

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Juzgado Diecinueve Civil Municipal

Bogotá D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil veintiuno (2021).

Ref. Acción de Tutela. Nro. 11001-40-03-019-2021-00543-00

Decide el Juzgado la acción de tutela promovida por MARTHA ELENA MELO GONZALEZ en contra de FAMISANAR EPS S.A.S., CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO IPS y las vinculadas SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.

I. Antecedentes

1.- Pretensiones:

La accionante reclama la protección constitucional a los derechos fundamentales a la salud, vida y vida digna presuntamente vulnerados por la entidad accionada, ante la falta de cumplimiento de la orden médica emitida por CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO IPS.

En consecuencia, solicita el amparo de los derechos fundamentales invocados como vulnerados y se ordene a FAMISANAR EPS S.A.S. y/o a COLSUBSIDIO que, la remitan a una clínica de IV nivel para que le sea realizado el procedimiento de histerectomía total.

2.- Fundamentos fácticos:

El tutelante sustentó el amparo, en síntesis, así:

1.- Informó que presenta trombosis venosa, anticoagulada con ácido acetilsalicílico en este momento, una galactorrea y tomo cabergolina prolastac, es asmática, tiene una miomatosis uterina figo 2 y 3 de medianos elementos y hemorragia uterina anormal, razón por la que se encuentra en proceso de una histerectomía total.

2.- Que el 25 de mayo de 2021, asistió a cita de ginecología de la red de Colsubsidio, en donde le fue ordenado *“Trombosis venosa en anticoagulación con apixaban, pendiente concepto por hematología se envía a IV nivel para manejo integral, con propuesta de histerectomía por miomatosis uterina figo 2 y 3 de medianos elementos y hemorragia uterina anormal.”*

3.- Señaló que el 26 de mayo de 2021 radicó la orden anterior ante FAMISANAR EPS a través de la oficina virtual, sin embargo, la misma fue devuelta el 28 de

mayo de 2021 manifestándole que el proceso debía ser realizado por parte de la IPS Capitadora Colsubsidio.

4.- Refirió que el 31 de mayo de 2021, se acercó a la oficina de atención al usuario de Colsubsidio Bosa Porvenir, pero allí le fue informado que debía programar nuevamente cita con ginecología con otro especialista a efecto de validar el concepto que ya había sido emitido, situación con la cual no se encuentra conforme en tanto aduce que esto retrasa su cirugía de histerectomía total por miomatosis uterina que requiere con urgencia.

5.- Relató que el 2 de junio de 2021, radicó nuevamente solicitud de autorización de servicios a través de 3 canales: *“a) Oficina virtual IPS Colsubsidio con el radicado No. 1158165, sobre la cual me respondieron por este mismo medio, que ya me encuentro con una cita asignada de consulta de control de seguimiento con especialista en ginecología y obstetricia, la cual yo ya había programado en días anteriores en caso de una urgencia por hemorragia, es decir, que no recibí una respuesta satisfactoria a mi solicitud, debido a que requería era la autorización para la clínica de IV nivel, como lo solicita la ginecóloga. b) Oficina virtual Famisanar con el radicado No. 74280979 no he recibido respuesta a la fecha. c) Correo electrónico Famisanar con el radicado No. 2767807, sobre la cual recibe respuesta el día 09 de junio de 2021 donde me indican lo siguiente: “cómo es una especialidad capitada con su ips primaria así requiere a otro nivel ellos deben generarle la autorización por lo cual usted deberá realizar la radicación siguiendo el siguiente link: [6.- Refirió que, de acuerdo con lo atrás expuesto, ya realizó el respectivo proceso que Famisanar le señaló, sin embargo, no ha recibido respuesta satisfactoria.](https://www.colsubsidio.com/ssoc/#/ingresar?goto=https:%2f%2fwwww.saludcolsubsidio.com.”</i></p></div><div data-bbox=)*

II. El Trámite de Instancia

1.- Admitida la acción de tutela, se ordenó el traslado a las entidades encausadas y a las vinculadas, para que remitieran copia de la documentación en cuanto a los hechos de la solicitud de amparo y ejercieran su derecho de defensa, librando las comunicaciones de rigor.

