

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C. catorce (14) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Referencia 11001 40 03 057 2022 01150 00 Acción de Tutela

Cumplido el trámite de rigor procede el Despacho a proferir el fallo que corresponda dentro de la acción constitucional del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. La señora LUZ EVELIA FORERO HUERFANO en calidad de agente oficioso de FARID ESTEBAN PERDOMO FORERO, formuló acción de tutela contra la CLINICA LOS NOGALES y FAMISANAR E.P.S, buscando obtener el amparo de los derechos fundamentales a la vida digna, salud, seguridad social, y libre desarrollo de la personalidad.

2. Los hechos que fundamentan las pretensiones de la queja constitucional, se resumen de la siguiente manera:

2.1. El señor Farid Esteban Perdomo Forero de 29 años, se encuentra afiliado a la EPS FAMISANAR dentro del plan obligatorio de salud y en su programa de plan complementario, con antecedente de cáncer de colon, requiriendo asignación de habitación hospitalaria independiente y reembolso de gastos médicos.

2.2. El 23 de diciembre de 2021, fue diagnosticado con cáncer de colon en la Clínica Palermo. Patología incurable, y terminal, impidiéndole poder tener una ocupación u oficio.

2.3. Posteriormente fue direccionado a las clínicas primarias de Colsubsidio, cuya atención se limitaba a suministrarle morfina.

2.4. Debido a la patología que lo aqueja, el señor Perdomo Forero presenta cuadros de depresión y ansiedad, con pensamientos suicidas.

2.5. El 10 de septiembre de 2022, fue hospitalizado en la CLINICA LOS NOGALES.

2.6. Advierte que la patología que presenta el señor Perdomo Forero ha deteriorado su condición física y psicológica, pesando 50 kilogramos, y siendo alimentado a través de catéter. Adicionalmente presente hemorroides y diarrea.

2.7. Inicialmente le fue asignada una habitación individual bajo condiciones adecuadas para tratar su enfermedad, pero para el 19 de septiembre de los corrientes, fue traslado a una habitación compartida, lo que le ha impedido poder acudir al baño cuando lo requiere y tener un entorno más tranquilo y adecuado para su recuperación.

2.8. Con ánimo de poder garantizar la tranquilidad y recuperación del paciente, se pagó la suma de \$250.000,00 pesos por noche para que se le asignara una habitación individual.

2.9. Precisa que tanto el paciente como su grupo familiar son personas de escasos recursos económicos, que no cuentan con la insolvencia económica para poder cubrir los gastos que requiere la patología del accionante.

3. Pretende a través de esta queja el amparo de los derechos fundamentales a la vida digna, salud, seguridad social, y libre desarrollo de la personalidad del señor FARID ESTEBAN PERDOMO FORERO y como consecuencia de ello se ordene a la CLINICA LOS NOGALES y FAMISANAR E.P.S, *“...Asignación de la habitación independiente en la Clínica el Nogal por la estadía de recuperación, luego del examen si así lo requiere. en procura de la salud de mi hijo, sin lugar a cobros que no podemos pagar (...) 2.2. En consecuencia, sea reembolsado el dinero que se pagó, toda vez que se le ha pagado a FAMISANAR servicio complementario y no tendrían por qué habernos cobrado (...) Solicito se efectúe en el menor tiempo posible y sin ninguna demora, toda vez que el estado de salud en el que se encuentra mi hijo es precario (...) Solicito que este despacho tome todas y cada una de las medidas pertinentes para garantizar la efectividad de mis derechos, incluso aunque no se encuentren aquí solicitadas, ya que como Juez Constitucional tiene toda la potestad de tomar esas medidas tan fundamentales para la suscrita...”*.

