



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado 5° Civil Municipal de Bogotá
Carrera 10 No. 14-33 piso 5 Teléfono/Fax: 2815639
cmpl05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C., siete (7) de junio de dos mil veintidós (2022).

Ref: ACCIÓN DE TUTELA No. 110014003-005-2022-00490 00
ACCIONANTE: EGIDIO VEGA FORERO.
ACCIONADO: EPS FAMISANAR S.A.S.

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez motivado en legal forma el trámite adecuado.

I. ANTECEDENTES:

1.- HECHOS:

Indicó el accionante, que cuenta con 61 años de edad, y que lo aqueja “*una enfermedad ruinosa y catastrófica cáncer de cuello, patología que requirió varias sesiones de quimio y radio terapia, las cuales afectaron las glándulas salivales; las cuerdas bucales; y generaron pólipos en la nariz*”.

Agregó que, su médico tratante le ordenó las siguientes intervenciones quirúrgicas: “**i) Turbino plastia vía transnasal endoscópica bilateral. ii) Septoplastia primaria transnasal. iii) Antrostomia maxilar por meato inferior vía transnasal endoscopia bilateral. iv) Etmoidectomia anterior y posterior vía transnasal endoscópica bilateral. v) Esfenoidectomía vía transnasal endoscópica bilateral. vi) Incisión y drenaje de seno frontal. vii) Línea trauma y corrección patológica-material de osteosíntesis.**”

Finamente, indica que dichos procedimientos de salud le fueron ordenados hace cuatro meses y no le han sido programados, los cuales “*revisten urgencia, pues no puedo hablar, ni consumir sólidos*”.

2.- LA PETICIÓN:

Solicitó “*se ordene a la entidad accionada que en un término perentorio de 48 horas, programe las cirugías e intervenciones ordenadas por el médico tratante y se me asegure el tratamiento integral*”.

II. SÍNTESIS PROCESAL:

Por auto de 23 de mayo de 2022, se admitió la acción y se ordenó notificar a la accionada y se le otorgó un plazo de un (1) día para que brindara una respuesta al amparo. Igualmente, se dispuso vincular al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, CAFAM CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR, CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO y HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL.

EPS FAMISANAR S.A.S.

Dio respuesta a la acción, oponiéndose y solicitando se niegue por no haber vulnerados los derechos fundamentales del promotor. En ese sentido indicó que solicitó a la IPS HOSPITAL SAN RAFAEL el agendamiento de los procedimientos requeridos por el accionante los cuales ya fueron autorizados.

CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM

En término indicó que dicha entidad no funcionada como EPS y en el presente asunto, le corresponde a Famisanar la prestación del servicio. Conforme a lo anterior, solicitó su desvinculación.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES

Argumentó que teniendo en cuenta que la presente acción constitucional no es responsabilidad del agravio que alude la promotora, se hace necesario solicitar se declare la improcedencia y falta de legitimación para con la entidad que representa. En igual sentido, puntualizó que la obligación del servicio solicitado, recae exclusivamente sobre la EPS, y no le asiste el derecho de recobro ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES-.

MINISTERIO DE SALUD

Afirma que le corresponde a la EPS agendar las citas con médicos especialistas de conformidad con el artículo 123 del Decreto 019 de 2012, además, que se encuentra dentro de la Resolución 2292 de 2021, en consecuencia, solicitó exonerar al Ministerio de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar.

CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO

Adujo que ha prestado los servicios en virtud del contrato suscrito con la EPS FAMISANAR S.A.S. Añadió que se han programado varias citas médicas según las prescripciones ordenadas por lo que, se aprecia la ausencia de negación de servicios por parte de la IPS. En relación con los servicios

solicitados en sede de tutela le compete a la EPS FAMISANAR pronunciarse. Conforme a lo anterior, solicitó declarar improcedente la presente acción de tutela.

HOSPITAL UNIVERSITARIO CLÍNICA SAN RAFAEL

Dio respuesta, informando que los procedimientos de salud solicitados por el actor “*el paciente se encuentra programado para cirugía*” para el día 13 de junio de 2022 con el doctor William Becerra. En ese sentido, solicitó se niegue la presente acción constitucional por carencia actual de objeto .

CONSIDERACIONES:

1.- LA ACCION DE TUTELA:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo 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.

La acción de tutela en consecuencia, es viable cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

1.1 Derecho a la Salud.

La Ley 1751 del 16 de febrero de 2015 (Ley Estatutaria de Salud) en su art. 2° establece el derecho a la salud como fundamental y el art.10° señala que las personas tienen derecho a acceder a los servicios de salud que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad.

Sobre la naturaleza del derecho a la salud, la Corte Constitucional en Sentencia T-320 de 2011 señaló:

“En este sentido, la Corte ha precisado que la “faceta prestacional” del derecho fundamental a la salud implica para el Estado la obligación de tomar las medidas necesarias para proporcionar a todas las personas la efectividad del mismo. De esta manera, el incumplimiento del conjunto de acciones con las cuales se facilita el acceso y el disfrute del derecho, facultan a su titular para reclamar esta garantía mediante la acción de tutela.

No obstante lo anterior y sin dejar de reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud, esta Corporación ha indicado que en virtud de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad consagrados en el artículo 49 de la Constitución, no todos sus aspectos son susceptibles de ser amparados mediante la acción de tutela, ya que su protección mediante esta vía procede en principio cuando: (i) “esté amenazada la dignidad humana del peticionario; (ii) el actor sea un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) el solicitante quede en estado de indefensión ante su falta de capacidad económica para hacer valer su derecho”.

