

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ

Bogotá D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA NO. 2021 - 00212 DE JESÚS ELIAS PAZ CASTILLO CONTRA FAMISANAR EPS, VINCULADAS: DR. MOISES MONSALVE TORRES, IPS CAFAM, HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO, ILANS - INSTITUTO LATINOAMERICANO DE NEUROLOGÍA Y SISTEMA NERVIOSO, IPSALUD - CENTRO MÉDICO, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD Y MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL.

ANTECEDENTES

JESÚS ELIAS PAZ CASTILLO solicitó la protección constitucional por vía de tutela de sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida digna, seguridad social y dignidad humana, y como consecuencia de ello, se ordene a la EPS accionada autorizar y realizar procedimiento quirúrgico para eliminar hernia inguinal bilateral y garantizar el tratamiento integral por el estado crónico de su patología médica.

Como fundamento de su solicitud, sostuvo que tiene 52 años y se encuentra afiliado a **FAMISANAR EPS**, siendo diagnosticado con *"Herniorrafía Inguinal Bilateral Vía Laparoscopia, Hipotiroidismo, Hipoglicemia y Adenomas Sebáceos"*.

Informó que aproximadamente hace 3 años le fue realizada una cirugía de hernia inguinal derecha, en la que el médico recomendó no realizar ningún tipo de esfuerzo. Sin embargo, sostuvo que el médico tratante **MOISES MONSALVE TORRES**, determinó la existencia de una hernia más pequeña, motivo por el cual se programó fecha para adelantar nuevo procedimiento de Laparoscopia.

No obstante lo anterior, manifestó que aun se siente afectado por su patología por lo que desde el mes de mayo del año 2020 ha solicitado a la EPS la realización de exámenes médicos, y manifestó que aun cuando los médicos especialistas han sugerido reforzar el procedimiento quirúrgico, el médico tratante **MOISES MONSALVE TORRES** ha señalado que el mismo no es necesario por lo que únicamente se limitó a formular medicamentos.

Señaló que en cita médica con otro especialista se determinó que la hernia inguinal izquierda y la probable hernia derecha se asemejan a un desgarré. Así mismo, informó que en cita médica llevada a cabo en el Hospital San Ignacio fue conclusiva la existencia de un desprendimiento de la malla o reproducción de la Hernia.

Por lo anterior, consideró necesario llevar a cabo el procedimiento médico para tratar la patología *"Hernia Inguinal Bilateral"*, y garantizar la entrega de medicamentos.

TRÁMITE

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela mediante auto de fecha 04 de mayo de 2021. Adicionalmente, se ordenó la vinculación del Dr. Moisés Monsalve Torres, IPS Cafam, Hospital Universitario San Ignacio, ILANS - Instituto Latinoamericano De Neurología Y Sistema Nervioso, IPSALUD - Centro Médico, Administradora De Los Recursos Del Sistema General De Seguridad Social En Salud - ADRES, Superintendencia Nacional De Salud, Secretaría Distrital De Salud Y Ministerio De Salud Y De La Protección Social.

El Juzgado mediante comunicación enviada por correo electrónico a la accionada y vinculadas, les informó sobre su admisión y el término concedido para contestar los hechos y peticiones del escrito de tutela.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

- **FAMISANAR EPS**

Mediante escrito de contestación la accionada informó que, al evidenciar el procedimiento médico, solicitó a Cafam su programación agendando valoración por anestesia para el día 07 de mayo de 2021 a las 9: 20 a.m. y el agendamiento al procedimiento requerido según aval del área de anestesiología.

Informó que no ha hecho dilación alguna de los servicios médicos requeridos, y manifestó la improcedencia de la solicitud por encontrarse acreditada una carencia actual del objeto por hecho superado.

Frente a la pretensión de la garantía al tratamiento integral, indicó que ha desplegado todas las acciones tendientes a la prestación del servicio en favor del accionante, motivo por el cual no es procedente conceder el amparo de esta pretensión.

Finalmente, solicitó al despacho denegar la presente acción de tutela por las razones expuestas.

- **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM - CAFAM IPS**

Mediante escrito de contestación señaló que la autorización para el tratamiento integral le corresponde a la EPS, sin que le corresponda a IPS Cafam o a la Caja de Compensación Familiar CAFAM resolver este tipo de pretensión.

Referente a las citas requeridas por el accionante, señaló que fijó fecha para realizar tomografía para el día 11 de mayo de 2021 y asignó fecha de cirugía general para el día 20 de mayo de 2021.