2.- La SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, solicitó ser desvinculada en razón a que indica que la vulneración de derechos alegada, no es producto de la acción u omisión, por cuanto afirma es la EPS en su condición de aseguradora, la responsable de la prestación de los servicios de salud con la calidad, oportunidad y eficiencia que requiere.

Indicó que la Superintendencia Nacional de Salud, es un organismo de carácter técnico, al cual le compete la inspección, vigilancia y control del Sistema General de Seguridad Social en Salud debiendo propugnar para que los agentes de ese sistema, cumplan con las obligaciones y deberes determinados en la ley, y demás normas reglamentarias.

Se pronunció igualmente respecto a la prevalencia de la orden emitida por el médico tratante, sobre los conflictos que llegaren a existir entre el paciente y la EPS, lo anterior con fundamento en lo preceptuado en los arts. 104 y 105 de la Ley 1438 de 2011; además de la prohibición de imponer trabas administrativas

en la atención médica, su oportunidad, la atención integral, así como la protección especial del adulto mayor y las personas de la tercera edad.

Finalmente, suplico que frente a su representada se debe declarar la falta de legitimación en la causa y ordenar su desvinculación.

3.- Por su parte la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, señaló que de acuerdo con lo establecido en el art. 179 de la Ley 100 de 1993 y demás normas concordantes, corresponde a la EPS garantizar la prestación de los servicios requeridos por los usuarios bien sea directamente o a través de las Instituciones Prestadoras y los profesionales. Que las mismas cuentan con diferentes mecanismos de financiación.

Frente al caso en concreto, y con fundamento en lo señalado en precedencia, manifestó que, es función de la EPS y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la prestación de los servicios en salud y por ende, en el evento de existir vulneración a los derechos fundamentales, sería por omisión de la entidad aseguradora, configurándose una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la administradora, puesto que es a la EPS a quien corresponde garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud de sus afiliados, por lo que solicita su desvinculación.

4.- A su turno FAMISANAR EPS refirió que, una vez conoció de la acción de tutela, procedieron a verificar con el área encargada el estado de prestación del servicio, quien le manifestó:

“(...) Se remiten autorizaciones para retoma por especialidad de GINECOLOGIA requerida para el procedimiento quirúrgico HISTERECTOMÍA TOTAL a IPS de IV nivel CLINICA PALERMO. Se le notifica a la usuaria la autorización y direccionamiento para retoma en LA IPS PALERMO, refiere entender y aceptar se le envía autorización a el correo yarithmejia@gmail.com. (...)”

Por lo anterior, solicita se declare la improcedencia de la acción, en cuanto considera que su conducta ha sido legítima ajustándose a las disposiciones del art. 45 del Decreto 2591 de 1991, y, por ende, la acción no está llamada a prosperar en razón a que a su juicio no existe vulneración o amenaza a los derechos fundamentales de la actora que sea atribuible a FAMISANAR, máxime por cuanto ha autorizado y garantizado el suministro de los servicios requeridos por la paciente.

5.- Finalmente, CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO IPS, manifestó que presta sus servicios de salud bajo la modalidad de Institución Prestadora de Servicios de Salud “IPS”, a través de una red de clínicas y centros médicos.

En cuanto al acceso a los servicios en salud para los afiliados, señaló que respecto a quienes pertenecen al régimen contributivo, este se materializa a través de la Entidad Promotora de Salud – EPS, las cuales tienen por objeto operar como administradoras dentro del sistema, cuya función es asegurar a los cotizantes y sus beneficiarios, producto de una relación contractual.

