

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá, cinco (5) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por el ciudadano **RAÚL EDGARDO GARZÓN LINARES** en contra de **COMPENSAR EPS**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, salud y dignidad humana.

II. HECHOS

El accionante señaló que se encuentra afiliado en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, en el régimen contributivo a través de la EPS Compensar. Relató que el 30 de agosto de 2021, empezó a tener sangrado y ardor al miccionar, dirigiéndose a urgencias en la Clínica Méderi, lugar donde le diagnosticaron *“CÁLCULOS EN LAS VÍAS URINARIAS INFERIORES NO ESPECIFICADAS”*. Es así que el 12 de septiembre de 2021 volvió a tener dichos síntomas y se le ordenó la *“PRACTICA DEL PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO DENOMINADO CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN VEJIGA VÍA ENDOSCÓPICA”*.

El demandante explicó que, al realizar el trámite de autorización de la orden médica, un funcionario de la EPS Compensar le informó que debía solicitar cita con urología para autorizar el procedimiento quirúrgico, sin embargo y ante la demora de lo emitido por el galeno tratante, el 12 de octubre de 2021 fue hospitalizado por los mismos síntomas en la Clínica Palermo, entidad que volvió a reiterar el procedimiento quirúrgico.

Por lo anterior solicitó la protección de sus derechos fundamentales y se le ordena a la EPS Compensar autorice y suministre en un termino de 48 horas, el procedimiento denominado "*CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN VEJIGA VÍA ENDOSCÓPICA*" ordenada por la Clínica Palermo.

III. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 22 de octubre de 2021, se admitió la acción constitucional y se ordenó correr traslado de la demanda y sus anexos a la **EPS COMPENSAR** a fin de pronunciarse sobre la acción de tutela instaurada en su contra y en igual sentido se vincularon a la **CLÍNICA MÉDERI, CLÍNICA PALERMO Y MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, para que informara todas aquellas consideraciones que estimara pertinente respecto a los fundamentos del demandante para instaurar la presente acción.

Cada entidad realizó el siguiente pronunciamiento:

1.- La Directora Jurídica del **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, informó que el procedimiento de **CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN VEJIGA Y ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMIA TRANSVESICAL**, solicitados por el accionante, se encuentran incluidos dentro del Plan de Beneficios en Salud – PBS, tal como lo describe la Resolución 2481 de 2020, por lo anterior es deber de la EPS ofrecer a sus afiliados la prestación de los servicios de salud. Solicitó la exoneración de la entidad que representa y se conmine a la EPS la adecuada prestación del servicio requerido por el actor.

2.- La Coordinadora Jurídica de la **CORPORACIÓN HOSPITALARIA JUAN CIUDAD-CLINICA MÉDERI**, explicó que al actor se le autorizó el procedimiento "*CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO*

EN VEJIGA VÍA ABIERTA (592201 Y ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMÍA TRANSVESICAL (602002)), esto por cuanto tiene un cuadro clínico de *“CALCULO DE LAS VÍAS URINARIAS”*, Solicitó la desvinculación de la acción constitucional, en atención que su representada no realiza el suministro ambulatorio requerido, ya que es la EPS la encargada de autorizar la cobertura del servicio médico.

3.- La Representante Legal de **COMPENSAR ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD**, indicó que el procedimiento requerido se encuentra autorizado y debidamente programado por la EPS ante la IPS San José Infantil, mediante servicio 39737750 de *“REDIRECCIONADO MANEJO INSTX DX—UROL—UROLOGÍA Y NEFROLOGÍA”*. Explicó que realizó los trámites pertinentes para la autorización del procedimiento de *“CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN VEJIGA VÍA ABIERTA (592201 Y ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMÍA TRANSVESICAL (602002))”*, sin embargo, refirió que la IPS es la encargada de agendar el procedimiento. Afirmando que no existe vulneración a derechos fundamentales y solicitando la improcedencia de la acción de tutela.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURIDICOS

La tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces y que permite a cualquier persona requerir la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales que estima han sido vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares de manera excepcional, con el fin de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política.

