

República de Colombia



**Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO CINCUENTA Y CINCO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIA MÚLTIPLE (Antes JUZGADO SETENTA Y TRES CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ)**

Bogotá D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Acción de tutela 2020-0811 (Secuencia 54004)

Cumplido el trámite de rigor, procede el despacho a resolver la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

1.- Fundamentos de la acción:

- 1.1. El señor **FERNANDO EMILIO TOVAR CARDONA**, promovió acción de tutela para obtener la protección de sus derechos fundamentales a la salud, en conexidad con su derecho a la vida.
- 1.2. Afirmó que tiene orden médica para la realización de cirugía, pero a la fecha no le ha sido programada, a pesar del riesgo de su diagnóstico- nódulo maligno en la próstata realizado desde septiembre de 2019.

2.- Petición de la parte accionante:

2.1.- Para el resarcimiento de sus derechos fundamentales a la salud y vida digna, solicitó que se ordene a la accionada la realización de los procedimientos quirúrgicos autorizados en la **FUNDACION CARDIOINFANTIL**.

3.- Trámite y respuesta de la accionada y entidades vinculadas:

3.1.- Por auto del 12 de noviembre de 2020, se avocó conocimiento de la acción de tutela, se ordenó la citación de la encartada, en calidad de accionada (E.P.S. SURAMERICANA S.A.) y se vinculó a las siguientes entidades: MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL – FOSYGA, SECRETARÍA DE SALUD DE BOGOTÁ (FONDO FINANCIERO

SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD), SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL y E.P.S. Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA S.A., otorgándoles el término de un (1) día para dar contestación a la tutela.

3.2.- **E.P.S. SURAMERICANA S.A. - E.P.S. Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA S.A.**, manifestó que se le asignó cita el día 2 de diciembre de 2020 para procedimiento quirúrgico en FCI, agendada, aceptada por la esposa del accionante. Solicitó negar la tutela por no existir derecho fundamental quebrantado por parte de esa entidad.

3.3.- **EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, No contestó.

3.4.- **La SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD** en nombre propio y como administradora del **FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD** indicó que el accionante se encuentra activo en el régimen contributivo en la **SURAMERICANA E.P.S.**, quien tiene la obligación exclusiva de atenderlo y cumplir con lo prescrito por el médico tratante, máxime cuando el servicio requerido se encuentra dentro del plan de beneficios, refutó que carece de falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.5.- **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, informó que carece de legitimación en la causa por pasiva, por lo que solicita ser desvinculada de esta acción de tutela.

3.6.- **La ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, solicita se niegue la tutela en lo referente a esta entidad, puesto que, carece de legitimación en la causa por pasiva, por lo que solicita ser desvinculada.

3.7.- **La FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL** informó que el señor Fernando Emilio Tovar Cardona es un paciente de 62 años de edad, con diagnóstico de *“tumor de la próstata (en estudio)”*. Frente a la acción de tutela, consideró que SURA E.P.S es el responsable de los servicios que requiere el paciente, y debe garantizar la efectiva prestación de los servicios médicos que necesite y además, deberá autorizar, brindar y suministrar los procedimientos y medicamentos que sean requiera para salvaguardar la integridad física del paciente de acuerdo las características esenciales de la ley 100 de 1993.

4. Problema Jurídico:

De acuerdo con el sustento fáctico expuesto por la parte accionante, el contenido de las respuestas brindadas y los anexos aportados dentro de la presente actuación, se hace necesario para la suscrita entrar a determinar, si en el *sub lite* se encuentra prueba de la vulneración actual o amenaza a los derechos invocados en el libelo gestor, por negación de los servicios de salud en favor del señor FERNANDO EMILIO TOVAR CARDONA, solo en caso afirmativo, determinar quién o quiénes se encuentran en la obligación de cesar las conductas transgresoras y la forma de restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

II. CONSIDERACIONES

1.- La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de nuestra Constitución Política, es un mecanismo cuyo objeto primordial es brindar a los asociados la protección judicial pronta y efectiva de sus derechos fundamentales, cuando quiera que por la acción o la omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos previstos por la ley, se haya producido su trasgresión o amenaza.

Partiendo de la anterior premisa, es necesario reseñar los derechos fundamentales que serán objeto de estudio al interior de la presente acción.

2.- Cuando se hace referencia al derecho a la vida, se entiende que éste en sí, lleva una connotación en particular, ya que por disposición normativa está revestido de una especial primacía e inviolabilidad, bien sea como valor, como principio o como derecho, como quiera que “(...) *la vida constituye la base para el ejercicio de los demás derechos. Es decir, la vida misma es el presupuesto indispensable para que haya titularidad de derechos y obligaciones.*”¹

Como pilar dispositivo de derecho de regulación a nivel nacional, el inciso segundo del artículo 2° de la Carta Política, consagra el deber de las autoridades públicas, en cabeza del Estado proteger la vida de todos los residentes del territorio nacional, de igual manera, se resalta dicha importancia en el artículo 5° *ibídem*, en la que se establece a la vida, como un derecho inalienable de la persona, el cual la jurisprudencia

¹ Corte Constitucional, Sentencia T – 728 de 2010

Constitucional, en el desarrollo de sus pronunciamientos destaca que: *“debe respetarse y debe protegerse”* ².

