



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS (23) PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**

Juez: Luz Angela Corredor Collazos
Radicación: 11001400402320210186
Accionante: Alcira Florez de García
Accionado: SERVISALUD y SERVIMED IPS.
Motivo Acción de tutela 1º instancia

Bogotá D. C., veintiséis (26) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

1. ASUNTO

El Juzgado Veintitrés (23) Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., decide sobre la acción de tutela instaurada por ALCIRA FLOREZ DE GARCÍA, en causa propia, en protección de sus derechos fundamentales a la VIDA y a la SALUD, cuya vulneración le atribuye a la UNIÓN TEMPORAL SERVISALUD y SERVIMED IPS.

2. HECHOS

Señaló la señora FLOREZ DE GARCÍA que fue diagnosticada en el 2017, con *estenosis aortica*. Agregó que por tal motivo le han realizado múltiples ecocardiogramas que han revelado la progresividad de su patología, siendo esa la razón por el cual el cardiólogo ve necesario una intervención quirúrgica, remitiéndola a *consulta con el cirujano vascular*. Preciso que no obstante haber radicado la orden y los resultados del ecocardiograma en la IPS SERVIMED, para que le sea autorizada la atención con el *cirujano cardiovascular* a la fecha no le han autorizado ni prestado el servicio.

Por lo anterior, solicitó se amparen los derechos fundamentales invocados, y en consecuencia se ordene a la EPS e IPS accionadas autorizar la consulta con el especialista cirujano vascular y ordenar exámenes, procedimientos y tratamientos requeridos para la intervención quirúrgica que requiere su patología.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. El 14 de octubre de 2021, el Despacho avocó el conocimiento de la acción de tutela y ordenó correr traslado de la misma a SERVISALUD y SERVIMED IPS, para que, en el término improrrogable de un (1) día contado a partir del recibo de la respectiva notificación, se pronunciara y allegara los documentos que considerara pertinentes.

3.2. El 15 de octubre de 2021, el apoderado general de SERVIMED IPS S.A., informó al Despacho que la accionante no se encuentra afiliada a una EPS, habida cuenta que los docentes y afiliados al Magisterio se encuentran excluidos del SGSSS, siendo que se encuentran dentro de un régimen



especial. Agregó que SERVISALUD SAN JOSE, a quien se le adjudicó el contrato, suscribe a su vez un contrato de prestación con SERVIMED para la atención de servicios en salud de I, II y III nivel, no hospitalario, ni quirúrgico de usuarios previamente enlistados. En ese entendido se opuso a las pretensiones de la acción constitucional; indicando la misma es improcedente ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales.

3.3. Mediante auto del 21 de octubre de 2021, se dispuso vincular al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG y la FIDUPREVISORA S.A..

3.4. La UNIÓN TEMPORAL SERVISALUD SAN JOSÉ, el 22 de octubre de los corrientes, a través de su apoderada, informó al Despacho que no es una aseguradora en salud de la accionante, pues tal figura la funge el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, administrado por la Fiduprevisora S. A., siendo que la UT garantiza la prestación del servicio de salud a los docentes y sus beneficiarios desde el 23 de noviembre de 2017, y de conformidad a los servicios que el asegurador en salud FIDUPREVISORA S.A. autoriza en el respectivo plan de manejo en salud reconocido como la *Guía de atención al usuario* siendo esas las estipulaciones contractuales que la UT debe cumplir.

Agregó que SERVISALUD QCL y la UT SERVISALUD SAN JOSE no han vulnerado los derechos de la accionante, toda vez que han prestado la atención de forma oportuna y adecuada, motivo por el cual solicitó declarar la improcedencia de la acción constitucional. Informando además que a la señora FLOREZ DE GARCÍA le fue agendada la cita con CX Vascular para el 27 de octubre de los corrientes, lo cual fue notificado a la paciente al abonado celular 3165852429 el 20 del mismo mes y año, motivo por el cual se presenta un hecho superado.

3.5. La FIDUPREVISORA S.A., a través de la Coordinadora de Tutelas, señaló que esa entidad no tiene competencia respecto de la prestación de servicios de salud o administrar planes de beneficios. Agregó que la señora FLOREZ DE GARCÍA se encuentra activa como cotizante en el régimen de excepción de asistencia en salud, indicando que esa entidad surtió la obligación contractual que le corresponde, que consiste en la contratación de las entidades prestadoras del servicio de salud para los docentes, siendo en el caso la UT Servisalud San José, que tiene a su cargo la prestación del servicio médico y todo aquel que se derive, correspondiéndole la garantía de los derechos fundamentales de la accionante. Por lo anterior afirmó que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto esa entidad en nombre y representación del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG, no tiene la obligatoriedad de cumplimiento.

3.6. FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG, pese a ser notificado del presente trámite constitucional se abstuvo de emitir respuesta, razón por la cual, se dará aplicación al artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.



4. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia

De conformidad con las previsiones del artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con los artículos 1º, 37 y 42 numeral 2º del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 306 de 1992, así como con el numeral 1º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1938 de 2017, la suscrita juzgadora es competente para resolver la presente acción de tutela¹.