En conclusión, la acción de tutela, como mecanismo constitucional de protección de los derechos fundamentales, ampara el derecho a la salud en su dimensión de acceso a los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, protege la garantía básica con la que cuentan todas las personas de acceder a los “servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad”.

...De manera que, para acceder a un servicio de salud incluido en el POS, procederá la acción de tutela siempre y cuando se cumpla con las siguientes condiciones: (i) “que el servicio, tratamiento o medicamento haya sido ordenado por un médico tratante, (ii) que sea necesario para conservar la salud, la vida, la dignidad, la integridad o algún derecho fundamental y (iii) haya sido solicitado previamente a la entidad encargada de prestarle el servicio de salud”.

Aunado a lo anterior, precisa este despacho que no es posible controvertir las decisiones del galeno en ordenar determinados procedimientos, pues es el profesional idóneo para indicar en materia de salud las necesidades de cada paciente.

Precisamente lo ha indicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional en el siguiente sentido:

“Concretamente, se deduce que el médico tratante, es el galeno idóneo para proveer las recomendaciones de carácter médico que requiere el paciente. Esas recomendaciones no pueden ser objetadas por la EPS, cuando aquella tuvo noticias de dicha opinión médica, pero no la controvirtió con base en criterios científicos; o bien sea porque el Comité científico de la entidad valoró inadecuadamente la historia clínica del paciente y no sometieron el padecimiento de éste al estudio de un especialista” (Sentencia T-539 de 2013).

2.- CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, el promotor reclama la protección de sus derechos fundamentales los cuales considera vulnerados por la EPS accionada, como consecuencia de no suministrar los procedimientos de salud prescritos por

su médico tratante. Así mismo, solicitó se ordene a la accionada brinde el tratamiento integral.

En el expediente se encuentra acreditado que, al demandante le fue diagnosticado “*rinosinusitis crónica*” por lo que su médico tratante le prescribió los procedimientos denominados “*i) Turbino plastia vía transnasal endoscópica bilateral. ii) Septoplastia primaria transnasal. iii) Antrostomía maxilar por meato inferior vía transnasal endoscopia bilateral. iv) Etmoidectomía anterior y posterior vía transnasal endoscópica bilateral. v) Esfenoidectomía vía transnasal endoscópica bilateral. vi) Incisión y drenaje de seno frontal. vii) Línea trauma y corrección patológica-material de osteosíntesis*”.

Para el despacho, si bien la EPS accionada remitió los documentos pertinentes que demuestran que se ha emitido la autorización respecto de los mencionados procedimientos, lo cierto es que no se probó que se haya efectuado su suministro. Por lo tanto, se ha de concluir que no se ha dado el efectivo suministro del servicio de salud autorizado, pues, es claro que “***es el suministro de la orden dada por el médico, la forma por excelencia en que se concreta el cumplimiento y el respeto por el derecho a la salud de los afiliados; de modo que, además de la autorización de la intervención, es necesario que esta sea programada y proporcionada a la demandante***”. (Sentencia T 234 de 2013)

Bajo ese escenario, se ha de concluir que la EPS accionada ha retardado la atención que está a su cargo en lo que hace a los servicios médicos que, si bien le ha autorizado al promotor, lo cierto que **no ha velado por su efectiva prestación**; vulnerando de esa forma el derecho fundamental a la salud del accionante.

Así las cosas, se ordenará a Famisanar EPS que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del fallo proceda a realizar las gestiones administrativas que sean necesarias para que, **sin más dilaciones**, en la fecha programada (**13 de junio de 2022**) o antes, se hagan efectivos los procedimientos denominados “***cirugía antrostomía maxilar por meato inferior vía transanal endoscópica, incisión y drenaje de seno frontal, etmoidectomía anterior y posterior vía transanal endoscópica, esfenoidectomía vía transanal endoscópica, turbinoplastia vía transanal endoscópica y septoplastia primaria transanal***” y luego de ello, garantice el tratamiento integral en favor del promotor, respecto al diagnóstico de rinosinusitis crónica. Lo anterior, en procura de que sean prestados los servicios que disponga su médico tratante en consideración al mencionado diagnóstico con el fin de lograr la recuperación o estabilización integral de la salud del accionante.

DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional reclamado por **EGIDIO VEGA FORERO**, por lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a FAMISANAR EPS que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del fallo proceda a realizar las gestiones administrativas que sean necesarias para que, **sin más dilaciones**, en la fecha programada (**13 de junio de 2022**) o antes, se hagan efectivos al actor los procedimientos denominados “ ***cirugía antrostomica maxilar por meato inferior vía transanal endoscópica, incisión y drenaje de seno frontal, etmoidectomia anterior y posterior vía transanal endoscópica, esfenoidectomia vía transanal endoscópica, turbinoplastia vía transanal endoscópica y septoplastia primaria transanal***” y luego de ello, garantice el tratamiento integral en favor del promotor, respecto al diagnóstico de rinosinusitis crónica. Lo anterior, en procura de que sean prestados los servicios que disponga su médico tratante en consideración al mencionado diagnóstico con el fin de lograr la recuperación o estabilización integral de la salud del accionante.

TERCERO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo y expedito posible.

CUARTO: Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISION. Oficiése. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,



JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO
JUEZ