Frente al caso de la accionante y con relación a los servicios en salud brindados,

expuso que se trata de una paciente de 48 años de edad con antecedentes de hemorragia uterina disfuncional, razón por la cual ha sido atendida por la especialidad de ginecología, por lo que en valoración del 25 de mayo de 2021, la clínica El Lago Colsubsidio consideró que, la paciente amerita tratamiento definitivo consistente en histerectomía, y que por sus antecedentes debía ser atendida por ginecología IV nivel para asistencia integral por el servicio de hematología, debiéndose adelantar seguimiento y ejecución de acciones terapéuticas (histerectomía) en una institución de mayor complejidad, lo cual indica es de competencia de la EPS a fin de continuar con la atención.

Por lo anterior, considera que no hay negación de servicios por cuenta de la IPS Colsubsidio, debiendo en consecuencia las pretensiones de la acción de tutela ser resueltas únicamente por la EPS FAMISANAR, concluyendo que no se presenta legitimación por pasiva en cabeza de COLSUBSIDIO y en consecuencia solicita se declare la improcedencia de la acción en su contra.

III. Problema jurídico

En el presente asunto, el problema jurídico a resolver, se circunscribe a determinar si se vulneró o no el derecho a la salud, vida y vida digna de la accionante por la presunta omisión de la EPS FAMISANAR en la remisión a una clínica de IV nivel para que le sea realizado el procedimiento de histerectomía total.

IV. Consideraciones

1.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 37 del Decreto 2591 de 1991 y en el núm. 1º del art. 1º del Decreto 1382 de 2000, este Juzgado es competente para conocer de la presente acción de tutela.

2.- La acción de tutela es una herramienta con la que se busca la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas ante la acción u omisión de las autoridades públicas o aún de los particulares, en los casos establecidos por la ley¹,

3.- En tratándose del derecho a la salud, la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que para su protección no es atendible el antiguo criterio restringido, según el cual este derecho solo era susceptible de amparo por conexidad con los derechos fundamentales a la vida, la integridad personal o la dignidad humana, o sus destinatarios eran sujetos de especial protección constitucional, como los niños, los discapacitados o los adultos mayores, como quiera que la doctrina constitucional lo concibe actualmente como un derecho fundamental autónomo (Sentencia T-760/08).

4.- Adicionalmente, se ha resaltado que el derecho a la salud tiene una *“naturaleza compleja, tanto por su concepción, como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones, que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad en general, complejidad que implica a efectos de*

¹ CSJ Civil, 24/Ene./2013, e15001-22-13-000-2012-00593-01, A. Salazar y CConst, T-001/1992 y C-543/1992, J. Hernández.

garantizar el goce efectivo del mismo que esté supeditado a los recursos materiales e institucionales disponibles”².

4.1.- La comentada complejidad de este derecho ha permitido observar que su garantía supone varias facetas³, con la finalidad de lograr el aludido estado de bienestar físico, psíquico y social. Por una parte, es posible identificar un factor de prevención, con el cual se busca evitar la enfermedad, resultando pertinente no solo la prestación de los servicios médico-científicos idóneos, sino también la puesta en marcha de políticas educativas, que incentiven en la población la realización de prácticas y la consolidación de hábitos tendientes a la conservación de la salud, lo que además es desarrollo de lo establecido en el inciso 5° del artículo 49 superior.

4.2.- Así mismo, se concibe una faceta de rehabilitación o de restablecimiento de la salud, en la que es posible distinguir una fase reparadora, con la que se procura la eliminación de la perturbación a la salud (curación de la enfermedad o del traumatismo), y otra faceta de mitigación o paliativa, cuyo objetivo es morigerar los efectos negativos que pudieren quedar.

4.3.- Bajo esta premisa, que supone la complejidad de servicios que deben ser prestados para la efectividad plena del derecho a la salud, la H. Corte Constitucional acogió los argumentos expuestos en la Observación Número 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la que se destacó la necesidad de que la prestación de servicios de salud se sujete a los criterios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, a fin de lograr “*el disfrute del más alto nivel posible de salud*”⁴, lo cual implica una mayor exigencia para los prestadores del servicio y para el Estado, como garante último de la efectividad del derecho.

