



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
j01ccpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co
Código 190013103001

Sentencia de 2ª Instancia N° 008

Popayán, quince (15) de febrero del dos mil veintidós (2022)

Ref.: **Acción de Tutela**

Accionante: **Bernardo Cuta González**

Accionada: **Famisanar EPS SAS**

Vinculada: **Administradora de los Recursos del SGSSS**

Rad.: **190014189001-202201006-01**

Procede el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, obrando como Juez Constitucional, a resolver la impugnación interpuesta por la accionada EPS Famisanar S.A.S., contra la sentencia estimatoria proferida por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán (C), el 1º de febrero del 2022, dentro de la referenciada acción de tutela, que amparó los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna, a la integridad personal y a la seguridad social del accionante.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1. Pretensiones.

El accionante solicitó al juez de primer grado que, mediante medida provisional y urgente, le ordenara a la pasiva garantizar la práctica de terapias física y ocupacional domiciliarias, traslado en ambulancia desde el Hospital Universitario San José de Popayán, hasta su lugar de residencia, en la ciudad de Bogotá, así como los implementos médicos de sonda Nelatón 14, lidocaína jalea y guantes, en las cantidades ordenadas por el médico tratante.

Paralelamente, que, con la decisión de fondo, se ordenase el tratamiento médico integral para el diagnóstico de fractura de vertebra torácica.

1.2. Fundamentos fácticos y probatorios.

El accionante señaló como hechos relevantes los siguientes:

- ✓ Tiene 49 años de edad.
- ✓ Sufrió una caída que le produjo fractura de vertebra torácica, lesión que le ha generado déficit motor y sensitivo, dejándolo en condición de cuadriplejia, con pérdida de control de esfínteres, requiriendo para ello cateterismo vesical.
- ✓ Por lo anterior, el médico tratante le ordenó los servicios de salud mencionados en la medida provisional, por lo que, desde el 10 de enero del 2022, solicitó a Famisanar EPS las respectivas autorizaciones.
- ✓ Por el silencio mantenido por la accionada EPS, se le ha dificultado la salida de la institución hospitalaria y la continuidad del tratamiento médico.

Con el escrito de tutela aportó copia de los siguientes documentos:

- ✓ Historia clínica.
- ✓ Documento de identidad.

2. Trámite de la primera instancia.

El conocimiento de la acción de tutela correspondió al Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán, quien la admitió mediante auto N° 044 del 19 de enero del 2022, donde se ordenó la vinculación de la Administradora de los Recursos del SGSSS, corriéndoles el respectivo traslado a sus representantes por el término de dos (2) días, para que manifestaran todo lo que supieran y les constara respecto de los hechos objeto de la acción de tutela. En esa misma oportunidad fue decretada la solicitada medida provisional. Dicha providencia fue debidamente notificada.

3. Contestación.

3.1. El apoderado judicial de Adres solicitó su desvinculación, por no estar legitimada en la causa por pasiva, no sin antes aclarar que la facultad de recobro tampoco estaba llamada a prosperar, ya que de manera

anticipada dicha entidad, había girado los recursos para cubrir tanto los servicios financiados por la UPC, como los que no lo son.

3.2. La directora de Gestión de Riesgo Poblacional de Famisanar EPS informó que tanto el transporte en ambulancia como la sonda Nelatón fue autorizada. Frente a la lidocaína, explicó que no requiere autorización.

Frente a las terapias físicas y ocupacionales, manifestó que serán prestadas en la IPS Rohi, 10 sesiones mensuales, a partir del 24 de enero del 2022.

Respecto de los guantes, aclaró que no existe orden médica debidamente diligenciada.

Consideró que la solicitada integralidad en salud, no se podía confundir con un fallo indeterminado, por lo que resultaba improcedente, toda vez que no le ha negado servicios médicos ordenados por el galeno.

Por lo anterior, solicitó que la tutela fuera denegada, por la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales y por haberse configurado el hecho superado.

4. Decisión de la *a quo*.

En su decisión, el Juzgado cognoscente tuteló los deprecados derechos fundamentales del actor, en consecuencia, ordenó a la EPS accionada que, dentro del término allí establecido, procediera a garantizar las sesiones de terapias ocupacionales, la entrega de la lidocaína jalea tubo, la caja de guantes y continuar con las terapias físicas, así como también brindar el tratamiento integral en salud, para atender el diagnóstico de fractura de vértebra torácica, sea que los servicios prescritos por el médico tratante estén incluidos ,o no, en el PBS.

