.
2. Respecto al hecho 2, es cierto; en nuestra clínica se custodia la historia clínica y registros del proceso de atención del paciente VICTOR JOSE MESSI GUTIERREZ, CC 19620355. Quien para la fecha fue atendido en nuestro Prestador de Servicios de Salud.

Con relación a la pretensión del accionante no es de nuestra competencia la respuesta y/o solución.

En nuestro criterio y con soporte en la Ley Estatutaria 1751 de 2015 Artículos 10 y 11, que define los derechos y deberes de los pacientes, estos deben ser aplicados por todos los actores del sistema general de seguridad social en salud y el paciente tiene el derecho de escoger el medico tratante y la tecnología a aplicar. Anexo Certificado de Existencia y Representación Legal.

La SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD remitió mediante correo certificado de fecha 21 de abril de los cursantes informe en el cual señala:

De manera respetuosa y en atención a lo pretendido en la presente acción de tutela, me permito poner en conocimiento de su Despacho lo siguiente:

5. COMPETENCIA PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD

A. FUNCIONES IPS

Al respecto, es importante señalar que, desde la órbita de las funciones y las competencias, las IPS son las entidades competentes para materializar la prestación de servicios de salud; esto de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 185 de la Ley 100 de 1993, el cual reza:

"(...) Son funciones de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los parámetros y principios señalados en la presente Ley (...)"

Así las cosas, se puede concluir, que las entidades encargadas de la prestación de los servicios de salud que requieran las personas vinculadas a una EPS, generar diagnósticos, procedimientos, rehabilitación, programación de procedimientos, exámenes, consultas, dispensación y entrega de medicamentos e insumos y prevención, son las IPS, de conformidad con las normas que rigen el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

B. FUNCIONES EPS

Es importante tener en cuenta que la EPS a la cual se encuentra afiliado el accionante opera como Entidad Promotora de Salud, razón por la cual NO es la Entidad encargada de materializar la prestación del servicio de salud a sus afiliados, sino que de conformidad con el artículo 178 de la ley 100 de 1993, ostenta funciones tales como:

"(...) 3. Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Las Empresas Promotoras de Salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de Ley.

4. Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las Instituciones Prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia.

5. Remitir al Fondo de Solidaridad y Compensación la información relativa a la afiliación del trabajador y su familia, a las novedades laborales, a los recaudos por cotizaciones y a los desembolsos por el pago de la prestación de servicios.

6. Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (...)"

Bajo estas consideraciones, esperamos haber otorgado suficientes elementos de juicio al señor Juez para que resuelva lo que en derecho corresponda, razón por la cual de manera respetuosa me permito exponer las siguientes:

La CLINICA AVIDANTI en la misma fecha remite informe en el que sobre el caso particular señala:



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

En atención al auto que admite la acción de tutela de la referencia, me permito informar que, una vez consultado nuestra base de datos, no se evidencia ingreso a nuestra institución por parte del Sr. **VICTOR JOSE MASSI GUTIERREZ**.

No obstante, una vez consultado nuestro historial de autorizaciones a nombre del accionante, se constata agendamiento de cita en la especialidad de *Coloproctología* el día 12 de abril de la presente anualidad a las 9:30 a.m., con la Dra. Cristina López Bustamante (Ver Anexo). Sin embargo, el accionante incumplió la cita de la referencia por lo cual, aclaramos que nuestra institución no ha negado el servicio y consecuentemente a ello, no ha vulnerado ningún derecho fundamental.

Conforme lo expuesto y teniendo en cuenta lo señalado en este escrito, respetuosamente solicito señor Juez; se **DECLARE IMPROCEDENTE** la acción de tutela, toda vez que como se informa, CLÍNICA AVIDANTI SANTA MARTA, agendó el servicio de la referencia, por lo cual se demuestra que hemos puesto a disposición del accionante todos los recursos físicos y profesionales con los cuales contamos, en virtud de lo anterior, se elevan ante su Despacho las siguientes

PETICIONES

PRIMERA: Con base en lo expuesto, se **DECLARE IMPROCEDENTE** la acción de tutela del asunto.

SEGUNDA: Solicito de manera respetuosa nos sea notificada la sentencia del presente caso en su totalidad, con la finalidad de salvaguardar el derecho fundamental a la legítima defensa y al debido proceso.

Por otra parte la vinculada CLINICA GENERAL DEL NORTE en su informe manifiesta:

MANIFESTACIONES DE LA ORGANIZACION CLINICA GENERAL DEL NORTE, FRENTE A LOS HECHOS Y PRETENSIONES DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

1º) Que NUEVA EPS por mandato Constitucional y en especial LEGAL en su condición de aseguradora, es quien debe suministrar por su cuenta y riesgo y en forma oportuna y/o dentro del plazo que indique la sentencia, los servicios médicos y hospitalarios requeridos por el señor VICTOR JOSE MASSI GUTIERREZ para el tratamiento de la patología que padece, a través de las entidades que hacen parte de su Red de Prestadores.

2º) Manifestar, que la IPS CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A., no ha vulnerado los derechos fundamentales de la parte accionante y jamás ha desconocido y/o negado la prestación de los servicios médicos en salud que han sido requeridos.

La ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE en cumplimiento de la normatividad legal vigente está en la obligación de suministrar a todos los ciudadanos que consulten a nuestra institución el servicio médico de urgencias cuando así lo requieran, mandato con el cual cumplimos, sin condicionamiento de ningún tipo.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

3º) Señor Juez, es obligación de la EMPRESA PROMOTORA DE SALUD- EPS a la que se encuentra afiliada el usuario, en este caso, NUEVA EPS, autorizar y suministrar los medicamentos, tratamientos, valoraciones y procedimientos en el ámbito ambulatorio, servicios hospitalarios y remisiones a centros médicos en ciudades diferentes, es decir que, la EPS del accionante es quien debe garantizar el suministro diligente de los tratamientos requeridos para el manejo adecuado de su patología.