4.4.- Así, la jurisprudencia ha desarrollado el principio de integralidad en el Sistema de Seguridad Social en Salud, que permita lograr el disfrute de ese “*más alto nivel posible de salud*”. En la sentencia T-760 de 2008 (julio 31, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa), la Corte sostuvo: “*Este principio ha sido desarrollado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional con base en diferentes normas legales⁵ y se refiere a la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante*”.

Al respecto ha dicho la Corte que “*(...) la atención y el 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,*

²Cfr. T-200 de marzo 15 de 2007 y T-548 de julio 17 de 2011, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto (ambas)..

³ Cfr. T-650 de septiembre 17 de 2009, M. P. Humberto Sierra Porto.

⁴ Cfr. T-274 de abril 13 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵ En la sentencia T-179 de febrero 24 de 2000, M. P. Alejandro Martínez Caballero, se indicó: “El plan obligatorio de salud es para todos los habitantes del territorio nacional para la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías (artículo 162 ley 100 de 1993). || Además, hay guía de atención integral, definida por el artículo 4° numeral 4 del decreto 1938 de 1994: ‘Es el conjunto de actividades y procedimientos más indicados en el abordaje de la promoción y fomento de la salud, la prevención, el diagnóstico, el tratamiento y la rehabilitación de la enfermedad; en la que se definen los pasos mínimos a seguir y el orden secuencial de éstos, el nivel de complejidad y el personal de salud calificado que debe atenderlos, teniendo en cuenta las condiciones de elegibilidad del paciente de acuerdo a variables de género, edad, condiciones de salud, expectativas laborales y de vida, como también de los resultados en términos de calidad y cantidad de vida ganada y con la mejor utilización de los recursos y tecnologías a un costo financiable por el sistema de seguridad social y por los afiliados al mismo.’ || Por otro aspecto, el sistema está diseñado, según el Preámbulo de la ley 100 de 1993, para asegurar la calidad de vida para la cobertura integral, de ahí que dentro de los principios que infunden el sistema de seguridad social integral, está, valga la redundancia, el de la integralidad, definido así: ‘Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por la ley’ (artículo 2° de la ley 100 de 1993). || Es más: el numeral 3° del artículo 153 ibidem habla de protección integral: ‘El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud’. || A su vez, el literal c- del artículo 156 ibidem expresa que “Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud” (resaltado fuera de texto). || Hay pues, en la ley 100 de 1993 y en los decretos que la reglamentan, mención expresa a la cobertura integral, a la atención básica, a la integralidad, a la protección integral, a la guía de atención integral y al plan integral. Atención integral, que se refiere a la rehabilitación y tratamiento, como las normas lo indican.”

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 paciente⁶ 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.⁷ (Subrayado del Despacho).

5.- Aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta el hecho que se configure la vulneración a los derechos fundamentales alegados, por lo que, existen dos eventos frente a los cuales el amparo constitucional deprecado se torna improcedente, esto es, ante el hecho superado o el daño consumado.

5.1.- Frente al evento del hecho superado, la Corte Constitucional ha señalado:

“Esta Corporación, al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, en forma reiterada ha señalado que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

Así las cosas, se tiene que el propósito de la tutela, como lo establece el mencionado artículo, es que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus acciones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos.

No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción.” (subrayado del despacho) (Sentencia T-308 de 2003).

6.- Descendiendo al asunto objeto de estudio, en esta oportunidad se observa que, la tutela incoada por la accionante, tiene cimiento en su inconformidad frente a la no remisión a una clínica de IV nivel a fin que le sea realizado el procedimiento denominado “histerectomía total”.