5. La impugnación.

La EPS accionada procedió a impugnar oportunamente la decisión de primera instancia, solicitando la revocatoria del fallo, debido a que no ha desconocido sus deberes como administradora de salud, en especial lo

referente a la integralidad en salud ordenada, toda vez que podría conllevar a afectaciones a los recursos públicos del SGSSS, al incluir exclusiones del mismo.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, este Despacho es competente para conocer y resolver la segunda instancia dentro de la acción de tutela de la referencia.

2. Problema jurídico.

En el *sub judice*, el Despacho debe determinar si el fallo de primera instancia se encuentra o no ajustado a la legalidad.

3. Tesis del Despacho.

Frente al problema jurídico planteado, el Despacho considera que la decisión de primera instancia debe ser confirmada, ya que advierte que la *a quo* en su decisión atendió los principios de integralidad y continuidad, que rigen el derecho fundamental a la salud, y las formulaciones del médico tratante respecto de un diagnóstico, lo cual delimita y especifica los ordenamientos judiciales dictados.

4. Sustento jurisprudencial

4.1. La protección constitucional del derecho fundamental a la salud y el principio de integralidad.

A este respecto se ha argumentado que el concepto de integralidad abarca todos los servicios médicos que buscan devolver a la persona enferma las condiciones de vida adecuadas para su normal desempeño, aliviando su dolor, las incomodidades que se derivan de su padecimiento, brindándole asesoría, medicamentos y demás que requiera para hacer su vida más digna y que es deber del operador judicial ordenarlo.

«(...)

5.4 En esta misma lógica, el principio de integralidad tiene por finalidad mejorar las condiciones de existencia de los pacientes, prestando los servicios médicos en el momento adecuado. En otras palabras, la integralidad responde "a la necesidad de garantizar el derecho a la salud de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que debido a la condición de salud se le otorgue una protección integral en relación con todo aquello que sea necesario para mejorar la calidad de vida de manera efectiva". Así mismo, la integralidad en el servicio de salud implica que el paciente debe recibir el tratamiento de calidad que requiere según las condiciones de la patología que lo aquejan y las realidades científicas y médicas.

5.5. Es por esto que la Corte "ha determinado que el juez de tutela, en virtud del principio de integralidad, deberá ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, ello con la finalidad de que las personas afectadas por la falta del servicio, obtengan continuidad en la prestación del mismo. La Corte ha indicado que con ello se evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología". Para finalizar, este principio obliga a las empresas promotoras de salud a no entorpecer las órdenes médicas con procesos y trámites administrativos que impidan a los usuarios acceder a las prestaciones médicas necesarias y requeridas para garantizar el derecho a la Salud.»¹

4.2. Derecho a que las entidades responsables garanticen el acceso a los servicios de salud en forma oportuna.

Partiendo del hecho que las personas tienen derecho a acceder a los servicios de salud que requieran para restablecer su salud cuando se encuentre comprometida de manera grave su vida, su integridad o su dignidad y que esos servicios serán prestados siguiendo tres criterios básicos: calidad, eficacia y oportunidad. Este derecho está en cabeza de las EPS tanto en el régimen contributivo como en el régimen subsidiado y es una función indelegable del aseguramiento en salud y que incluye «(i) la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, (ii) la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y (iii) la

¹ Sentencia T-388 de 2012

representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario.»²

3.3 «CONCEPTO CIENTIFICO DEL MEDICO TRATANTE-*Es el principal criterio para establecer si se requiere un servicio de salud*

La Corte ha resaltado que, en el Sistema de Salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, prima facie, el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente. La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio.»³

5. Procedencia de la acción.

La acción de tutela ha sido instituida en el ordenamiento jurídico Colombiano como un mecanismo de defensa judicial de los derechos fundamentales de las personas. Ahora, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, a tal mecanismo sólo puede acudir si se cumplen los requisitos de procedibilidad establecidos normativa y jurisprudencialmente.

En tal sentido, se habla básicamente de tres requisitos generales de procedibilidad en la acción de tutela, sin los cuales no se estudiará de fondo el asunto. El primero está referido a que se invoque la protección de un derecho fundamental, ya que de ello depende la relevancia constitucional del asunto puesto en consideración. En segundo término, se encuentra el de subsidiariedad, que obliga a verificar la inexistencia de otro mecanismo de defensa para reclamar lo pretendido mediante la acción de tutela, o que existiendo uno, éste no resulte efectivo por cuanto puede causarse un perjuicio irremediable con una decisión tardía. Y finalmente, es

² Sentencia T-012 de 2011

³ Sentencia T-345 de 2013

menester estudiar la inmediatez de la acción; es decir, que el amparo se haya solicitado en un término razonable después de causada la vulneración o amenaza.

