



San Gil, Catorce (13) de Abril de Dos Mil Veintitrés (2023)

Sentencia No. 019 Radicado 2023-00015-00

Surtido el trámite establecido por el Decreto 2591 de 1991 y estando dentro del término señalado en el artículo 29 ibidem, procede el Despacho a decidir en primera instancia la acción de tutela impetrada por la señora ANA BLANCA CECILIA PUERTO MORENO identificada con la Cédula de Ciudadanía número 46´669.477 expedida en Duitama (Boy), como agenciante de su señora madre MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 23´429.221, en contra de la E.P.S. SANITAS.

I. ANTECEDENTES

La precitada ciudadana mediante documento escrito interpuso acción de tutela en contra de la E.P.S. SANITAS, por la presunta vulneración de los Derechos Fundamentales a la Vida y Salud, de su señora madre, con base en los siguientes

II. HECHOS

Como supuestos fácticos del amparo impetrado, la accionante aduce los siguientes:

Señala la accionante que su progenitora, la señora BETSABÉ MORENO DE PUERTO, cuenta con 85 años de edad, presentando quebrantos de salud, por lo cual fue atendida en el Hospital Regional de San Gil el 18 de marzo de 2023, por dolor estomacal, teniendo como diagnóstico de:

- *C449 Tumor maligno de la piel en sitio no especificado.*
- *K297 Gastritis no especificada*
- *J449 Enfermedad pulmonar obstructiva crónica no especificada”*

Informa que, el 24 de marzo hogaño el día en el cual se le dio salida a su señora madre de la institución hospitalaria, se le ordenaron los procedimientos:

“898101E ESTUDIO DE COLORACION BASICO EN BIOPSIA con observación de PRIORITARIO...

501002 BIOPSIA CERRADA (PERCUTANEA) (AGUJA) DE HIGADO con observación de PRIORITARIO.

881701 ECOGRAFIA COMO GUIA PARA PROCEDIMIENTOS con observación BIOPSIA DE HIGADO PRIORITARIO.”.

Indicándose, que los procedimientos antes relacionados fueron autorizados por la E.P.S. accionada en la institución médica M Y S SOLUCIONES, entidad que no tiene convenio con la citada Empresa Promotora de Salud; por consiguiente, no se han efectuado los mismos.

Soportó lo anterior con los siguientes documentos en formato digital:

- Copia Cedula de Ciudadanía de la señora MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO
- Copia Ordenes Medicas de fecha 24 de marzo de 2023.
- Copia Ecografía de abdomen total.



III. PETICIONES

Del contenido de la demanda se concluye, que lo pretendido por la accionante ANA BLANCA CECILIA PUERTO MORENO, como agenciante de su señora madre MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, es que se le protejan sus Derechos Fundamentales a la Vida y Salud, y en consecuencia, se ordene a la E.P.S. SANITAS, se autorice los procedimientos: **“898101E ESTUDIO DE COLORACION BASICO EN BIOPSIA, 501002 BIOPSIA CERRADA (PERCUTANEA) (AGUJA) DE HIGADO, 501002 BIOPSIA CERRADA (PERCUTANEA) (AGUJA) DE HIGADO”**; y el suministro del tratamiento integral a su señora madre, por la patología que arrojen los procedimientos solicitados, como servicios médicos, medicamentos, intervenciones, cirugías o tratamiento ordenados por los médicos tratantes que no se encuentren incluidos en el Plan de Beneficios en Salud y adelantar en caso de ser procedente, el trámite administrativo de recobro ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL

Una vez recibida por reparto según acta N° 5440, este Despacho mediante auto del 10 de abril de 2023, admitió la acción de tutela, ordenando correr traslado de la demanda a la accionada para que informara el motivo por el cual no se Autorizó y se Realizó a la señora MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, los procedimientos médicos de: **“898101E ESTUDIO DE COLORACION BASICO EN BIOPSIA, 501002 BIOPSIA CERRADA (PERCUTANEA) (AGUJA) DE HIGADO, 881701 ECOGRAFÍA COMO GUÍA PARA PROCEDIMIENTO BIOPSIA DE HIGADO ”**, prescritos por su médico tratante Dr. SERVIO TADEO GIL GIL por la patologías de Tumor maligno de la piel en sitio no especificado, Gastritis no especificada y Enfermedad pulmonar obstructiva crónica no especificada; efectuando pronunciamiento y ejerciera su derecho constitucional de defensa y contradicción. De igual manera, se ordenó vincular a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES y al E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL.

V. CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y FÁCTICAS DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADAS

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

Mediante correo electrónico del 11 de abril de 2023, a través del señor JULIO EDUARDO RODRÍGUEZ ALVARADO, obrando como apoderado conforme al poder conferido por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, Doctor Fabio Ernesto Rojas Conde, expone todo el marco normativo donde claramente y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 y atendiendo lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016, modificado por el artículo 1 del Decreto 546 de 2017 y que partir del (01) de agosto del año 2017 entró en operación la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES como una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud - FONSAET, los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).



