Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, mayo nueve (9) de dos mil veintidós (2022).

Fallo tutela. 110014003004-2022-00374-00.
Confirmación. 797971.

1. Edna Rocío Velasco Silva con cédula 1.057.544.856 presentó acción de tutela contra la E.P.S. Famisanar - PAC para que se proteja su derecho fundamental a la salud y a una vida digna, indicó que se encuentra afiliada a la E.P.S. accionada, y que también tomó un plan complementario con la misma entidad prestadora de salud.

Adujo que desde hace más de un año, presentó dolor severo bajito, de cabeza y hemorragia, por lo que a raíz de esos malestares, se dirijo a una cita médica en cual se le prescribió el procedimiento quirúrgico llamado salpingoplastia (fimbrioplastia) por laparoscopia y cistectomía de ovario por laparoscopia, legrado uterino ginecológico, por lo que radicó solicitud el 25 de mayo de 2021, frente al cual le dieron una Pre- Autorización para el 17 de agosto de 2021 en la clínica de Chía (Cundinamarca).

Informó en ese orden que, en la cita médica le dijeron que tenía que nuevamente repetirle los exámenes para corroborar si efectivamente se deben realizar dichos procedimientos y el 16 de septiembre de 2021, le volvieron a ordenar los mismos procedimientos, sin embargo, recibió llamado de la E.P.S., en donde le asignaron cita para el 22 de diciembre de 2021 por ginecología y nuevamente le ordenaron la misma cirugía el médico Diana Marcela Vélez Rizo, y le recomendó urgentemente los procedimientos ya que podía contraer cáncer.

En ese orden, dicho procedimiento descrito se sugiere realizar en la IPS Clínica de la Mujer y el 18 de abril de 2022, no pudo acceder por falta de autorización por parte de la E.P.S.

Por lo que solicitó que, se le tutelen sus derechos fundamentales aducidos como conculcados, y que en consecuencia se ordene a la accionada E.P.S. Famisanar – en lo que respecta a su plan complementario que, en un término improrrogable de 48 horas, autorice la práctica

de los procedimientos salpingoplastia (fimbrioplastia) por laparoscopia y cistectomía de ovario por laparoscopia, legrado uterino ginecológico, la atención integral por parte de la IPS Clínica de la Mujer, que requiera en virtud del diagnóstico que de ello resulte, para mejorar su salud.

2. La tutela fue admitida en auto de 26 de abril de 2022.

***** La vinculada Clínica de la Mujer, solicitó que se le desvinculara de la presente acción de tutela, indicando que ha cumplido a cabalidad con sus obligaciones como prestadora de salud y no ha vulnerado derecho alguno a la accionante.

***** El vinculado Adres adujo su falta de legitimación en la causa por pasiva, frente a los hechos aducidos por la accionante como configurativos de la vulneración alegada en esta acción.

Finalmente solicitó que, se negara cualquier petición de recobro por parte de la E.P.S., en tanto se demostró que los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los presupuestos máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

***** La vinculada Supersalud hizo énfasis sobre la inexistencia del nexo de causalidad entre la presunta vulneración de los derechos fundamentales incoados por la accionante y esa entidad, en segundo lugar, hizo referencia a su falta de legitimación en la causa y en consecuencia solicitó su desvinculación de este trámite constitucional.

***** La accionada E.P.S. Famisanar – PAC, aportó el manual contentivo del Plan Famimás, esto es, el contrato de prestación de servicios, plan atención complementaria.

Indicó en ese orden que, verificado el estado de afiliación de la señora Edna Rocío Velasco Silva, se estableció que, se encuentra afiliada y activa en el régimen contributivo con contrato de plan complementario.

Adujo además que, de conformidad con el escrito de tutela informó que padece de varias enfermedades por las cuales Famisanar E.P.S., ha prestado los servicios requeridos y que actualmente tiene pendiente la realización de la cirugía salpingoplastia (fimbrioplastia) por laparoscopia y cistectomía de ovario por laparoscopia, legrado uterino

ginecológico, sin embargo, manifestó que no desea tomar los servicios en la Clínica de Chía, por lo cual la presente acción de tutela.

