



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE
DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**
j39pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C., veintisiete (27) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Ref. ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-039-2022-01387-00.
ACCIONANTE: MARTHA NELLY NIÑO CORTES.
ACCIONADA: FAMISANAR EPS e IPS COLSUBSIDIO.

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

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

Expone la accionante **MARTHA NELLY NIÑO CORTES** identificada con cédula de ciudadanía No. 41.701.066, en síntesis, que cuenta con 65 años y es afiliada en **FAMISANAR EPS**, atendida en la **IPS COLSUBSIDIO**, entre otras razones a causa de su periodoncia, que dicha especialidad le ordenó cita el 23 de septiembre del presente año y para el 26 de julio, control de urología.

Manifiesta haber solicitado el agendamiento de dichas citas de control empero no le ha sido posible, a pesar de precisar ser de carácter urgente.

2. La Petición

Con fundamento en lo anterior solicitó se amparen sus derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social, en consecuencia, se ordene a las accionadas **FAMISANAR EPS** e **IPS COLSUBSIDIO** “... la programación de manera urgente y prioritaria de la cita de control de **PERIODONCIA**”.

Se advierte que, se solicitó como medida provisional ordenarse a las accionadas: “... la programación de manera urgente y prioritaria de la cita de control de **PERIODONCIA**, ya que he perdido parte de mi dentadura y requiero de esta cita para mi tratamiento de rehabilitación”. Una vez analizada, el despacho mediante auto del 14 de agosto y al no vislumbrar hasta dicho momento la procedencia de la medida requerida o la causación de un perjuicio inminente con ocasión de la conducta de la accionada, o se advirtiese un daño consecuencial, negó la misma fundamentándolo además en que tal pedimento se basaba en las pretensiones principales que, serán objeto de decisión mediante el presente fallo de instancia (Art. 7 Decreto 2591 de 1991).

3.- Trámite Procesal

Una vez admitida la presente acción mediante auto del 14 de octubre del presente año, se ordenó la notificación a la entidad accionada y a las vinculadas, a efectos de que ejercieran el derecho a la defensa sobre los hechos alegados, la accionada, **EPS FAMISANAR S.A.S**, informó que: “... conocida la presente acción, se procedió a establecer el estado de prestación de servicios con el área

responsable de la Entidad, quienes indican lo siguiente:“(...) Se verifica y se solicita el agendamiento de la cita requerida tal como se evidencia a continuación (...) Apenas se tenga el día y el lugar de la cita esta será notificada a la usuaria (...)”

IPS COLSUBSIDIO precisó que: *“...la paciente se encuentra en seguimiento a través de la especialidad de urología, por vejiga hiperactiva. Se ha fijado cita para adelantar la vigilancia clínica pertinente, la cual se ha asignado para el día 27 de octubre CM Colsubsidio Calle 63 (...) Por tanto, corresponde al asegurador pronunciarse sobre las pretensiones de la tutela y asignar dentro de sus IPS contratadas la pertinente para que se preste el servicio que se solicita en el escrito de tutela”*. Luego solicitó su desvinculación al tenor de lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política.

A su turno, el **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, puntualizó que a dicha Cartera no le consta nada lo dicho por la parte accionante, ya que no tiene dentro de sus funciones y competencia la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, además de indicar que las entidades vinculadas son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones, no obstante realizó un recuento normativo, puntualizando en cuanto al tratamiento dental:

“...se encuentra incluido en la Resolución 2292 del 23 de diciembre de 2021 por la cual se actualiza los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación UPC” y, precisó las excepciones subsidiarias que se puedan reconocer dentro del trámite tutelar, además sustentó su oposición frente a las pretensiones frente al mismo y propuso la falta de legitimación en la causa por pasiva.

La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.**, describió los derechos presuntamente vulnerados, las funciones de las entidades promotoras de salud EPS y, propuso la falta de legitimación por pasiva, toda vez que no es responsable del agravio a que alude la parte accionante, solicitando su desvinculación.

Por su parte la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, a pesar de estar debidamente de la presente acción constitucional no emitió pronunciamiento alguno.

II. CONSIDERACIONES

De 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.