A su vez expone que como consecuencia de la entrada en operación de ADRES y según lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015, se suprimió el Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA y con éste la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social -DAFPS del Ministerio de Salud y Protección Social.

Frente al caso en concreto aduce que es función de la E.P.S., y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a la entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad. Recordando que las E.P.S. tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las E.P.S..

Manifiesta, que acerca de la extinta facultad de recobro, se suele solicitar equivocadamente que la ADRES financie los servicios no cubiertos por la UPC, o que el Operador Judicial de tutela la faculte para recobrar ante la entidad los servicios de salud suministrados; por ello; el Juez de alzada debe abstenerse de pronunciarse sobre el reembolso de los gastos que se incurra en cumplimiento de la tutela de la referencia, ya que la normatividad vigente acabó con dicha facultad y al revivirla vía tutela, generaría un doble desembolso a las E.P.S. por el mismo concepto, ocasionando no solo un desfinanciamiento al sistema de salud sino también un fraude a la Ley.

Por todo lo anterior, cierra su intervención solicitando que se niegue el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la ADRES, abstenerse de vincular a la ADRES en las siguientes oportunidades que traten asuntos relacionados con temas de prestación de servicios, en razón al cambio normativo, puesto que la E.P.S. ya cuenta con los recursos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud y modular las decisiones en el sentido de no comprometer la estabilidad del sistema de seguridad social.

Anexó como soporte de sus afirmaciones, Poder Especial documento digitalizado.

E.P.S. SANITAS

Vía correo electrónico recibido el 12 de abril de 2023, por intermedio de la señora MARTHA ARGENIS RIVERA, en calidad de Subgerente Regional Bucaramanga de dicha E.P.S., efectúa pronunciamiento respecto al traslado que se le hiciera, informando que la agenciada MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, se encuentra en estado Activo, que al efectuar análisis de los hechos y pretensiones, se indica:

(...)

- Desde EPS SANITAS se generó volante de autorización número 218384420 para la realización intrahospitalaria en la IPS ESE HOSPITAL REGIONAL SAN GIL, sin embargo, esta fue anulada ya que el prestador no brinda este servicio.
- Por lo anterior, desde EPS SANITAS se solicita programación de consulta por cirugía general para que la IPS conozca el caso, a través de los correos electrónicos de la IPS FOSCAL sandra.rangel@foscal.com.co, central.asignacionevento@foscal.com.co, auxiliar.admisiones16@foscal.com.co, auxiliar.admisiones47@foscal.com.co, auxiliar.admisiones19@foscal.com.co, hida.oviedo@foscal.com.co:



SOLICITUD DE PROGRAMACIÓN DE SERVICIO A IPS FOSCAL

BUEN DIA SEÑORES IPS FOSCAL. Agradezco su colaboración a la programación de atención por Medico Cirujia General como puerta de entrada a usuaria MARIA BETSABE MO

11 abr 2023, 10:44 (hace 1 día)

para auxiliar.admisiones1, auxiliar.admisiones47, Hida, Central, auxiliar.admisiones19, Jefe, Margie, Luis, boteroaleja18, Ana

11:47 (hace 6 minutos)

URGENTE SE REQUIERE RESPUESTA ANTES DE LA 1PM DE HOY 12/4/2023. SE REQUIERE FECHA DE PROGRAMACIÓN DE SERVICIOS URGENTE.

Buenos días señores IPS FOSCAL @Central @Asignacion Evento Foscal @Jefe Tutela Foscal @Hida Yazmin Oviedo James @auxiliar.admisiones15@foscal.com.co

Por medio de la presente me dirijo a usted con el fin de solicitar su amable colaboración con caso de usuaria MARIA BETSABE MORENO DE PUERTO CC. 23429221 CON ACCIÓN DE TUTELA por requisito PROGRAMACIÓN DE PROCEDIMIENTOS INDICADOS POR TRATANTE. Por lo cual, se agradece programar valoración con especialista para que conozca el caso y de aval a Procedimiento para poder autorizar.

DATOS DE CONTACTO USUARIO

ANA BLANCA CECILIA PUERTO MORENO en la carrera 7D No. 29a 27 Barrio Ciudad Blanca del municipio de San Gil, teléfono 3005577991 -3112137460, correo electrónico: cecij112@hotmail.com.

PRETENSIÓN

PRIMERO: Se amparen los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de mi agredida MARIA BETSABE MORENO DE PUERTO y en consecuencia SE ORDENE a Sanitas EPS la autorización de los tratamientos BIOTERAPIA ESTUDIO DE COLORACION BASICO EN BIOPSIA, BIOPSIA CERRADA (PERICUTANEA) (AGUIJA DE HIGADO, BIOPSIA CERRADA) PREQUIMIOTERAPIA DE INICIACIÓN

ORDEN MÉDICA

Formulario de Orden Médica con campos para diagnóstico, medicamentos, dosis, y firma del médico.