4º) Frente a los hechos que relacionan a la IPS CLINICA GENERAL DEL NORTE, manifestar primeramente que mi representada no ha incurrido en vulneraciones para con los derechos fundamentales que le asisten al accionante, reiterando que es la aseguradora, NUEVA EPS, quien debe garantizar integralmente los servicios o tratamientos que le sean ordenados y mi representada simplemente funge como IPS prestadora de servicios de salud, sin que se avizoran autorizaciones pendientes por tramitar a la fecha y las pretensiones objeto de la acción de tutela solo pueden ser resueltas por la Empresa Promotora de Salud NUEVA EPS

5º) Es preciso manifestar que las pretensiones que motivaron la demanda de tutela, no son de injerencia por parte de mi representada, así como tampoco intervenimos en la atención plasmada en la demanda de tutela, señalando que el único encargado de autorizar los tratamientos que sean definidos al paciente, es la entidad aseguradora NUEVA EPS, solicitando entonces, la NEGACION de la tutela frente a mi representada y la DESVINCULACION del trámite constitucional de la referencia, al carecer de facultad para dirimir lo peticionado.

6º) A las pretensiones relacionadas en la tutela, expresar nuestra total y completa oposición a cada una de ellas, precisando que la Organización Clínica General del Norte es una institución prestadora de servicios de salud (IPS) y no cumple funciones que le corresponden directamente al asegurador del accionante NUEVA EPS.

- No tenemos facultad para la expedición de autorizaciones, competencia exclusiva de NUEVA EPS como entidad promotora de salud o aseguradora, por lo que cualquier orden que requiera el accionante debe ser garantizada por la entidad mencionada, en lo cual, no tenemos injerencia o participación.

El día 21 de abril de la presente anualidad el actor remite memorial dirigido a NUEVA EPS con copia a esta judicatura en el que manifiesta:

“(..)

En atención al correo enviado y recibido a mi correo personal de fecha 20 de abril del 2022, en donde solicita mis historias clínicas y además el derecho de petición con constancia de envío a través de correo electrónico, de acuerdo a lo manifestado por usted, me permito responderle de la siguiente manera; el pasado 8 de abril del 2022, recibí en mi buzón de correo electrónico respuesta del derecho de petición según radicado interno No. 1890709, en donde además no me dan una respuesta de fondo ni negativa ni positivamente a lo que muy respetuosamente le solicite a través del derecho de petición (enviado desde el correo electrónico pqrquejas.nuevaeps@gmail.com) me permitiré adjuntar la respuesta.

Pero lo raro o lo sorprendente que dieron respuesta un día después de haber radicado en línea la acción de tutela y no lo hicieron durante el término establecido por la ley, la presente acción de tutela no está radicadamente solamente a la vulneración del derecho de petición sino a la vulneración a la dignidad humana, a la salud, a la seguridad social y sobre todo la libertad de escogencia de Médico Tratante es un principio



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

rector y característica esencial del Sistema de Salud Colombiano, establecido en la Ley 100 de 1993 y desarrollado ampliamente por esta Corporación. El artículo 153 de la Ley 100 de 1993 lo consagra como la facultad de escoger en cualquier momento la Entidad Promotora de Salud (EPS) y las instituciones prestadoras de servicios (IPS) que pertenezcan a la red de las EPS, encargadas de prestar los servicios de salud. El principio de libertad de escogencia, característica del Sistema de Seguridad Social en Salud, no es solo una garantía para los usuarios sino que es un derecho que debe ser garantizado por el Estado y todos los integrantes del sistema.

Coincidiendo de la misma manera la Superintendencia Nacional de Salud, también se pronunció el 08 de abril del 2022, donde me alegaron que ya la Nueva eps ha remitido respuesta al derecho de petición. Me permito adjuntar en formato pdf las respuestas de ambas, constancia de recibido a través de mi correo electrónico.

Me indigna a todo lo que uno debe recurrir para hacer valer sus derechos rectores y fundamentales, ahora si se tratara de una enfermedad terminal, la persona prácticamente si no conoce de la justicia o sino no tiene los medios económicos para buscar y asesorarse por un abogado, estas eps hacen y siguen jugando con la salud y la vida de sus usuarios, y aun lo más triste que la entidad de vigilar estas empresas de salud como es el caso de la Superintendencia no haga nada al respecto, quedándose con los brazos cruzados.

Doctora Melissa Saucedo, con todo respeto me permitiré adjuntar todo lo referente a las historias clínicas solicitadas por usted, pero el derecho de petición no lo voy adjuntar puesto que la NUEVA EPS ya tenía conocimiento del mismo y así lo hizo saber al momento de contestar o darle respuesta el 08 de abril del 2022, el cual me permito adjuntar en formato pdf y con la constancia de recibido.

Además seguramente presuntamente pretendieron al darle respuesta al derecho de petición para solicitar al despacho la carencia actual del objeto o Hecho Superado.

Agradezco su atención y me permito remitir la presente a las demás partes procesales.

Posteriormente el día de hoy 26 de abril de los cursantes se Recibe vía correo electrónico memorial remitido por el accionante en el que manifiesta:

“(…)

“(…)

VICTOR JOSE MASSI GUTIERREZ, varón mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando en mi calidad



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

de accionante dentro del referido proceso, muy respetuosamente me permito dirigirme a Usted mediante el presente mensaje de datos con el fin de solicitar nuevamente que se me conceda MEDIDA PROVISIONAL, muy a pesar que en providencia de fecha 18 de abril del 2022, me fue negada de acuerdo a las consideraciones que tuvo este despacho puesto que el asunto versa sobre la acción impetrada y no se allegaron pruebas suficientes para decretarla.