4.1. Problema Jurídico:

Compete establecer si en este caso, la **EPS COMPENSAR**, vulneró los derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social, del accionante **RAÚL EDGARDO GARZÓN LINARES**, al no realizarse el procedimiento

“CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN VEJIGA VÍA ABIERTA (592201 Y ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMÍA TRANSVESICAL (602002)”, ordenado por su médico tratante.

4.2. Procedibilidad

- **Legitimación Activa**

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida i) directamente por la persona afectada o a través de representante, ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

En el presente evento, se satisface la primera de las posibilidades dado que el accionante actúa de manera directa en defensa de sus derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social.

- **Legitimación Pasiva**

LA EPS COMPENSAR es una entidad particular, prestadora del servicio público de salud a la que está afiliada la accionante en calidad de cotizante, por tanto, es demandable en proceso de tutela, a voces del artículo 42, inciso segundo del decreto 2591 de 1991.

- **Inmediatez**

La acción de tutela fue presentada el 22 de octubre de 2021, fecha que resulta razonable, si se tiene en cuenta que la entidad accionada no ha gestionado y coordinado lo pertinente para la realización del procedimiento *“CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN VEJIGA VÍA ABIERTA (592201 Y ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMÍA TRANSVESICAL (602002)”*, necesario para llevar a cabo el tratamiento médico requerido por el accionante, para mejorar su

diagnóstico de *“CÁLCULOS EN LAS VÍAS URINARIAS INFERIORES NO ESPECIFICADAS”*.

En esa medida, **RAÚL EDGARDO GARZÓN LINARES**, cumple con el requisito de inmediatez, toda vez que presentó la acción de tutela en vigencia de la presunta vulneración de sus derechos.

- **Subsidiariedad**

A voces del artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela "solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable". Disposición desarrollada por el artículo sexto del Decreto 2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la acción de tutela cuando los vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, respecto al caso particular es menester resaltar que los derechos a la salud y vida, como derechos fundamentales pueden ser garantizados por medio de acción de tutela, especialmente cuando de la conducta vulneratoria alegada se desprenda una afectación grave al titular de los derechos, como acontece en el presente caso, en el que pese a la orden médica del especialista de la IPS Clínica Méderi, pone de presente la necesidad de la realización del procedimiento *“CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN VEJIGA VÍA ABIERTA (592201 Y ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMÍA TRANSVESICAL (602002)”*, para seguir con el tratamiento y superar el diagnóstico de *“CÁLCULOS EN LAS VÍAS URINARIAS INFERIORES NO ESPECIFICADAS”*, sin que a la fecha haya sido posible su realización.

4.3 Del Derecho a la Salud

La Corte Constitucional en su sentencia T-259 -19, estableció:

“Según el artículo 8° de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con “independencia del origen de la enfermedad o condición de salud”. En concordancia, no puede “fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”. Bajo ese entendido, ante la duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud “cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

En concordancia, la Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley 1751 de 2015, determinó que el contenido del artículo 8° implica que “en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho” y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. En concordancia, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando “todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no”^[19]. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad.

En esa medida se ha precisado que el Sistema de Seguridad Social en Salud, según el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, se estructura bajo el concepto de integralidad, que incluye la promoción, prevención, paliación, atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. Sin embargo, no se encuentran cubiertas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud aquellas tecnologías y prestaciones excluidas expresamente por el Ministerio de Salud y Protección Social, previo el procedimiento técnico-científico señalado en el mencionado artículo. Debe precisarse que las exclusiones son únicamente las determinadas por dicha cartera ministerial en las listas que emite, las cuales tienen un carácter taxativo y, en concordancia con el principio de integralidad, su interpretación y aplicación debe ser restrictiva y, a la inversa, la interpretación y aplicación de las listas de inclusiones tienen que ser amplias”.

4.4 Caso Concreto

De acuerdo con el recaudo probatorio, se tiene que el señor **RAÚL EDGARDO GARZÓN LINARES** interpuso acción de tutela, en contra de **COMPENSAR EPS**, ante la falta de materialización del procedimiento **CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN VEJIGA VÍA**

ABIERTA (592201 Y ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMÍA TRANSVESICAL (602002)”, que fuera prescrita por el médico tratante especialista en urología el 20 de septiembre de 2021, según constancia en la presente acción constitucional.

