

República De Colombia



Rama Judicial

JUZGADO CINCUENTA Y CINCO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ (ANTES JUZGADO SETENTA Y TRES CIVIL MUNICIPAL)

Bogotá, D. C., quince (15) de abril de dos mil veinte (2020)

Ref.: Acción de Tutela

Accionante: MICHAEL EDUARDO TORRES FERNÁNDEZ

Accionado: FAMISANAR E.P.S.

En la ciudad de Bogotá D.C., en la fecha antes indicada, el **JUZGADO 55 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las establecidas en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 306 de 1992, procede a decidir de fondo la solicitud de amparo constitucional deprecado por **MICHAEL EDUARDO TORRES FERNANDEZ** en contra de **FAMISANAR E.P.S.**

ANTECEDENTES

1.- Fundamentó de la acción constitucional en los siguientes hechos que compendiados se exponen así:

1.1-El 3 de marzo de 2020, MICHAEL EDUARDO TORRES FERNÁNDEZ sufrió un accidente de tránsito en un vehículo –TIPO FURGÓN-, fue atendido en el Hospital del Plato Magdalena, con diagnóstico fue *“TRAUMA CRANEAL, TRAUMA A NIVEL DE LA MUÑECA Y MANO IZQUIERDA, ABRASIONES EXTENSAS EN EL MUSLO IZQUIERDO, ABDOMEN Y BRAZOS”*.

1.2-Posteriormente, ingresó por urgencias a la CLÍNICA MEDICAL S.A.S., donde le diagnosticaron POLITRAUMATISMO EN ACCIDENTE DE TRÁNSITO, TRAUMA Y HERIDAS EN MANO, adicional a esto, CUERPO EXTRAÑO EN QUINTO DEDO. Afirmó que en la misma Institución se le han practicado algunos exámenes, y

procedimientos –quirúrgicos-, requeridos en razón de su patología.

1.3-Sin embargo, reclama el accionante que a la fecha requiere que la accionada (FAMISANAR E.P.S.), autorice los siguientes procedimientos quirúrgicos: *“DESBRIDAMIENTO ESCISIONAL MENOR DEL 10% DE SUPERFICIE CORPORAL EN AREA GENERAL, INJERTO DE PIEL PARCIAL EN AREA GENERAL HASTA EL 10% DE SUPERFICIE CORPORAL TOTAL E INJERTO DERMOGRASO, así como ESTANCIA HOSPITALARIA.”*

1.4-Situación que, al ser producto de un accidente de tránsito, la cobertura inicial la brinda el SOAT (MUNDIAL DE SEGUROS), únicamente cubre 800 SMLV, es decir, (\$23.408.000), los cuales llegaron a su tope el 21 de marzo de la presente anualidad.

1.5- Y ante esta circunstancia, interpone la presente acción de tutela, para que se amparen sus derechos fundamentales: a la seguridad social, salud, integridad física e igualdad, que alega le fueron conculcados por la entidad accionada.

2.-PRETENSIÓN DEL ACCIONANTE

2.1-Corolario lo expuesto, MICHAEL EDUARDO TORRES FERNÁNDEZ solicita la adopción de las siguientes medidas:

- *“Tutelar los derechos fundamentales a la SEGURIDAD SOCIAL, A LA INTEGRIDAD FÍSICA, A LA SALUD Y A LA IGUALDAD.*
- *Se ordene a la entidad promotora de salud FAMISANAR EPS o a quien corresponda autorizar todo el tratamiento médico de forma integral brindado por la Clínica Medical S.A.S., desde el momento de la superación del tope del SOAT, es decir, desde el 21 de marzo de 2020.*
- *Se sirva ordenar a la entidad promotora de salud FAMISANAR EPS o a quien corresponda, que de manera inmediata autorice ESTANCIAS HOSPITALARIAS y los siguientes procedimientos quirúrgicos DESBRIDAMIENTO ESCISIONAL MENOR DEL 10% DE SUPERFICIE CORPORAL EN AREA GENERAL, INJERTO DE PIEL PARCIAL EN AREA*

GENERAL HASTA EL 10% DE SUPERFICIE CORPORAL TOTAL E INJERTO DERMOGRASO y los demás exámenes y procedimientos médico-quirúrgicos que los médicos tratantes de la CLÍNICA MEDICAL S.A.S., determinen para su recuperación de manera prioritaria”.

3.-TRÁMITE Y RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS.

3.1 -Por auto calendado 27 de marzo de 2020, se admitió para su trámite la presente acción de tutela, disponiéndose la notificación de la accionada y vinculación de manera oficiosa al 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, HOSPITAL LOCAL DE PLATO MAGDALENA, CLINICA MEDICAL S.A.S., Y MUNDIAL DE SEGUROS, para que se pronunciaran sobre los hechos en que se funda la presente.