Así pues, de las documentales aportadas con el escrito de tutela de tutela, se observa que, según historia clínica del 25 de mayo de 2021, emitida por la Caja Colombiana de Subsidio Familiar “Colsubsidio”, lugar de atención Clínica el Lago, se determinó: “CANDIDATA PARA MANEJO QUIRURGICO DEFINITIVO CON HISTERECTOMIA.FFV VAGINOSIS BACTERIANA SE INDICA TRATAMIENTO METRONIDAZOL PACIENTE PERSISTE SINTOMÁTICA EN ESPERA DE CONCEPT POR HEMATOLOGIA. SE DA ORDEN DE CITOLOGIA, Y SE INDICA VALORACIÓN EN IV NIVEL PARA DEFINIR MANEJO CON HISTERECOTMIA. (...).” (Subrayado fuera de texto)

Con fundamento en lo anterior, fue emitida orden de control por ginecología y obstetricia, con justificación: “TROMBOSIS VENOSA EN ANTICOAGULACIÓN CON APIXABAN, PENDIENTE CONCEPTO POR HEMATOLOGÍA, SE ENVIA A IV NIVEL PARA

⁶En este sentido se ha pronunciado esta corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de febrero 19 de 2004, M.P. Manuel Cepeda Espinosa.”

⁷ Cfr. T-1059 de diciembre 7 de 2006, M. P. Clara Inés Vargas H.; T-062 de febrero 2 de 2006, M. P. Clara Inés Vargas H., T-730 de septiembre 13 de 2007, M. P. Marco Gerardo Monroy C.; T-536 de julio 12 de 2007, M. P. Humberto A. Sierra Porto; y T-421 de mayo 25 de 2007, M. P. Nilson Pinilla P.

MANEJO INTEGRAL CON PROPUESTA DE HISTERECTOMÍA POR MIOMATOSIS UTERINA FIGO 2 Y 3 DE MEDIANOS ELEMENTOS Y HEMORRAGIA UTERINA ANORMAL.”

Sobre el particular comporta precisar que, la encartada FAMISANAR EPS manifestó que, una vez verificado el estado de prestación de servicios con el área responsable, esta le informó: “(...) Se remiten autorizaciones para retoma por especialidad de GINECOLOGIA requerida para el procedimiento quirúrgico HISTERECTOMÍA TOTAL a IPS de IV nivel CLINICA PALERMO. Se le notifica a la usuaria la autorización y direccionamiento para retoma en LA IPS PALERMO, refiere entender y aceptar se le envía autorización a el correo yarithmejia@gmail.com. (...).”

Bajo ese entendido, advierte el Despacho que, los hechos que daban cuenta de la presunta vulneración a los derechos fundamentales que dieron origen a la acción de tutela que ocupa nuestra atención, fueron superados, toda vez que sumando a lo expuesto en precedencia, con el escrito de contestación FAMISANAR EPS aportó constancia de la autorización de servicios emitida el pasado 22 de junio de 2021 a nombre de la señora MARTHA ELENA MELO GONZÁLEZ a efecto de llevar a cabo CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN GINECOLOGIA Y OBSTETRICIA, siendo remitida para su atención a la Clínica Palermo

7.- En este orden de ideas, y en aplicación de los anteriores fragmentos jurisprudenciales al caso materia de estudio, por cuanto se evidencia cesó la vulneración a los derechos fundamentales de la accionante, se negará la presente acción constitucional de amparo por hecho superado.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar la existencia de un HECHO SUPERADO respecto a la vulneración de los derechos fundamentales a la salud, vida y vida digna de la señora MARTHA ELENA MELO GONZÁLEZ objeto de la tutela impetrada en contra de FAMISANAR EPS S.A.S. y COLSUBSIDIO IPS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente decisión judicial.-

SEGUNDO.- Desvincular a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD, conforme lo señalado en la parte motiva

TERCERO.- Instar a la accionada FAMISANAR EPS S.A.S. para que no vuelva a incurrir en los hechos u omisiones que dieron origen a la presente acción constitucional de amparo.

CUARTO.- Comunicar esta determinación a la accionante y a las encartadas, por el medio más expedito y eficaz.-

QUINTO.- Si la presente decisión no fuere impugnada, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.-

Comuníquese y Cúmplase

**IRIS MILDRED GUTIÉRREZ
JUEZ**

Firmado Por:

**IRIS MILDRED GUTIERREZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 019 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación: **86fb7e2752273aae740927f687bc856f46c073cbe57438668f505addaaee755a**

Documento generado en 25/06/2021 12:38:40 PM