Conforme a lo anterior, las autoridades públicas están doblemente obligadas, por una parte, a abstenerse de vulnerar el derecho a la vida y por otra, a evitar que terceras personas lo afecten, de modo que los ciudadanos que vean violentado su derecho a la vida, o en general cualquier otro derecho que deprima su bienestar en cualquier aspecto, está facultado para utilizar los mecanismos que el ordenamiento jurídico establece para su protección.

Ahora bien, cuando se habla del derecho a la salud, la Carta Política consagra en su artículo 49 que:

“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.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.”

De acuerdo con los parámetros establecidos por la norma constitucional, el derecho a la salud es una garantía que tienen todos los nacionales, de mantener su integridad tanto física como psíquica, la cual en cabeza del

² Corte Constitucional, Sentencia, T-102 de 1993. M. P. Carlos Gaviria Díaz.

Estado debe estar debidamente respaldada y asegurada por los entes descentralizados que prestan dicho servicio.

De otro lado, con relación al derecho a la salud, la Corte Constitucional, manifestó que:

“(...) el derecho a la salud debe comprenderse desde una perspectiva integral, razón por la cual su ejercicio depende, necesariamente, de un conjunto de actividades que hacen posible el mismo. En términos concretos, la salud tiene una relación de interdependencia con la esfera social, económica, cultural, ambiental, la cual se materializa con la prestación de tratamientos, procedimientos, medicamentos, atención preventiva, entre otros.

En atención a lo expuesto, el goce del derecho a la salud no debe entenderse como un conjunto de prestaciones exigibles de manera segmentada y parcializada, sino como una pluralidad de servicios, tratamientos, procedimientos concurrentes de manera armónica e integral para mejorar hasta el máximo posible las condiciones de salud de sus destinatarios (...)”³.

Se entiende entonces, que el alcance de la protección al derecho a la salud trae consigo la intención y voluntad de que cada persona reciba una atención integral para su materialización y preservación, pasando desde los cuidados básicos hasta los tratamientos necesarios para la recuperación de la salud de la persona que sufra determinada afección o enfermedad, denotando el carácter prioritario de su preservación y protección constitucionales.

Haciendo énfasis al caso que nos ocupa y teniendo en cuenta, todos y cada uno de los hechos fácticos que generan la inconformidad del accionante, es necesario hacer mención a los elementos que se desprenden como consecuencia de la acción.

3.- Caso concreto:

Es claro para el Despacho que en favor del accionante ya se emitió la orden para cirugía por su diagnóstico de tumor de la próstata, situación que fue corroborada por la FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL en su contestación.

³ Corte Constitucional, Sentencia T – 201 de 2014.

Del supuesto fáctico contenido en el libelo inductor, es posible establecer que, la presunta negación en la prestación de los servicios de salud, y de acuerdo con sus propios dichos, radicó exclusivamente en la mora adjudicada a la E.P.S. para señalar la fecha para la cirugía ordenada.

Conforme a lo indicado en precedentes incisos, es claro que dentro del plenario existe la orden médica que respalda los dichos atinentes a la necesidad de la prestación de los servicios médicos en favor del accionante; dicha orden proporcionada por el profesional en medicina, debe ser de carácter obligatorio para las partes, tanto para quien lo recibe, como para quien debe acatarlo, puesto que dicho criterio se fundamenta en el conocimiento científico del médico tratante y por su contacto con el paciente, el cual puede establecer el medicamento, tratamiento, insumo y servicio más eficaz e idóneo para la enfermedad que padece, de modo que la entidad accionada deberá autorizarlos en los términos prescritos por el médico tratante, ya que es una responsabilidad que recae en cabeza de ésta, disponer lo necesario para garantizar la prestación de un servicio de salud óptimo, previa la exhibición de la orden médica que así lo imponga.

