

JUZGADO VEINTISIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C. Enero diecisiete de dos mil veintitrés.

REF: TUTELA No. 2022-1107-01 de ALVARO ARIZA CARO contra EPS SANITAS y CLINICA CAFAM SEDE CALLE 93.

Segunda instancia.

Se procede por el Despacho a decidir sobre la impugnación formulada por el accionante contra la decisión del Juzgado 34 Civil Municipal de esta ciudad, de fecha 21 de noviembre de 2022.

ANTECEDENTES :

LA ACCION Y EL DERECHO FUNDAMENTAL INVOCADO

El señor ALVARO ARIZA CARO actuando en su propio nombre acude a esta judicatura para que le sean tutelados los derechos fundamentales a la VIDA y a la SALUD, que considera están siendo vulnerados por la parte accionada.

La tutela se fundamenta en hechos que se sintetizan, así: que el pasado 23 de agosto de 2022 el médico tratante, adscrito a la EPS Sanitas le ordenó, mediante la solicitud de procedimientos No. 55077444, la cirugía “Herniorrafía inguinal unilateral vía abierta – Derecha”.

Que la EPS Sanitas asigno la clínica Cafam sede calle 93 Bogotá para realizar la cirugía antes referida. Y que el pasado 20 de septiembre la Clínica Cafam dio el visto bueno para la cirugía a través de una de sus anesthesiólogas, procedimiento que se programó para el martes 01 de noviembre de 2022 por parte de la misma clínica.

Señala que el lunes 31 de octubre recibió una llamada de una funcionaria de la Clínica Cafam para confirmar la cita para la cirugía ya indicada y se le informo que una vez terminada la cirugía tendría que pagar un tope máximo por el valor de la cirugía equivalente a un millón noventa y cuatro mil pesos o de pronto menos. Ante lo cual le solicito a la persona que lo estaba llamando que necesitaba saber antes de la cirugía cuánto le iban a cobrar por la misma porque si llegaba a ser ese cobro del orden de un millón de pesos no contaba con ese dinero, que por lo tanto

tenía que tener una idea cierta de con cuánto dinero contar, respondiéndole que no podía darle esa información, insistió en que le valor a pagar se conocería después de la cirugía.

Indica que en vista de que no puede asistir a una cirugía de la que no sabe a ciencia cierta cuanto le van a cobrar, elevó la respectiva queja ante la EPS sanitas, narrándoles los hechos de la presente demanda. Con radicado de esa queja número 22- 10298858, pero a la fecha no ha recibido respuesta alguna por parte de la EPS. Mientras tanto su salud (y por ende su derecho a una vida digna y razonablemente segura se ven seriamente afectados por la negativa de la EPS y la Clínica a ponerle precio o costo a la cirugía que el paciente – ahora demandante – está necesitando.

Solicita que a través de este mecanismo, *se tutelen* los derechos fundamentales a la VIDA y a la SALUD, y se ordene a la EPS Sanitas o a la Clínica Cafam calle 93 que le pongan precio o costo concreto a la cirugía que requiere, y que en consecuencia reagenden tal cirugía a la mayor brevedad. Lo anterior como garantía de los derechos a la salud y a la vida.

TRAMITE PROCESAL

Por auto de noviembre 15 de 2022, el Juzgado 34 Civil Municipal admitió la acción de tutela requiriendo a la parte accionada para que se pronunciara sobre los hechos y circunstancias que motivaron la acción constitucional, y se vinculó al Ministerio de Salud y Protección Social.

CONTESTACION DE LA PARTE ACCIONADA

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL

Refiere que a ese Ministerio no le consta nada de lo dicho por la parte accionante, el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de Seguridad Social en Salud, sólo formula, adopta, dirige, coordina, ejecuta y evalúa la política Pública en materia de Salud, Salud Pública, promoción social en salud, así como, participa en la formulación de las políticas en materia de pensiones, beneficios económicos periódicos y riesgos laborales, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, razón por la cual desconocemos los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas.

Que se opone a todas y cada una de las pretensiones formuladas, en tanto el Ministerio de Salud y Protección Social no ha violado ni

amenaza violar derecho fundamental alguno. Dice que la acción de tutela de la referencia es improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable a ese ente ministerial.