Me permito solicitarla nuevamente puesto que mi estado de salud, empeora día a día, hoy (26 de abril del 2022) es un día que no he podido mover mi pierna derecha, siento mucho dolor y calambre en toda la pierna, siento mucho temor por los músculos, puesto que la FISTULA es un ducto o conducto interno que va comiendo por dentro o perforando las carnes, rompiendo tejidos, segregando pus y hasta materia fecal, me permitiré adjuntar a la presente en formato PDF los resultados de la ECOGRAFIA ENDOSCOPICA RECTAL realizada el 8 de marzo del 2022, en la Clínica General del Norte de Barranquilla, que además ya han transcurrido cuarenta y nueve (49) días de haberme realizado dicho estudio y digamos que es una enfermedad progresiva.

Mi Señoría, con todo respeto que usted merece al respecto, tenemos que la Justicia es rogada cuando específicamente solicitamos lo que queremos y lo que no, no nos será concedido, la pandemia no sólo trajo el virus, sino también pérdidas económicas y afectaciones en lo laboral, más en el caso de nosotros los abogados litigantes que hemos visto afectado por todo esto, ahora más en mi caso en las condiciones que estoy, el tipo de enfermedad que tengo en el lugar que está ubicado en mi cuerpo, pero ante todo lo primero es la salud y el bienestar de cada individuo, le aseguro que si yo tuviera el dinero o las condiciones económicas para realizarme todos los estudios correspondientes y las cirugías pertinentes, no me hubiese colocado en estas, en llegar hasta estas instancias legales, siendo que esto a la vez es un poco incómodo, pero se trata de un asunto clínico protegiendo primeramente la salud, las condiciones dignas y humanas de un ciudadano.

La verdad me siento amarrado no sé qué hacer, siento mucho dolor y sobre todo para caminar, estoy tomando analgésicos que en fin no hacen nada puesto que la única solución es la cirugía, si sigo así me va a tocar ir a urgencias a una clínica de fundación para que sea remitido a una clínica en la ciudad de santa marta, para que sea valorado por algún medico coloproctologo.

Puesto a donde vivo y resido es un Municipio que no cuenta con todos los profesionales de salud especializados y el nivel de los centros de salud donde prestan sus servicios a estas EPS CONTRIBUTIVAS no son adecuadas para estas clases de PATOLOGIA.

No piense que estoy cuestionando su conocimiento y su actuación procesal, al contrario la respeto, sólo lo que quiero es una posible solución a esta situación actual que estoy viviendo.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Excúseme de antemano haber escrito dicha solicitud, sin haberse terminado y/o transcurrido el término legal que concede la norma para emitir un fallo.

V. CONSIDERACIONES

Dispone el artículo 86 superior que “Toda persona podrá reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

Esta acción pública, tiene como finalidad obtener del operador de justicia una protección consistente en una orden perentoria para aquel respecto de quien se alega la conculcación iusfundamental actúe o se abstenga de ejecutar la conducta violatoria.

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 (Por el cual se reglamenta la acción de tutela) todos los jueces de la República son competentes para conocer de este mecanismo, empero, en esa oportunidad se estableció la regla de competencia territorial, de modo que son competentes a prevención los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o amenaza que motivan la solicitud de amparo.

Recientemente, el gobierno nacional, por medio del Decreto 1983 de 2017 modificó el artículo 2.2.3.2.1 del Decreto 1069 de 2015 (Único Reglamentario del Sector Justicia y el Derecho), por tanto, según el artículo 1° del primer decreto aludido se estableció la siguiente regla de reparto:

“...2. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría.”

La jurisprudencia constitucional ha sido pacífica al concluir que existen unos requisitos de procedencia o estudio de fondo de esta acción constitucional, tales son: 1) Que el asunto sea de relevancia constitucional. 2) La legitimación en la causa. 3) Que sea ejercida en tiempo oportuno (inmediatez). 4) Que se utilice como mecanismo subsidiario ante la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales, a menos que se utilice para prevenir un perjuicio irremediable.

En el presente caso es de relevancia constitucional toda vez que la parte actora alega vulneración a los derechos fundamentales a la salud, la vida a la igualdad, derecho al libre desarrollo de la personalidad y la autodeterminación, derecho a la seguridad social, derecho a la libre elección de la entidad prestadora de salud, entre otros.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Por otra parte, observamos que el actor está legitimado para actuar en este escenario procesal pues es el directo afectado con la presunta actuación de las entidades accionadas, así mismo las entidades accionadas son las presuntas infractoras de los mismos por ser las competentes para resolver el asunto que motiva la presente acción.

También se cumple el requisito de inmediatez, porque de los hechos esbozados en el libelo de tutela se infiere que la presunta vulneración persiste.

Frente al presupuesto de subsidiariedad, deviene que se cumple, pues este mecanismo expedito es el idóneo para buscar la protección de los derechos fundamentales deprecados ya que no existe otro recurso judicial para ello.

JURISPRUDENCIA APLICABLE:

EL DERECHO A LA SALUD Y SUS PRINCIPIOS RECTORES¹

En el artículo 49 de la Constitución se encuentra consagrada la obligación que recae sobre el Estado de garantizar a todas las personas el acceso a la salud, así como de organizar, dirigir, reglamentar y establecer los medios para asegurar a todas las personas su protección y recuperación. De ahí su doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del cual son titulares todas las personas y por otro, un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado.

Así mismo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 12, estableció que “todo ser humano tiene el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente”^[11] y, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la Observación General n.º 14 del 2000 advirtió que “la salud es derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos.” Lo que permite entender el derecho a la salud como “el disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud”^{[12] [13]}.

En desarrollo de esos mandatos superiores, se expidió la Ley 100 de 1993 que reglamentó el Sistema General de Seguridad Social en Salud, al cual se le asignaron como características la distribución y funcionamiento desde una perspectiva de cobertura universal, entre otras.