En el sub examine se verifican cumplidos los aludidos requisitos de procedencia en razón a que se solicita el amparo de los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna, a la integridad personal y a la seguridad social del accionante, entendiéndose que la vulneración de los mismo es actual, y éste no cuenta con mecanismos ordinarios idóneos para su protección, razón por la cual, se analizará el caso concreto a fin de determinar si es procedente confirmar los ordenamientos dados por la *a quo*.

6. Caso Concreto.

Para lo que aquí interesa decidir, se tiene probado que el actor se encuentra afiliado a la EPS Famisanar, y que su médico tratante le prescribió terapias físicas y ocupacionales domiciliarias, traslado en ambulancia desde el Hospital Universitario San José de Popayán, hasta la ciudad de Bogotá, la sonda Nelatón 14, lidocaína jalea y guantes, en las cantidades especificadas por el galeno, debido a que sufrió caída que le produjo fractura de vértebra torácica.

El actor debió acudir a la solicitud de amparo, debido a que, desde la fecha de ocurrencia de los hechos, 14 de diciembre del 2021, la EPS a la que se encuentra inscrito, no ha adelantado las gestiones tendientes a la prestación del servicio de salud.

La accionada entidad alegó que no ha desconocido sus deberes como EPS, pues ha brindado la atención en salud que el actor requirió en la decretada medida provisional, mismos que la *a quo* ordenó en su decisión de fondo, junto con la integralidad en salud para el diagnóstico del accionante, lo que conllevó a que la pasiva censurara dicha decisión, solicitando su revocatoria.

La vinculada Adres consideró que no era la competente para atender las pretensiones del actor, por lo que solicitó ser desvinculada de la tutela.

La posición de este Despacho, como ya se advirtió en la tesis frente al problema jurídico a resolver, es que la decisión de la *a quo* debe ser confirmada, toda vez que está demostrado que la patología que enfrenta el accionante corresponde a un diagnóstico científicamente elaborado, y las formulaciones médicas han sido prescritas por personal idóneo adscrito a la red de prestadores de salud de la accionada EPS, cuyo criterio es el que debe ser tenido en cuenta por el juez de tutela al momento de proferir sus fallos.

De igual manera, se tiene que, desde el momento en que tuvieron ocurrencia los hechos que generaron la patología del señor Cuta González, 14 de diciembre del 2021, hasta la interposición del mecanismo constitucional, 19 de enero del 2022, ha transcurrido más de un mes, sin que durante ese lapso haya habido un actuar diligente por parte de la pasiva, por lo que obligó al actor a acudir a los estrados judiciales.

Paralelamente, para esta Judicatura es procedente ordenar la integralidad en salud para cubrir todos los requerimientos que se deriven de la patología diagnosticada al tutelante, y que sean formulados por el facultativo que atiende su caso, sin importar que los mismos estén o no contenidos en el PBS, con el objetivo de brindarle, como afiliado al SGSSS, las garantías suficientes, para que no se vean vulnerados sus deprecados derechos fundamentales, en especial el de la salud, pues la Corte Constitucional (Sentencia T-361 de 2014), ha adoctrinado que es un deber para el juez de tutela en sus fallos, proteger dicha prerrogativa de manera integral, para con ello garantizar un servicio médico asistencial que incluya todos los componentes que el médico tratante considere como necesarios para el restablecimiento de la salud de las personas y también evitar la interposición de tutelas por cada servicio prescrito para la misma patología, sumado a que las determinaciones del *a quo* en este aspecto se encuentran limitadas a las padecidas por el usuario, lo que hace específica y determinable la orden de tutela.

Así las cosas, como ya se había manifestado, se confirmará lo decidido por la juez de primer grado, por encontrarse ajustado a la legalidad.

III. DECISIÓN

Con fundamento en lo antes expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán (C), el día 1º de febrero del 2022, dentro de la presente Acción de Tutela impetrada por el señor **Bernardo Cuta González**, contra la accionada **Famisanar EPS**, por las razones antes anotadas.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta determinación a los interesados, conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1.991.

TERCERO: REMÍTASELE electrónicamente la demanda de tutela, sus contestaciones, el fallo de primera instancia, el escrito de impugnación y esta sentencia de segunda instancia a la H. Corte Constitucional, para su eventual **REVISIÓN**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

James Hernando Correa Clavijo

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 001

Popayan - Cauca

Accionante: Bernardo Cuta González
Accionada: Famisanar EPS SAS
Vinculada: Administradora de los Recursos del SGSSS
Rad: 190014189001202201006-01

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:

**0fd1db8a6017cdd9b6eebe799f0cab1a50018bc4a3c75dbeae2e
db1b423f9e4d**

Documento generado en 15/02/2022 01:45:26 PM

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

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