Finalmente, solicitó al despacho desvincular a Cafam de la presente acción constitucional al considerar que no vulneró los derechos fundamentales del accionante.

- **HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO**

En su escrito de contestación señaló que no es el responsable de las autorizaciones y del suministro de medicamentos o insumos. Así mismo, que la entidad no pertenece a la red de prestadores de FAMISANAR EPS.

Por lo anterior, indicó que no se encuentra en la posibilidad de adelantar los procedimientos solicitados en la acción constitucional teniendo en cuenta que actualmente se encuentra en estado de extrema sobreocupación.

Informó finalmente que, es responsabilidad de las EPS garantizar la adecuada contratación de la red de servicios teniendo en cuenta los servicios ofertados y las facilidades de acceso geográfico que garanticen una atención oportuna y eficiente de la atención de los usuarios con el menor riesgo posible.

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**

En su escrito de contestación, luego de explicar el marco normativo de la competencia de la ADRES, los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social, sostuvo que en el presente caso se está frente a una falta de legitimación en la causa por pasiva en lo que respecta a la entidad.

En cuanto a la cobertura para el suministro de servicios y tecnologías en salud, señaló que son objeto de reconocimiento de la EPS a través de la Unidad de Pago por Capitación - UPC y no de la ADRES por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa entidad.

Indicó en cuanto a la facultad de recobro señaló que la decisión en materia debe abstenerse en ese sentido, teniendo en cuenta que la ADRES ya transfirió dichos recursos, por lo que se estaría generando un doble desembolso a la EPS.

Finalmente, solicitó al despacho desvincular a la entidad y en consecuencia negar lo solicitado por el accionante, pues no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor.

- **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**

Mediante escrito de contestación allegado por correo electrónico, alegó falta de legitimación en la causa por pasiva teniendo en cuenta que la vulneración de los derechos fundamentales no deviene de una acción u omisión de la entidad.

Luego de referirse al marco normativo respecto de la prevalencia del criterio del médico tratante, la atención médica y la prohibición de imponer trabas administrativas, la oportunidad de atención en salud y la atención integral, solicitó al despacho desvincular a la entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción constitucional.

- **JESÚS ELIAS PAZ CASTILLO**

Mediante escrito de alcance remitió al despacho documentales relacionadas con exámenes realizados en el Hospital San Ignacio, Clínica Palermo y Clínica Samaritana que confirman el estado de su patología, igualmente adjuntó autorización realizada por el anesthesiólogo fijando cita para el día 20 de mayo de 2021 en la que se establecerá como se realizará el procedimiento quirúrgico.

- **DR. MOISES MONSALVE TORRES, ILANS - INSTITUTO LATINOAMERICANO DE NEUROLOGÍA Y SISTEMA NERVIOSO, IPSALUD - CENTRO MÉDICO, SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD Y MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL.**

Una vez vencido el término de contestación de tutela, los vinculados guardaron silencio frente a los hechos y pretensiones de la acción constitucional.

CONSIDERACIONES

La acción de Tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo procesal específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos sean violados o se presente amenaza de vulneración.

En la presente acción se establecen como problemas jurídicos a resolver: (i) Si la accionada ha vulnerado los derechos fundamentales de **JESÚS ELIAS PAZ CASTILLO** al no haber autorizado procedimiento quirúrgico para eliminar hernia inguinal bilateral, y (ii) Si es procedente ordenar el tratamiento integral a favor del accionante.

Para resolver el presente asunto, es necesario tener en cuenta que el artículo 20 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, estableció el alcance del derecho fundamental a la salud, en los siguientes términos:

“Artículo 20 • Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”

Así mismo, es pertinente remitirse al criterio desarrollado por la Corte Constitucional, Corporación que, respecto al alcance del derecho fundamental a la salud, ha indicado, entre otras, en la sentencia T 120 de 2017, lo siguiente:

“El derecho fundamental a la salud también implica que el individuo cuente con un diagnóstico efectivo. Lo anterior conlleva: (i) una valoración oportuna sobre las dolencias que aquejan al paciente, (ii) la determinación de la enfermedad que padece y (iii) el establecimiento de un procedimiento médico específico a seguir para lograr el restablecimiento de su salud[14]. De acuerdo con este Tribunal, el derecho al diagnóstico efectivo comprende lo siguiente:

“(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” [15].”

