

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL**  
**JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS**  
**LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de junio de dos mil veintidós (2022).

**S E N T E N C I A**

Se procede a resolver la acción de tutela promovida por FERNANDO ARTURO OSORIO ALZATE contra EPS FAMISANAR S.A.S.

**ANTECEDENTES**

El señor FERNANDO ARTURO OSORIO ALZATE, identificado con C.C. No. 75.143.767, promovió acción de tutela en contra de la EPS FAMISANAR S.A.S., para obtener la protección de los derechos fundamentales a la **vida digna, salud, dignidad humana, seguridad social**, por los siguientes **HECHOS**:

Señaló, que el 23 de abril del año en curso, presentó petición a la accionada, con el fin de acceder a una cirugía por una hernia que afecta su calidad de vida.

Relató que el 12 de mayo contestaron la petición, y asignaron cita para el 2 de junio, con el doctor Mendoza; sin embargo, el 1° de junio se comunicaron de parte de FAMISANAR EPS, y sin razón alguna la cancelaron.

Finalmente, manifestó, que, en la entidad accionada, no contestan los teléfonos, que se acercó a las oficinas para obtener información sobre la cancelación del procedimiento y únicamente le informaron, que debe esperar la nueva agenda (01- fl.01 pdf).

Por lo anterior, el accionante **PRETENDE** la protección de los derechos fundamentales a la vida digna, salud, dignidad humana, seguridad social, y, en consecuencia, se **ORDENE** a EPS FAMISANAR S.A.S., realizar la valoración con el especialista en anestesiología, garantizar el tratamiento en debida forma y garantizar la cita de la cirugía de la hernia, cancelada el 1° de junio de 2022 (01- fl. 01 pdf)

Recibida la acción de tutela, se **AVOCÓ** conocimiento en contra de la EPS FAMISANAR S.A.S., y se **ORDENÓ** correrle traslado para que ejerciera su derecho de defensa, (Doc. 04 E.E.).

**CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

La **EPS FAMISANAR S.A.S.**, a través de la Directora de Gestión del Riesgo Poblacional, doctora ELIZABETH FUENTES PEDRAZA, dio respuesta a la acción de tutela y señaló, que una vez conocida la presente acción, procedió a establecer el estado de la prestación de los servicios con el área

responsable, quien indicó que solicitó el agendamiento a la IPS Cafam; por lo que se comunicaron con la esposa del accionante, señora Soledad Peñafiel, al abonado telefónico 3116427145 y le informaron, que la cita de la cirugía del accionante, había quedado programada para el sábado 23 de Julio 2022, a las 7:00 am, con el galeno José Ortiz.

Adujo que al usuario le han sido programados los servicios requeridos, por lo que se configuró la carencia actual de objeto por hecho superado y que, ante la evidencia de ausencia de vulneración de los derechos fundamentales, las pretensiones elevadas no están llamadas a prosperar.

Por lo expuesto, solicitó denegar la pretensión+ y declarar improcedente la acción de tutela (06- fls. 2 a 4 pdf).

## **CONSIDERACIONES**

### **DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

La acción de tutela está consagrada para reclamar la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos, que en principio son los enunciados por la misma Carta en el capítulo primero del título II.

Conforme a los artículos 86 de la Constitución Política y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales o por conexidad de cualquier persona, cuando se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

### **DEL PROBLEMA JURÍDICO**

Conforme los hechos y las pretensiones de la acción de tutela, consiste en establecer la procedencia, en caso afirmativo, la presunta vulneración a los derechos fundamentales del señor FERNANDO ARTURO OSORIO ALZATE por parte de EPS FAMISANAR S.A.S., ante la falta de programación con el especialista en anestesiología y el agendamiento para realización de la cirugía de hernia.

Así mismo, verificar si en el caso particular del señor FERNANDO ARTURO OSORIO ALZATE, es necesario garantizarle un tratamiento integral.

### **DE LA PROCEDENCIA**

El art. 5° del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela procede ante actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, que hayan vulnerado, vulneren o amenacen uno de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política.