AUTORIZACIÓN

DETALLE TIPO	PRIMER DE AUTORIZACION	NUMERO DE AUTORIZACION	NUMERO DE EVENTO	FECHA DE EMISION	PRODUCTO	NOMBRE	SUCURSAL	PRETADOR	ETIADO	PROCEDIMIENTO / MEDICAMENTO
ORDENAL	221076598			11/04/2023	EPS	FUNDACION FOSCAL	BUCABARANGA	OFIC. EPS-SANTAS	BIOPSIA - CONSULTA DE PRIMERA VEZ	BIOPSIA - CONSULTA DE PRIMERA VEZ

Ahora bien, desde la IPS FOSCAL, nos indican fecha de programación de cita con especialista en cirugía general para el martes 9 de mayo a las 4 pm, información que fue brindada a la usuaria:

Sandra Liliana Rangel

para cecij112, Ana, Hida, Central, auxiliar.admisiones19, mi, Margie, Luis, boteroaleja18

Buena tarde,

De manera atenta me permito informar que la cita de MARIA BETSABE MORENO DE PUERTO CC. 23429221 fue asignada:

890235: CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GENERAL

FECHA: MARTES 09 DE MAYO DEL 2023

HORA: 04:00 PM *Llegar 2 horas antes de la hora indicada*

LUGAR: CENTRO MÉDICO CARLOS ARDILA LULLE - CLÍNICA FOSCAL FLORIDABLANCA (TORRE A - PISO 4 - MÓDULO 412)

INDICACIONES GENERALES

El día de la cita el usuario deberá llegar 2 horas antes a la CLÍNICA FOSCAL FLORIDABLANCA (CALLE 155A No. 23-60) en la TORRE CAL (Carlos Ardila Lulle) PISO 2 tomar ficho para realizar el proceso de admisión y después deberá dirigirse a la TORRE A - PISO 4 - MÓDULO 14 - CONSULTORIO 412 con la Dra. Margarita Cáceres.

Nota: Debe traer orden médica original, historia clínica, autorización o número de autorización, documento o copia del mismo + resultados de exámenes previos para presentar a la especialista.

SE CONTACTA AL TELÉFONO 3005577991 CON CECILIA PUERTO HIJA, SE DAN LAS INDICACIONES Y SE ENVÍA INFORMACIÓN AL WHATSAPP

Cordialmente,

Daniela Santamaría Delgado

(...)"

Afirma que la oportunidad en la asignación de las citas para atención médica, procedimientos, exámenes paraclínicos, etc., no depende de la Entidad, ya que cada una de las IPS manejan y disponen de sus agendas, no solamente para la E.P.S., sino para las demás entidades de salud a la cuales les presta el servicio acorde con las condiciones de oferta y demanda de cada institución, siendo esta una gestión de terceros no imputable a SANITAS EPS, toda vez que la misma sale del ámbito de control de la Entidad; suministrado los servicios de salud que requieren los pacientes por medio de IPS que hacen parte de su red de prestadores, las cuales cuentan con autonomía e independencia, y son estas quienes manejan y disponen de la agenda y por ende programación de las consultas e intervenciones quirúrgicas, no teniendo ninguna injerencia, más allá de la labor de auditoría que se ejerce.

Expresa que en relación con la pretensión de suministro de tratamiento integral, sin que se cuente con orden o prescripción médica, considera que no se puede presumir que



en el futuro la E.P.S., vulnerará o amenazará los derechos fundamentales del accionante, ya que la pretensión elevada es referente a hechos que no han ocurrido y se ignora si ocurrirán, razón por la cual, solicitan la negación de dicha pretensión, máxime cuando la Entidad no ha negado ningún servicio ordenado, y por el contrario los ha autorizado de acuerdo con la prescripción médica y en ningún momento ha realizado actuaciones que permitan inferir que tiene intención de no brindar la atención requerida por el paciente, y por el contrario, en todo momento ha suministrado los servicios médicos requeridos de manera oportuna y eficaz.

De otro lado, se refiere a que en caso de ordenar que la E.P.S. SANITAS S.A. autorice la atención de prestaciones asistenciales excluidas del Plan de Beneficios en Salud, sin ordenar a la entidad territorial el reintegro en un 100% del valor de las mismas, se le está imponiendo sin fundamento legal alguno, obligaciones que no le corresponden y por consiguiente, se está vulnerando con ello su seguridad jurídica, la cual se encuentra garantizada por las diferentes normas que conforman el marco jurídico, y que regulan las obligaciones y su participación junto con el Estado, en la prestación de los servicios de salud; resaltando que la entidad territorial es la que legalmente debe asumir los costos de servicios excluidos del Plan de Beneficios en Salud en el régimen subsidiado que se ordenan a través de fallos de tutela, tal como lo señala el ordenamiento jurídico del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En conclusión afirma que E.P.S. Sanitas S.A.S., ha realizado las gestiones necesarias para brindar todos y cada uno de los servicios médicos requeridos por la señora MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, de acuerdo a las coberturas del Plan de beneficios en Salud, y brinda los servicios no cubiertos por el citado Plan que han sido ordenados y autorizados por el médico tratante o junta médica por medio de la plataforma web: “(Reporte de Prescripción de Servicios y Tecnologías No cubiertas por el Plan De Beneficios con cargo a la UPC)”. Resaltando, que jamás han tenido intención alguna de incumplir con las obligaciones impuestas por la ley, y mucho menos adelantado actuaciones que coloquen en riesgo los derechos fundamentales de los pacientes.