Problema Jurídico

En el caso objeto de análisis el problema jurídico consiste en determinar si se ha vulnerado o no a la actora el derecho fundamental a la salud por parte de la EPS convocada – FAMISANAR EPS e IPS COLSUBSIDIO - al no otorgarle los servicios requeridos, encaminados en cita médica con la especialidad de periodoncia con ocasión a la patología que la aqueja y conforme a la orden médica a esta prescrita por su galeno tratante.

Del Derecho a la Salud

Frente al tema, 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 H. Corte Constitucional en Sentencia T-081 de 2016 señaló:

“Por medio de la Sentencia T-760 de 2008, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo “en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.” El legislador reconoció a la salud como derecho fundamental mediante la Ley 1751 de 2015, en cuyo Artículo 2° se especifica que es un derecho autónomo e irrenunciable y debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad (...)

El principio de continuidad en la prestación del servicio de salud. Reiteración de jurisprudencia

El principio de continuidad según el numeral 3.21 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, que define los principios del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, consiste en que *“[t]oda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad”*. Dicho principio, hace parte de las responsabilidades a cargo del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud quienes deben facilitar su acceso con los servicios de promoción, protección y recuperación, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad señalados en el artículo 49 de la Constitución Política de 1991.

Al respecto, la Corte ha venido reiterando los criterios que deben tener en cuenta las Entidades Promotoras de Salud – EPS, para garantizar la continuidad en

¹ El artículo 49 de la Constitución Política de 1991 señala: “La atención de 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.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...). Nota al pie original.

la prestación del servicio público de salud sobre tratamientos médicos ya iniciados, así: ***“(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene (sic) a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados”***².

Así mismo, la Corporación ha sostenido que el principio de continuidad en la prestación de servicios de salud responde, no solo a la necesidad de los usuarios de recibir tales servicios, sino también a los postulados del principio de buena fe y de confianza legítima contemplados en el artículo 83 de la Constitución Política de 1991 que dispone: ***“Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas”***. Esos fundamentos garantizan a los usuarios de los servicios de salud que su tratamiento no va a ser suspendido luego de haberse iniciado³ bajo la vigencia de una afiliación que posteriormente se extingue, sin que deba importar la causa de su terminación. En ese orden, el tratamiento médico debe ser terminado hasta la recuperación o estabilización del paciente, esto es, sin interrupciones que pongan en peligro sus derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal o a la dignidad⁴. (Negrilla fuera del texto).

Caso Concreto

Descendiendo al sub examine y analizadas las pruebas allegadas al plenario, observa el Despacho que la accionante pretende la protección de los derechos fundamentales la vida, salud y seguridad social, en consecuencia, se ordene a las accionadas **FAMISANAR EPS e IPS COLSUBSIDIO** ***“... la programación de manera urgente y prioritaria de la cita de control de PERIODONCIA”***.

En relación con lo anterior, la convocada **EPS FAMISANAR S.A.S**, informó que: ***“... conocida la presente acción, se procedió a establecer el estado de prestación de servicios con el área responsable de la Entidad, quienes indican lo siguiente: “(...) Se verifica y se solicita el agendamiento de la cita requerida tal como se evidencia a continuación (...) Apenas se tenga el día y el lugar de la cita esta será notificada a la usuaria (...)”***

De lo antes relatado, resulta claro que la actuación de la entidad accionada vulnera los derechos fundamentales de la accionada por razón que, hasta el momento, a pesar de contar con orden de valoración de periodoncia la misma no ha sido agendada por la encartada EPS FAMISANAR, lo que significa que hasta tanto no se dé la atención requerida en aras de mejorar las condiciones de salud de la actora persiste un flagrante quebrantamiento de los principios con los que debe actuar toda entidad prestadora del servicio de salud dado que su omisión puede agravar la condición de salud de la accionante.

² Ver sentencia T-1198 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett), cuya posición ha sido reiterada en las sentencias T-164 de 2009 (MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-479 de 2012 (MP. Nilson Pinilla Pinilla) y T-505 de 2012 (MP. Jorge Iván Palacio Palacio), entre otras. Nota al pie original.

³ Ver Sentencia T-140 de 2011 (MP. Juan Carlos Henao Pérez), en la que se ratifica lo considerado en la sentencia T-573 de 2005 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), en lo concerniente a que la buena fe constituye el fundamento la confianza legítima, lo que conlleva a la garantía de que a las personas no se le suspenda un tratamiento de salud una vez se haya iniciado. Nota al pie original.