3.2- FAMISANAR E.P.S. en su contestación aportó la orden, autorización y descripción quirúrgica de los procedimientos realizados al accionante el día **20 de marzo del año en curso**, los mismos que solicita se le autoricen por vía constitucional por él deprecado. Por lo tanto, solicitó se declare la improcedencia de la acción de tutela instaurada por configurarse un HECHO SUPERADO, dada la CARENCIA DE OBJETO.

3.3- La SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD indicó que carece de legitimación por pasiva, en razón a que radica exclusivamente la responsabilidad de la E.P.S para atender a la paciente y cumplir con lo prescrito por el médico tratante con observancia de los parámetros de OPORTUNIDAD, CONTINUIDAD y CALIDAD, sin dilaciones en detrimento de la salud de la misma, para garantizarle el principio de accesibilidad, y efectuar los recobros ante la Administradora competente conforme al Decreto 3889 de 2007. Finalmente, solicitó se desestime la presente acción de tutela en lo que respecta a dicha entidad –SECRETARIA

DISTRITAL DE SALUD-, y por el contrario se conmine a la EPS y a la aseguradora del vehículo a dar cumplimiento a su deber legal y constitucional, en lo que concierne a las obligaciones con los usuarios.

3.4-El Ministerio de Salud y Protección Social, solicitó se le exonere de toda responsabilidad, no obstante, afirmó que en caso de que prospere se conmine a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido, ya que todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación.

3.5- MUNDIAL DE SEGUROS, solicitó se le DESVINCULE de la presente acción de tutela, teniendo en cuenta que: (i) No han vulnerado ningún Derecho Fundamental. (ii) La CLINICAL MEDICAL y FAMISANAR E.P.S., son las entidades sobre las que recae la obligación legal de prestar la atención integral en salud al(a) accionante. (iii) NO han recibido reclamación formal por el evento ocurrido al(a) accionante, lo cual impide verificar la ocurrencia del siniestro y las obligaciones a su cargo.

3.6- La SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD - SUPERSALUD inició su intervención manifestando que existe falta de legitimación en la causa por pasiva respecto a la prestación de los servicios de salud, pues la misma radica en cabeza de la E.P.S.; explicando las coberturas del SOAT atinentes a la prestación de los servicios en salud y demás prestaciones económicas que devienen del accidente de tránsito, ratificando la importancia del criterio del médico tratante en ejercicio de su autonomía profesional, como de la atención médica bajo los parámetros de continuidad, oportunidad y la prohibición de imponer trabas administrativas, la procedencia de la atención y tratamiento integral; finaliza requiriendo que se declare en su favor la inexistencia de legitimación en la causa por pasiva.

4.-PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con el sustento fáctico expuesto por la parte accionante, el acervo probatorio recaudado, el contenido de las respuestas brindadas y los anexos aportado 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 o amenaza a los derechos invocados por el señor MICHAEL EDUARDO TORRES FERNÁNDEZ, por negación de los servicios de salud a su favor; como consecuencia del accidente de tránsito sufrido, debido a que se agotó el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, SOAT. 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.

CONSIDERACIONES

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.

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

¹ Corte Constitucional, Sentencia T - 728 de 2010

Como pilar dispositivo de derecho de regulación a nivel nacional, el inciso segundo del artículo 2º 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 5º *ibídem*, en la que se establece a la vida, como un derecho inalienable de la persona, el cual la jurisprudencia 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 adviertan 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.

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

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

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

De otro lado, con relación a la cobertura de la póliza de seguro en Sentencia **T-1138/08** sostuvo que:

“en consonancia con los artículos 48, 49 y 335 superiores, el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, SOAT, es un servicio público que cumple una función social, pues constituye un mecanismo para garantizar la efectividad del derecho fundamental a la salud de las víctimas de un accidente de tránsito. En tal sentido, ha considerado que las normas que regulan el suministro de la atención médica en estos casos, así como el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas que contempla la ley, deben corresponder a la necesidad de preservar la vida, salud, integridad personal y dignidad humana del lesionado, en el marco de las acciones conducentes para obtener su pronta recuperación.

