

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL
AGUSTÍN CODAZZI – CESAR
J01prmpalcodazzi@cendoj.ramajudicial.gov.co
Calle 18 No. 13-07 Barrio Machiques. Tel: 035-5766077

Agustín Codazzi – Cesar, Febrero Veinte (20) de Dos Mil Veinticuatro (2.024).

REF: ACCIÓN DE TUTELA, ACCIONANTE: JULIO CESAR TABORDA MATOS, ACCIONADO: FAMISANAR EPS, RADICADO: 200134089001-2024-00071-00.

ASUNTO A TRATAR

Aborda el Despacho la labor de proferir la decisión de fondo que en derecho corresponda dentro de la presente Acción de Tutela promovida por la señora JULIO CESAR TABORDA MATOS, contra MEDIMAS EPS, en defensa de los Derechos Fundamentales a la Vida en Condiciones Digna, Seguridad Social y Salud, consagrados en los artículos 1, 11, 29 y 48 de la Constitución Política, los cuales presuntamente vienen siendo vulnerados por FAMISANAR EPS, pretendiendo para ello se ordene a la accionada, lo siguiente: **a).** _ Autorizar los procedimientos de Reconstrucción de Ligamento Cruzado, Con Injerto Autólogo o Con Aloinjerto. (CANT. 1), Sinovectomía Cualquier Articulación Ecepto Falanges (CANT. 1), Acondroplastia De hombro O Rodilla (CANT. 1), Sutura de Menisco Medial o Lateral (CANT-1), exámenes de laboratorio y valoración por Preanestésica.

Los hechos en los que el accionante finca su solicitud, los podemos enunciar de la siguiente manera:

- Que el Catorce (14) de Julio del 2.022, solicitó ante la EPS accionada la autorización, de las ordenes medicas del Trece (13) de Junio del 2.022, conforme a la historia clínica adjunta, habiendo transcurrido mas de Veinte (20) meses, sin haber autorizado lo ordenado por el medico tratante.
- Que el Primero (1) de Febrero del 2.024, radico queja contra la accionante ante la superintendencia de salud, quedando registrada bajo el radicado No. 20242100001293222 y donde la Supersalud le da un término a Famisanar EPS de 72 horas a su solicitud de autorizaciones médicas para procedimientos quirúrgico sin que a la fecha reciba respuesta por ningún medio expedito, es evidente que la EPS está violando un derecho fundamental como es el acceso a la salud Ley 100 de 1993, Sentencia T-760/2008.

Aporta el accionante como pruebas, las siguientes: **a).** _ Respuesta de la Superintendencia Nacional de Salud, **b).** _ Solicitud de Procedimientos Quirúrgicos **c).** _ Historia Clínica, **d).** _ Cedula de ciudadanía del señor JULIO CESAR TABORDA MATOS. **d).** _ Oficios enviados por MEDIMAS EPS el día 22 de Agosto de 2019, y el de 30 de Octubre de 2020. **e).** _ Impresión de los diferentes correos enviados a la entidad. **f).** _ Certificación Bancaria para efectos de pago.

Por venir en legal forma la solicitud fue admitida mediante auto adiado el Siete (7) de Febrero del cursante año, requiriéndose a la accionada la EPS FAMISANAR, Para que en el término de Dos (2) días contados a partir de la fecha de la notificación del auto admisorio se sirviera rendir un informe sobre los hechos planteados por el peticionario

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA.

EPS FAMISANAR: La doctora JESSICA LARA PEDRAZA, actuando en calidad de Gerente Regional Norte de EPS FAMISANAR SAS, haciendo uso del derecho a la réplica, refiere que en cuanto a lo pretendido por el accionante, y una vez validados los soportes adjuntos en anexo al escrito de tutela; se tiene que la orden médica para RECONSTRUCCIÓN LIGAMENTOS CRUZADOS ANTERIOR CON INJERTO AUTÓLOGO O CON ALOINJERTO CANT. 1 RODILLA DERECHA; 18213 SINOVECTOMÍA CUALQUIER ARTICULACIÓN EXCEPTO FALANGE CANT. 1, 18215 CONDRoplastia DE HOMBRO O RODILLA CANT. 1, 18236

SUTURA DE MENISCO MEDIAL O LATERAL CANT. 1, EXÁMENES DE LABORATORIOS, 19304, 25102, 21201, 19827, 19958, 19290, 39139 CONSULTA CON PREANESTESIA solicitada se encuentra extemporánea por cuanto la misma data del 13/6/2022.