CAFAM

Indica en su respuesta que LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM brinda servicios como I.P.S a través de sus centros debidamente habilitados para tal fin. Con respecto al asunto principal de la tutela, el área de salud encargada informa que se buscó contacto telefónico con el accionante para programar de manera conjunta nueva fecha para la realización del procedimiento médico, no obstante, no fue posible obtener respuesta del actor. Consecuentemente, para garantizar el acceso al procedimiento, se establece unilateralmente fecha de programación para el día 09 de diciembre a las 13:00 horas en Clínica Cafam de la 93, informándosele al usuario que debe presentarse en la dirección calle 93 N° 19b - 77 primer piso, con orden original de procedimiento y resultados de exámenes solicitados.

Que, respecto al costo del procedimiento se informa que el usuario es beneficiario categoría B, por lo tanto, el valor a pagar corresponde a \$1.093.000. Sobre ello, se considera importante indicar que la categoría asignada para determinar el porcentaje de aporte para la prestación de servicios depende del Ingreso Base de Cotización (IBC) del afiliado, reportado en el pago de aportes del mes vigente, por lo cual, los copagos y cuotas moderadoras son estandarizadas y su cálculo se realiza teniendo en cuenta un conjunto de variables específicas, sin que sea arbitrario, desmedido o desproporcional.

EPS SANITAS

Dice que le ha brindado todas y cada una de las prestaciones médico - asistenciales que ha requerido debido a su estado de salud, lo cual se ha efectuado a través de un equipo multidisciplinario, y acorde con las respectivas órdenes médicas emitidas por los galenos tratantes. Del mismo modo, y el efectuar análisis de los hechos y las pretensiones deprecadas en la acción constitucional objeto litis es pertinente tener en cuenta que EPS SANITAS SAS como entidad aseguradora en salud no participa en la realización de procedimientos médicos, puesto que conforme a lo estipulado en la ley 100 de 1993 sus funciones resultan ser mantener una red de prestadores, y autorizar los correspondientes procedimientos o insumos médicos, lo cual a la fecha se encuentra bajo cabal cumplimiento. No obstante, y teniendo en cuenta que los procedimientos médicos se realizan a través de las diferentes instituciones prestadoras de servicios, se procedió a establecer comunicación con el

prestador CAFAN CLINICA CALLE 93 con el fin de obtener información acerca de lo solicitado por el accionante.

En un nuevo escrito Sanitas manifestó que El día 17 de noviembre de 2022 tal y como se menciona en la contestación de la presente acción constitucional, se procedió a establecer comunicación con el prestador CAFAM CLINICA CALLE 93 con el fin de obtener programación acerca del procedimiento quirúrgico: HERNIORRAFIA INGUINAL UNILATERAL VÍA ABIERTA. confirmando programación para el día 09 DE DICIEMBRE DE 2022 A LA 1:00 PM EN LA CLINICA CAFAM EN LA CALLE 93 N° 19B - 77 PRIMER PISO.

El Juzgado 34 Civil Municipal, mediante sentencia de Noviembre 21 de 2022, negó el amparo solicitado y contra dicho fallo impugno el accionante.

CONSIDERACIONES:

De la Acción:

Respecto de la acción ejercida por el perjudicado el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagra que: 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 a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

Lo arriba anotado significa, que la acción de tutela tiene como finalidad proteger exclusivamente derechos constitucionales fundamentales. Por tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que solo tienen rango legal, ni para hacer cumplir leyes, decretos, actos administrativos o normas de origen inferior. La Corte Constitucional tiene establecido, que éste amparo no es un sistema de justicia paralelo al que ha consagrado el ordenamiento jurídico en vigor.

Del caso Concreto:

El accionante ALVARO ARIZA CARO acude para que se le protejan los derechos fundamentales ya enunciados, y se ordene a la accionada le ponga precio o costo concreto a la cirugía que requiere, y

que en consecuencia reagenden tal cirugía a la mayor brevedad. Lo anterior como garantía de los derechos a la salud y a la vida.