En razón de lo anterior, presenta la siguiente petición principal:

“(…)

PRIMERA: *NEGAR la presente acción constitucional en contra de la EPS SANITAS SAS incoada por la señora ANA BLANCA CECILIA PUERTO MORENO como agente oficioso de MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, y que se declare que no ha existido vulneración alguna de derechos fundamentales por los motivos expuestos.”*

Se requiere de manera subsidiaria, que de no accederse a la solicitud principal, y en caso de que se tutelen los derechos fundamentales invocados por la accionante, solicita:

“CUARTA: Que el fallo se delimite *cuanto a la patología objeto de amparo, que en el presente trámite constitucional es la que dio origen a la acción de tutela, estableciéndose que la prestación de las tecnologías en salud proceden siempre y cuando se cuente con orden y/o justificación de los médicos tratantes adscritos a E.P.S. SANITAS S.A.S., y los mismos sean proporcionadas en instituciones adscritas a la red de prestadores.*

QUINTA: *Por último, que se ordene de manera expresa a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) que reintegre a esta Entidad en un término perentorio, el 100% de los costos de los servicios y tecnologías en Salud NO PBS- TRANSPORTES Y TRATAMIENTO INTEGRAL que en virtud de la orden de tutela se suministre a la accionante.”*



Como probatoria Certificado de existencia y representación legal de E.P.S. Sanitas S.A.S., expedido por la Cámara de Comercio.

E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL

A través de correo electrónico del 11 de abril del cursante, mediante memorial suscrito por el señor HORBES BRANLING BUITRAGO MATEUS, como Gerente del citado Hospital, indica que en cuanto a los hechos de la presente acción constitucional, manifiesta que el hecho primero al séptimo, son ciertos; en cuanto al hecho octavo al décimo, no le consta.

Expresa, que lo prescrito mediante órdenes Nos. 935561-4-086, 935561-07-086 y 935561-11-086, procedimientos indicados por la accionante, se requieren de manera prioritaria.

Manifiesta, que la Entidad de Salud no ha vulnerado los derechos de la accionante, por cuanto no es la encargada de autorizar los procedimientos requeridos por la señora PUERTO MORENO, por lo cual se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva y inexistencia de vulneración de derechos.

VI. CONSIDERACIONES

A. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

De acuerdo con el art. 86 de la Constitución Nacional, el objetivo fundamental de la Acción de Tutela no es otro que la protección efectiva de los derechos constitucionales fundamentales cuando los mismos se han visto vulnerados, o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente señalados por la Ley.

La Carta Política de 1991 consagra importantes garantías constitucionales y mecanismos para hacerlas efectivas, entre los cuales se encuentra la Acción de Tutela (Art. 86) diseñada con el objeto de proteger en forma inmediata los derechos fundamentales.

Así concebida, la acción de tutela es un derecho preferencial que se concreta en una vía judicial, a través de la cual las personas naturales o jurídicas tienen la facultad de exigir ante cualquier Juez de la República, en todo momento y lugar la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por sujetos particulares en casos excepcionales.

Pero no obstante, ese carácter instrumental de justicia de tutela, no debe emplearse dada la informalidad y brevedad de los términos procesales a ella aplicables, para que los ciudadanos sometan a consideración por esta vía todo tipo de inquietudes y conflictos, cuando al tenor del Art. 6 del Decreto 2591 de 1991 la acción es de naturaleza subsidiaria, es decir, procede tan solo cuando el titular del derecho violado o amenazado no cuente con otro medio judicial de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así se ha pronunciado la Corte:

“...En otros términos, la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente al de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la carta le reconoce.” (Gaceta Constitucional, Sentencia T-001, Abril 3 de 1992, página 167).



B. COMPETENCIA

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que a través de la acción de tutela, toda persona pueda reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo y procederá sólo en la medida en que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que la tutela sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Es así como la acción de tutela se encuentra reglamentada en los Decretos Legislativos 2591 de 1.991 y 306 de 1.992, así como por el Auto 124 de 2009, por lo que de acuerdo a esta reglamentación se dio trámite a la presente.

C. DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DE LAS PARTES

Se precisa que existe legitimación por activa de la señora ANA BLANCA CECILIA PUERTO MORENO identificada con la Cédula de Ciudadanía número 46´669.477 expedida en Duitama (Boy), como agenciante de su señora madre MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 23´429.221, quien interpone la presente acción de tutela en contra de E.P.S. SANITAS S.A.S., por la presunta vulneración de sus Derechos Fundamentales a la Vida y Salud.

Así mismo, la E.P.S. SANITAS S.A.S., en su condición de persona jurídica de derecho privado, está legitimada por pasiva, en tanto se les atribuye la presunta vulneración de los derechos constitucionales fundamentales de la parte actora de esta acción constitucional. En igual sentido, se encuentran legitimadas las entidades vinculadas la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES y al E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL.

VII. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a este Juzgado en esta oportunidad, determinar si la E.P.S. SANITAS S.A.S., conculco o no las prerrogativas fundamentales a la Vida y Salud de la señora MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, por la no autorización y realización de los procedimientos médicos de: **“898101E ESTUDIO DE COLORACION BASICO EN BIOPSIA, 501002 BIOPSIA CERRADA (PERCUTANEA) (AGUJA) DE HIGADO, 881701 ECOGRAFÍA COMO GUÍA PARA PROCEDIMIENTO BIOPSIA DE HIGADO”**, prescritos por su médico tratante Dr. SERVIO TADEO GIL GIL por la patologías de Tumor maligno de la piel en sitio no especificado, Gastritis no especificada y Enfermedad pulmonar obstructiva crónica no especificada; así como el no suministro de todos los medicamentos, intervenciones o insumos necesarios para el tratamiento integral y el trámite administrativo de recobro ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, y si es la acción de tutela el mecanismo idóneo para tal fin.

VIII. ASPECTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL A CONSIDERAR

A. EL DERECHO A LA SALUD

Inicialmente vale la pena traer a colación aspectos de orden constitucional, que tienen que ver con los derechos invocados por la accionante señora ANA BLANCA CECILIA PUERTO MORENO, como agenciante de su señora madre MARÍA BETSABÉ MORENO



DE PUERTO, de los cuales busca protección, acotando que la Corte Constitucional en Sentencia C-463 de 2008, se refirió al Derecho Fundamental a la Salud y Seguridad Social, y en ella expuso:

“(…) 2.1 El sistema de seguridad social en salud está caracterizado en el ordenamiento superior como un derecho irrenunciable de toda persona y un derecho fundamental en razón de su universalidad, al tenor de lo dispuesto por el artículo 48 Superior que dispone que “se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social”.

Así mismo, las disposiciones superiores le otorgan a la seguridad social en general el carácter de servicio público obligatorio, que tiene que ser prestado bien por el Estado de manera directa o bien por los particulares, pero siempre de conformidad con la ley (artículo 48 CN).

(…) Es claro entonces que el principio de universalidad en salud conlleva un doble significado: respecto del sujeto y respecto del objeto del sistema general de salud. (i) Respeto del sujeto, esto es, del destinatario de la seguridad social en salud, el principio de universalidad implica que todas las personas habitantes del territorio nacional tienen que estar cubiertas, amparadas o protegidas en materia de salud. (ii) Respeto del objeto, esto es, la prestación de los servicios de salud en general, este principio implica que todos los servicios de salud, bien sea para la prevención o promoción de la salud, o bien para la protección o la recuperación de la misma; razón por la cual deben estar cubiertos todos estos servicios dentro de los riesgos derivados del aseguramiento en salud.

Del principio de universalidad en materia de salud se deriva primordialmente el entendimiento de esta Corte del derecho a la salud como un derecho fundamental, en cuanto el rasgo primordial de la fundamentabilidad de un derecho es su exigencia de universalidad, esto es, el hecho de ser un derecho predicable y reconocido para todas las personas sin excepción, en su calidad de tales, de seres humanos con dignidad.

En cuanto al principio de solidaridad ha establecido la Corte que esta máxima constitucional “exige la ayuda mutua entre las personas afiliadas, vinculadas y beneficiarias, independientemente del sector económico al cual pertenezcan, y sin importar el estricto orden generacional en el cual se encuentren. Este principio se manifiesta en dos subreglas, a saber:

En primer lugar, el deber de los sectores con mayores recursos económicos de contribuir al financiamiento de la seguridad social de las personas de escasos ingresos, por ejemplo, mediante aportes adicionales destinados a subsidiar las subcuentas de solidaridad y subsistencia del sistema integral de seguridad social en pensiones, cuando los altos ingresos del cotizante así lo permiten.

En segundo término, la obligación de la sociedad entera o de alguna parte de ella, de colaborar en la protección de la seguridad social de las personas que por diversas circunstancias están imposibilitadas para procurarse su propio sustento y el de su familia”.¹

Finalmente, para la Corte el principio de eficiencia en materia de salud hace relación al arte de la mejor utilización y maximización de los recursos financieros disponibles para lograr y asegurar la mejor prestación de los servicios de salud a toda la población a que da derecho la seguridad social en salud².

