



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE
DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

j39pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C., dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Ref. ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-4189-039-2023-01387-00

ACCIONANTE: VILMA GONZÁLEZ LOZANO

ACCIONADA: EPS FAMISANAR S.A.S. y HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA.

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 **VILMA GONZÁLEZ LOZANO** identificada cedula de ciudadanía 26.638.734, en síntesis, que tiene 62 años de edad y se encuentra afiliada a EPS FAMISANAR S.A.S, en el régimen subsidiado, diagnosticada con las patologías denominadas “Hipertensión”, “Diabetes tipo II”, “Gastritis”, “Hipotiroidismo”, “Insuficiencia renal crónica estadio 5”, “Nefropatía diabética”, “Insuficiencia cardíaca”, “Osteoporosis y antecedente de ACV isquémico con secuelas neurológicas”, entre otras.

Agrega que, actualmente se encuentra en tratamiento de diálisis, por lo que requiere de asistencia permanente debido a las limitaciones que le ocasionan sus múltiples patologías, al paso que su médico tratante emitió orden médica el **19 de mayo de 2023**, para que fue fuera valorada por la especialidad de hematología, sin embargo, el Hospital Universitario de la Samaritana, refiere que tiene agenda disponible para el 24 de noviembre de 2023, y pese a las quejas que ha formulado ante la Superintendencia de Salud, no ha sido posible programar una fecha más cercana, lo cual lesiona su derecho fundamental a la salud debido a la patología catastrófica que padece.

2.- La Petición

Con fundamento en lo anterior solicitó se amparen sus derechos fundamentales a la vida y salud, en consecuencia, se ordene a las accionadas EPS FAMISANAR S.A.S. y HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA, que programen la respectiva valoración médica en la especialidad de hematología que requiere, de conformidad con la prescripción de su médico tratante y el tratamiento integral.

3.- Trámite Procesal

Una vez admitida la presente acción mediante auto de fecha 9 de agosto de la presente anualidad, se ordenó la notificación a la accionada **EPS FAMISANAR S.A.S.**, a efectos de que ejerciera el derecho a la defensa sobre los hechos

alegados, la cual señaló que “(...) *Se verifica y se solicita agendamiento para ips hospital de la samaritana a lo cual confirman recibido y queda en trámite interno para agendamiento (...)*”, por lo que solicitó denegar la presente acción constitucional dada la carencia actual de objeto por hecho superado.

La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES** señaló que los hechos objeto de censura no están dirigidos contra esa entidad, y comoquiera que en el presente asunto se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva, solicitó su desvinculación de este trámite constitucional y negar cualquier solicitud de recobro por parte de la convocada.

A su turno, la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, indicó que no ha vulnerado las garantías constitucionales del querellante, pues no es la entidad competente para pronunciarse sobre lo pretendido por el accionante; por lo que resulta evidente la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de esa entidad.

El **MINISTERIO DE SALUD** afirmó que no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de Seguridad Social en Salud, sólo formula, adopta, dirige, coordina, ejecuta y evalúa la política Pública en materia de Salud, razón por la cual desconoce los hechos que motivaron la presente acción constitucional.

Por su parte, el **HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA**, señaló que la agenda para cita en la especialidad de hematología se encuentra llena hasta el mes de diciembre del año en curso, por lo que programó consulta extra a la accionante para el día **19 de septiembre de 2023, a las 08:30 am**, con el profesional Leonardo José Enciso Olivera.

Finalmente, **DAVITA S.A.S.**, señaló que la convocante presenta diagnóstico de enfermedad renal crónica en etapa 5, por lo cual se encuentra en terapia de hemodiálisis tres veces por semana como soporte vital; bajo la advertencia que no ha vulnerado las garantías constitucionales invocadas por la accionante, por lo que corresponde a la Entidad encargada del aseguramiento en salud de la paciente, en este caso Famisanar E.P.S., garantizar los servicios requeridos por aquella.