Agrega que la salud es dinámica, es decir que lo que hoy una persona necesita puede llegar a no necesitarla y requerir aún más meses después. Las ordenes medicas no son vitalicias, pues como se indicó en el punto anterior, una persona puede evolucionar o involucionar y eso solo lo puede determinar con propiedad un médico por medio de sus valoraciones periódicas.

Por lo que no cuenta con vigencia para el caso por lo que se procede a generar retoma con agenda de CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA en la IPS CLINICA MEDICOS agenda para el día 12/2/2024 2:40 M, con el fin de que galeno retomé y según nueva evolución clínica se evalué el caso.

Una vez enunciados los antecedentes del caso y habiendo sido relacionado el acervo probatorio acopiado, procederemos a adoptar la decisión de fondo que en estricto derecho corresponda, previas las siguientes...

CONSIDERACIONES.

1._ Competencia.

Para esta casa judicial es claro que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto – Ley 2591 de 1991 y artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, la competencia para conocer de la presente acción tutela recae en este despacho.

2._ Legitimación de las partes.

El señor JULIO CESAR TABORDA MATOS, por ser esta la persona afectada con los presuntos actos omisivos de las entidades accionadas, se encuentra legitimado para incoar la presente Acción de Tutela; mientras que EPS FAMISANAR SAS. Por ser la entidad a la cual el accionante le atribuye los actos omisivos que presuntamente vulneran sus derechos fundamentales, reúne los presupuestos de legitimidad para comparecer en calidad de accionada, dentro de este trámite tutelar.

3._ Problemas jurídicos y esquema de resolución.

De acuerdo con la situación fáctica planteada corresponde a este despacho determinar los siguientes aspectos: *i).*_ La procedencia de la acción; y *ii).*_ De ser procedente la acción, establecer si la accionada, vulnera los derechos fundamentales deprecados por el accionante JULIO CESAR TABORDA MATOS, al no autorizar las ordenes médicas, y de ser así, adoptar las medidas necesarias para su protección.

Para resolver los problemas jurídicos planteados, esta casa judicial procederá de la siguiente manera. **(1).**_ Se determinará inicialmente la procedencia de la acción incoada. **(2).**_ Se referirá a los derechos cuya protección se impetra. **(3).**_ Se abordará el caso concreto.

3.1._ Procedencia

Respecto a la procedencia de la acción de tutela es dable aclarar que ésta al ser elevada a precepto constitucional por el Constituyente de 1991, ha sido concebida como un medio de defensa, ágil, eficaz, preferente, residual y sumario de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y en algunos casos por los particulares cuando estos se encuentren en alguna de las siguientes condiciones: a)._ Cuando cumplan funciones públicas o que estén encargadas de la prestación de un servicio público. b)._ Cuando sus acciones u omisiones afecten grave y directamente el interés colectivo; y c)._ Cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión respecto al particular.

En razón de lo anterior Nuestra Carta Política en su artículo 86 dispone:

"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales

fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

Se le quiso dar a esta herramienta constitucional un efecto inmediato y subsidiario al limitar su procedencia a la inexistencia de otro medio de defensa judicial de igual eficacia para la protección del derecho, o que, habiéndolo, esta se utilice como mecanismo de carácter transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Quiere lo anterior significar que la acción de tutela es un mecanismo judicial de protección de los derechos fundamentales que procede *i)* cuando el afectado no dispone de otro instrumento para su restablecimiento, *ii)* en caso de que el previsto no resulte eficaz, en consideración a la situación particular que afronta el actor y *iii)* siempre que la intervención transitoria del juez de amparo resulte necesaria, para evitar o al menos mitigar un perjuicio irremediable.