La naturaleza constitucional expuesta del derecho a la seguridad social en salud junto con los principios que la informan ha llevado a la Corte a reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud (…).”

¹ Sentencia C-623-04, M.P. Rodrigo Escobar Gil

² Ver también Sentencia C-623-04, M.P. Rodrigo Escobar Gil.



B. LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO

La Corte Constitucional mediante la sentencia SU-225 de dos mil trece (2013), unificando su jurisprudencia, refirió que la carencia actual de objeto por hecho superado se configura cuando, entre el momento de la interposición de la Acción de Tutela y el momento del fallo, se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna.

Ahora, dentro de su jurisprudencia³, así se ha pronunciado el máximo Organismo de cierre Constitucional sobre el tema planteado, cuando afirma:

“(...) 27. Esta Corporación ha considerado que la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando al momento de proferirla, se encuentra que la acción u omisión que dio origen a la solicitud de amparo, ha cesado, pues desaparece toda posibilidad de amenaza o vulneración a los derechos fundamentales. En este sentido, cuando hay carencia de objeto la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir alguna orden dirigida a proteger el derecho fundamental invocado⁴

En primer lugar, se entiende por hecho superado la situación que se presenta cuando, durante el trámite de la acción de tutela o de su revisión eventual ante la Corte Constitucional, sobreviene la ocurrencia de hechos que demuestran que las circunstancias existentes al momento de interponer la acción se transformaron y por lo tanto la parte accionante ha perdido el interés sobre la satisfacción de su pretensión o ésta no puede obtenerse, pues la situación en principio informada a través de la tutela, ha cesado⁵ (...)”.

IX. CASO EN CONCRETO

La ciudadana ANA BLANCA CECILIA PUERTO MORENO, como agenciante de su señora madre, señora MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, interpone acción de amparo contra la E.P.S. SANITAS S.A.S., por la presunta vulneración de sus Derechos Fundamentales a la Vida y Salud, advirtiendo que su progenitora, cuenta con 85 años de edad, la cual ha presentado quebrantos de salud, atendida en el Hospital Regional de San Gil el 18 de marzo de 2023, por dolor estomacal, teniendo como diagnóstico de: “• C449 Tumor maligno de la piel en sitio no especificado. • K297 Gastritis no especificada • J449 Enfermedad pulmonar obstructiva crónica no especificada”

Informa que, el 24 de marzo hogaño el día en el cual se le dio salida a su señora madre de la institución hospitalaria se le ordenó los procedimientos: “898101E ESTUDIO DE COLORACION BASICO EN BIOPSIA con observación de **PRIORITARIO... 501002 BIOPSIA CERRADA (PERCUTANEA) (AGUJA) DE HIGADO con observación de PRIORITARIO... 881701 ECOGRAFIA COMO GUIA PARA PROCEDIMIENTOS con observación BIOPSIA DE HIGADO PRIORITARIO.**”, las cuales fueron autorizadas por las E.P.S. accionada en la institución médica M Y S SOLUCIONES, entidad que informa que no tiene convenio con la citada Empresa Promotora de Salud y a la fecha de interposición de la presente acción no se han efectuado los procedimientos antes relacionados.

³ Sentencia T-098 de 2016 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

⁴ Sobre el particular se pueden ver, entre otras, las sentencias T-1100 de 2004, T-093 de 2005, T-137 de 2005, T-753 de 2005, T-760 de 2005, T-780 de 2005, T-096 de 2006, T-442 de 2006, y T-431 de 2007.

⁵ Sentencia T-1130 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-170 de 2009 (M.P. Humberto Sierra Porto).



Sin embargo, lo primero que constata este Despacho Judicial, de cara a lo anterior, es que la situación que dio origen a la reclamación constitucional ya está superada; por tanto, la inmediata y eficaz protección de los Derechos Fundamentales, como objetivos de la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, carece de actualidad y pierde su razón de ser; veamos:

Para abordar el tema en concreto se tiene que, de las probanzas allegadas al contradictorio, tras el traslado efectuado a la accionada E.P.S. SANITAS S.A.S., dicha entidad manifiesta que a la agenciada MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, se le generó el volante de autorización número 218384420 para la realización intrahospitalaria en la IPS ESE HOSPITAL REGIONAL SAN GIL; sin embargo, esta fue anulada ya que el prestador no brinda el servicio, por lo cual, se solicitó mediante correos electrónicos, programación de consulta por cirugía general para la IPS FOSCAL, indicándose: *“URGENTE SE REQUIERE RESPUESTA ANTES DE LA 1 PM DE HOY 12/4/2023. SE REQUIERE FECHA DE PROGRAMACIÓN DE SERVICIOS URGENTE (...) Por medio de la presente me dirijo a usted con el fin de solicitar su amable colaboración con caso de usuaria MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO cc 23429221 CON ACCIÓN DE TUTELA por requisito PROGRAMACIÓN DE PROCEDIMIENTOS INDICADOS POR TRATANTE. Por lo cual, se agradece programar valoración con especialista para que conozca el caso...”*; observándose que dicha I.P.S. efectuó la programación de la cita con especialista en cirugía general para el martes 9 de mayo de esta anualidad a las 4:00 pm, manifestándose, que dicha información fue brindada a la usuaria: *“SE CONTACTA AL TELÉFONO 3005577991 CON CECILIA PUERTO HIJA, SE DAN LAS INDICACIONES Y SE ENVÍA INFORMACIÓN AL WHATSAPP”*.