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 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 tutelante el derecho fundamental a la salud por parte de la convocada al no programarle cita con el especialista en hematología ordenada por su médico tratante.

Del Derecho a la Salud

Frente al tema, la Ley 1751 del 16 de febrero de 2015 (Ley Estatutaria e 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 (...).

De otro lado, debe tenerse en cuenta que el servicio de salud debe ser prestado bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, garantizando la continuidad y oportunidad del mismo.

Al respecto, la Corte Constitucional sostiene que:

“(...) una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Asimismo, este derecho constitucional a acceder de manera eficiente a los servicios de salud no solamente envuelve la garantía de continuidad o mantenimiento del mismo, también implica que las condiciones de su prestación obedezcan a criterios de calidad y oportunidad.

(...) por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por la IPS, no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es que no está justificada por motivos estrictamente médicos, las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud¹ (Subrayado fuera de texto).

En consecuencia, los principios de continuidad y oportunidad se desconocen por parte de las Entidades Promotoras de Salud cuando demoran la prestación de

¹ Sentencia T-234 de 2013 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez)

un servicio médico por causas administrativas o contractuales y, cuando el mismo no es prestado por razones diferentes a un concepto médico.

Tratamiento Integral

En lo que al tratamiento respecta, La Corte Constitucional ha manifestado que: *“...la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente² o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”³.*

En estricto sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-178 del 2017, *“(...) ha estudiado el tema bajo dos perspectivas, la primera, relativa al concepto mismo de salud y sus dimensiones y, la **segunda**, a la totalidad de las prestaciones pretendidas o requeridas para el tratamiento y mejoría de las condiciones de salud y de la calidad de vida de las personas afectadas por diversas dolencias o enfermedades.*

*Así las cosas, esta segunda perspectiva del **principio de integralidad** constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud pues les obliga a prestarlo de manera eficiente, **lo cual incluye la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera y que sean considerados como necesarios por su médico tratante**”.*(Negrilla y subrayado fuera de texto).

Luego, es posible solicitar por medio de la acción de tutela el tratamiento integral, debido a que con ello se pretende garantizar la atención en conjunto de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes, que han sido previamente determinadas por su médico tratante. Cuando la atención integral es solicitada mediante una acción de tutela el juez constitucional debe tener en cuenta que esta procede en la medida en que concurran los siguientes supuestos: *“(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.”*

Con todo, se torna preciso aclarar que dicho Tribunal ha identificado una serie de casos en los que se hace necesario otorgar una atención integral al paciente, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren dentro de la cobertura del PBS-, cuales son aquellos en los que están involucrados sujetos de especial protección constitucional, vale decir, los que guardan relación con, entre otros, menores de edad, adultos mayores,

² En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³ Sentencia T-1059 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández). Ver también: Sentencia T-062 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández). Otras sentencias: T-730 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-536 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-421 de 2007 (MP Nilson Pinilla Pinilla)

desplazados, personas con discapacidad física, o que padezcan de enfermedades catastróficas.

Finalmente, debe destacarse que la protección deprecada ha ampliado su cobertura, en tanto que en la actualidad también se ha reconocido la existencia de otros casos excepcionales en los cuales cuando las personas exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas, le es permitido al juez de tutela otorgar el reconocimiento de las prestaciones requeridas para garantizar su atención integral, con el fin de superar las situaciones límites que los agobian.

Caso Concreto

Descendiendo al caso bajo estudio y analizadas las pruebas allegadas al plenario, observa el Despacho que el accionante pretende la protección de sus derechos fundamentales a la vida y salud, en consecuencia, se ordene a las convocadas EPS FAMISANAR S.A.S. y HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA, que procedan a realizar el agendamiento de consulta en la especialidad de hematología, que fue prescrito por su médico tratante.