Puntualizó que, para la solicitud de servicio histeroscopia-legrado uterino ginecologico-salpingectomia unilateral total por laparoscopia, se encontró que, según 2 contrato de prestaciones de servicios Plan de Atención Complementaria Clausula 3 numeral 45 define preexistencia como cualquier enfermedad, lesión, malformación o afección que se haya diagnosticado o manifestado antes de la suscripción del contrato, por tanto, no tiene cobertura PAC.

Informó en ese orden de ideas que, los servicios derivados o relacionados con la preexistencia registrada serán cubiertos en las condiciones del Plan de Beneficios en Salud (PBS) en la Red Plus que se disponga para los usuarios Plan de Atención Complementaria (PAC).

Indicó que, al realizar la verificación en su sistema, aparece marcado como preexistencia el diagnóstico hemorragia uterina anormal -trastorno no inflamatorio del ovario -leiomioma del uteroinfertilidad femenina de origen tubarico- otros quistes ováricos, así que se dará cobertura por el Plan de Beneficios en Salud (PBS) a su solicitud, información que se le había entregado a la usuaria en la Radicación: # 80624278 el 15 de diciembre de 2021, por lo tanto, dando continuidad al beneficio de complementariedad que le aplica por ser afiliado a E.P.S. Famisanar se le informó que todos los servicios no contemplados dentro de las coberturas de su Plan Complementario serán cubierto bajo condiciones del plan de beneficios en salud (PBS).

Puntualizó que, consecuente con lo anterior, por lo descrito anteriormente, no puede ser direccionada su solicitud a la IPS Clínica de La Mujer la histeroscopia-legrado uterino ginecologico-salpingectomia unilateral total por laparoscopia al verificar los documentos en sistema se encuentra que la orden médica de 22 de diciembre de 2021, y por lo tanto se encuentra vencida.

Indicó que, la accionante debía acercándose a su médico tratante para renovar la solicitud y posteriormente enviarla al correo autorizacionespac@famisanar.com.co para su correspondiente gestión. Las órdenes médicas para procedimientos tienen vigencia de 90 días a partir de la fecha de expedición. De acuerdo con lo establecido en el contrato PAC, si la entidad verifica que se trata de una preexistencia como en el presente caso y de configurarse no cobertura el contratante deberá restituir el valor de

los servicios con la opción de cobro por vía judicial, de acuerdo con el acuerdo suscrito el cual es ley para las partes.

Consecuente con lo anterior, solicitó que se declare la inexistencia de violación o puesta en peligro de los derechos fundamentales de la afiliada, por parte de Famisanar E.P.S., se niegue el amparo solicitado, por cuanto la conducta desplegada ha sido legítima y sustentada en el contrato PAC, en donde existen clausulas específicas para preexistencias.

Por el contrario, pidió que se inste a la accionante a realizar su trámite a través de los servicios PBS, regido por las normas que regulan el sector salud, tramites que no se han efectuado y que en todo caso se de aplicación al contrato PAC suscrito y se expida copia completa de la providencia que se profiera en el asunto.

***** La vinculada Clínica Chía Cundinamarca. Puntualizó que, el 25 de mayo de 2021, le dieron una Pre- autorización para el 17 de agosto de 2021 en la clínica de Chía (Cundinamarca), que contrario a lo dicho por la accionante, esa entidad no ha tenido la oportunidad de atender a esta paciente, pues al revisar la base de datos y el software de historias clínicas, no registra atenciones realizadas en dicha institución, por lo que solicita que se le desvincule de este trámite, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

3. Consideraciones.

***** El artículo 86 de nuestra Constitución Política enseña que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad o un particular, en los eventos previsto por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia.