Por su parte, la jurisprudencia constitucional en sentencia T- 760 de 2008, estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo^[14] “en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.” Asimismo, la Ley Estatutaria 1751 de 2015^[15], en su artículo 2º, reconoció el carácter fundamental autónomo e irrenunciable de la salud, así como el deber por parte del Estado de garantizar su prestación de manera oportuna, eficaz y con calidad².

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-089/18. M.P. JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

² ^[11] PIDESC 1966.

^[12] Observación general n°14.

^[13] Estos fundamentos normativos también fueron citados en la sentencia C-313 de 2014, por ejemplo.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ahora bien, la salvaguarda del derecho fundamental de la salud debe otorgarse de conformidad con los principios contemplados en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política y los artículos 153 y 156 de la Ley 100 de 1993 en los que se consagran como principios rectores y características del sistema, entre otros, accesibilidad, solidaridad, continuidad, libre escogencia, universalidad y obligatoriedad; sobre los cuales es conveniente hacer un breve desarrollo.

3.1 Principio de accesibilidad. Sobre este postulado es necesario precisar que es un elemento esencial para el efectivo desarrollo del derecho a la salud. La Ley Estatutaria de Salud^[16] lo define de la siguiente manera: “accesibilidad: Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información”.

Esta Corte, a propósito del desarrollo del derecho a la salud y con fundamento en la mencionada Observación General n.º 14 del Comité de Derechos Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), ha expuesto que:

“En cuanto a los elementos enlistados no cabrían reparos, pues, resulta evidente que el Proyecto recoge lo contemplado en la Observación General 14, con lo cual, se acude a un parámetro interpretativo que esta Sala entiende como ajustado a la Constitución. En el documento citado, la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad se tienen como factores esenciales del derecho. En sede de tutela y, sobre el punto, esta Corporación, ha reconocido el vigor y pertinencia de la Observación en los siguientes términos:

“(…) Ahora bien el derecho a la salud contiene una serie de elementos necesarios para su efectivo desarrollo^[17], dentro de los cuales encontramos la accesibilidad al servicio. Esta Corporación^[18] en aras de desarrollar por vía jurisprudencial el alcance y contenido del derecho a la salud, ha recurrido en diversas oportunidades a la Observación General Número 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC). La cual en su párrafo 12 expresó que los elementos esenciales del derecho a la salud, son la accesibilidad, disponibilidad, aceptabilidad y calidad. Sobre el primero de ellos, de acuerdo con la observación, deben tenerse presentes los siguientes lineamientos (…)” (Sentencia T-585 de 2012.)^[19]. (Las negrillas son del texto original)^[20]

En este sentido, es posible determinar la obligación que recae sobre las entidades promotoras de salud, como las encargadas de cumplir la obligación estatal contenida en los artículos 48 y 49 de la Constitución, de garantizar el acceso al servicio de salud y, en consecuencia, brindar todos los medios indispensables para que dicha accesibilidad se materialice de manera real y efectiva.

^[14] Desde sentencia T-016 de 2007 se estableció el derecho a la salud como fundamental y autónomo.

^[15] Promulgada el 16 de febrero de 2015: “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”

^[16] Ley 1751 de 2015.

^[17] El Comité DESC expresó que los elementos esenciales del derecho a la salud, son la “accesibilidad, disponibilidad, aceptabilidad y calidad.”

^[18] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-1087 de 2007, MP, Jaime Córdoba Triviño.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

3.2 Principio de solidaridad. Este principio se encuentra consagrado en los artículos 48 y 95 de la Constitución. Es uno de los pilares del sistema de salud y supone el deber de una mutua colaboración entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades orientada a ayudar a la población más débil^[21].

Esta Corporación ha manifestado que: “La seguridad social es esencialmente solidaridad social. No se concibe el sistema de seguridad social sino como un servicio público solidario; y la manifestación más integral y completa del principio constitucional de solidaridad es la seguridad social^[22]” (subrayado fuera del texto original).

Esto significa que el propósito común de proteger las contingencias individuales se realiza en trabajo colectivo entre el Estado, las entidades a las cuales se le adjudicó la prestación del servicio de salud y los usuarios del sistema; en otras palabras, los recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud deben distribuirse de tal manera que toda la población colombiana, sin distinción de su capacidad económica, acceda al servicio de salud.

Lo anterior así se establece, toda vez que el Sistema General de Seguridad Social en Salud no cuenta con recursos públicos ilimitados y, en esa medida, se diseñó una estructura que vincula a los particulares.

Esa participación de los particulares, como se viene sugiriendo, constituye una materialización del principio de solidaridad, el cual no es exclusivo de la normativa propia de la seguridad social, sino que también es un derrotero constitucional general, según las voces del artículo 95 de la Constitución Política.

3.3 Principio de continuidad. Esta directriz responde a que toda persona que haya ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud cuente con vocación de permanencia y no resulte separado del mismo cuando se encuentre en peligro su calidad de vida e integridad^[23]. Esta Corte ha sostenido, de manera reiterada^[24] <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-479-12.htm> - ftn18 que el servicio de salud, por tratarse de un servicio público esencial, no debe ser interrumpido sin que medie una justificación constitucionalmente admisible.

Desde la Sentencia T- 1198 de 2003 esta Corporación^[25] ha venido diciendo que:

“La jurisprudencia constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los ciudadanos a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de los tratamientos en salud que reciben. Los criterios que informan el deber de las EPS de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (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”.

Adicionalmente, esta Corporación ha señalado que la continuidad del derecho de salud no solo consiste en brindar los servicios requeridos por los usuarios, sino que, además, debe reconocer los principios de confianza legítima y buena fe consagrados en el artículo 83 de la Constitución^[26]. Esto quiere decir que los tratamientos o servicios que venían siendo ofrecidos al usuario no deben suspenderse con ocasión de cambios en su afiliación.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

En ese orden, cuando una persona pierde su calidad de afiliado, las EPS tienen la obligación de respetar la continuidad de los tratamientos médicos que se estén adelantando, hasta que otro operador del sistema asuma la prestación del servicio de salud del paciente.

