

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D. C., diez (10) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Referencia 11001 40 03 057 2021 00396 00 Acción de Tutela

Agotado el trámite procesal propio de esta clase de acciones, procede el Despacho a resolver la queja constitucional que se identifica en el epígrafe.

ANTECEDENTES

1. La señora Cleofelina López Quitian en representación de su hijo Jeisson Humberto Ruiz López instauró acción de tutela contra la EPS Famisanar manifestando vulneración de los derechos fundamentales a la salud, la vida digna, integridad personal, y al diagnóstico como componente esencial del derecho fundamental a la salud.

2. Como fundamentos de hecho, en esencia, adujo que:

2.1. El joven Jeisson Humberto Ruiz López, presenta antecedentes de problemas de comunicación auditiva, y enfermedad de Wilson, desde su nacimiento.

2.2. Desde el año 2012, ha sido tratando en la Fundación Cardio Infantil, quienes cuentan con el personal médico capacitado para poder comunicarse con el paciente.

2.3. Posteriormente fue atendido en la IPS Gastroenterología Integral SAS, en donde las condiciones especiales auditivas del paciente no fueron tenidas en cuenta.

2.4. El 2 de febrero de 2021, radicó derecho de petición ante la Entidad Promotora de Salud, con el ánimo de que el afiliado Jeisson Humberto Ruiz López fuera trasladado a la Fundación Cardio Infantil.

2.5. El 16 de febrero de 2021, la EPS Famisanar negó su petición.

3. Solicita en consecuencia se proteja los derechos invocados, ordenando a la EPS Famisanar “...que ha Jeisson Humberto Ruiz López (...) se ha atendido en la Fundación Cardio Infantil, por cuanto de otra manera estarían violando el derecho fundamental a la salud en condiciones dignas y **AL DIAGNÓSTICO COMO COMPONENTE ESENCIAL DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD...**”.

TRAMITE PROCESAL

1. El escrito introductor fue admitido por auto del 27 de mayo de 2021, ordenándose notificar a la accionada para que ejerciera su derecho de defensa, y contradicción. Así mismo se vinculó a la Secretaria de Salud Distrital, la Fundación Cardio Infantil, y la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES.

2. La Fundación Cardio Infantil indicó, que el accionante Jeisson Humberto Ruiz López de 21 años, fue diagnosticado con Enfermedad de Wilson. Agregando que le corresponde a la Entidad Promotora de Salud accionada asumir los tratamientos requeridos por la paciente, sin que sea responsabilidad de la IPS su dispensación.

3. La Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud –ADRES advirtió, que no es responsable del agravio alegado por la actora, razón por la cual carece de legitimación en la causa.

4. La Secretaría Distrital de Salud señaló, que Jeisson Humberto Ruiz López aparece activo en la EPS Famisanar en el Régimen Contributivo, por ende, le corresponde a la Entidad Promotora de Salud prestar todos los servicios que requiere el afiliado conforme al plan de beneficios que contempla la Resolución 3521 del 2019.

5. La EPS Famisanar manifestó, que ha venido dispensando los servicios asistenciales que ha requerido el señor Jeisson Humberto Ruiz López teniendo en cuenta la patología que padece. Agregando que se encuentra realizando todas las gestiones administrativas pertinentes a efecto de poder asignarle la IPS Fundación Cardio Infantil, requiriendo que se otorgue un tiempo razonable para poder surtir el mismo.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela constituye un mecanismo previsto en la Constitución Política de 1991 cuyo fin primordial es la protección de los derechos fundamentales en caso de amenaza o violación por las autoridades públicas o los particulares, viabilizándose cuando no existe otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable (art. 86 C.P. y Decreto 2591 de 1991).

En cuanto a las condiciones de procedencia del amparo constitucional, se tiene que está supeditada al carácter de residualidad, subsidiariedad, e inmediatez, es decir, que no exista otra vía por medio de la cual se pueda obtener de modo óptimo y eficaz la protección aludida (salvo que se invoque como mecanismo transitorio), y que sea interpuesta de forma tempestiva y/o dentro de un término razonable a la ocurrencia de los hechos motivos de la queja.

2. En el sub-examine, se impetró la protección de los derechos fundamentales a la salud, la vida digna, integridad personal, y al diagnóstico como componente esencial del derecho fundamental a la salud de Jeisson Humberto Ruiz López representado por su progenitora Cleofelina López Quitian, por cuanto según se dijo que la EPS Famisanar ha negado el traslado a la IPS Fundación Cardio Infantil.

3. El artículo 2 de la Ley 1751 de 2015, establece que la salud es un derecho fundamental 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...”*.

4. En punto a los límites sobre la libertad que tienen los afiliados para escoger una IPS, la Corte Constitucional señaló en sentencia T-477 de 2010, que:

“...La Corte también ha señalado de acuerdo con el marco normativo que regula el tema, que tal derecho puede ser ejercido dentro de las posibilidades ofrecidas por la respectiva EPS. Además, ha precisado que los afiliados deben acogerse

a la IPS a la cual sean remitidos para la atención en salud, aunque prefieran otra carente de contrato siempre y cuando en la IPS receptora se brinde una prestación integral del servicio...”.¹

No obstante a ello, dicha Corporación en sentencia T-247 de 2005 precisó que, *“...ahora bien, aunque la negativa al traslado de una IPS por sí sola no genera la vulneración de derechos fundamentales, cuando se acredita que la IPS receptora no garantiza integralmente el servicio, o se presta una inadecuada atención médica o de inferior calidad a la ofrecida por la otra IPS, y ello causa en el usuario el deterioro de su estado de salud, el juez de tutela podría conceder el amparo mediante tutela. En efecto, no hay que perder de vista que el afiliado tiene derecho a mantener cierta estabilidad en las condiciones de prestación del servicio a cargo de la IPS, y que es éste, dentro de la pluralidad de ofertas que las EPS han de brindar, quien en últimas tiene la potestad de decidir en cuál institución recibe el servicio...”*.