4.2. Naturaleza de la acción de tutela

El ámbito conceptual que enmarca el campo de aplicación de la acción de tutela, está dado tanto en la consagración que de ella hace nuestra Constitución Política en el artículo 86, como su desarrollo normativo en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 que lo reglamentan. En efecto, de esa normatividad surge esa figura jurídica, que puede definirse como una institución especial cuya finalidad es proteger los derechos y libertades fundamentales de la persona, mediante un procedimiento judicial preferente y sumario, cuando aquellos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares.

4.3. Legitimación tanto por activa como por pasiva

La señora ALCIRA FLOREZ DE GARCÍA, en protección de sus derechos fundamentales a la vida y a la salud, por lo tanto, se encuentra legitimada para interponer la acción constitucional; al igual que el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, Fiduciaria La Previsora S.A. y la UT SERVISALUD, se encuentran legitimados como parte pasiva en el presente asunto, en la medida en que se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales cuyo amparo se demanda.

4.4. Problema jurídico a resolver

Se trata de establecer si a partir de la situación fáctica probada dentro del proceso, se advierte violación o amenaza de vulneración a los derechos fundamentales invocados por la señora ALCIRA FLOREZ DE GARCÍA, por parte la accionada al no autorizar y prestar efectivamente el servicio de consulta con el especialista "cirujano vascular" prescrito por el médico

¹ Corte Constitucional Auto 190 de 29 de abril de 2021. M. P. Dr. ALEJANDRO LINARES CANTILLO" 2. De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución y 8º transitorio de su título transitorio adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2017, y los artículos 32 y 37 del Decreto 2591 de 1991, existen tres factores de asignación de competencia en materia de tutela, a saber: (i) el factor territorial, (ii) el factor subjetivo y (iii) el factor funcional.

3. En ese sentido, la Corte ha interpretado que el término "a prevención", contenido en los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, implica que cualquiera de los jueces que sea competente, de acuerdo con lo prescrito en los artículos 86 constitucional y 37 del Decreto 2591 de 1991, está autorizado para conocer de la acción de tutela. En consecuencia, está prohibido que los jueces promuevan conflictos aparentes de competencia en las acciones de tutela, con el argumento de que la oficina judicial no respeta la especialidad del juez o las reglas de reparto. Lo anterior, dado que según la jurisprudencia pacífica de esta corporación, las disposiciones contenidas en el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, de ninguna manera constituyen reglas de competencia de los despachos judiciales, sino únicamente pautas de reparto de las acciones de tutela.

4. Asimismo, la Corte Constitucional en múltiples pronunciamientos ha manifestado que debe rechazarse la postura de aquellos jueces de la República que analizan de manera preliminar la admisión de la demanda y determinan contra quienes ha debido entablarse el contradictorio, a fin de declarar su incompetencia para resolver el fondo del asunto, bajo el argumento de que la inclusión o modificación de entidades demandadas altera tal competencia. En este orden de ideas, cabe destacar que esta Corporación ha dispuesto que el reparto de los expedientes se debe realizar de conformidad con "quién aparezca como demandado en el escrito de la demanda y no a partir del análisis de fondo de los hechos de la tutela pues tal estudio no procede en el trámite de admisión"



tratante y requerido por la accionante para tratar su patología estenosis aortica; o si por el contrario se presenta un hecho superado.

5. DEL CASO EN CONCRETO

En primer lugar sea menester recordar que la acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, es un procedimiento preferente y sumario, confiado al juez, que se encuentra al alcance de toda persona, ya sea natural o jurídica y que está destinado a la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular y siempre que no exista otro mecanismo de defensa judicial o se esté ante un perjuicio irremediable, evento último en el cual procede transitoriamente.

En cuanto al derecho fundamental a la salud, se tiene que debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, con fundamento en los principios de continuidad e integralidad².

Así mismo debe tenerse presente que la prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios por la imposición de barreras administrativas; al respecto ha señalado la Corte Constitucional *"cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan de la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se dificulta su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y caprichoso de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados"*³

Es por ello, que el Alto Tribunal ha insistido en que la interrupción o negación de la prestación del servicio de salud por parte de una EPS como consecuencia de trámites administrativos injustificados, desproporcionados e impertinentes, no puede trasladarse a los pacientes o usuarios, pues dicha circunstancia desconoce sus derechos, bajo el entendido de que puede poner en riesgo su condición física, psicológica e incluso podría afectar su vida.