3.4 Principio de la libre escogencia. Este postulado responde a la garantía de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud que consiste en elegir la entidad que les brindará dichos servicios de salud; esta directriz fue tratada inicialmente en el artículo 153 de la Ley 100 de 1993^[27] y el artículo 45 del Decreto 806 de 1998. Posteriormente, el artículo 3.12 de la Ley 1438 de 2011^[28] desarrolló este principio de la siguiente manera:

“el Sistema General de Seguridad Social en Salud asegurará a los usuarios libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y los prestadores de servicios de salud dentro de su red en cualquier momento de tiempo”³.

En la actualidad, el capítulo 7 del Decreto Único Reglamentario -780 de 2016- establece^[29] el propósito de este principio y prevé, por supuesto, las circunstancias excepcionales en las cuales el mismo podría encontrar limitaciones^[30].

De otro lado, el artículo 6 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 y el Decreto 2553 de 2015, compilado en el citado Decreto 780 de 2016 definen y desarrollan la libre escogencia como principio, derecho y característica de las EPS.

Por su parte, la jurisprudencia constitucional lo ha desarrollado de la siguiente manera:

“El principio de la libre escogencia se edifica a partir de la participación que se otorga a “diferentes entidades que ofrezcan la administración y la prestación de los servicios de salud, bajo las regulaciones y vigilancia del Estado y asegurará a los usuarios libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, cuando ello sea posible según las condiciones de oferta de servicios”.^[31]

³ [19] En este mismo sentido, ver la Sentencia T-583 de 2007 y T-905 de 2005.

[20] C-313 de 2014.

[21] Ver sentencias T-173 de 2012 y T-447 de 2014.

[22] Ver sentencia sentencia C-529 de 2010.

[23] Numeral 3.21 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993.

[24] T-1210 de 2003, T-777 de 2004, T-126 de 2008, T-479 de 2012, T-697 de 2014, T-448 de 2017, por ejemplo.

[25] T-126 de 2008, T-479 de 2012, T- 599 de 2015 T- 016 de 2016, T-448 de 2017, por ejemplo.

[26] Ver Sentencias T-140 de 2011 en la que se ratifica lo considerado en la sentencia T-573 de 2005, T-124 de 2016, por ejemplo.

[27] Artículos 153 num. 3.12, 156, literal g) y 159 num. 3

[28] "Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones".

[29] Artículo 2.9.2.5.4 del Decreto 780 de 2016.

[30] Artículos 2.1.11.1, 2.1.11.12 y 2.1.5.1 párrafos 3, 2.1.5.3, 2.1.6.2 y 2.1.6.4 ibidem

[31] Auto 591 de 2016, que reitera lo dicho en sentencias T-010 de 2004, T-760 de 2008 (4.2.6.), T-448 de 2017, por ejemplo. Este principio también es desarrollado en las sentencias C-915 de 2002, T-436, de 2004, T-024 y T-207 de 2008, T-1055 de 2010 T-745 de 2013, C-313 de 2014, entre otras.

[32] T-448 de 2017 que complementa la T-126 de 2010.

[33] Sentencia T-760 de 2008 refiriéndose a la ponencia para primer debate del proyecto de ley respectivo.

[34] Art. 2, literal b) de la Ley 100 de 1993.

[35] Sobre el principio de progresividad en sentencia C-493 de 2015, reiterada en la sentencia C-213 de 2017 se dijo que: "El principio de progresividad prescribe que la eficacia y cobertura de las dimensiones prestacionales de los derechos constitucionales debe ampliarse de manera gradual y de acuerdo con la capacidad económica e institucional del Estado en cada momento histórico".



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Adicionalmente, se ha establecido que este principio se relaciona con varios derechos fundamentales, entre ellos, “la dignidad humana, en ejercicio de su autonomía de tomar las decisiones determinantes para su vida, el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la salud y la seguridad social”^[32].

En suma, el principio de libre escogencia consiste en permitir que las personas puedan desvincularse de aquellas EPS que no garantizan adecuadamente el goce efectivo de su derecho fundamental a la salud y, a la vez, afiliarse a aquellas entidades que presten sus servicios.

3.5 Principio de cobertura universal. *Sobre este principio cabe resaltar que con la aprobación de la Ley 100 de 1993, el legislador pretendió suplir la carencia de instrumentos para lograr una cobertura universal del servicio de salud^[33]. Ese desafío generó la inclusión de la universalidad como uno de los principios de la seguridad social, el cual fue definido como “la garantía de la protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida”^[34].*

*La necesidad de ofrecer a toda la población el servicio de salud surge de la naturaleza progresiva que tiene la dimensión prestacional de los derechos fundamentales^[35] en un Estado Social de Derecho, modelo estatal adoptado por Colombia a través de la Constitución Política de 1991, el cual, además, tiene el compromiso de promover la prosperidad **general** y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en aquella^[36].*

Esta aspiración de cobertura universal también encuentra fundamento en el principio de igualdad, según el cual, todas las personas recibirán la misma protección y trato de las autoridades.

De la misma manera, el artículo 49 de la Constitución, al definir la salud como un servicio público, dispuso que se garantice a todas las personas el acceso de los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud y le impuso como directrices al Estado, a la hora de organizar, dirigir y reglamentar la prestación de este servicio, los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Ahora bien, el alcance de este principio no se agota en la idea de ofrecer el servicio de salud a toda la población, sino que se extiende a la finalidad de ofrecer una cobertura unificada, integral y de calidad^[37].