***** Respecto del derecho a la salud, vale la pena señalar el inciso primero del artículo 49 de la Constitución, *"La atención a la Salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud".*

En este punto, es válido traer a colación las disposiciones de la H. Corte Constitucional, respecto de quien es la persona idónea para ordenar los servicios de salud *"En el Sistema de Salud, 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. Específicamente, 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. La jurisprudencia constitucional ha considerado que las órdenes impartidas por profesionales de la salud idóneos, obligan a una EPS cuando ésta ha admitido a dicho profesional como médico tratante"*[1].

***** Ahora bien, sobre la forma de protección del derecho constitucional fundamental a la salud, la Corte Constitucional ha precisado que prima facie la protección se encuentra en cabeza del Legislador y de la Administración mediante la adopción de políticas, así como de un conjunto de medidas, actuaciones o actividades orientadas a garantizar la debida y efectiva protección de este derecho. No obstante, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que *"(…) el amparo por vía de tutela del derecho constitucional fundamental a la salud procede cuando se trata de: (i) falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios, siempre que su negativa no se haya fundamentado en un criterio estrictamente médico y, (ii) falta de reconocimiento de prestaciones excluidas de los planes obligatorios, en situaciones en que pese a la necesidad de garantizarlas de manera urgente, las personas no acceden a ellas a causa de la incapacidad económica para asumirlas. En estos eventos, el contenido del derecho a la salud no puede ser identificado con las prestaciones de los planes obligatorios".*

4. Caso concreto.

Se suscribe a establecer, si el tratamiento ordenado, cirugía salpingoplastia (fimbrioplastia) por laparoscopia y cistectomía de ovario por laparoscopia, legrado uterino

1. Corte Constitucional. Sentencia T-745 del 2013, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

ginecológico, deberá ser realizado por cuenta del Plan complementario contratado con la E.P.S. Famisanar y en tal virtud, en la Clínica de la Mujer, o en las IPS adscritas a la accionada, con cargo al régimen contributivo, y si se está dando una negación al servicio de salud, y por ende, una vulneración a dicho precepto fundamental.

***** Lo primero que hay que indicar es que, la accionante Edna Rocío Velasco Silva se encuentra afiliada y activa en el régimen contributivo con contrato de plan complementario con la accionada E.P.S. Famisanar y en tal virtud, con dicha entidad adquirió un plan complementario, por lo que se estableció que, de dicha relación contractual, aceptó el clausulado que aportó al expediente.

En este punto es importante resaltar que, con los documentos aportados está demostrado que la patología diagnosticada a la accionante, se configuró como una preexistencia, frente al plan complementario contratado, por lo cual el tratamiento de la misma debe ser sufragado con cargo al régimen contributivo y ante las I.P.S., adscritas a la empresa prestadora de salud Famisanar.

Por lo que, de conformidad con lo señalado por la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-274 de 2020, "*las empresas que ofertan planes adicionales de salud -PAS-, deben realizar exámenes médicos a sus futuros usuarios a fin de establecer, antes de la suscripción del contrato, las patologías que serán consideradas como preexistencias y que, por lo tanto, serán excluidas del mismo; de tal forma que el interesado pueda decidir si, a pese a las exclusiones, es su voluntad suscribir el acuerdo*", de lo que se puede concluir sin lugar a dudas que, dado que la accionante adquirió dicho contrato complementario, con la E.P.S., que la atendía en salud, ambas partes eran conscientes de cuáles eran las preexistencia de la señora Edna Rocío Velasco Silva y las limitaciones de la prestación del servicio en tal sentido, y aun así sellaron la relación contractual que es ley para las partes.