Ahora bien, el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, establece que el Sistema Integral de Seguridad Social cuenta con regímenes de carácter especial, cuyos titulares se encuentran excluidos de la aplicación del régimen general; es así como encontramos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, cuya obligación es la de garantizar la prestación de los servicios médicos-asistenciales requeridos por los docentes y sus beneficiarios, de conformidad con las instrucciones que imparta el Consejo Directivo del Fondo; siendo que los recursos de este son manejados actualmente por la FIDUPREVISORA S.A., la cual a su vez tiene la obligación de contratar las entidades que garanticen la prestación de los servicios de salud, las cuales deben asumir la gestión del servicio de la salud de los docentes, que para el

² Corte Constitucional. Sentencia T-012 de 2020. "La jurisprudencia constitucional ha considerado que, el derecho a la salud es un elemento estructural de la dignidad humana² que reviste la naturaleza de derecho fundamental autónomo e irrenunciable, cuyo contenido ha sido definido y determinado por el legislador estatutario² y por la jurisprudencia de esta Corte.² En ese sentido, el servicio público de salud, consagrado en la Constitución Política como derecho económico, social y cultural, ha sido desarrollado jurisprudencial y legislativamente, delimitando y depurando tanto el contenido del derecho, como su ámbito de protección ante la justicia constitucional. En estos términos, esta Corte al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, se ha referido a dos dimensiones de amparo, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado."

³ Corte Constitucional. Sentencia T-322 de 2018.



caso en concreto se trata de la UT SERVISALUD.

Sobre la existencia de los régimen es exceptuados, la Corte Constitucional ha aclarado que, pese a tratarse de un régimen especial que tiene la facultad de establecer autónomamente los servicios con los cuales serán beneficiados sus afiliados, no los hace ajenos a los principios y valores que en materia de salud establece la Constitución Política.

Anotando que esa regulación debe estar acorde con los parámetros legales y constitucionales vigentes: *“Así, en sentencia T-515A de 2006 la Corte puntualizó que, si bien en materia de seguridad social en salud, los afiliados al Fomag no se rigen por la Ley 100 de 1993 y sus modificaciones, si no por las leyes 91 de 1989, 60 de 1993 y 115 de 1994, “la excepcionalidad del régimen propio de los docentes no lo hace ajeno a los principios y valores que en materia de salud establece la Constitución Política”*

Igualmente, en providencia T-1028 de 2006 al reiterar la sentencia T-515A de 2006 señaló que “el carácter excepcional del régimen de seguridad social indicado, no implica en manera alguna -ha dicho la Corte-, que los principios generales de la seguridad social queden por fuera de su regulación”⁴.

En ese entendido, de los medios de prueba aportados al expediente de tutela, se acreditó que la señora FLÓREZ DE GARCÍA fue diagnosticada estenosis aortica, motivo por el cual conformé a la prescripción médica del 4 de abril de 2021, le fue solicitada una consulta con el cirujano vascular en virtud de su estado de salud.

Así mismo, se acreditó por parte de la UT SERVIMED que le fue agendada a la señora FLOREZ DE GARCÍA cita con CX Vascular para el 27 de octubre de los corrientes, a las 8:20 A.M., con el especialista Fernando Vargas en la Calle 116 No. 71D – 49 en esta ciudad capital.

En ese orden de ideas, se encuentra que la UT SERVISALUD, pese a alegar que no es una EPS, y que solo presta servicios de salud en virtud del contrato con la Fiduprevisora S.A., lo cierto es que tiene a su cargo garantizar la prestación de los servicios de salud de los docentes conforme al contrato con la Fiduciaria, debiendo asumir la gestión del servicio de la salud de los docentes; asimismo se encuentra que, dentro del trámite la demandada la accionada procedió a autorizar y programar los servicios requeridos por la señora FLÓREZ, situación que de igual manera comunicó a la usuaria, quien corroboró al Despacho que SERVISALUD mediante contacto telefónico le indicó que la cita con CX vascular quedó programada para el 27 de octubre de 2021, a las 8:20 AM, con el especialista Fernando Vargas en la Calle 116 No. 71D – 49.

En tal contexto, de conformidad al acervo probatorio allegado a las diligencias, se establece que la accionante buscaba con la acción de tutela que SERVISALUD procediera con la autorización y agendamiento de la orden médica emitida para la atención con el especialista cirujano vascular.

En ese orden de ideas, atendiendo a lo dispuesto por la jurisprudencia de la

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-042 del 6 de febrero de 2020. M.P. Dr. Jose Fernando Reyes Cuartas.



Corte Constitucional, considera el Despacho que en el presente caso se ha configurado un *hecho superado*, como quiera que UT SERVISALUD en el curso de la presente acción constitucional detuvo la acción vulneradora del derecho a la salud objeto de controversia.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO VEINTITRÉS (23) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO por hecho superado de la acción de tutela promovida por **ALCIRA FLÓREZ DE GARCÍA**, conforme a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. COMUNÍQUESE a los interesados que contra la presente decisión procede la **IMPUGNACIÓN** ante el inmediato superior dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la misma, conforme lo preceptúa el inciso primero (1º) del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional, para su **EVENTUAL REVISIÓN**, en caso de que no sea impugnado el fallo.

CUARTO. NOTIFÍQUESE el contenido del fallo a las partes de conformidad con lo dispuesto en los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase.

LUZ ANGELA CORREDOR COLLAZOS

Juez

Firmado Por:

Luz Angela Corredor Collazos

Juez

**Juzgado Municipal
Penal 023 De Conocimiento
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:

f128b367f34ab3788bbafca5703321f93438cfec2c6787cc9ca5c0d8fa53ab6a

Documento generado en 26/10/2021 07:27:28 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**