En este punto debe anotarse que en la propia Ley 100 de 1993 se advierten los primeros esfuerzos por lograr estos cometidos, comoquiera que la creación de dos sistemas de aseguramiento, contributivo y subsidiado, responden a la idea de ofrecer mecanismos de acceso al servicio de salud, pues no solo se diseñó un régimen para aquellos con capacidad económica que con sus aportes concurren a la sostenibilidad del Sistema General de Seguridad Social –régimen contributivo-, sino para aquellos que por ausencia de recursos no pueden contribuir al mismo–régimen subsidiado^[38].

Por su parte, y con el ánimo de lograr ese objetivo, la Ley 1122 de 2007 estableció unos límites temporales; sin embargo, como la materialización de estas aspiraciones no ha sido eficaz, esta Corte ha intervenido a fin de concretar los ideales impuestos por la Constitución y la ley. Fue así como uno de los antecedentes jurisprudenciales



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

más destacables en cuanto al clamor de un sistema de seguridad social que cumpla las promesas del Estado Social de Derecho –sentencia T-760 de 2008- impuso que la meta de alcanzar la cobertura universal y sostenible del Sistema General de Seguridad Social en Salud, se logren en la fecha fijada por la Ley –antes de enero de 2010–.

Posteriormente, el artículo 30 de la Ley 1438 de 2011, en consonancia con el artículo 153 num. 2 de la Ley 100 de 1993, dispuso que todos los ciudadanos del territorio nacional debían encontrarse afiliados al Sistema y, a su vez, obligó al Gobierno a definir los territorios de población dispersa^[39].

Actualmente, el Decreto 780 de 2016 consagra la universalidad de los servicios como la ejecución de acciones tendientes a lograr la prestación los servicios de salud con cobertura progresiva en todo el país, de acuerdo con las necesidades de protección de la salud pública y el desarrollo social.^[40]

Asimismo, esta Corte ha desarrollado el principio de universalidad, entendiéndolo como la obligación de proporcionar los servicios de salud a toda la población colombiana, acatando, a su vez, los principios de progresividad y solidaridad; en otras palabras, “La universalidad significa que el servicio debe cubrir a todas las personas que habitan el territorio nacional. Sin embargo, es claro que ello se debe hacer en forma gradual y progresiva, pues tratándose de derechos prestacionales los recursos del Estado son limitados, de ahí la existencia del principio de solidaridad, sin el cual la población de bajos recursos o sin ellos no podría acceder a tales servicios”^[41].

De lo anterior se infiere que el Estado debe garantizar, progresiva e integralmente el goce del derecho a la salud de todos los habitantes del territorio nacional, con independencia de su nivel de ingresos, posición social o residencia, de conformidad con las directrices internacionales y constitucionales^[42].

3.7. El principio de obligatoriedad. *La obligatoriedad del derecho a la salud tiene fundamento en el artículo 48 Constitucional, según el cual la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio e irrenunciable.*

Ahora bien, teniendo en cuenta que la salud es una de las garantías del derecho a la seguridad social, los principios de universalidad y obligatoriedad que se predicán de este, le son aplicables, además de los propios que están dispuestos para entender su alcance en cumplimiento del mandato contemplado en el artículo 49 de la Constitución.

La Sala debe anotar que los principios que deben orientar el diseño y la ejecución de las políticas públicas en materia de salud son transversales entre sí, esto es, todos los principios, tanto los que están contenidos en la Constitución y los dispositivos internacionales, deben considerarse un conjunto armónico e inescindible.

Lo anterior significa que la accesibilidad y la universalidad, por ejemplo, irradian el alcance del principio de obligatoriedad desarrollado en el artículo 153, num. 3.4 de la Ley 100 de 1993 así: la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud es obligatoria para todos los residentes en Colombia. Por su parte, la Corte ha entendido este principio de la siguiente manera:

“la afiliación al sistema general de seguridad social en salud es obligatoria para todos los habitantes de Colombia, de manera que corresponde a todo empleador la afiliación de sus trabajadores a este sistema y al Estado facilitar la afiliación a quienes carezcan de vínculo con algún empleador o capacidad de pago”^[43].



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Igualmente, en sentencia T-752 de 2012, esta Corporación, recapitulando criterios inadecuados que usan los jueces de tutela para resolver asuntos de salud, referentes a este principio, señaló:

(...) la Ley 100 de 1993 señala en su artículo 153 que el Sistema de salud cubre a todos los residentes en el país, en todas las etapas de la vida. Lo cual implica que nadie puede quedar sin protección en salud, situación que se refuerza con la obligatoriedad prevista en ese mismo artículo, según la cual todas las personas deben estar cubiertas por el Sistema de Salud, ya sea de forma contributiva o subsidiada, pero en todo caso, protegidas en las contingencias de salud (...).

Bajo este entendido, se infiere que la finalidad de este principio va dirigida a garantizar que todas las personas del territorio nacional estén vinculadas al Sistema General de Seguridad Social en Salud, asegurándoles así, el goce efectivo de su derecho a la salud⁴.

CASO CONCRETO

Manifiesta en su escrito el accionante que en septiembre del año 2020 fue diagnosticado en la CLINICA FUDNACION IPS con un acceso perianal lo que motivo a que fuera intervenido quirúrgicamente por dicha dolencia, presentando posterior a su cirugía complicaciones que conllevaron a remisión a cirugía general con coloproctología. Posterior a ello en octubre de 2021 fue valorado en el CENTRO DE COLOPROCTOLOGÍA Y ENDOSCOPIAS DIGESTIVAS SAS en la ciudad de Barranquilla, ordenándole en dicha oportunidad estudios especializados que el actor refiere no haberse realizado por cuanto se encontraba temeroso de ser contagiado con COVID 19 pues estábamos en plena pandemia y es asmático de nacimiento, entre otras razones.

Posterior a ello el 28 de diciembre del año inmediatamente anterior presento nuevas dolencias relacionadas con la patología referida por lo que fue atendido

⁴ [36] Artículo 2 de la C.P.

[37] Sentencia T-760 de 2008

[38] Arts. 157, 202 y 211.