Por su parte **COMPENSAR EPS**, puso de presente que siempre ha velado por la prestación de un adecuado servicio de salud a favor del señor **RAÚL EDGARDO GARZÓN LINARES**, ha librado las órdenes del servicio requerido.

En este orden de ideas, se procedió a comunicarse con el señor **RAÚL EDGARDO GARZÓN LINARES**, el 4 de noviembre de 2021, quien informó que efectivamente en el transcurso de la semana, se le agendo cita con el Urólogo, esto con el fin revisar la procedencia de los procedimiento *“CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN VEJIGA VÍA ABIERTA (592201 Y ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMÍA TRANSVESICAL (602002)*”, para el día 19 de noviembre de 2021, estando conforme con lo resuelto por la entidad accionada, sin embargo, requirió la protección del tratamiento integral, atendiendo los constantes incumplimientos de la EPS, ya que le han sido ordenado varios procedimientos médicos y los mismos no se han efectuado por situaciones administrativas, vulnerando sus derechos fundamentales a la vida y salud.

Al Respecto, la Corte Constitucional, en abundante jurisprudencia ha sostenido que cuando la situación fáctica que motivó la presentación de la acción de tutela, se modifica en el sentido de que cesa la acción u omisión que, en principio, generó la vulneración de los derechos fundamentales, de manera que la pretensión presentada para procurar su defensa, está siendo debidamente satisfecha, la solicitud de amparo pierde eficacia en la medida en que desaparece el objeto jurídico sobre el que recaería una eventual decisión del juez de tutela, al respecto la Corte Constitucional en sentencia T 086-2020 dispuso:

“En reiteradas ocasiones, esta corporación ha señalado que la carencia actual de objeto se configura cuando la orden del juez constitucional no

tendría efecto alguno o “caería al vacío”, y que dicho fenómeno puede presentarse bajo las categorías de hecho superado, daño consumado o el acaecimiento de alguna otra circunstancia que conduzca a que la vulneración alegada ya no tenga lugar siempre que esta no tenga origen en la actuación de la entidad accionada (situación sobreviniente).

En relación con la primera categoría (carencia actual de objeto por hecho superado, en adelante, “hecho superado”), el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 determina lo siguiente: “Artículo 26.- (...) Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”.

Así las cosas, resulta claro que no es procedente tutelar la acción constitucional, respecto a la autorización de los procedimientos “*CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN VEJIGA VÍA ABIERTA (592201 Y ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMÍA TRANSVESICAL (602002)*”, ante la carencia actual de objeto, pues la entidad accionada realizó lo pertinente para materializar el servicio requerido por el actor.

TRATAMIENTO INTEGRAL

De otra parte y en lo que respecta a la petición subsidiaria del accionante de garantizar **TRATAMIENTO INTEGRAL**, es de señalar que atendiendo el diagnóstico que aqueja al señor **RAÚL EDGARDO GARZÓN LINARES**, esto es, “*CÁLCULOS EN LAS VÍAS URINARIAS INFERIORES NO ESPECIFICADAS*”, cómo se evidencia en la historia clínica de la IPS MÉDERI y atendiendo las dilaciones injustificadas en que ha incurrido la E.P.S., es procedente enunciar desde ya la concesión del mismo.

Sobre el tema la sentencia T- 259 del 6 de junio de 2019, la Corte Constitucional sentó un criterio en punto de la necesidad de otorgar de manera anticipada el tratamiento integral a un paciente:

“El tratamiento integral tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante. “Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos”. En esa medida, el objetivo final del tratamiento integral consiste en “asegurar la atención (...) de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes”.

Por lo general, se ordena cuando (i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente. Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el principio de integralidad impone su prestación continua, la cual debe ser comprensiva de todos los servicios requeridos para recuperar la salud. La determinación y previsión de los servicios requeridos para la plena eficacia del derecho a la salud, como reiteradamente se ha señalado, no corresponde al usuario, sino al médico tratante adscrito a la E.P.S, de la siguiente manera:

“La atención y tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno

restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”¹

Así, la integralidad en la prestación del servicio de salud está encaminada a “(i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología”². “Adicionalmente, la protección del derecho fundamental a la salud, no se agota con la sola prestación del servicio, sino que, además, implica que el costo que éste demande deba ser asumido por la entidad encargada de proporcionar la atención médica cuando se encuentra en el POS o una vez prestado el servicio presentara repetición contra el FOSYGA cuando la atención se excluya de los planes obligatorios de salud. Ello de conformidad con el principio de integralidad que rige el Sistema de Seguridad Social en Salud³.”