⁴ Ver Sentencia T-185 de 2010 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). Nota al pie original.

De manera que frente a la petición de ordenar la programación de la cita con especialidad en periodoncia se muestra procedente, en principio, si en cuenta se tiene la jurisprudencia constitucional, toda vez que el procedimiento requerido se encuentra ordenado por su médico tratante y es que no puede ser de recibo ningún argumento de tipo administrativo para no prestar el servicio requerido por el usuario, puesto que ello es su obligación, incluso con independencia de si aquel se encuentra o no contemplado en el POS, ya que en este último evento, la EPS cuenta con los medios administrativos para hacer el recobro ante la entidad correspondiente, atendiendo el régimen al cual se encuentra vinculada, sin que ello sea una barrera para el acceso a los servicios, procedimientos, medicamentos e insumos ordenados, como ocurre en este caso, por lo que es menester hacer referencia al principio de oportunidad en la prestación de servicios de salud, el cual busca garantizar a los usuarios los mismos y que su tratamiento sea brindado y atendido sin dilación alguna.

Es así que lo que se advierte en este caso en particular, es la falta de agendamiento de cita con la especialidad de periodoncia, misma que cuenta con orden medica por parte del galeno tratante Dra. Diana Cuellar, de fecha 23 de septiembre del presente año, pues no es de recibo de este despacho judicial que, si bien es cierto la EPS entabló contacto con la IPS COLSUBSIDIO para lograr la atención requerida por la accionante, también lo es que no se ha concretado fecha, así lo dejó sentado en su contestación de la acción la encartada, lo que trae consigo la renuencia a la prestación del servicio y, es que no basta la simple autorización ya que se debe procurar con la atención necesaria, que para este caso se contrae, a la cita con la especialidad de periodoncia.

Así, una vez estudiado el soporte probatorio arrojado por la encartada, se tiene que aportó autorización de servicios de fecha 23 de septiembre de la presente anualidad para valoración de periodoncia. De lo que permite dilucidar el desacierto de la EPS accionada al no estar garantizando el acceso al servicio de salud, toda vez que lo aquí requerido es cumplir con el tratamiento ordenado por su galeno tratante, razón por la que se ampararán los derechos invocados.

De conformidad con lo expuesto, en el presente caso se cumplen todos los presupuestos exigidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional para proteger los derechos fundamentales relacionados a la salud y a la vida de la accionada, debiendo protegerse el derecho fundamental de consagración constitucional.

En consecuencia de lo expuesto y, en aras de amparar el derecho fundamental a la salud de la accionante, se ordenará al Representante Legal de la **EPS FAMISANAR S.A.S.**, o quien haga sus veces que en el término de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, sin importar los trámites administrativos que tenga que adelantar, ya que no pueden afectar bajo ninguna circunstancia al paciente, agende valoración con periodoncia, todo en aras de garantizar su salud, atendiendo su historia clínica y sus órdenes médicas para tal fin, además de priorizar los principios de celeridad, eficiencia, continuidad, oportunidad e integralidad, como reiteradamente lo ha dicho la jurisprudencia constitucional.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional solicitado por la señora **MARTHA NELLY NIÑO CORTES** identificada con cédula de ciudadanía No. 41.701.066, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de **EPS FAMISANAR S.A.S.**, o quien haga sus veces que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, sin importar los trámites administrativos que tenga que adelantar, ya que no pueden afectar bajo ninguna circunstancia a la paciente, **AGENDE** valoración con periodoncia, **para lo cual deberá definir día, hora y entidad** prestadora, todo en aras de garantizar su salud, atendiendo su historia clínica y sus órdenes médicas para tal fin, además de priorizar los principios de celeridad, eficiencia, continuidad, oportunidad e integralidad, como reiteradamente lo ha dicho la jurisprudencia constitucional.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

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

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

Firmado Por:
Cristhian Camilo Montoya Cardenas
Juez Municipal
Juzgado Pequeñas Causas
Juzgado 39 Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples
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: **76fac6036e29d3fb56458140222720cf884ced00ddef8ae9d811362401ed735d**

Documento generado en 27/10/2022 01:37:39 PM

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

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