[39] Auto 099 de 2014

[40] Artículos 2.10.1.1.2, 2.4.16 y 2.10.1.1.2 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016

[41] Referencia de la sentencia C-130 de 2002, Similares conceptos se ofrecen en las sentencias C-040 de 2004, C-543 de 2007, T-760 de 2008, 2008, T-866 de 2011, A-099 de 2014, entre otras.

[42] Ver al respecto, Pacto de San José (CADH, 1969), "artículo 26.- Desarrollo Progresivo. Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados." // " Numeral 2 artículo 10 protocolo San Salvador: " Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho: a. la atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad; b. la extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado", en la misma línea, ver sentencias C-671 de 2002: "La Constitución y los tratados de derechos humanos señalan que si bien los derechos sociales prestacionales no son de aplicación inmediata e integral, sin embargo los Estados tienen no sólo el deber de tomar todas las medidas posibles para lograr su realización progresiva integral sino que además deben asegurar el goce de estos derechos a todos los habitantes, sin ninguna discriminación".// T-760 de 2008: El principal instrumento para garantizar que la universalidad sea una realidad es la creación del sistema subsidiado, que ofrecerá financiamiento especial para aquellos con menor capacidad de pago. El sistema no podrá, como ahora sucede, discriminar por razón de capacidad de pago o riesgo a ningún usuario. Este es el principal instrumento para lograr efectivamente la ampliación de la cobertura, que es mandato constitucional.", por ejemplo.

[43] T-358 de 2009 T-638 de 2015, T-478 de 2016



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

en la Clínica del prado en la ciudad de Santa Marta ordenándole en dicha oportunidad una ecografía de tejidos blandos en región perianal. Con la finalidad de obtener la orden para dicho estudio se dirige a la NUEVA EPS quienes le informan que debía dirigirse a su sede en el municipio de Fundación - Magdalena, quienes a su vez lo remiten al CENTRO DE ENFERMEDADES DIGESTIVAS en Santa Marta, donde fu atendido por la doctora CRISTINA LOPEZ BUSTAMANTE quien ordenó nuevos estudios de los cuales dependen el tratamiento a seguir.

Así mismo refiere el accionante que el día 9 de marzo de los cursantes presentó petición escrita ante la nueva EPS la cual a la fecha de presentación de la acción que nos ocupa no había sido resuelta, pese a encontrarse vencido el término de respuesta, esto es, 15 días hábiles a la luz de lo previsto en el artículo 14 y siguientes de la ley 1755 de 2015.

Posterior a ello el día 21 de abril de los cursantes se recibe escrito por parte de actor en el que adjunta la respuesta de fecha 8 de abril de 2022 emanada de la NUEVA EPS, en la cual se le informa que los servicios de COLOPROCTOLOGIA se encuentran contratados con BIENESTAR IPS.

Ahora bien, resulta importante recordar que motiva la acción que hoy nos ocupa en que el accionante solicita que los procedimientos que requiere para superar sus quebrantos de salud sean realizados en la Ciudad de Barranquilla, específicamente en la CLÍNICA PORTO AZUL o en otra ciudad de Colombia donde cuenten con más experiencia en el asunto.

Sobre la escogencia de la IPS tratante por parte del paciente, resulta pertinente traer a colación lo previsto en la sentencia T 145 de 2013 – MP doctor JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, a saber:

“(…)

Por lo anterior es necesario recordar el derecho que tiene el accionante afiliado a escoger entre las IPS con las que tenga contrato vigente la accionada, la que tenga la especialidad para la enfermedad que padece, y de otro lado la libertad que tienen las Entidades Promotoras de Salud para estructurar la red de instituciones a través de las cuales van a suministrar a sus afiliados los servicios médicos que requieran y así garantizar la integralidad y calidad del servicio”

Tenemos entonces que la libre escogencia de la entidad donde será realizado el o los procedimientos que requiere el actor así como el tratamiento posterior en caso de ser necesario, deberá ser autorizado por NUEVA EPS en las instituciones de salud que se encuentren contratadas por esta, siendo esta limitante para que esta agencia judicial determine si el tratamiento se deberá realizar específicamente en una clínica u otra pues no se tiene conocimiento si la prestadora de salud cuenta con contrato vigente con la referida clínica en la ciudad de Barranquilla y específicamente con el doctor JUAN MANUEL TRONCOSO DE LA OSA.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

El artículo 178 de la ley 100 de 1993, señala entre las funciones de las EPS las siguientes: “(...) 3. *Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Las Empresas Promotoras de Salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de Ley.* 4. *Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las Instituciones Prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia”.*

Además de los hechos narrados en la demanda y las pruebas aportadas comprueba que el accionante ha recibido la atención médica pertinente a su patología.

Aspecto diferente es que el actor quiera ser atendido ante un especialista en particular, diferente a la especialista asignada por su IPS *CRISTINA LOPEZ BUSTAMANTE*, con la que le programaron cita para el día 12 de Abril del 2022, para valorización de estudios especializados como la *ecografía endoscópica*. Cita respecto de la cual consta en el expediente que el accionante no asistió, tal como lo dice la Clínica Avidanti en su informe:

“(..) una vez consultado nuestro historial de autorizaciones a nombre del accionante, se constata agendamiento de cita en la especialidad de Coloproctología el día 12 de abril de la presente anualidad a las 9:30 a.m., con la Dra. Cristina López Bustamante (Ver Anexo). Sin embargo, el accionante incumplió la cita de la referencia por lo cual, aclaramos que nuestra institución no ha negado el servicio y consecuentemente a ello, no ha vulnerado ningún derecho fundamental”.

