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., diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022).

REF: ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-40-03-005-2022-00075-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GALLEGO VELASQUEZ como agente oficiosa de su menor hija **JULIETH SAMANTA MARQUIN GALLEGO.**
ACCIONADA: EPS COMPENSAR.

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

I. ANTECEDENTES:

1. HECHOS

Ana Milena Gallego Velásquez indicó que su hija tiene 11 años de edad y fue diagnosticada con "*DEFICIT EN LA HORMONA DE CRECIMIENTO"*, por lo que se le ordenó tratamiento con el medicamento "*SOMATROPINA – SAIZEN para el manejo y control de la enfermedad*".

Agregó que el médico tratante de la menor le ordenó "*CITA X ENDOCRINO para valoración y una nueva fórmula para su medicamento*"; sin embargo, la EPS accionado no le ha asignado la cita con dicho especialista.

2. LA PETICIÓN

Solicitó se ampare el derecho fundamental a la salud, a la vida y a la seguridad social de su menor hija y, en consecuencia, se ordene a Compensar EPS y Farmacia Epsifarma, "*que en un término no superior a 48 horas se le autorice y asignen OPORTUNAMENTE CITA X ENDOCRINO ordenado por su médico tratante, (…) 3. PREVENIR A LA EPS COMPENSAR, para que en adelante continúe prestándole a mi hija la atención médica y asistencial que su salud requiere y además le dé el tratamiento y le sea entregado en la cantidad y fecha ordenada por su médico tratante y que su EPS le suministre tratamiento integral para la enfermedad que padece (DEFICIT EN LA HORMONA DE CRECIMIENTO). Se entiende por tratamiento integral, fórmulas médicas, exámenes de diagnóstico, exámenes especializados, consultas de médicos generales y especialistas y hospitalización cuando el caso lo amerite sin lugar a cobro alguno de COPAGOS.*".

II. SINTESIS PROCESAL:

Por auto de 4 de febrero del año en curso, se admitió la acción y se ordenó notificar a las accionadas y se les otorgó un plazo de un (1) día para que brindaran una respuesta al amparo. Asimismo, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7° del Decreto 2591 de 1991, se ordenó como medida provisional que la EPS COMPENSAR **proceda a <u>suministrar</u> el servicio de salud de cita con la especialidad de ENDOCRINOLOGIA PEDIATRICA a JULIETH SAMANTA MARQUIN GALLEGO.**

COMPENSAR EPS

En tiempo procedió a pronunciarse sobre los hechos y pretensiones de la tutela. En ese sentido, indicó que, procedió a adelantar cita con el ENDOCRINO para la menor, por lo que se dio cumplimiento con la medida provisional. Conforme a lo anterior, solicitó declarar la improcedencia de la tutela por haberse configurado un hecho superado.

COOOPERATIVA EPSIFARMA EN LIQUIDACIÓN.

Dentro del término se pronunció frente a los hechos y pretensiones de la accionante, para lo cual manifestó que no tiene ningún vínculo con COMPENSAR EPS ni directo, ni indirecto por lo que no es viable su vinculación. Solicitó desvincularle de la presente acción.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECION SOCIAL.

Afirmó que el agendamiento de citas debe estar garantizado por las EPS, además, que los servicios de atención especializada se encuentran incluidos en la Resolución 2292 de 2021. En relación con el servicio de salud denominado como SOMATROPINA, indica igualmente, que el mismo se encuentra en la Resolución anteriormente mencionada. En consecuencia, solicitó exonerarle de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar.

SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES

De manera oportuna dio contestación, para lo cual alegó falta de legitimación en la causa por pasiva, en tanto, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, le corresponde a la EPS garantizar la prestación del servicio de salud de sus afiliados. En consecuencia, solicitó negar el amparo solicitado y desvincular del presente tramite.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

En tiempo, alegó falta de legitimación en la causa por pasiva en tanto, los servicios de salud deben ser prestados y garantizados por la EPS. Conforme a lo anterior, solicitó desvincularlos de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela.

III CONSIDERACIONES

1.- LA ACCIÓN 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.

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 asunto materia de escrutinio, la accionante indica que su hija fue diagnosticada con "*DEFICIT EN LA HORMONA DE CRECIMIENTO*", por lo que el médico tratante le ordenó "*CITA X ENDOCRINO, para valoración y una nueva fórmula del medicamento*".

En cumplimiento de la medida provisional dictada por este despacho, se obtuvo la prestación solicitada referente a la cita con la especialidad en endocrinología pediátrica. En efecto, por información suministrada por la EPS accionada, se tuvo conocimiento que a la niña le fue programada la cita con dicho especialista para el 10 de febrero pasado;

hecho que fue confirmado por la actora en comunicación telefónica realizada con el despacho.

Conforme a lo expuesto, el despacho considera que en el caso bajo estudio operó la figura de la carencia actual de objeto por hecho superado, puesto que la pretensión de la agente oficiosa fue satisfecha por la EPS Compensar, la cual suministró el servicio de salud deprecado.

Adicional lo expuesto, le compete al Despacho, determinar si en el caso objeto de estudio se acreditan los requisitos que, en criterio de la jurisprudencia constitucional, permiten otorgar el tratamiento integral también deprecado por el accionante.

Sobre dicho tópico, "*la Corte ha señalado que el juez de tutela debe ordenar el suministro de todos los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, cuando la entidad encargada de* ***ello no ha actuado con diligencia y ha puesto en riesgo los derechos fundamentales del paciente, siempre que exista claridad sobre el tratamiento a seguir, a partir de lo dispuesto por el médico tratante***.

Lo anterior ocurre, por una parte, porque ***no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los fallos judiciales deben ser determinables e individualizables****; y por la otra, porque en caso de no puntualizarse la orden de tratamiento integral, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados, en contravía del mandato previsto en el artículo 83 de la Constitución*". (Corte Constitucional sentencia T-092 de 2018).

Bajo ese horizonte, en el caso objeto de análisis, el Despacho encuentra que la pretensión invocada por la actora relacionada con el tratamiento integral no está llamada a prosperar, habida cuenta que ni del material obrante en el expediente, ni de lo dicho por las partes en el trámite del amparo constitucional, se advierte que exista una negación a un procedimiento o tratamiento médico diferente al servicio de salud de cita con el especialista en endocrinología, siendo claro que no es posible acceder a lo pretendido a partir de simples suposiciones sobre hechos futuros o con el fin de precaver hipotéticas vulneraciones a los derechos fundamentales de la menor.

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: DECLARAR la configuración de la carencia actual de objeto por HECHO SUPERADO, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: NEGAR la pretensión de tratamiento integral.

TERCERO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o 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. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO
JUEZ

Firmado Por:

Juan Carlos Fonseca Cristancho
Juez
Juzgado Municipal
Civil 005
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:
06c1f017053342ab86ece04d693c4702609105265d3915638af80d1f378aa4b4
Documento generado en 17/02/2022 12:37:22 PM

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