

## JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL

Guamo Tolima, julio catorce (14) de dos mil

veintiuno (2021).

Acción de Tutela Rad. 2021-00149-00

Accionante : CARMENZA SANCHEZ CANDIA

Accionado : UNION TEMPORAL TOLIHUILA - E.P.S. FONDO PRESTACIONAL DEL MAGISTERIO

### **1. ASUNTO A DECIDIR:**

Procede el Despacho a resolver de fondo la acción de tutela promovida por la señora **Carmenza Sánchez Candia**, identificada con la cédula de ciudadanía número 28.758.376, contra el **Fondo Prestacional del Magisterio y Unión Temporal Tolihuilá**, identificada con el Nit. No. 901.127.065, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida.

### **2. ANTECEDENTES:**

#### 2.1 De los hechos:

En resumen, son narrados por la accionante de la siguiente forma:

1. Dice que, se encuentra afiliada como cotizante al Sistema Nacional de Seguridad Social en Salud en Unión Temporal Tolihuilá (Fondo Prestacional del Magisterio) desde el año 2003, que se encuentra diagnosticada con *Catarata Senil Nuclear - Síndrome Seco*, desde hace 7 años y que su enfermedad requiere de atención inmediata y continua por riesgo de perder la visión de su ojo izquierdo.

2. Informa que, su médico le ordeno practicarse una cirugía de *facoemulsificación más implante de lente intraocular ojo izquierdo con anestesia local*, que dicha cirugía, requiere el tratamiento posoperatorio en una unidad con experiencia y de manera hospitalario y la premedicación necesaria para el manejo de su diagnóstico.

3. Indica que, a raíz de las demoras imputables a la accionada en la programación de la cirugía, su vida y dignidad humana se encuentran en constante peligro, por cuanto su capacidad de locomoción se está limitando drásticamente haciéndose vulnerable a accidentes que pueden comprometer su integridad física.

4. Manifiesta que, Unión Temporal Tolihuilá (Fondo Prestacional Del Magisterio), desde el 28 de junio del año 2018, le diagnosticó *Catarata Senil Nuclear - Síndrome Seco* y que de una vez empezó a realizar los trámites para que la accionada fijara fecha para la práctica de la

cirugía, que es tal el retraso, que los exámenes ya han caducado y que en el año 2020 le indicaron que por motivos de la pandemia estaban restringidas las cirugías.

5. Sostiene que, se practicó los exámenes pero que nuevamente se le vencieron, que para el presente año radicó la solicitud con los exámenes vigentes, pero que, a la fecha no le han autorizado ni programado la cirugía.

Pretende que, por intermedio de la presente acción constitucional, se le tutelen los derechos fundamentales a la salud, vida, igualdad, seguridad social, dignidad humana y la integralidad en la prestación del servicio de salud, que en consecuencia, se ordene al representante legal de Unión Temporal Toluila (Fondo Prestacional del Magisterio), le autoricen y le señalen la fecha y hora en que la intervendrán quirúrgicamente mediante el procedimiento *facemulsificación mas implante de lente intraocular ojo izquierdo con anestesia local*, informándole el nombre del funcionario y la institución donde se le prestará el servicio.

Adjunta como pruebas documentales diferentes valoraciones de oftalmología expedidas por Supraespecialidades Oftalmológicas del Tolima.

### **3. TRAMITE:**

La presente acción de tutela correspondió por reparto a este juzgado el día 06 de julio del año en curso, despacho que, mediante auto del mismo día, la admitió, ordenó la notificación de las partes, concedió a las entidades accionadas un término de tres días para que se pronunciaran sobre cada uno de los hechos y pretensiones materia de tutela y/o para que adjuntaran y solicitaran las pruebas que pretendieran hacer valer.

#### **3.1. De la respuesta de Fiduprevisora S.A.**

La Dra. Aidée Johanna Galindo Acero, actuando como Directora de Gestión Judicial (e) de Fiduprevisora S.A., el día 07 de julio del año en curso, remitió vía correo electrónico a este despacho judicial la respuesta, en la cual argumenta lo que a continuación se resume:

1. Informa que, como vocera del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, en virtud del cumplimiento del contrato de fiducia mercantil, suscrito con la Nación – Ministerio de Educación, la persona responsable de supervisar el cumplimiento a las obligaciones contractuales por parte de las Unidades Temporales, es el Dr. José Fernando Arias, en calidad de Gerente de Salud y el Dr. Jaime Abril Morales en calidad de Vicepresidente del FOMAG.

2. Manifiesta que, Fiduprevisora, no tiene la competencia respecto de la prestación de servicios de salud o de administrar planes de beneficios, que tampoco tiene la estructura financiera, organizacional, técnica y administrativa para realizar actividades propias de prestación de servicios de salud y/o como entidad promotora de servicios de salud, por cuanto no cuenta con la habilitación de la Secretaría de Salud.

3. Afirma que, consultado el aplicativo institucional HOSVITAL dispuesto por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la señora Carmenza Sánchez Candia, se encuentra en estado activo en calidad de cotizante en el régimen de excepción de asistencia en salud.