Por su parte, el art. 86 de la Constitución y el Decreto antes referido, establecen que la acción constitucional está dotada de un carácter residual y subsidiario, por lo que de manera excepcional procede como mecanismo definitivo, en aquellos casos en los que el accionante carece de medios judiciales para proteger sus derechos fundamentales, o cuando el

mecanismo no resulta idóneo para proteger las garantías constitucionales de manera oportuna e integral<sup>1</sup>.

Teniendo en cuenta que en este asunto se busca la protección del derecho fundamental a la salud, debido a la presunta falta de prestación de servicios de salud, tal controversia debería ser resuelta por la Superintendencia Nacional de Salud, no obstante, en Auto 668 del 2018, la Honorable Corte Constitucional concluyó que, la capacidad administrativa de la entidad es limitada para atender tales conflictos, tornando de esa manera al mecanismo jurisdiccional, carente de idoneidad y eficacia, respecto de la protección inmediata, de los derechos fundamentales de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

## **DE LOS SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL**

Según pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, la categoría de sujeto de especial protección es otorgada a aquellas personas que, por razones físicas, psicológicas o sociales, merecen mayor atención por parte del Estado para garantizar una igualdad real y efectiva.

De manera que, dentro del grupo poblacional de especial protección constitucional se encuentran los niños, personas de la tercera edad, personas en condición de discapacidad por razones físicas, psíquicas y sensoriales, madre cabeza de familia, entre otros.<sup>2</sup>

## **DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD**

En sentencia C-313 de 2014, la Honorable Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del art. 2 de la Ley 1751 de 2015, señaló que el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable; además los servicios que de este derivan serán prestados de manera oportuna, con calidad y eficacia; y finalmente que está en cabeza del Estado, la obligación de adoptar políticas que garantizar un trato igualitario, pues en el recae la obligación de dirigir, supervisar, organizar, regular y coordinar el servicio público de salud.

Con relación a la prestación oportuna de los servicios de salud, el Máximo Tribunal Constitucional expresó que uno de los problemas más comunes es la imposición de barreras administrativas, que impiden el acceso a los afiliados a los tratamientos requeridos, situación que en algunos casos prolonga su sufrimiento.<sup>3</sup> Adicionó, que en aquellos casos en que es perturbada la atención médica a un afiliado, bajo razones que resultan totalmente ajenas a él, se vulnera el derecho fundamental a la salud, ya que se obstaculiza su protección, a través de cargas meramente administrativas, que en ningún caso deben ser asumidas por el paciente.

Aunado a lo anterior, la sentencia T-745 de 2013 indicó:

*“(i) no se puede gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud*

---

<sup>1</sup> Sentencia T-143 de 2019.

<sup>2</sup> Sentencia T-167 de 2011.

<sup>3</sup> Sentencia T-405 de 2017.

*(oportunidad), (ii) los trámites administrativos no están siendo razonables (eficiencia), (iii) no está recibiendo el tratamiento necesario para contribuir notoriamente a la mejora de sus condiciones de vida (calidad) y (iv) no está recibiendo un tratamiento integral que garantice la continuidad de sus tratamientos y recuperación (integralidad)”*

De manera que, de la negativa en la prestación de los servicios de salud, surgen consecuencias que recaen en los pacientes, tales como, prolongación en el sufrimiento, complicaciones en el estado de salud, daño y discapacidad permanente, inclusive la muerte.

### **DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD**

Según la sentencia T-092 de 2018, el principio de oportunidad en la prestación de servicios de salud, implica que en ningún caso la atención debe suspenderse por razones administrativas, pues una vez iniciada, se debe garantizar de forma ininterrumpida, en aras de obtener la recuperación o estabilización de la salud del paciente.

A su turno, la H. Corte Constitucional en sentencia T-397 2017, señaló que cuando se supera el término adecuado para practicar un examen o un procedimiento médico, es plausible indicar que existe vulneración al derecho fundamental a la salud, pues la demora en la prestación de los servicios, no deriva de la enfermedad del paciente, sino por la falta de diligencia de la entidad promotora de salud.