La prestación del servicio de salud, no puede estar sujeta al capricho del paciente, sin entrar a contender en las razones del traslado de la accionante de una EPS a otra y el cambio de regímenes, puede evidenciar el despacho que, por parte de la accionada no se le ha interrumpido la prestación del servicio, esto, lo concluye por lo expuesto por el accionante, que manifiesta haber sido atendido y sometido a los exámenes médicos pertinentes y además se agendó cita con especialista. Con cual se aprecia que se ha garantizado la continuidad en la prestación del servicio de salud.

Ahora, una persona con la patología del actor, no puede colocarse auto obstáculos donde su vida se encuentra en riesgo. Por lo que la libre escogencia de una IPS o médico tratante no puede ser superior a la vida, salud, bienestar e integridad de la persona, más cuando la EPS no le ha negado el servicio.

Ahora bien, la ley también ha dispuesto que la libertad que tienen los usuarios de escoger la entidad también está limitada por cuatro condiciones:

- i) *que exista un convenio entre la E.P.S. del afiliado y la I.P.S. seleccionada (artículo 14, numeral 5º, del Decreto 1485 de 1994);*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

- ii) *ii) que los cambios de instituciones prestadoras sean solicitados dentro de las I.P.S. que tengan contrato con la E.P.S. (artículo 179 de la Ley 100 de 1993);*
- iii) *iii) que la I.P.S. respectiva preste un buen servicio de salud y garantice la prestación integral del mismo (parágrafo 1º del artículo 25 de la Ley 1122 de 2007 y, iv) que el traslado voluntario de EPS se haga a partir de un (1) año de estar afiliado a esa EPS (artículo 14, numeral 4º, del Decreto 1485 de 1994).*

Sumado a lo anterior, el actor, dada la afectación de su salud se encuentra dentro de los sujetos de especial protección constitucional, pero, esto no debe usarse para un querer personal, cuando nuestra su propia vida la pone en riesgo.

Pues bien, este despacho, en ese sentido reprocha la actitud del actor, porque considera que se debió dar la oportunidad de acudir a la cita médica autorizada por la NUEVA EPS, y si bien no le parece, pudo hacer uno del principio de la libre escogencia, la cual no es absoluta, para pretender que la NUEVA EPS, acceda a su solicitud de remitirla al especialista que el quiere, por considerar que el especialista de su IPS no tiene la experiencia suficiente. Recordemos, que ya se encuentra en otra EPS por lo que la misma libertad de escogencia que la ley y la constitución le otorga a ella también les faculta a las entidades prestadoras de salud de contratar con las IPS o médicos que ellos consideren, por lo que esta libertad de escogencia esta circunscrito a la existencia de contrato o convenio vigente entre la EPS accionada y la IPS requerida, así que esta libertad puede ser limitada.

Sumado que no consta en el expediente que al actor la NUEVA EPS y la respectiva IPS le haya negado la prestación del servicio de salud, entrega de medicamentos, no autorización de exámenes, negativa de tratamientos ordenados por su médico tratante, que haya puesto en riesgo o vulnerado sus derechos a la salud, a la vida y cualquiera otro derecho fundamental.

En ese orden de ideas, no encuentra esta judicatura vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante.

Y en lo relativo al derecho de petición tampoco se encuentra vulneración alguna, toda vez que la respuesta emitida y notificada al accionante respecto de su petición de fecha 5 de marzo de esta anualidad, considera esta judicatura, que es clara, concreta, de fondo y congruente con el pedido, independientemente que sea negativa a las pretensiones del peticionario.

En efecto de 5 de Marzo del 2022 el accionante en nombre propio presentó derecho de petición ante la Nueva EPS con el fin de que se le autorizará la libre escogencia de médico tratante de valoración médico especializada con cirujano COLOPROCTOLOGO.

Al respecto la Nueva EPS responde:



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE SANTA MARTA
Calle 23 No. 5-63, Edificio Benavides Maceas, Oficina 204.
j03fsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Es preciso manifestar que la premisa principal de Nueva EPS S.A. es la eficaz prestación del servicio de salud a todos sus afiliados. Así las cosas nuestro principal objetivo en el caso en comento es preservar y mejorar en su totalidad el estado de su salud, para el normal desarrollo de sus actividades personales y goce de todos sus derechos fundamentales.

En respuesta a solicitud nos permitimos informar que nueva EPS garantiza la prestación de los servicios requeridos por sus afiliados de acuerdo a la red de prestadores adscritos a la compañía, por lo tanto el servicio DE COLOPROCTOLOGIA se encuentra contratado con BIENESTAR IPS.

Si bien la petición no fue respondida dentro del término legal, se verifica que fue emitida y notificada al accionante en el trámite de esta acción de tutela, por lo tanto se configura un hecho superado, dado que desapareció el hecho vulnerador de este derecho fundamental.

De conformidad con lo expuesto, esta agencia judicial

RESUELVE:

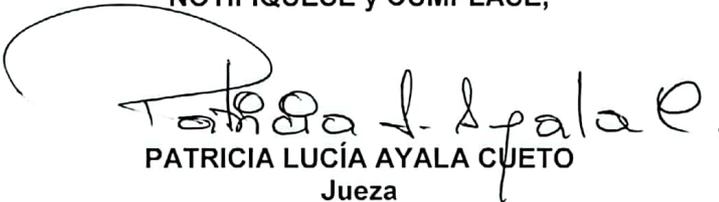
PRIMERO: NIEGASE LA TUTELA de los derechos fundamentales a la salud, la vida, dignidad humana y demás derechos invocados por el señor VICTOR JOSE MASSI GUTIERREZ de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente decisión.

SEGUNDO: DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado, en lo atinente al derecho de petición presentado por el accionante el 5 de marzo del 2022, por las razones expuestas en la parte motiva.

TERCERO: Por secretaría NOTIFIQUESELE el presente fallo a las partes a través del medio más expedito.

CUARTO: En caso de no ser impugnada esta sentencia, por Secretaría REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE y CÚMPLASE,


PATRICIA LUCÍA AYALA CUETO
Jueza