En este contexto, pasa el despacho a determinar si en el sub iudice se acreditan los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela.

3.1.1. Inmediatez.

Sea lo primero señalar que la acción de tutela fue concebida por el Constituyente como un mecanismo de naturaleza excepcional y subsidiaria para la protección de derechos fundamentales, procediendo únicamente ante la carencia de otros medios efectivos de defensa judicial con el mismo objeto o, existiendo estos, fuere necesario evitar, de manera transitoria, un perjuicio irremediable e inminente.

En ese sentido, dada su naturaleza extraordinaria, la CORTE CONSTITUCIONAL en la sentencia T-855 de 2006 reiterado en la sentencia T-518 de 2011, ha sostenido que esta acción constitucional:

“...no procede como un mecanismo alterno de defensa judicial y no puede convertirse en un instrumento adicional o supletorio al que se puede acudir cuando se han dejado de ejercer los medios ordinarios de defensa en su oportunidad, o cuando se ejercieron extemporáneamente, o para obtener un pronunciamiento con mayor prontitud sin el agotamiento de las instancias ordinarias dentro de la jurisdicción correspondiente”.

Así las cosas, en el caso que nos ocupa, se tiene también que el amparo se torna improcedente por la ausencia del requisito de inmediatez, esto como quiera que la acción de tutela debe interponerse en un tiempo prudencial, contado a partir del momento en que se genera la acción u omisión que amenaza o genera una afectación a los derechos fundamentales, debido a que el requisito de inmediatez tiene como propósito el de preservar la naturaleza de la acción de tutela. Sobre este aspecto, la Corte ha manifestado que no existen reglas estrictas e inflexibles a la hora de determinar la razonabilidad del plazo, sino que es al juez de tutela a quien le corresponde evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso, lo que constituye un término razonable.

De acuerdo a lo anterior, es menester recordar, entonces, que el amparo es una acción de aplicación preferente y sumaria, para la efectiva defensa del derecho objeto de violación o amenaza, sin que sea de su naturaleza reemplazar procesos especiales u ordinarios, pues su propósito específico, es brindar a la persona la protección inmediata, efectiva y actual de sus derechos fundamentales, careciendo de sentido que quien padece el quebrantamiento de una garantía valiosa no la reclame oportunamente. Quiere decir lo anterior, que la inmediatez exige ejercitar la acción de tutela dentro de un plazo razonable y oportuno; de lo contrario se desvirtúa la naturaleza y finalidad de la protección constitucional como garantía de los derechos fundamentales. Sobre este punto la Corte Constitucional ha señalado tres criterios que debe observar el juez para determinar la existencia o no de la inmediatez:

- (i)_ Si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes, de manera que no se evidencia que la misma se ha dejado de ejercer por desidia de quien solicita la protección:
- (ii) Si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y,

(iii) Si existe nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados.

En el sub judice se tiene que el señor JULIO CESAR TABORDA MATOS, acudió a la acción de tutela reclamando la protección del derecho fundamental de Seguridad Social en Salud, presuntamente vulnerado por la EPS FAMISANAR, al no autorizar el tratamiento ordenado por el médico tratante. Ahora bien, conforme a la documentación allegada en concordancia con las reseñas jurisprudenciales expuestas, considera el Despacho que el amparo constitucional elevado, no cumple con los requisitos para su viabilidad, como quiera que el accionante pese a que desde el Trece (13) de Junio del 2.022, le fue ordenado una serie de procedimiento y exámenes de laboratorio, conforme a la historia clínica de consulta externa N° 18955753, de la Clínica Médicos de la ciudad de Valledupar, solo hasta el 7 de Febrero del 2024 promovió la acción constitucional, es decir transcurrió más de 1 año.