5. Los elementos probatorios allegados revelan que Jeisson Humberto Ruiz López, se encuentra vinculado en la EPS Famisanar presenta *“...problemas de comunicación auditiva, y enfermedad de Wilson..”*, razón por la cual advierte la accionante que requiere que se traslade a la IPS Fundación Cardio Infantil, el cual no sido dispensado por la Entidad Promotora de Salud querellada al momento de incoarse el libelo.

Ahora bien, tras efectuarse el requerimiento respectivo, la Entidad Promotora de Salud accionada, al correr el traslado de la queja constitucional manifestó que *“...frente al que los servicios se brinden en Fundación Cardio Infantil, FAMISANAR EPS se encuentra realizando todas las gestiones administrativas pertinentes para materializar los servicios requeridos por la accionante y ordenados por su médico tratante, por lo tanto, FAMISANAR EPS no ha negado la prestación de los servicios solicitados por el afiliado por el contrario, se encuentra validando y gestionando la autorización del medicamento. Para lo cual, es preciso que el despacho nos otorgue un tiempo razonable y prudencial debido a que no es posible suministrar y agotar todos los procedimientos administrativos dentro del tiempo otorgado por el Despacho Judicial....”*.

Bajo dicha primicia, y teniendo en cuenta la jurisprudencia citada, se advierte de forma preliminar que el amparo constitucional debe concederse, en primero lugar, porque el paciente Jeisson Humberto Ruiz López es un sujeto de especial protección constitucional, debido las patologías que presentan, que le impiden poder comunicarse y cuidar de sí mismo de una forma autónoma e independiente; y en segundo lugar, porque que la Entidad Promotora de Salud, al momento de contestar la acción de tutela no esclareció los hechos por los cuales se fundamentó el traslado del usuario, ni tampoco procedió a justificar de forma fehaciente que la nueva institución asignada o IPS, cumple con todas las condiciones para poder atender las patologías que aquejan al tutelante, sin que sea afectada la prestación del servicio, ni tampoco advirtió que la misma no hace parte de su red contratada; por el contrario, se limitó a manifestar que se está gestionado las acciones administrativas pertinentes con ánimo de cumplir con los tratamientos y procedimiento prescritos por la Fundación Cardio Infantil. Luego la EPS encartada omitió desvirtuar las reclamaciones incoadas por la parte accionante, carga probatoria que le correspondió cumplir a efecto de probar que no estaba siendo afectada la prestación del servicio de salud.

Frente a dicho punto a de precisarse que, *“...la carga probatoria en el trámite de la acción de tutela, es más exigente para los demandados que para los accionantes, en virtud de la naturaleza especial de esta acción y del principio de*

¹ Ver sentencias T-238 de 2003, T-10 de 2004, T-1063 de 2005, T-719 de 2005, T-247 de 2005 y T-423 de 2007.

que quien puede probar tiene la carga de hacerlo. Este principio, alivia la carga de los accionantes, quienes usualmente son personas que carecen de los medios para probar todos y cada uno de los hechos por ellos relatados. A los accionantes en una acción de tutela se les exige que relaten de manera clara los hechos generadores de la vulneración de los derechos fundamentales, y de ser posible, que aporten las pruebas que tengan a su disposición. Es a los demandados a quienes les corresponde, en los informes que les pide el juez, desvirtuar la veracidad de los hechos alegados por los accionantes, llegando al punto de que si no se pronuncian sobre éstos, se presumirán ciertos...”²

En consecuencia se ordena a la EPS Famisanar que en el término que más adelante se precisará, traslade los servicios asistenciales prestados a favor del afiliado Jeisson Humberto Ruiz López a la IPS Fundación Cardio Infantil.

5. Por otro lado, se advierte que la Entidad Promotora de Salud es la llamada a prestar el servicio de salud, conforme con el plan de beneficios que acobia al afiliado del régimen contributivo, por ende, le asiste la facultad de ejercer el derecho de recobro ante las entidades territoriales correspondientes frente a los servicios que no estén bajo dicho plan, si ello hubiere lugar. Razón por la cual se niega la petición de la EPS Famisanar de ordenar a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), reintegrar los gastos en que incurra frente a medicamentos o procedimientos que no estén contemplados en el plan de beneficios.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo deprecado por **Cleofelina López Quitian** en representación de **Jeisson Humberto Ruiz López**, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO: ORDENAR en consecuencia al representante legal de **EPS FAMISANAR** o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, traslade los servicios asistenciales prestados a favor del afiliado Jeisson Humberto Ruiz López a la IPS Fundación Cardio Infantil.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión a las partes, y las entidades vinculadas por el medio más expedito.

CUARTO: REMITIR en su oportunidad las diligencias a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo, en el evento que no fuere impugnado.

NOTIFÍQUESE,

Firmado Por:

**MARLENE ARANDA CASTILLO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 057 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**

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:

93ee997c04e0c56a7c6fe4f61a2e2569ead488cf2f8b9fc40f0e8a877e43c3c1

Documento generado en 10/05/2021 01:28:31 PM

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