3.4 Ahora bien, respecto de la atención médica requerida por la víctima de un accidente de tránsito, las normas que regulan la materia precian que las cuantías y coberturas de la póliza corresponden a los siguientes servicios y valores[2]:(i) La prestación de servicios médicos por un monto de 500 salarios mínimos legales diarios vigentes en el momento de la ocurrencia del accidente. Tales servicios comprenden la atención inicial de urgencias, hospitalización, suministro de material médico, quirúrgico, osteosíntesis, órtesis y prótesis, suministro de medicamentos, tratamientos y procedimientos quirúrgicos, servicios de diagnóstico, y la rehabilitación, por una duración máxima de seis (6) meses.(ii) Una vez agotado el límite de cobertura anterior, la subcuenta de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito, Ecat, del Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga, asumirá por una sola vez una reclamación adicional, previa acreditación del agotamiento de la cobertura inicial, por la

prestación de los servicios médicos anotados, hasta por un valor máximo equivalente a 300 salarios mínimos diarios legales vigentes en el momento del accidente.(iii) **Los servicios médicos que excedan el tope anterior, deberán ser asumidos por la Entidad Promotora de Salud del régimen contributivo o subsidiado, Administradora de Riesgo Profesionales o la empresa de medicina prepagada, según el caso, a la cual se encuentre afiliado el accidentado. En caso de que la víctima tenga la calidad de participante vinculado en el Sistema de Salud, tendrá derecho a recibir atención médica en las instituciones prestadoras de estos servicios previstas por el Estado.** (Resaltado del despacho).

5.- CASO CONCRETO

Haciendo énfasis al caso que nos ocupa ha de decirse en primer lugar que, de acuerdo con las probanzas aportadas, es posible afirmar que MICHAEL EDUARDO TORRES FERNÁNDEZ sufrió un accidente El 3 de marzo de 2020 y con ocasión al él, le fue diagnosticado un POLITRAUMATISMO EN ACCIDENTE DE TRÁNSITO, TRAUMA Y HERIDAS EN MANO, adicional a esto, CUERPO EXTRAÑO EN QUINTO DEDO. Así mismo, le fueron ordenados los procedimientos, denominados “*DESBRIDAMIENTO ESCISIONAL MENOR DEL 10% DE SUPERFICIE CORPORAL EN AREA GENERAL, INJERTO DE PIEL PARCIAL EN AREA GENERAL HASTA EL 10% DE SUPERFICIE CORPORAL TOTAL E INJERTO DERMOGRASO*”.

Por su parte la accionada FAMISANAR EPS, acreditó junto con la contestación a la tutela, previa notificación, orden³, autorización⁴ y descripción quirúrgica⁵, del procedimiento denominado: ***DESBRIDAMIENTO ESCISIONAL MENOR DEL 10% DE SUPERFICIE CORPORAL EN AREA GENERAL , INJERTO DE PIEL PARCIAL EN AREA GENERAL HASTA EL DIEZ 10% DE SUPERFICIE CORPORAL TOTAL, INJERTO DERMOGRASO (SE HOMOLOGA A TOMA DE INJERTO DE PIEL)VG,*** realizado al paciente –aquí activante-, donde se especifica:

“BAJO ANESTESIA REGIONAL PREVIA ASEPSIA Y ANTISEPSIA COLOCACIÓN DE CAMPOS QUIRÚRGICOS PACIENTE QUE

³ Folio 1

⁴ Folio 2

⁵ Folio 3

PRESENTA DEFECTO DE COBERTURA EN CARA ANTERIOR DE MUSLO IZQUIERDO SECUNDARIO A QUEMADURA DE TERCER GRADO VÍA #1 SE REALIZA DESBRIDAMIENTO DE BORDES Y ÁREAS CIRCUNDANTES DE TEJIDOS DESVITALIZADOS Y LAVADO QUIRURGICO, VIA #2 SE REALIZA TOMA DE INJERTO DE PIEL CON CUCHILLA DE DERMATOMO ELÉCTRICO EN CARA LATERAL DE MUSLO FIJACIÓN DE INJERTO CON MONOCRYL 4-0 SE CUBRE CON GASAS FURACINADAS Y ÁREAS DE QUEMADURA EN PROCESO DE EPITELIZACIÓN CON GASAS VASELINADAS Y VENDAJES BULTOSOS, ÁREA DONANTE DE INJERTOS CON APÓSITOS TRANSPARENTES”.