4. Alega que, existe una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de Fiduprevisora S.A., toda vez que no es la encargada de garantizar el servicio a los usuarios del sistema de régimen de excepción, que no obstante, solicitará a Unión Temporal Toluquila, que autorice conforme a su obligación contractual.

Solicita se desvincule de la presente acción constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva y que se requiera a Unión Temporal Toluquila, quien es la legitimada para garantizar el servicio de salud.

### 3.2. De la respuesta de Unión Temporal Toluquila.

A través de escrito radicado ante este juzgado en forma electrónica el pasado 09 de julio de 2021, el Dr. Diego Andrés Cabrera Ramos, en su condición de representante legal suplente de la Unión Temporal Toluquila, procedió a dar respuesta a la acción de tutela, conforme a los siguientes cuestionamientos:

1. Dice que, la U.T. Toluquila, es la contratista y encargada de la prestación de los servicios de salud a los afiliados del fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las condiciones pactadas dentro del respectivo contrato.

2. Informa que, la señora Carmenza Sánchez Candia, se encuentra activa en la base de datos de Toluquila, en calidad de cotizante docente y que registra lugar de atención en el Municipio del Guamo Tolima.

3. Afirma que, para el año 2020 a raíz de la pandemia del Covid 19, existió limitación en la programación de servicios, evitando la presencialidad y programando cirugías con indicación de urgencia, que conforme a los soportes aportados por la accionante, no evidencia que el medico tratante haya conceptuado que la cirugía solicitada por la señora Sánchez Candia sea de carácter urgente, que sin embargo, se

dio traslado a *Supraespecialidades*, quien confirmó la programación del procedimiento para el día viernes 16 de julio de 2021 a las 8:00 A.M., con la Dra. Maricela Rojas en la carrera 11 No. 77-20, edificio Frontera, 9° piso de la ciudad de Ibagué Tolima.

4. Indica que, la anterior información fue transmitida vía *whatsApp* a la accionante, quien confirmó la fecha de programación.

Solicita se declare que existe un hecho superado, como quiera que la IPS SUPRAESPECIALIDADES OFTALMOLOGICAS DEL TOLIMA, procedió a fijar fecha para garantizar la cirugía de la señora Sánchez Candia.

Adjunta copia simple de la relación de correos electrónicos y de pantallazos WhatsApp, donde se evidencia la notificación realizada a la tutelante.

#### **4. CONSIDERACIONES:**

El objetivo fundamental de la acción de tutela, como mecanismo excepcional con procedimiento preferente y sumario, es la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en aquellos casos en que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que establece la Constitución y la ley, y su eficacia se manifiesta en la posibilidad que tiene el juez constitucional, si encuentra probada la vulneración o amenaza alegada, de impartir una orden encaminada a la defensa actual e inminente del derecho en disputa.

La Ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

##### **4.1. Competencia:**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 1° del Decreto 333 del 06 de abril de 2021, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, mediante el cual se modificaron los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015 – Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, mediante la cual se establecieron las reglas de reparto de la acción de tutela, este despacho resulta competente.

#### 4.2. Del caso concreto:

La Unión Temporal Tolihuilá, como encargada de la prestación de los servicios de salud a los afiliados del fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, manifestó y probó ante este despacho, que a través de la IPS SUPRAESPECIALIDADES OFTALMOLOGICAS DEL TOLIMA, procedió a fijar fecha para garantizar la cirugía de la señora Sánchez Candia, la cual se llevará a cabo el día 16 de julio del presente año, a la hora de las 8:00 A.M., en el 9° piso del Edificio Frontera, ubicado en la carrera 11 No. 77-20 de la ciudad de Ibagué Tolima, situación que fue puesta en conocimiento de la accionante a través de la aplicación de mensajería instantánea WhatsApp.

En ese orden de ideas, el despacho no tutelaré los derechos fundamentales reclamados por la tutelante por carencia actual de objeto ante la presencia de un hecho superado, pues la orden que pudiera impartirse en tal sentido ningún efecto surtiría.

En mérito de lo anteriormente considerado el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal del Guamo Tolima, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

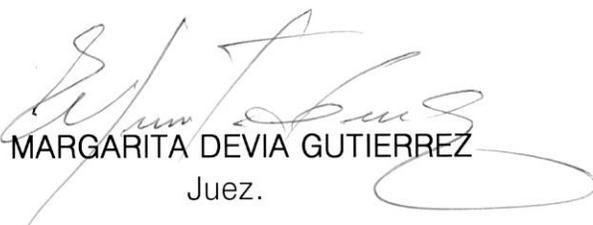
#### RESUELVE:

PRIMERO : NO TUTELAR los derechos fundamentales reclamados por la accionante **Carmenza Sánchez Candia**, por carencia actual de objeto y ante la presencia de un hecho superado, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO : NOTIFICAR la presente decisión a las partes atendiendo a lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, enterándolas que contra la misma procede impugnación.

TERCERO : Si la presente decisión no fuere impugnada, una vez ejecutoriada, remítase la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión de conformidad con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 y en la forma y términos dispuestos en el Acuerdo PCSJA20-11594 del 13 de julio del año en curso, expedido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

  
MARGARITA DEVIA GUTIERREZ  
Juez.