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que conforme lo establecido en el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, las Entidades Promotoras de Salud tienen la función primordial de garantizar la prestación del Plan de Beneficios de Salud de los afiliados y a su vez, que las IPS en virtud de lo dispuesto en el artículo 185 de esta misma norma, tienen la obligación de prestar los servicios de salud, dentro de los principios básicos de calidad y eficiencia.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, y una vez revisado el material probatorio allegado al expediente, este despacho advierte que el quebrantamiento de derechos fundamentales que aduce el accionante ya fue superado, dado que la **EPS FAMISANAR** en su escrito de contestación a la presente acción de tutela, manifestó que solicitó a **CAFAM IPS** programación de valoración por anestesia para el día 07 de mayo de 2021 a las 9:20 a.m. y el agendamiento al procedimiento requerido según aval del área de anestesiología.

Igualmente, de acuerdo con la información suministrada por **CAFAM IPS** en su escrito de contestación de tutela y del accionante en el alcance de tutela, se corroboró que luego de llevar a cabo valoración de anestesiología, al paciente le fue asignada fecha de cirugía general para el día 20 de mayo de 2021

Así las cosas, al comprobar que ya no existe en la actualidad un derecho fundamental que tutelar, es claro que se está en presencia **de una carencia actual de objeto por hecho superado**, y en consecuencia este Despacho **NO AMPARARÁ** los derechos fundamentales en la acción interpuesta por **JESÚS ELIAS PAZ CASTILLO**.

- **TRATAMIENTO INTEGRAL**

Frente a la pretensión de tratamiento integral y con el fin de establecer la viabilidad de esta petición, este Despacho se remite a la sentencia T 062 de 2017, la cual respecto a su procedencia, ha dispuesto lo siguiente:

“Esta Corporación, en diversas oportunidades, se ha referido al principio de integralidad en materia de salud. Una de las perspectivas a través de las cuales se ha abordado el tema, es aquella relativa a la adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas. Es decir, es obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio, propender hacia “la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante”, como lo determinó también el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

En ese orden, no se puede imponer obstáculo alguno para que el paciente acceda a todas aquellas prestaciones que el médico tratante considere que son las indicadas para combatir sus afecciones, de manera oportuna y completa.

Así, por regla general, los servicios que deben ser otorgados de manera integral, son aquellos que el profesional de la salud estime pertinentes para atender el padecimiento que se presente. Al respecto, la Corte ha señalado que:

“(…) el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante.”

De conformidad con lo anterior, es claro que solamente el médico tratante es quien determina si ante alguna situación en particular, es procedente emitir la orden de “tratamiento integral”, pues son ellos los expertos en la materia y con la idoneidad para determinar los medicamentos, exámenes y en general los servicios médicos que requiere el paciente, de tal forma que, si el despacho emitiera un concepto en ese sentido, traspasaría los límites jurídicos que le son dados.

En virtud de lo anterior y como quiera que al revisar las pruebas allegadas no se observa la existencia de orden de tratamiento integral emitida por el médico tratante, no es posible acceder a esta petición y por tanto se negará esta también.

TUTELA No. 110014105001 2021 00212 00

Accionante: Jesús Elías Paz Castillo

Accionado: Famisanar EPS

En mérito de lo anteriormente expuesto **EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE:

PRIMERO: NO AMPARAR los derechos fundamentales, en la acción de tutela interpuesta por **JESÚS ELIAS PAZ CASTILLO**, por carencia actual del objeto, por hecho superado respecto de la pretensión relacionada con la autorización de procedimiento quirúrgico.

SEGUNDO: NEGAR la pretensión de tratamiento integral, interpuesta por **JESÚS ELIAS PAZ CASTILLO**, conforme a lo motivado.

TERCERO: NOTIFICAR la presente providencia por el medio más expedito.

CUARTO: ORDENAR que por secretaría se realice la notificación por estado en el Sistema Siglo XXI, el cual también deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-01-de-pequenas-causas-laborales-debogota/2020n>

QUINTO: En caso de ser impugnado el presente fallo, dentro de los tres días siguientes a su notificación, remitir a los Jueces Laborales del Circuito de Bogotá (Reparto). Si el presente fallo no fuere impugnado, enviar a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

SEXTO: Una vez regrese el presente proceso de la Corte Constitucional, se ordena su **ARCHIVO DEFINITIVO**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**DIANA MARCELA ALDANA ROMERO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 1Ero MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA**

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: **f87c0bcb9377f429f566d4fd9eb2c347490db9559f6cfd80b15a2767628a130e**
Documento generado en 18/05/2021 05:06:20 PM

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