Así las cosas, se concluye que se halla ausente el requisito de inmediatez que se analiza y por tal razón el amparo reclamado, en lo que atañe a prescripción medica de los procedimiento de Reconstrucción de Ligamento Cruzado, Con Injerto Autólogo o Con Aloinjerto. (CANT. 1), Sinovectomía Cualquier Articulación Ecepto Falanges (CANT. 1), Acondroplastia De hombro O Rodilla (CANT. 1), Sutura de Menisco Medial o Lateral (CANT-1), exámenes de laboratorio y valoración por Preanestésica, resulta improcedente, Nos obstante en el caso que nos ocupa, este Despacho considera necesario, una nueva valoración médica integral, con la finalidad de poder determinar el estado actual de salud del señor JULIO CESAR TABORDA MATOS y garantizar los derechos conculcados por el accionante, como quera que el demandante consideró afectados sus derechos fundamentales al no recibir el tratamiento ordenado por el médico tratante.

Así mismo las cosas de acuerdo con la jurisprudencia constitucional y diferentes disposiciones legales, y el principio de integralidad en materia de salud ha sido entendido como el derecho que tiene el paciente a recibir una atención médica completa, esto es, que le sean suministrados todos los servicios que requiera para garantizar su vida e integridad física, psíquica y emocional, es decir que el señor JULIO CESAR TABORDA MATOS, tiene el derecho a tener conocimiento de su diagnóstico actual.

Teniendo en cuenta lo anterior, es dado afirmar que a través del diagnóstico médico es posible definir, en términos de cantidad y periodicidad, los servicios médicos y el tratamiento que se debe adelantar para garantizar de manera efectiva la salud del paciente y su integridad personal. Por ello, el diagnóstico ha sido entendido no solo como un instrumento que permite la materialización de una atención integral en salud, sino también como un derecho del paciente a que el profesional competente evalúe su situación y determine cuáles son los servicios, procedimientos, insumos y/o tecnologías que requiere para preservar o recuperar su salud

De acuerdo con los medios probatorios recaudados en el expediente, se advierte que el señor JULIO CESAR TABORDA MATOS de 45 años de edad (i) fue diagnosticado con esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado (anterior)(posterior) de la rodilla, otros trastornos de los meniscos, otras sinovitis y tenosinovitis, condromalacia de la rótula, (ii) razón por la cual le médico tratante, adscrito a la Clinica Medicos de la ciudad de Valledupar, ordeno procedimientos de Reconstrucción de Ligamento Cruzado, Con Injerto Autólogo o Con Aloinjerto. (CANT. 1), Sinovectomía Cualquier Articulación Ecepto Falanges (CANT. 1), Acondroplastia De hombro O Rodilla (CANT. 1), Sutura de Menisco Medial o Lateral (CANT- 1), exámenes de laboratorio y consulta Preanestésica, (iii) Nos obstante los mismo no fueron autorizados, ya hubiera sido por negligencia de la entidad accionada, o del accionante de no adelantar el tramite correspondiente, lo cierto es que hasta la fecha no han sido autorizados y se desconoce el estado actual de salud del accionante. (iv).
Conforme se desprende la contestación de la entidad requerida se tiene que le había sido fija valoración por consulta de primera vez por especialista en Ortopedia y Traumatología en la IPS Clínica Médicos el día 12/2/2024 2:40 PM. No obstante, el día 20 de Febrero del año en curso, el Sustanciador de este Despacho, se comunico con el señor JULIO CESAR TABORDA MATOS, al celular 315 7758163, quien manifestó que no tenía conocimiento de la supuesta cita, motivo por el cual no asistió a la misma.

Es importante resaltar que si bien el accionante cuenta con la prescripción médica de los procedimientos solicitados en esta acción constitucional y que hubiera emitido por un médico adscrito a la EPS, la cual no se encuentra vigente por el tiempo transcurrido, tampoco se puede descartar las razones médico - científicas emitidas por el galeno tratante, frente a esta situación considera el Despacho que corresponde a la accionada la obligación imperativa de garantizar el acceso efectivo a los servicios de salud que requiera su usuario, para lo cual es indispensable que se realice un diagnóstico efectivo, en el que se determine con precisión y certeza cuál es el estado de salud del paciente y cuáles son las condiciones médicas que lo aquejan. Ello con el fin de definir el tratamiento pertinente para tratar su enfermedad.