Según la situación fáctica planteada y los documentos recaudados, se tiene demostrado que: (i) la señora VILMA GONZÁLEZ LOZANO, es diagnosticada con la patología denominada “INSUFICIENCIA RENAL CRÓNICA ESTADIO 5” enfermedad calificada como catastrófica –fol. 4 C.1-; (ii) el 19 de mayo de 2023, el profesional de la salud tratante, Dr. Gabriel Antonio Cantor Córdoba (especialista en nefrología), le ordenó consulta de primera vez en la especialidad de hematología; (iii) la EPS Famisanar, ha autorizado a la promotora el servicio requerido en diferentes IPS, sin que a la fecha haya sido atendida por el médico hematólogo.

El **HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA**, señaló que a la accionante se le agendó consulta con la especialidad de hematología para el **19 de septiembre de 2023, a las 08:30 am**, con el profesional Leonardo José Enciso Olivera, ya que tiene llena la agenda de esa especialidad hasta el mes de diciembre de 2023, sin embargo, el argumento expuesto por la IPS recriminada no puede constituir la excusa de negarse a garantizar con prontitud el servicio médico requerido por la tutelante, sin que dicha carga pueda trasladarse a la paciente por parte de la entidad aseguradora, quien es la obligada de prestar el servicio de salud, máxime cuando la orden médica data del **19 de mayo de 2023**.

Además, es preciso traer a colación lo dicho por la Corte Constitucional en Sentencia T-196 de 2018:

“(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen 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”.

Precisados los anteriores supuestos facticos y jurisprudenciales, descendiéndolos al caso que ocupa la atención de la Juez Constitucional, se advierte que habrá de concederse la tutela interpuesta por la ciudadana González Lozano, y en dicho sentido se ratificará la orden proferida como medida provisional

mediante auto calendado 9 de agosto de 2023 (fl. 5 C-1), como quiera que la Entidad Promotora de Salud Famisanar, no dio estricto cumplimiento a la misma, y si bien el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE LA SAMARITANA manifestó que programó consulta con hematólogo para el 19 de septiembre de 2023, lo cierto es que a la fecha no se ha brindado la atención medica requerida por la accionante.

Ahora bien, analizada la documental allegada al plenario, el Despacho concluye que el actuar de Famisanar EPS, amenaza contundentemente los derechos fundamentales de la actora, dado que se trata de una persona a la que se le diagnosticó una enfermedad que por su naturaleza implica un desmejoramiento de la calidad de vida, más cuando, de acuerdo con lo establecido en las Resoluciones 2565 y 3974 de 2009 del Ministerio de la Protección Social, si avanza la enfermedad a fase cinco, puede ser catalogada como catastrófica, lo que lo convierte en un sujeto de especial protección por parte del Estado, toda vez es que la afección es de alta complejidad que amerita controles periódicos, los cuales, de no realizarse, amenazan la vida e integridad del paciente ya que se encuentra limitado el funcionamiento de órganos vitales.

Al respecto la H. Corte Constitucional ha sostenido que “[t]oda persona que sea diagnosticada con insuficiencia renal se le debe garantizar el tratamiento que sea necesario de manera completa, continua y, sin dilaciones injustificadas, de conformidad con lo prescrito por su médico tratante, así se evita un perjuicio irremediable en la salud y la vida del paciente (...)”⁴

No puede desconocerse que los derechos que están en peligro en el sub iudice, son los de una paciente que soporta una patología catastrófica, siendo una situación en la que el Juez Constitucional debe llevar a cabo todas las actuaciones permitidas dentro de su esfera de competencia para procurarle el acceso a la prestación que requiere, pues, debido a la enfermedad que padece, el riesgo de sufrir consecuencias negativas se potencializa en razón de la demora en la prestación del servicio médico prescrito por el galeno tratante, máxime, si han transcurrido tres meses, en los que se han expedido tres autorizaciones por el mismo servicio sin que se brinde la atención requerida, lo que deriva en una falta de continuidad en la prestación del servicio médico que lesiona el derecho a la salud de la tutelante.