Por lo que se evidencia que la entidad prestadora de salud E.P.S. Famisanar, no le ha negado la prestación del servicio en salud a la accionante, por cuanto según el dicho de la vinculada Clínica de Chía Cundinamarca e IPS adscrita a su red prestadora de salud, el 25 de mayo de 2021, le dieron una Pre- autorización para el día 17 de agosto de 2021, en la clínica de Chía (Cundinamarca), que contrario a lo dicho por la accionante, esa entidad no ha tenido la oportunidad de atenderla, pues al revisar su base de datos y el software de historias clínicas, no registra atenciones realizadas en dicha institución, y por

el contrario lo que si fluye de forma incontrovertible, es que la accionante pretende que el tratamiento prescrito se le preste en la clínica de la Mujer, por cuenta del plan complementario, desconociendo el clausulado del contrato PAC, frente a los servicios que por cuenta de aquel adquirió, y aduciendo falta de continuidad en la prestación del servicio de salud y trabas administrativas, cuando claro es, se reitera que, los procedimientos prescritos se le deben realizar por las IPS adscritas a la EPS Famisanar y con cargo al régimen contributivo y así fue autorizado en su momento, misma que dejó vencer.

En tal virtud, encuentra este despacho que, el servicio prescrito a la tutelante, no podía ser direccionado a Clínica de la Mujer y se tramitó conforme a las reglas establecidas para el régimen contributivo, y en este sentido, la molestia de la accionante aquí expuesta, no configura una vulneración a su derecho a la salud o vida digna, máxime que la EPS no le está negando o dilatando la prestación del servicio, por el contrario, se le puso en conocimiento sus posibilidades, y se le garantizó el acceso a los servicios con oportunidad, y la accionante no tramitó ante la IPS Clínica de Chía la autorización brindada para la práctica del procedimiento prescrito.

***** Ahora bien, no se puede perder de vista que, no es del resorte de este juzgado, mediante esta acción, ventilar o desmenuzar una controversia de tipo contractual frente al plan complementario adquirido por la accionante, sino que se suscribe solo a establecer si hubo negación del servicio en salud y si los hechos expuestos por la petente, son configurativos de vulneración a sus prerrogativas constitucionales, lo cual no se estableció y en consecuencia, se negará la tutela solicitada frente a su derecho a la salud y una vida digna.

***** No obstante, se conmina a la accionante que a fin de tratar de forma efectiva las patologías diagnosticadas, acuda a la E.P.S. Famisanar, para que le actualicen las ordenes médicas, y reciba por parte de las IPS adscritas a dicha entidad, la atención que requiere.

Ahora bien, si por el contrario si la accionante desea ventilar y debatir la cobertura de su plan Complementario, no debe perder de vista que, como es una relación contractual, dicha discusión deberá ventilarla ante el escenario que el legislador ha creo para tal fin, que no es otro que, acudir a la Jurisdicción ordinaria civil, para discutir la aplicación del clausulado de su PAC, eso de cara a que, si desea continuar con tal controversia, su salud puede verse afectada de forma irreversible.

Finalmente se dispondrá la desvinculación de las entidades, Adres, a la Supersalud, Alberto Meisel Pérez médico ginecólogo, Clínica de Chía Cundinamarca, IPS Clínica de la Mujer por no establecerse violación frente a los derechos aducidos por la accionante como conculcados.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve.

Primero. Negar el amparo constitucional solicitado por Edna Rocío Velasco Silva contra de la E.P.S. Famisanar - PAC, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

Segundo. Desvincular al Adres, a la Supersalud, Alberto Meisel Pérez médico ginecólogo, Clínica de Chía Cundinamarca, IPS Clínica de la Mujer de esta acción de tutela.

Tercero. Comunicar esta decisión a todas las partes por el medio más expedito y eficaz, dejando las constancias del caso.

Cuarto. Disponer la remisión del expediente digital a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnado el fallo.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,

María Fernanda Escobar Orozco

Firmado Por:

Maria Fernanda Escobar Orozco
Juez
Juzgado Municipal
Civil 004
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: **031ad780cf47d34f9c7250faee9cba5e57dd389d806bdc19cbbcf89800aac9cf**
Documento generado en 09/05/2022 11:25:33 AM

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