Competencia y Procedencia:

Es competente este Juzgado con fundamento en el Decreto 1382 de 2000.

Procedencia de la acción de tutela

Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Así mismo, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 contempla la posibilidad de agenciar derechos ajenos cuando “*el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa*”. En la misma norma, se establece que la legitimación por activa para presentar la tutela se acredita: (i) en ejercicio directo de la acción; (ii) por medio de representantes (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas); (iii) a través de apoderado judicial; y (iv) utilizando la figura jurídica de la agencia oficiosa.

En el presente caso se encuentra acreditado el requisito de legitimación por activa toda vez que la tutela la presenta el señor ALVARO ARIZA CARO.

Legitimación por pasiva

La legitimación por pasiva en la acción de tutela se refiere a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, a efectos de que sea llamada a responder por la vulneración o amenaza de uno o más derechos fundamentales. En este caso la parte accionada es EPS SANITAS Y CLINICA CAFAM SEDE CALLE 93.

Inmediatez

Este requisito de procedibilidad impone la carga al demandante de presentar la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de sus derechos fundamentales, cumpliéndose en este caso dicho requisito.

Subsidiariedad

Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo en los casos en que sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

La Corte ha sostenido que el artículo 49 de la Constitución Política establece que la salud, a favor de todos los habitantes del territorio Nacional, es un derecho y un servicio público. Por ello, surge la obligación del Estado de organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Se ha sostenido igualmente, que el mencionado derecho a la salud no puede protegerse *prima facie* por vía de tutela, pues su garantía implica el reconocimiento de que su faceta prestacional obliga al Estado a racionalizar la asignación de inversión suficiente para que su garantía tenga un alcance integral, frente a la necesidad de sostenimiento que tiene también la garantía de otros derechos. Y esto dentro de un contexto de recursos escasos como el colombiano. De otro lado, es necesario determinar las prestaciones que definen el contenido del derecho a la salud, pues al igual que numerosos enunciados normativos de derechos constitucionales, éste tiene la estructura normativa de principio y, en esa medida, las condiciones de aplicación de la obligación constitucional de garantizar el servicio de salud a los colombianos, deben ser concretadas en prestaciones específicas, que hagan efectiva su exigibilidad ante el juez.

Las disposiciones legales y administrativas que regulan el régimen de seguridad social en salud, establecen las obligaciones que recaen en cabeza de las entidades prestadoras de salud, a través de los manuales de procedimientos, tratamientos y medicamentos previstos en el Plan Obligatorio de Salud, señalando algunas restricciones o exclusiones de los servicios de salud, que buscan la viabilidad financiera del sistema.

De las respuestas dadas por las partes accionadas, y lo pedido en tutela, el fallo que en vía de impugnación se ha estudiado debe confirmarse, ya que al accionante le reprogramaron el procedimiento para el día 9 de diciembre de 2022 y se indicó el costo de la cirugía, teniendo en cuenta que el monto corresponde a la **categoría B, que es la del beneficiario y por consiguiente el valor es de \$1.093.000.**

Como lo pedido en tutela concretamente por el accionante es que se le indicara el valor del procedimiento y se le asignara nueva cita, lo cual se ha cumplido por parte de Cafam Eps, por tanto, no hay lugar a revocar el fallo impugnado.

En consecuencia, el fallo proferido en primera instancia debe confirmarse ya que se encuentra acorde a normas constitucionales y legales y no amerita nulidad ni reparo alguno.

Por lo expuesto, el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE :

1.- CONFIRMAR el fallo de tutela proferido por el JUZGADO 34 CIVIL MUNICIPAL DE ESTA CIUDAD, de fecha 21 de noviembre de 2022.

2º.- Notifíqueseles a las partes el presente fallo por el medio más expedito.

3.- Remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión .

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Juez,

MARIA EUGENIA FAJARDO CASALLAS.

Firmado Por:

Maria Eugenia Fajardo Casallas

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 027 Escritural

Bogotá, D.C. - 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: **cfe38762dbeb49d58507c7ec6b9e647171ae0b875a52ab0de22db8f8c074c64d**

Documento generado en 17/01/2023 07:48:09 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>