En síntesis, resulta claro que la EPS accionada debe responder por la prestación del derecho a la salud de la señora VILMA GONZÁLEZ LOZANO, por lo que se tutelarán los derechos fundamentales por ella invocados, y consecuentemente, se ordenará a FAMISANAR EPS, que por medio de su representante legal, o la persona que éste delegue para su cumplimiento, y/o quien haga sus veces, en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, autorice y practique la consulta por primera vez con especialista en hematología, para lo cual deberá hacer uso de las entidades que hacen parte de su red de prestación de servicios y en caso de no contar con una Institución que pueda hacerlo de manera eficiente, pronta y oportuna, **deberá contratar una distinta**, para que las condiciones de salud de la actora no se vean afectadas.

Finalmente, frente al **TRATAMIENTO INTEGRAL** requerido, nótese que, si bien se acreditó que la accionante padece de la patología antes referenciada, según lo constata su historia clínica, no obra en el plenario una orden médica, autorización, medicamentos pendientes por entregar o cualquier otra solicitud que permita vislumbrar un obstáculo, tardanza, o traba administrativa por parte de la

⁴ Sentencia T-736/16 Magistrada Ponente María Victoria Calle Correa

EPS recriminada en la prestación del servicio de salud que requiera, salvó la consulta con especialista antes referida y, a su vez, configure una conducta transgresora de algún derecho fundamental que conlleve a su concesión.

En la temática es menester traer a colación lo expuesto por la Jurisprudencia Constitucional, en donde ha establecido los lineamientos para su procedencia, en donde: *“(...) 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”⁵.

De modo que, no es posible para el suscrito decretar un mandato futuro e incierto, pues se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, y comoquiera que no existen ordenes médicas sobre aquellos servicios médicos que pueda requerir la promotora del amparo con posterioridad, no se accederá al tratamiento integral deprecado.

En este orden de ideas, dado que la promotora del amparo es un sujeto de especial protección constitucional debido a la patología catastrófica que soporta y se logró evidenciar la demora injustificada en la programación del servicio ordenado por el especialista tratante, se concederá parcialmente el amparo deprecado.

III. DECISIÓN:

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional solicitado por **VILMA GONZÁLEZ LOZANO** identificada cedula de ciudadanía 26.638.734, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de **FAMISANAR EPS**, o quien haga sus veces, que dentro de las **cuarenta y ocho (48) horas** siguientes a la notificación de este fallo, sin importar los trámites administrativos que tenga que adelantar, autorice y realice la **“CONSULTA POR PRIMERA VEZ EN HEMATOLOGÍA”**, bajo la orden que dictaminó el galeno tratante, para lo cual deberá hacer uso de las entidades que hacen parte de su red de prestación de servicios y en caso de que no tener contratación con una Institución que pueda hacerlo de manera eficiente, pronta y oportuna, **deberá contratar una distinta**, para que las condiciones de salud de la actora no se vean afectadas. De las determinaciones que se adopten en cumplimiento de este fallo deberá notificarse el Juzgado dentro del término atrás indicado.

TERCERO: NEGAR el TRATAMIENTO INTEGRAL solicitado en atención a lo plasmado en las consideraciones de esta sentencia.

⁵ Sentencia T-092 de 2018

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-4189-039-2023-01387-00

CUARTO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción en forma personal o por el medio más idóneo o expedito posible. **Entréguese copia del presente fallo a la accionada.**

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:
Cristhian Camilo Montoya Cardenas
Juez Municipal
Juzgado Pequeñas Causas
Juzgado 39 Pequeñas Causas Y Competencia Múltiple
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: **631040d8ba5c9e1ea9bb662f729fd8f9ff05da133ef02b7071f881e8bccdc418b**

Documento generado en 16/08/2023 03:41:24 PM

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