Es así como, estando a tono con la jurisprudencia citada con antelación, se presenta en consecuencia, CARENIA ACTUAL DE OBJETO POR EL HECHO SUPERADO, por lo que no se otea vulneración en términos de actualidad al Derecho Fundamental a la Salud en la faceta de diagnóstico de la agenciada señora MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, dado que el procedimiento fuera ya programado para el día 9 de Mayo de 2023 a través de la consulta por primera vez con cirugía en la I.P.S. FOSCAL, con miras a que el galeno especialista, proceda a entendimiento de éste despacho, con los protocolos para la realización de los exámenes diagnósticos pertinentes objeto de reclamación por vía del presente amparo; aspecto que fuera informado a la señora CECILIA PUERTO, como data la probatoria aportada por la E.P.S. accionada. Conclusión de la que deviene la improcedencia del amparo ante la ausencia de amenaza o vulneración de las prerrogativas fundamentales deprecadas por la agenciante.

Sin embargo, deberá PREVENIRSE a la accionada E.P.S para que hacia futuro actúe con diligencia, oportunidad y celeridad en la prestación de los servicios de salud a que está obligada con sus afiliados, en especial, atendiendo la patología que aqueja a la señora MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, como sujeto de especial protección constitucional.

EN LO RELACIONADO CON EL TRATAMIENTO INTEGRAL

Como colofón, en lo atinente a la solicitud relacionada con que se ordene a E.P.S. la SANITAS S.A.S., el suministro del tratamiento integral respecto de la patología que padece la representada MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, revisado el material probatorio aportado con el escrito tutelar, se tendrá en cuenta lo considerado por la Honorable Corte constitucional en la Sentencia T-651 de 2014, que frente a la ausencia de criterio médico científico, sostuvo:

“4.- Imposibilidad del juez de ordenar el reconocimiento de prestaciones en salud sin orden médica en dicho sentido. Reiteración de jurisprudencia



Ahora bien, en un nivel de abstracción distinto, ha sostenido la Corte Constitucional que el juez de tutela debe garantizar de manera efectiva la satisfacción del derecho a la salud, en aquellos casos en que se discute la conveniencia médica de una determinada prestación o servicio. Esto, mediante la prerrogativa que prima facie tiene el derecho fundamental a la autonomía personal.

*En dichas situaciones, resulta especialmente importante para el juez de amparo la determinación de que el proceso de decisión de aplicación de un tratamiento o medicamento tiene tanto una prohibición como una obligación, que son componentes de la calidad en la prestación del servicio como elemento esencial del derecho de salud. **De un lado, se prohíbe de manera general que el juez sustituya criterios médicos por criterios jurídicos, por lo cual sólo se autoriza al mencionado juez, ordenar tratamientos y/o medicamentos que previamente hayan sido prescritos por el médico tratante.** De otro, es deber del juez de tutela velar por el ejercicio del derecho a la autonomía de los pacientes, mediante órdenes que posibiliten a estos decidir libre y conscientemente sobre el sometimiento a ciertos tratamientos médicos, cuando la negativa de su reconocimiento se sustenta en razones de inconveniencia⁶.*

*En efecto, **se ha establecido de manera reiterada por parte de este Tribunal Constitucional que los jueces de tutela no son competentes para ordenar tratamientos médicos y/o medicamentos no prescritos por el médico tratante al paciente.** Por lo cual no están llamados a decidir sobre la idoneidad de los mismos. Se ha afirmado pues, que [l]a actuación del Juez Constitucional no está dirigida a sustituir los criterios y conocimientos del médico sino a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente, luego el juez no puede valorar un tratamiento.⁷ **Por ello, la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico (...) [es] que este haya sido ordenado por el médico tratante**⁸" (Negrilla y subraya del Despacho).*

En este orden de ideas, atendiendo el precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional en la materia, el Despacho no accederá a la petición relacionada con el suministro de tratamiento integral, como quiera que en esta instancia se desconoce qué servicios de salud pueda llegar a requerir la señora MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, por orden de sus médicos tratantes, quienes son, en últimas, los llamados a determinarlos y no este Despacho Judicial; empero la E.P.S. deberá tener en cuenta que por mandato Constitucional y Legal debe garantizar al usuario el acceso a los servicios de salud que requiera de manera continua, oportuna, eficiente y de calidad, más aún cuando dichos servicios son ordenados bajo criterio científico del médico tratante ante la patología compleja que aqueja a la agenciada representada en esta acción constitucional, de conformidad con lo considerado en el presente proveído.