TRAMITE PROCESAL

1. Este Despacho avocó el conocimiento de la acción mediante auto calendarado 3 de octubre de 2022, ordenándose notificar a la CLINICA LOS NOGALES y FAMISANAR E.P.S para que ejercieran su derecho de defensa, y a su vez vinculó a ADRES (Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud), y la Secretaria de Salud de Bogotá. De igual forma, se requirió a la parte actora para que allegara orden médica de asignación de habitación independiente y/o la historia clínica donde se haya consignado por parte del médico tratante la necesidad de dicho servicio.

2. La Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud –ADRES advirtió, que no es responsable del agravio alegado por la parte actora, razón por la cual carece de legitimación en la causa.

3. Secretaria de Salud Distrital de Bogotá señaló, que el señor FARID ESTEBAN PERDOMO FORERO se encuentra vinculado a la EPS Famisanar en el Régimen Contributivo, quien es la llamada a resolver la reclamación elevada en sede de tutela. Agregando que los servicios requeridos por la parte accionante deben ser dispensados en oportunidad, siempre y cuando cuenten con orden del médico tratante.

4. La EPS Famisanar manifestó, que ha suministrado todos los medicamentos y elementos ordenados a favor del accionante. De igual forma, indicó que dentro del plan del complementario se garantiza la estancia hospitalaria con el beneficio de cama de acompañante, y la exoneración de pagos moderadores por el evento hospitalario; empero todos los ingresos por urgencias serán atendidos por su plan de beneficios en salud, y serán suministrados por la IPS asignada dependiendo de su disponibilidad, y el criterio profesional de sus colaboradores. Agregando que la acción de tutela es improcedente para poder obtener el reembolso de los gastos médicos adicionales.

5. La Clínica los Nogales indicó, que el paciente no tiene orden de aislamiento, razón por la cual fue asignado a una habitación bipersonal que cuenta con las condiciones adecuadas para garantizar su permanencia. De igual forma, se ha brindado los servicios que han sido autorizados y cubiertos por la Entidad Promotora de Salud donde está afiliado. Resaltado que es la EPS la que está obligada a atender los requerimientos de sus usuarios y el reintegro de los dineros cancelados adicionalmente.

6. Mediante correo electrónico del 5 de octubre de los corrientes, la agente oficiosa manifestó que pese a que solicitó la documental necesaria para

soportar sus pretensiones no fue entregada por la entidad hospitalaria accionada. Adicionalmente señaló que en la habitación inicialmente asignada se rotulo bajo el indicativo de “AISLAMIENTO”, según lo ordenado por médico tratante el 10 de septiembre de 2022.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela constituye un mecanismo previsto en la Constitución Política de 1991 cuyo fin primordial es la protección de los derechos fundamentales en caso de amenaza o violación por las autoridades públicas o los particulares, viabilizándose cuando no existe otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable (art. 86 C.P. y Decreto 2591 de 1991).

En cuanto a las condiciones de procedencia del amparo constitucional, se tiene que está supeditada al carácter de residualidad, subsidiariedad, e inmediatez, es decir, que no exista otra vía por medio de la cual se pueda obtener de modo óptimo y eficaz la protección aludida (salvo que se invoque como mecanismo transitorio), y que sea interpuesta de forma tempestiva y/o dentro de un término razonable a la ocurrencia de los hechos motivos de la queja.

2. En el sub-examine, se impetró la protección de los derechos fundamentales a la vida digna, salud, seguridad social, y libre desarrollo de la personalidad del señor FARID ESTEBAN PERDOMO FORERO, por cuanto, según dijo, la CLINICA LOS NOGALES y FAMISANAR E.P.S se han negado a asignar una habitación hospitalaria individual, y el reembolso de gastos de permanencia hospitalaria.

3. El artículo 2 de la Ley 1751 de 2015, establece que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, *“...Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado...”*.

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia T-062 de 2017 señaló *“...la Ley 1751 de 2015 reconoció el carácter fundamental que comporta este derecho, tal como lo venía señalando la jurisprudencia constitucional. Dicha garantía, consiste en una serie de medidas y prestación de servicios, en procura de su materialización, en el más alto nivel de calidad e integralidad posible.*

En ese orden, esta Corte ha sostenido que, en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela.