De igual modo es importante traer a colación que la práctica de los procedimientos, inicialmente para llegar al diagnóstico o identificación de las alteraciones de la salud y así determinar científicamente el tratamiento adecuado e iniciarlo con la prontitud que se requiera, constituyen una obligación para todos los que deben asumir la prestación del servicio indicado a cada usuario, quien a su turno tiene el derecho a que tales servicios le sean prestados con calidad y de manera oportuna. El derecho al diagnóstico se encuentra contenido dentro de los 'niveles esenciales' que de manera forzosa ha de garantizar la organización estatal en el caso del derecho a la salud. Su importancia adquiere una particular dimensión dado que su eventual vulneración obstaculiza en la práctica el acceso a los servicios y prestaciones establecidas para los regímenes contributivo y subsidiado.

Por lo tanto, se ordenará al señor representante legal de la entidad accionada EPS FAMISANAR en esta ciudad, o en la ciudad a la que se encuentre adscrito este municipio, o a quien haga sus veces, que en un término no superior a Cuarenta y Ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de este fallo, si aún no lo hubiere hecho, proceda autorizar y garantizar una valoración médica completa en la especialidad de Ortopedia y Traumatología, al señor JULIO CESAR TABORDA MATOS, a fin de determinar cuál es su estado de salud actual y cuál es el procedimiento adecuado para el tratamiento de sus patologías, esta determinación se adopta también en consideración de que no es el juez de tutela el capacitado para resolver cuál es el procedimiento adecuado para el tratamiento de determinada patología, puesto que, para ello, es esencial el concepto de un médico, en tanto "(...) es la persona capacitada para definir con base en criterios científicos y, previo análisis al paciente, la enfermedad que padece y el procedimiento a seguir. Igualmente, se le propondrá para que, en lo sucesivo, se abstenga de incurrir en las conductas omisivas que dieron origen a la presente acción de amparo.

En mérito de lo antes expuesto el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Agustín Codazzi-Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE.

Primero. _ Conceder el amparo constitucional deprecado por el señor **JULIO CESAR TABORDA MATOS**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

Segundo. _ Ordenar al representante legal de la entidad accionada EPS FAMISANAR en esta ciudad, o en la ciudad a la que se encuentre adscrito este municipio, o a quien haga sus veces, que en un término no superior a Cuarenta y Ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de este fallo, si aún no lo hubiere hecho, proceda autorizar y garantizar una valoración médica completa en la especialidad de Ortopedia y Traumatología, al señor JULIO CESAR TABORDA MATOS, a fin de determinar cuál es su estado de salud actual y cuál es el procedimiento adecuado para el tratamiento de sus patologías, esta determinación se adopta también en consideración de que no es el juez de tutela el capacitado para resolver cuál es el procedimiento adecuado para el tratamiento de determinada patología, puesto que, para ello, es esencial el concepto de un médico, en tanto "(...) es la persona capacitada para definir con base en criterios científicos y, previo análisis al paciente, la enfermedad que padece y el procedimiento a seguir

Tercero. _ Prevenir al Representante Legal de la entidad accionada **FAMISANAR EPS**, para que en lo sucesivo se abstenga de incurrir en las conductas omisivas que dieron origen a la presente acción de amparo.

**REF: ACCIÓN DE TUTELA. ACCIONANTE: JULIO CESAR TABORDA MATOS, ACCIONADO: FAMISANAR EPS.
RADICADO: 200134089001-2024-00071-00.**

Cuarto. Notifíquese este fallo a las partes intervinientes, por el medio más expedito (art. 16 del decreto 2591 de 1991).

Quinto. _ Contra esta decisión procede el recurso de impugnación. Si no fuere impugnado este fallo dentro de los tres (3) días siguientes al de su notificación, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión por el medio más eficaz notifíquese a los interesados.

Sexto. _ Por secretaría, hágasele el seguimiento al cumplimiento de las ordenes impartidas en el presente fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALGEMIRO DÍAZ MAYA
Juez