Ante las anteriores manifestaciones y del material probatorio acopiado, resulta palmario declarar la improsperidad de la acción de tutela instaurada por el activante, por HECHO SUPERADO, *en lo concerniente con los procedimientos médicos requeridos por MICHAEL TORRES*, a través del amparo constitucional, pues tales intervenciones quirúrgicas no solo fueron autorizados por el personal médico tratante, sino que además fueron practicados, tal y como se extrae del informe de descripción quirúrgica previamente citado, y suscrito el 20 de marzo de 2020 por la médico cirujana –Dra. Jennifer Vera Bolivar-

En segundo lugar, y decantado lo anterior es menester analizar el punto del tratamiento integral al accionante, a pesar de haberse agotado el límite del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, SOAT, pues como bien es sabido, y de acuerdo a la normatividad transcrita en esta providencia, se tiene que, desde el momento inicial de la atención por urgencias hasta la recuperación final del paciente, es obligatorio que la EPS continúe prestando el tratamiento médico sin interrupción, en razón a que prevalece el derecho a la salud y seguridad social de la víctima, pues, para ello dichas instituciones cuentan con los medios judiciales para repetir contra las personas naturales o jurídicas responsables, por los gastos que excedan el monto de la cobertura del seguro obligatorio, más aún cuando del diagnóstico del accionante como se acreditó, requiere continuar con la atención médica inmediata sin interrupción, debido a la gravedad de sus lesiones y que precisamente fueron en ocasión del accidente de tránsito sufrido el 3 de marzo de 2020, por tanto la EPS está llamada a responder por toda falla, falta, lesión, enfermedad e incapacidad que se genere con ocasión de la no prestación, o prestación indebida de los servicios de salud incluidos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

De cara a lo anterior, la H. Corte Constitucional se ha pronunciado al respecto:

“En desarrollo del principio de integralidad esta Corporación ha determinado que es deber del juez de tutela ordenar que se garantice el acceso a todos los servicios médicos que sean necesarios para llevar a cabo el tratamiento recomendado a la accionante” “la atención y el tratamiento a que tiene derecho el afiliado cotizante y su beneficiario son integrales; es decir, debe contener todo ciudadano el suministro de droga, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico y el seguimiento, y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario par el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente que se le ha encomendado, dentro de los límites establecidos en la ley.

Lo anterior, con el fin de que las personas afectadas por la falta del servicio en salud, obtenga continuidad en la prestación del servicio, así mismo, evitarles el trámite los accionantes de tener que interponer nuevas acciones de tutela por cada servicio que les fue prescrito con ocasión una misma patología y estos le sean negados” .

Así las cosas, teniendo en cuenta la patología que padece el accionante, es que es viable concesión del tratamiento integral, por cuanto la atención médica debe ser plena, garantizandose al paciente su rehabilitación y recuperación total, haciéndose por ende, necesario atender aquellas situaciones que se presenten con posterioridad a la acción de tutela, respecto a la patología que presenta el accionante.

Al respecto, “...la jurisprudencia constitucional ha entendido que brindar un tratamiento integral a las personas, y en especial a las que son sujetos de especial protección constitucional, no significa -como lo entienden las entidades prestadoras de salud- una protección en abstracto del derecho a la salud, ni tampoco salvaguardar hechos futuros e inciertos, sino que implica básicamente dos cosas: (i) garantizar continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones por cada servicio que sea prescrito, con ocasión de la misma patología. Así pues, es

responsabilidad de las EPS facilitar y garantizar el acceso a todos los exámenes que sean necesarios para evaluar y hacerle seguimiento a la situación en que se encuentre cada paciente, con el fin de determinar los servicios de salud que vayan requiriendo para tratar sus enfermedades.”⁶.

Colofón lo anterior, se profiere un fallo, que en lo absoluto resulta abstracto o indeterminado, pues a consideración del despacho, es claro que se tiene que dar continuidad sin solución, al tratamiento que se le viene dando al aquí accionante, hasta tanto se restablezca su salud de la patología, padecida por los hechos en que se funda la presente acción de tutela, con el concepto médico previo.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Cincuenta y Cinco de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud y a la Seguridad Social **ORDENANDO a** FAMISANAR EPS que, en un término de 48 horas a partir de la notificación de la presente providencia, para que le suministre el tratamiento de MICHAEL EDUARDO TORRES FERNANDEZ de forma integral, hasta tanto su estado de salud se restablezca, con ocasión de la patología que motivó esta actuación y en virtud de los hechos narrados en esta sentencia.

SEGUNDO: DENEGAR el pedimento del censor, con respecto a los procedimientos quirúrgicos por él solicitados, en tanto los mismos ya fueron practicados, de conformidad con lo expuesta en la parte considerativa de esta providencia.

⁶ Cfr. Corte Constitucional Sent. T-110 de 2012.

TERCERO: NOTIFICAR el presente fallo a las partes interesadas en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

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

COPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



7

MARTHA INES MUÑOZ RODRIGUEZ
Juez

JDHB.

⁷ Se hace uso de la firma digital, conforme a los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020, PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, y PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, mediante los cuales se suspenden los términos judiciales por motivos de salubridad pública, disponiendo el uso de los medios electrónicos para garantizar la notificación de las acciones constitucionales,