

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 002 2020 00574 00

ACCIONANTE: RICARDO VALDERRAMA ISAIAS BERNARDO

DEMANDADO: FAMISANAR EPS

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C., a los veintiséis (26) días del mes de octubre de dos mil veinte (2020) procede éste Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por RICARDO VALDERRAMA ISAIAS BERNARDO, en contra de FAMISANAR EPS, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante en el presente expediente de tutela.

ANTECEDENTES

RICARDO VALDERRAMA ISAIAS BERNARDO, promovió acción de tutela en contra de FAMISANAR EPS., solicitando el amparo del derecho fundamental a la salud, presuntamente vulnerado por la accionada al abstenerse de autorizar la cita ordenada por el médico tratante.

Como fundamento de sus pretensiones el accionante señaló que el veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte (2020) el médico tratante ordenó consulta por medicina laboral, sin embargo la E.P.S. no autorizó dicha consulta.

Posteriormente, el trece (13) de septiembre de dos mil veinte (2020) solicitó cita médica con el especialista, quien nuevamente expidió orden para medicina laboral y el catorce (14) de octubre pasado, se le expidió nuevamente orden de medicina laboral, frente a lo cual le manifestó la encartada que no prestaba dicho servicio.

Manifestó que el fondo de pensiones le exige la valoración por medicina laboral por parte de la EPS accionada para poder dar trámite a la solicitud de pensión o devolución de saldos.

Así las cosas, en auto del quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020) se admitió la acción de tutela en contra de FAMISANAR EPS, y se requirió al accionante a fin que aportara la documental relacionada en el acápite de pruebas, quien a pesar de haber recibido el correo en virtud del cual se notificó el auto admisorio (tal como se ilustra a continuación) no dio respuesta a la solicitud:

Juzgado 02 Municipal Pequeñas Causas Laborales - Bogota - Bogota D.C.

De: postmaster@outlook.com
Para: soycolombiano10@hotmail.com
Enviado el: jueves, 15 de octubre de 2020 4:14 p. m.
Asunto: Entregado: ACCIÓN DE TUTELA No. 02-2020-00574

El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:

soycolombiano10@hotmail.com

Asunto: ACCIÓN DE TUTELA No. 02-2020-00574



CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

FAMISANAR EPS, señaló que el accionante no es aportante en el régimen contributivo, puesto que ostenta la calidad de beneficiario en el régimen contributivo, por lo que argumenta la demandada, que para iniciar cualquier proceso de calificación, conforme a los incisos 5 y 6 del artículo 142 del Decreto Ley 0019 de 2012, que modifica el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, a su vez modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, debe haber acumulado incapacidades de manera ininterrumpida como mínimo 120 días continuos, para poder hacer valoración por medicinal aboral y así emitir concepto de rehabilitación para que este sea remitido a un fondo de pensiones al que el usuario esté cotizando y esta una vez recibida la información, inicie lo correspondiente, por lo tanto, al ser usuario beneficiario del régimen contributivo, no es posible que lo solicitado en la presente acción, sea resuelto por la EPS.

Por ello manifestó que si lo que pretende el accionante es el reconocimiento del derecho pensional debe realizar los trámites administrativos ante su Fondo de Pensiones.

PROBLEMA JURÍDICO

Dentro de la presente acción de tutela corresponde determinar si la entidad demandada vulneró el derecho fundamental a la salud del accionante, al abstenerse de autorizar la cita ordenada por el médico tratante.

CONSIDERACIONES

De la acción de tutela.

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Del derecho a la salud y a la seguridad social.

El artículo 48 de la Constitución Política regula el derecho a la seguridad social y lo señala como *“un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley”*; por otra parte el artículo 49 del texto constitucional dispone que *“la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado”*, así las cosas es deber del Estado garantizar el acceso de todas las personas a los planes y programas de promoción, prevención y recuperación en esa materia.

En dicho sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-770 de 2011¹ reiteró las dos aristas desde las cuales debe ser percibido el derecho a la salud: i) es un servicio público esencial y ii) es un derecho, sin embargo, ambos enfoques son codependientes. La protección de este derecho se encuentra a cargo del Estado, quien debe *“organizar, dirigir, reglamentar y establecer las políticas públicas tendientes a que las personas privadas y las entidades estatales de los diferentes órdenes, presten el servicio para que el derecho sea progresivamente realizable.”*

De igual forma se ha señalado por la jurisprudencia citada que la efectiva prestación del servicio de salud responde a los principios de Eficiencia, Universalidad y Solidaridad, y se logra permitiendo que todas las personas accedan a ese derecho y que ello se haga de acuerdo a un adecuado manejo de los recursos asignados al ente estatal que brinda el servicio.

Además, la protección a los usuarios del Sistema debe ser integral y esto se logra ofreciéndoles atención de calidad, oportunidad y eficacia en los diversos tratamientos a los que accedan, lo anterior con el fin de garantizar el mentado derecho fundamental.

Sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud ha dicho la Corte Constitucional que:

Las personas vinculadas al Sistema General de Salud independientemente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garanticen un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones de dignidad. (Sentencias T-179/00, T-988/03, T- 568/07, T-604/08 T-136/04, T- 518/06, T-657/08, T-760/08, entre otras).

De igual forma, se ha establecido que el servicio no solo debe ser prestado de forma integral sino también de forma continua, es decir, que cuando haya iniciado

¹ Corte Constitucional. Sentencia T 770 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

un tratamiento, éste no puede ser interrumpido o suspendido injustificadamente. De lo anterior, se deduce la responsabilidad de los prestadores del servicio de salud, que se evite la suspensión de los tratamientos médicos en forma injustificada, con fundamento en motivaciones administrativas o presupuestales que impliquen la afectación del principio de confianza legítima del paciente en la EPS y por consiguiente, en el Estado.

De la necesidad de orden médica para acceder a los servicios de salud.

Ha dispuesto el máximo órgano constitucional en diversa jurisprudencia la importancia de la existencia previa de orden médica para poder acceder a las peticiones de servicios de salud, no obstante este criterio ha presentado diferentes matices, los cuales explica este Despacho así:

Sentencia 423 de 2013, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo: adujo que el requisito de orden médica para acceder a los servicios de salud, es innecesario cuando se está ante hechos notorios que desbordan su evidente necesidad.

Así las cosas, se puso de ejemplo la sentencia T-053 de 2009, en donde se tenía un diagnóstico de parálisis cerebral y epilepsia parcial de difícil control y se ordenó a la EPS accionada proporcionar al paciente pañales desechables necesarios para mantener sus condiciones higiénicas, servicio médico domiciliario y los medicamentos requeridos a domicilio, sin acreditar prescripción médica alguna.

Sentencia 552 de 2017, M.P. Cristina Pardo Schlesinger: resaltó la importancia del criterio científico en concordancia con los postulados constitucionales de la irrenunciabilidad y autonomía del derecho a la salud.

Reiteró que:

“los jueces carecen del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular. Por ello, [un juez] podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos, [medicamentos o implementos] que son ineficientes respecto de la patología del paciente (...) lo cual supone un desaprovechamiento de los recursos o incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos”

En consecuencia, la actuación del operador judicial está sujeta a la garantía del derecho al diagnóstico de los usuarios del sistema de salud pública. La manera de establecer un tratamiento idóneo y eficaz para el tratamiento de un paciente se da en el escenario de relación entre el médico y el paciente. Es el profesional de la salud quien tiene el conocimiento científico y por su contacto con el enfermo es quien puede establecer el tratamiento más eficaz de la enfermedad que padece.

En ese orden de ideas, los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional para el acceso a este tipo de insumos, en concreto la existencia de una orden médica, ha admitido excepciones que por razones constitucionales buscan priorizar el goce efectivo del derecho a la salud frente al cumplimiento de trámites administrativos y evitar la vulneración de derechos fundamentales de las personas.” (Negrilla extra texto”

CASO CONCRETO

Por medio de la presente acción de tutela, el demandante pretende que se le ordene a la accionada asignar la cita de medicina laboral ordenada por el médico tratante.

Frente a esa circunstancia, es labor de este Despacho verificar la posible vulneración a los derechos fundamentales del señor RICARDO VALDERRAMA ISAIAS BERNARDO, para lo cual se pasará al estudio de las órdenes médicas emitidas a este por su médico tratante.

Así las cosas, se tiene que dentro del plenario no obra historia clínica que de cuenta de la situación de salud, ni actual ni pasada, del demandante; adicionalmente, el Despacho no observa prueba si quiera sumaria de las presuntas órdenes expedidas por el médico tratante y de las cuales da cuenta el demandante en los hechos de la tutela.

En este sentido, al hacer un estudio de las pruebas aportadas y recaudadas en este trámite de tutela, se observa que no existen órdenes médicas que sustenten el elemento de requerir con necesidad la valoración de medicina laboral y por ello, falta lo fundamental para acreditar la vulneración del derecho a la salud.

En efecto, de lo dicho previamente se tiene que es necesaria la intervención del médico tratante para determinar si lo pretendido en sede de tutela es requerido con necesidad, sin embargo, el servicio que aquí se reclama no cuenta de momento con una verificación de actualidad y relevancia médica que acredite, desde el punto de vista científico, que el señor VALDERRAMA requiere con necesidad el servicio peticionado.

Por lo anterior, al no evidenciarse una orden médica y al no tener conocimiento de los efectos o la utilidad de tales procedimientos médicos, ni si quiera del estado de salud actual del demandante, no es posible acceder a lo peticionado por la parte activa.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley:

RESUELVE

PRIMERO: NO AMPARAR los derechos fundamentales invocados, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ADVERTIR que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20-11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico **J02LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO, EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.**

TERCERO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

CUARTO: publicar esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**PAULA CAROLINA CUADROS CEPEDA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 2Do 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:

382f6ceeeaa9a044ac11042df3cb091d01ef75128dc5928af4ec7d8255dc6db9c

Documento generado en 26/10/2020 12:11:43 p.m.

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