EN LO QUE RESPECTA A LA FACULTAD DE RECOBRO

Es importante indicar, que en reiteradas oportunidades la Honorable Corte ha manifestado que aunque exista un listado de medicamentos, procedimientos, insumos que deben ser de obligatorio cumplimiento dentro del PBS, aquellos que no se encuentren contemplados en él, y sean prescritos por los médicos tratantes, siempre y cuando sea necesario para la vitalidad del paciente, la obligación de suministrarlos oportunamente recae única y exclusivamente en las Entidades Prestadoras de Salud⁹ con el derecho de hacer el recobro ante la entidad competente; empero, en cuanto a la posibilidad de reembolso de las prestaciones asistenciales excluidas del Plan de Beneficio en Salud, este

⁶ Extracto de la sentencia T-050 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

⁷ T-569 de 2005. Cr. también entre otras, las sentencias T-059 de 1999, T-1325 de 2001, T-398 de 2004 y T-412 de 2004.

⁸ T-569 de 2005.

⁹ Sentencia T-196 de 2014 Corte Constitucional, "...Cuando el correspondiente profesional determina que un paciente demanda la prestación de servicios médicos, la realización de determinados procedimientos, o el suministro de medicamentos e insumos, sin importar que estén o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, la respectiva E.P.S. está en la obligación de proveérselos. Por regla general, las E.P.S. solo están obligadas a autorizar servicios e insumos que hayan sido prescritos por un profesional de la salud, adscrito a su red de prestadores de servicios médicos. Sin embargo, en circunstancias excepcionales, cuando no existe tal orden, ni otro documento que permita colegir, técnica o científicamente, la necesidad de lo que reclama un usuario, se torna oportuna la intervención del juez constitucional para dilucidar su pertinencia. En tales casos, es menester verificar si el peticionario padece patologías que conlleven síntomas, efectos y tratamientos que configuren hechos notorios. Ante esa eventualidad, el operador judicial puede prescindir del soporte médico para dar aplicación a las reglas de la sana crítica, que lo conduzcan a una intelección apropiada de la realidad.



Despacho tiene claro que dichos procedimientos ya se encuentran regulados en la Ley y es por ministerio de ésta que no es dable a este Fallador el ordenar lo que ya está estipulado normativamente, obedeciendo a trámites administrativos que las mismas E.P.S. deben adelantar por su cuenta y oportunamente.

Como colofón, al no advertirse amenaza o vulneración de Derechos Fundamentales por parte de los vinculados ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES y al E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL, se procederá a su desvinculación del presente trámite tutelar.

Finalmente se reconocerá personería para actuar en el presente asunto al Abogado JULIO EDUARDO RODRÍGUEZ ALVARADO, identificado con la Cédula de Ciudadanía número 1.085.251.376 expedida en Pasto, portador de la Tarjeta Profesional N° 210.417 del C.S.J como apoderado de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE SAN GIL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. **DECLARAR LA IMPROCEDENCIA** DE LA ACCIÓN DE TUTELA instaurada por la señora ANA BLANCA CECILIA PUERTO MORENO identificada con la Cédula de Ciudadanía número 46´669.477 expedida en Duitama (Boy), como agenciante de su señora madre MARÍA BETSABÉ MORENO DE PUERTO, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 23´429.221, en contra de la E.P.S. SANITAS, por presentarse CARENIA ACTUAL DE OBJETO por el HECHO SUPERADO, en los términos y por las razones previstas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO. **NEGAR** la pretensión relacionada con el TRATAMIENTO INTEGRAL, por las razones previstas en el presente proveído.

TERCERO: **NEGAR** EL RECONOCIMIENTO DE REEMBOLSO, conforme las razones y fundamentos expresados en la parte motiva del presente proveído.

CUARTO. **DESVINCULAR** a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES y al E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL, conforme las razones anotadas en el presente proveído.

QUINTO. **NOTIFÍQUESE** esta providencia a todos los interesados en la forma prevista en los artículos 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

SEXTO. Contra este fallo procede la **IMPUGNACIÓN** presentada dentro de los tres días siguientes a su notificación.

SÉPTIMO. A costa de la parte interesada expídase fotocopias auténticas de la presente sentencia, de así requerirlo.



OCTAVO. Si no fuere impugnada y en los términos dispuestos por el Consejo Superior de la Judicatura, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOVENO. **EXCLUIDA DE REVISIÓN**, previas las anotaciones de rigor, **ARCHÍVENSE** las diligencias.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

CARLOS DANIEL BUSTAMANTE JAIMES
JUEZ

CDBJ/Vjgt