Lo anterior cobra mayor importancia cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, las personas de la tercera edad, quienes sufren de enfermedades catastróficas, entre otras, como por ejemplo, todo tipo de cáncer, y también sujetos que padecen algún tipo de discapacidad, puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y un tratamiento eficiente e integral para

la enfermedad que se padezca, estos merecen una especial protección por parte del Estado...”.

4. Respecto a la prevalencia de la orden del médico tratante, señaló entre otros en fallo T-920 de 2013:

“...La persona idónea para decidir si un paciente requiere algún servicio médico es el médico tratante, pues es éste quien cuenta con criterios médico-científicos y conoce ampliamente el estado de salud de su paciente, así como los requerimientos especiales para el manejo de su enfermedad. Igualmente ha manifestado, que el concepto del médico tratante es vinculante para la entidad promotora de salud cuando se reúnen los siguientes requisitos: (i) cuando se autorice un servicio y/o tratamiento basado en información científica, (ii) cuando se tuvo en cuenta la historia clínica particular de la persona para autorizarlo, y (iii) cuando se ha valorado adecuadamente a la persona, y ha sido sometida a consideración de los especialistas en el manejo de dicha patología”.

5. Los elementos probatorios allegados revelan que el señor FARID ESTEBAN PERDOMO FORERO se encuentra vinculado en la EPS FAMISANAR, presenta cáncer de colon metastásico requiriendo servicio de hospitalización individual y aislamiento, que no ha sido dispensado por la Entidad Promotora de Salud querrellada al momento de incoarse el libelo.

Téngase en cuenta, que conforme a lo dispuesto Ley 100 de 1993, y el Decreto No. 1011 de 2006 son las Entidades Promotoras de Salud son las llamadas a brindar de forma oportuna los servicios médicos requeridos por sus afiliados, a través de su red de prestación de servicios. Por ende, para el Despacho es claro que es la EPS Famisanar la entidad que debe responder por la reclamación incoada en sede de tutela, y no la Clínica Los Nogales, designada dentro de su red contratada.

Seguidamente se precisa que pese a las precarias condiciones de salud del señor FARID ESTEBAN PERDOMO FORERO, no es procedente ordenarle a la Entidad Promotora de Salud que asigne una habitación hospitalaria individual en la Clínica Los Nogales porque no existe orden del médico tratante que prescriba dicho servicio, ni tampoco obra historial clínico donde se pueda evidenciar la necesidad de la dispensación de este. De igual forma, a de resaltarse que el Juez de tutela no puede entrar a definir las condiciones en que debe brindarse el servicio reclamado, sino que son los profesionales de la salud tratantes los competentes para pronunciarse sobre la necesidad de los tratamientos que deben dispensarse a los pacientes.

No obstante, el Despacho no desconoce que la patología que aqueja al accionante ha deteriorado tajantemente su salud física y psicológica; razón por la cual se ordenará al médico tratante que en el término que adelante se señalará, evalúe al paciente determinando en primer lugar, la procedencia y necesidad de dispensar el servicio reclamado. En caso de ser afirmativa su conclusión, deberá establecer las condiciones de tiempo modo y lugar, en que aquella deberá dispensarse; para que de ser el caso la Entidad Promotora de Salud cumpla lo prescrito por el galeno, puesto que, se itera, son los profesionales en el tema los llamados a establecer los procedimientos que han de impartirse en el tratamiento y rehabilitación de los usuarios del sistema de salud, y no el Juez Constitucional.

6. Frente a la petición de tratamiento integral, y teniendo en cuenta que el paciente padece de una enfermedad ruinosa y catastrófica (cáncer terminal), se ordenará a la EPS FAMISANAR suministrar oportunamente los servicios,

medicamentos y procedimientos necesarios para su tratamiento, que hayan sido ordenados por galeno adscrito a la Entidad Promotora de Salud.