En este sentido, entiéndase que la obligación que recae sobre la E.P.S. como entidad aseguradora y mediante su I.P.S. contratada, se deriva del diagnóstico emitido por el especialista, la cual cuenta con una protección de rango constitucional, tema sobre el cual la Corte Constitucional, señaló:

*“Respecto al derecho al diagnóstico la jurisprudencia ha señalado que es un aspecto integrante del derecho a la salud, indispensable para lograr la recuperación definitiva del paciente. En este sentido ha definido el derecho al diagnóstico como **“todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente y la comunidad. Este derecho se encuentra conformado por los siguientes aspectos: (i) la práctica de las pruebas, exámenes y estudios médicos ordenados a raíz de los síntomas presentados por el paciente, (ii) la calificación igualmente oportuna y completa de ellos por parte de la autoridad médica correspondiente a la especialidad que requiera el caso, y (iii) la prescripción, por el personal médico tratante, del procedimiento, medicamento o implemento que se considere pertinente y adecuado, a la luz de las condiciones biológicas o médicas del***

paciente, el desarrollo de la ciencia médica y los recursos disponibles. ⁴” (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

De las probanzas allegadas se tiene que, a la convocada, E.P.S. SURAMERICANA S.A., le fue posible acreditar que programó la práctica de la cirugía que requiere el accionante en la FUNDACIÓN CARDIO INFANTIL para el **2 de diciembre de 2020**, hecho que no fue desvirtuado por el accionante. Así las cosas, se observa que la E.P.S. cumplió, *ab initio*, con lo prescrito por el galeno tratante, sin que haya constancia alguna, por el momento, de la negación de los servicios de salud.

No obstante lo anterior, no puede ésta dependencia ignorar que tal como se infiere del escrito de acción de tutela, existió una mora adjudicable a la E.P.S. en cuanto a la fijación de la fecha para la cirugía, siendo ya conocido que sus obligaciones no terminan con el agotamiento del trámite de aprobación de las ordenes médicas emitidas en favor de sus pacientes, sino que además, debe proceder a remover todas las barreras administrativas ante las I.P.S. de su red de prestadores del servicio, para que éste sea realmente efectivo.

Así las cosas y aunque debe ser denegado el amparo constitucional ante la inexistencia de negación en la prestación de los servicios, insístase, pues ya fue programada dicha cirugía para el día **2 de diciembre de 2020**, teniendo lo anterior como único objeto de la pretensión requerida por el accionante, no obsta ello para que en esta oportunidad, se haga procedente CONMINAR a la accionada la E.P.S. SURAMERICANA S.A., para que de ahora en adelante proceda de conformidad a remover las barreras administrativas entre ésta y las I.P.S. dentro de su red contratada, en pro de que los servicios médicos ordenados en favor del señor FERNANDO EMILIO TOVAR CARDONA se hagan efectivos de manera pronta y evitando que se posterguen indefinidamente en el tiempo o se presten morosamente.

Por modo que, en condiciones como la acotada, la asignación de fecha para la práctica de la cirugía, en los términos explicados por la accionada, comprendió con suficiencia la resolución de los aspectos de los que el accionante invocaba sus derechos. Y así, entonces, no cabe conclusión distinta a que desapareció el supuesto fáctico que servía de vengero a la acción de Tutela.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T 468 de 2013, M. P.: Luis Ernesto Vargas Silva.

Lo que lleva de la mano a recordar que la tutela tiene sus propias restricciones, entre otras, la consignada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 por la que *“Si, estando en curso la tutela, se dictase resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”*.

Justo en ese sentido, ha referido la H. Corte Constitucional que *“La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental presuntamente violado o amenazado, lo cual explica la necesidad del pronunciamiento del juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada se dirige ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de la cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiere el juez caería en el vacío”*⁵.

Motivo ese a cuán más suficiente para convenir que aquí, sin duda, se está en presencia de un hecho superado.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Juzgado Cincuenta y Cinco de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá (Antes Juzgado Setenta y Tres Civil Municipal), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

IV. RESUELVE:

Primero: DENEGAR el amparo constitucional solicitado, conforme lo expuesto en la parte motiva.

Segundo: CONMINAR a la accionada E.P.S. SURAMERICANA S.A., para que de ahora en adelante proceda de conformidad a remover las barreras administrativas entre ésta y las I.P.S. dentro de su red contratada, en pro de que los servicios médicos ordenados en favor del señor FERNANDO EMILIO TOVAR CARDONA se hagan efectivos de manera pronta y evitando

⁵ Sentencia T-535 de 1992.

que se posterguen indefinidamente en el tiempo o se presten morosamente.

Tercero: NOTIFICAR el presente fallo a las partes interesadas en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, o por el medio más expedito.

Cuarto: En caso de no ser impugnado el presente fallo envíese el expediente a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE,

**MARTHA INÉS MUÑOZ RODRÍGUEZ
JUEZ**

JCAV

25-11-2020

Firmado Por:

**MARTHA INES MUNOZ RODRIGUEZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 073 CIVIL MUNICIPAL DE 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: **7b46cc9a47e5bf4529fed3f074be8f803eefe2b15830be3009e7da2ad57326f3**
Documento generado en 25/11/2020 06:49:48 p.m.

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