### **DE LA ACTUAL EMERGENCIA SANITARIA**

El Gobierno Nacional, debido a la declaratoria de pandemia por COVID-19 por parte de la Organización Mundial de Salud, a través del Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, y en virtud de la emergencia sanitaria generada, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio a todas las personas, desde el 25 de marzo hasta el 13 de abril de 2020, medida que fue prorrogada hasta el 1° de septiembre de la misma anualidad, a través del Decreto 1076 de 2020, con el fin de prevenir la propagación del virus, y garantizar de esa manera, los derechos fundamentales a la salud y a la vida.

A pesar de ello, el Gobierno Nacional permitió el derecho de circulación de determinadas personas, con el fin de garantizar los derechos a la vida y la salud, entre las que se encuentran de manera relevante, aquellas dedicadas a la prestación de servicios de salud, quienes deban adquirir bienes de primera necesidad, o las que se encuentren involucradas en situaciones de fuerza mayor o caso fortuito.

También precisó, que las personas que no acaten las medidas adoptadas con ocasión a la emergencia sanitaria, serán sancionadas penalmente, de conformidad con el art. 368 del Código Penal, y pecuniariamente, en virtud a lo normado en el Decreto 780 de 2016.

### **DE LAS MEDIDAS ADOPTADAS POR EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DEBIDO A LA EMERGENCIA SANITARIA**

A través de la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social, declaró la emergencia sanitaria en el territorio

nacional hasta el día 30 de mayo de 2020, señalando además que la misma podría finalizar en la fecha en mención, o extenderse, en el evento de que persistan las causas que la originaron.

El 23 de febrero de 2022, el citado Ministerio prorrogó la emergencia sanitaria hasta el día 30 de abril de la presente anualidad, debido a que aún subsiste el riesgo para toda la población, del brote por COVID-19.

Ahora, con relación a la prestación de los servicios de salud durante la actual emergencia sanitaria, el Ministerio de Salud y Protección Social, el día 31 de marzo de 2020, expidió el *“plan de acción para la prestación de servicios de salud durante las etapas de contención y mitigación de la pandemia por COVID-19”*.

En el citado documento, la entidad señaló que las empresas promotoras de salud, deben identificar los pacientes a los cuales se les garantizará continuidad en la prestación de servicios de salud, en atención a que tienen tratamientos en curso o le son reconocidas regularmente prescripciones médicas.

Añadió el Ministerio, que una vez identificada la población de riesgo, la EPS deberá comunicarse de forma individual con los pacientes, a efectos de informales el mecanismo mediante el cual, se continuará garantizando la prestación de los servicios médicos.

## **DEL CASO EN CONCRETO**

El señor FERNANDO ARTURO OSORIO ALZATE acude a este mecanismo constitucional, en aras de que sean salvaguardados sus derechos fundamentales a la vida digna, salud, dignidad humana y seguridad social, como quiera que, a través de la autorización 5074435089, su médico tratante le expidió la orden de *consulta de primera vez por especialista en anestesiología* (01- fl. 10 pdf) y el agendamiento para la realización de la cirugía de hernia que tenía programada para el pasado 2 de junio de 2022, con el profesional doctor Mendoza (01- fl. 13 pdf), la cual fue cancelada un día antes a la práctica de tal procedimiento (01- fl. 01 pdf).

Por su parte, EPS FAMISANAR S.A.S., señaló que la realización de la cirugía fue programada para el sábado 23 de julio 2022 a las 7:00 am, con el doctor José Ortiz en la IPS Cafam, información que le brindó a la esposa del accionante, a través del abonado telefónico 3116427145 (06- fls. 2 a 4 pdf).

Teniendo en cuenta lo señalado por la accionada, el Oficial Mayor del Despacho el 22 de junio de 2022, siendo la 1:05 pm, se comunicó con el señor FERNANDO ARTURO OSORIO ALZATE al abonado telefónico 3116427145, quien bajo la gravedad de juramento, informó, que el accionante confirmó asistencia a consulta por primera vez con el especialista en anestesiología y, en efecto, había sido programado el procedimiento quirúrgico que requería, para el 23 de julio 2022, a las 7:00 am en la IPS Cafam (Doc. 07 E.E.).

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos por las partes, es evidente en este asunto, la carencia actual de objeto debido a la existencia de un

hecho superado, pues la EPS FAMISANAR S.A.S., garantizó al accionante, la prestación de los servicios médicos requeridos.

Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T-1041 de 2008 indicó:

*“De esta forma, la Corte ha aludido a la carencia actual de objeto bajo la modalidad de hecho superado consistente en que si la situación fáctica que origina la amenaza o violación de los derechos fundamentales ha sido superada por haber sido satisfecha la pretensión del actor o dejar de existir alguno de los eventos sobre los que se sustentó el desconocimiento de las garantías individuales, pierde toda razón de ser la orden que pudiera impartir el juez de tutela y no queda otro camino que declarar la improcedencia de la acción.”*

A pesar de que en esta acción constitucional es evidente, la configuración de un hecho superado se **exhortará** a la EPS FAMISANAR S.A.S., para que en lo sucesivo garantice el acceso a los servicios médicos requeridos por el paciente, de manera oportuna e ininterrumpida, sin que le sea impuesta la carga de acudir a este mecanismo, a efectos de que sean protegidas sus garantías constitucionales.

Finalmente, en lo que atañe al acceso a un **tratamiento integral**, ha de señalarse que la protección invocada se encuentra estrechamente ligada con un tema de constante debate jurídico-constitucional y del que se ha llegado a concluir que las Entidades Prestadoras de Salud están obligadas a suministrar los medicamentos necesarios o prestar los tratamientos que requieran los pacientes, en aras de proteger los derechos a la vida y a la seguridad social, debiéndose efectuar un estudio de las particularidades del caso concreto, para si es del caso, emitir la orden de protección a las garantías constitucionales vulneradas por las respectivas autoridades.

Frente al tratamiento integral, el art. 8° de Ley 1751 de 2015 dispone:

*“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.”*

Por otra parte, en sentencias T-433 y T-469 de 2014, la Honorable Corte Constitucional señaló que, el Juez de Tutela debe ordenar el acceso a los procedimientos médicos que requiera el paciente, con el fin de restablecer su salud, en aquellos casos donde la entidad encargada no actuó con diligencia y haya puesto en riesgo los derechos fundamentales del accionante, **siempre y cuando se conozca con claridad el tratamiento a seguir, conforme a lo ordenado por el médico tratante**, toda vez que no es posible para el Juez de Tutela, imponer órdenes futuras e inciertas, además porque accederse al reconocimiento de un tratamiento integral, presumiría mala fe por parte de la EPS.

De lo antes considerado, se tiene que no existe prueba de que la EPS FAMISANAR S.A.S., haya negado el acceso a los servicios médicos diferentes a los que se discuten en esta acción, resultando imposible para este Despacho, adoptar decisiones sobre hechos futuros, y por una presunta

vulneración a los derechos fundamentales del paciente. Por lo tanto, se **negará** esta pretensión.

### DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

**PRIMERO: NEGAR** la acción de tutela instaurada por el señor FERNANDO ARTURO OSORIO ALZATE contra la EPS FAMISANAR S.A.S., por la carencia actual de objeto y por ende la existencia de un hecho superado, conforme lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

**SEGUNDO: EXHORTAR** a la EPS FAMISANAR S.A.S., para que en lo sucesivo garanticen el acceso a los servicios médicos requeridos por el tutelante, de manera oportuna e ininterrumpida, sin que le sea impuesta la carga de acudir a este mecanismo de defensa, con el fin de obtener la protección de sus garantías constitucionales.

**TERCERO: NEGAR** la acción de tutela instaurada por el señor FERNANDO ARTURO OSORIO ALZATE contra la EPS FAMISANAR S.A.S., con relación al acceso a un tratamiento integral, por lo considerado en esta decisión.

**CUARTO: NOTIFÍQUESE** la presente providencia de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 5° del Decreto 306 de 1992.

**QUINTO:** En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría **REMÍTASE** el expediente a la H. Corte Constitucional, para que se surta el trámite eventual de revisión.

**CÚMPLASE.**

Firmado Por:

Deicy Johanna Valero Ortiz

Juez

Juzgado Pequeñas Causas

Laborales 012

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: **f616921be4d93ab15c5ee55623ebc16466cc7072b36647279507d9132b6f6383**

Documento generado en 24/06/2022 07:44:22 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**