7. Finalmente, respecto a la pretensión de reembolso de los dineros por los costos de hospitalización, cabe precisar que la misma emerge inviable, como quiera que no es la tutela el medio idóneo para tales propósitos, pues el amparo constitucional en estudio no está instituido para desplazar las actuaciones judiciales y administrativas pertinentes para su reclamo, tal y como lo reitera jurisprudencia, entre otros en fallo T 259 de 2013:

“...El precedente constitucional ha señalado que por regla general la tutela es improcedente para obtener el reembolso de gastos médicos, porque: (i) la vulneración o amenaza del derecho fundamental a la salud, se entiende superada cuando la persona accede materialmente al servicio requerido; y (ii) existe otra vía judicial para que el usuario obtenga el reembolso de los gastos médicos en que pudo incurrir y que considera que legalmente no está obligado a asumir, ya sea en la jurisdicción ordinaria laboral o en la contenciosa administrativa, en las discusiones de los empleados públicos sobre asuntos de la seguridad social cuando el régimen sea administrado por una persona de derecho público, según lo establece la ley 1437 de 2011. En síntesis, por regla general la acción de tutela que se dirige a obtener el reembolso del dinero de las atenciones en salud que tuvo que costear el paciente y su familia es improcedente cuando se prestó el servicio, porque la petición se concreta en reclamar una suma monetaria. Esta petición es contraria al propósito de la acción de tutela que se reduce a la protección de los derechos fundamentales ante las vulneraciones o amenazas derivadas de las acciones u omisiones de las entidades encargadas de prestar el servicio de salud. Aunado a lo anterior, el actor cuenta con medios judiciales ordinarios a los que puede acudir con miras a satisfacer su pretensión, situación que torna improcedente el amparo...”

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo invocado por la señora LUZ EVELIA FORERO HUERFANO en calidad de agente oficioso de FARID ESTEBAN PERDOMO FORERO, contra la CLINICA LOS NOGALES, conforme se expuso en la parte considerativa.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones encaminadas a obtener la asignación de habitación hospitalaria individual y reembolso de los gastos de hospitalización promovidas por la señora LUZ EVELIA FORERO HUERFANO en calidad de agente oficioso de FARID ESTEBAN PERDOMO FORERO, contra FAMISANAR E.P.S, conforme se expuso en la parte considerativa.

TERCERO: CONCEDER el amparo deprecado por la señora LUZ EVELIA FORERO HUERFANO en calidad de agente oficioso de FARID ESTEBAN PERDOMO FORERO, contra FAMISANAR E.P.S, conforme se expuso en la parte considerativa.

CUARTO: ORDENAR en consecuencia al representante legal de EPS FAMISANAR o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, asigne cita con el médico tratante, con ánimo que evalúe la patología que presenta el

señor FARID ESTEBAN PERDOMO FORERO, y de encontrarlo conveniente prescriba el servicio de habitación hospitalaria individual. En caso de ser afirmativa su conclusión establezca las condiciones de tiempo, modo y lugar, en que aquella deberá dispensarse; para que de ser el caso la Entidad Promotora de Salud cumpla lo prescrito por el galeno en un término no superior a un (1) día contado a partir de la valoración.

QUINTO: ORDENAR al representante legal de EPS FAMISANRA o quien haga sus veces, que suministre oportunamente los servicios, medicamentos y procedimientos necesarios para mitigar y tratar la patología que presenta el señor FARID ESTEBAN PERDOMO FORERO (cáncer de colon), siempre que hayan sido decretados por el médico tratante.

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

SEPTIMO; REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE,



MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ

Firmado Por:
Marlene Aranda Castillo
Juez
Juzgado Municipal
Civil 57
Bogotá, D.C. - 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: 2b8f2714f3a5bc4425e3d8bb97e70790fa90e729117fb0608013d8ebc62051a6

Documento generado en 16/10/2022 12:37:03 AM

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