“En todo caso debe precisarse de manera clara que el principio de integralidad, no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente”⁴.

“En este estado de cosas, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido criterios específicos gracias a los cuales se configura la obligación de prestar de manera integral el servicio de salud, los cuales facultan al juez constitucional para impartir órdenes precisas en la salvaguarda de los derechos de las personas. Así, cumplidos los presupuestos de la protección del derecho fundamental a la salud por medio de la acción de tutela, y ante la existencia de un criterio determinante de la condición de salud de una persona, consistente en que se requiere un conjunto de

¹ Sentencia T-1059 de 2006.

² Sentencia T-103 de 2009.

³ Sentencia T-919 de 2009.

⁴ Ibid.

prestaciones en materia de salud en relación con dicha condición⁵, es deber del juez o jueza de tutela reconocer la atención integral en salud.⁶

Así las cosas, es claro que se está en presencia de una persona que requiere el tratamiento integral para evitar futuras vulneraciones al derecho a la salud y a la vida, se garantice a través del Representante Legal y/o quien estatutariamente haga sus veces de **COMPENSAR EPS**, garantizar el tratamiento integral para la patología de “**CÁLCULOS EN LAS VÍAS URINARIAS INFERIORES NO ESPECIFICADAS**”, según conste en la historia clínica, tratamiento que comprenda fórmulas médicas, exámenes de diagnóstico, exámenes especializados, consultas de médicos generales y especialistas, hospitalización e intervenciones quirúrgicas, insumos, terapias y aditamentos, cuando el caso lo amerite y resulte necesario para el manejo del diagnóstico que afronta la accionante, según las indicaciones dadas por su médico tratante.

La anterior orden se emite de manera determinada, esto es, especificando la patología concreta sobre la cual debe imperar el suministro de atención integral y que corresponde a la presente acción de tutela sin que sea posible argumentarse la protección respecto de patologías futuras e inciertas, por cuanto la padecida por el señor **RAÚL EDGARDO GARZÓN LINARES**, es actual y requiere atención especial, de donde se insta a la entidad accionada, para que dicha atención sea brindada en debida forma y en términos razonables.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

⁵ Ver sentencia T-581-07.

⁶ Ver sentencia T-398-08.

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la vida, salud, y seguridad social, invocados por el ciudadano **RAÚL EDGARDO GARZÓN LINARES**, en contra de **COMPENSAR EPS**.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de **COMPENSAR EPS**, garantizar al ciudadano **RAÚL EDGARDO GARZÓN LINARES**, el tratamiento integral para la patología de "*CÁLCULOS EN LAS VÍAS URINARIAS INFERIORES NO ESPECIFICADAS*", según conste en la historia clínica, tratamiento que comprenda fórmulas médicas, exámenes de diagnóstico, exámenes especializados, consultas de médicos generales y especialistas, hospitalización e intervenciones quirúrgicas, insumos, terapias y aditamentos, cuando el caso lo amerite y resulte necesario para el manejo del diagnóstico que afronta la accionante, según las indicaciones dadas por su médico tratante. Según se indicó en precedencia.

TERCERO. - NO TUTELAR la autorización de los procedimientos "*CISTOLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN VEJIGA VÍA ABIERTA (592201 Y ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMÍA TRANSVESICAL (602002)*", a favor de **RAÚL EDGARDO GARZÓN LINARES**, al haberse constatado la existencia de un hecho superado, conforme se determinó en la parte motiva de la presente decisión.

CUARTO. - NOTIFICAR la sentencia de acuerdo con las previsiones del Art 30 del Decreto 2591 de 1991, en el evento de que no sea impugnada, remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ANGELA M LAGOS M.

**ANGELA MARCELA LAGOS MADERO
JUEZ**