

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., diez (10) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

S E N T E N C I A

Acción de tutela promovida por la señora MARIA FERNANDA BOBADILLA OVIEDO como agente oficiosa del señor TEODORO BOBADILLA contra EPS FAMISANAR S.A.S.

ANTECEDENTES

La señora María Fernanda Bobadilla, identificada con C.C. N° 1.015.458.462, promovió como agente oficiosa del señor Teodoro Bobadilla, acción de tutela en contra de EPS FAMISANAR S.A.S., para la protección de los derechos fundamentales a la vida digna, salud y mínimo vital, por los siguientes hechos relevantes¹:

Señaló, que su padre Teodoro Bobadilla, tiene 80 años y actualmente es beneficiario de su hermano, ante la aquí accionada.

Informó que padece de una enfermedad denominada “*carcinoma escamocelular infiltrante de célula grande querantizante moderadamente diferenciado que compromete el espesor biopsiado*”.

Adujo, que el 6 de febrero del año en curso, en cita médica le fue encontrado un tumor en la parte superior de la cara, motivo por el cual le fue ordenado examen de biopsia para el 31 de mayo de 2023, sin embargo, por la gravedad de la enfermedad se genera cita para el 10 de marzo del 2023.

Indicó, que, por el grave padecimiento, los exámenes fueron tomados de carácter particular donde se evidencia que la enfermedad se encuentra en fase cuatro y con riesgo de que haga metástasis.

Afirmó que se comunicó con la accionada, a fin de que le fuera agendada cita con el dermatólogo para que autorice su intervención quirúrgica, sin embargo, la cita fue programada para el 23 de marzo de 2023, lo cual deja a su padre con afectación por más de un mes en espera para ser valorado, lo cual agrava su situación y pone en riesgo su vida.

Recibida la acción de tutela, se avocó conocimiento en contra EPS FAMISANAR S.A.S., y se ordenó correrle traslado para que ejerciera su derecho de defensa; así mismo, se requirió a la accionante para que allegara todas las documentales relacionadas como medios de prueba en su escrito tutelar, (Doc. 04 E.E.), lo cual a la fecha no ha sido cumplido.

¹ 01-Folio 1 pdf.

EPS FAMISANAR S.A.S. a través de la directora de riesgo medio avanzado, señora Alba Carolina Ayala Quintana, señaló que al ser nuevo el diagnóstico ante la cohorte de oncología, se solicitó consulta prioritaria por especialista, para retoma en IPS Colsubsidio clínica 127, a la espera de respuesta de asignación de cita.

Manifestó que su representada se encuentra realizando todas las gestiones administrativas pertinentes para materializar los servicios requeridos por el accionante y ordenados por el médico tratante, sin que se hayan negado servicios al afiliado; adicionalmente solicitó se requiriera a la IPS Colsubsidio – Clínica 127 para que programe las citas autorizadas, (06-ff. 3 a 7 pdf).

En virtud de lo anterior, en proveído del 8 de marzo de 2023, se vinculó a la CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR – COLSUBSIDIO y se ordenó correrle traslado para que ejerciera su derecho de defensa (Doc. 08 E.E.).

CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR – COLSUBSIDIO, a través de la doctora Andrea Camila Ordoñez Cepeda, en calidad de apoderada, informó que su representada presta los servicios de salud bajo la modalidad de IPS a través de una red de clínicas y centros médicos y, es la EPS la encargada de autorizar los servicios.

Indicó, que el señor Teodoro Bobadilla cuenta con 80 años de edad y tiene reporte de patología extrainstitucional, que informa *carcinoma escamocelular*; advirtió que por ello y en atención a confirmación de diagnóstico oncológico, procedió al agendamiento de fecha cierta para consulta con la especialidad de dermatología oncológica dentro de la cohorte oncológica como diagnóstico nuevo de la EPS, lo que da cuenta de la continuidad en la atención.

Señaló, que realizó comunicación al móvil 3142836767, con la señora Fernanda Bobadilla, con quien se genera el respectivo adelanto de consulta de dermatología oncológica, para el 10 de marzo de 2023 a las 08:40 en la IPS Centro Médico Usaqué y se confirmó asistencia.

Expresó, que, realizada la valoración, se procederá con la terapia pertinente bajo *lex artis* y prácticas clínicas para dar alternativas a la patología del paciente, (10-ff. 5 a 12 pdf).

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

El Despacho establecerá, i) la procedencia de la acción de tutela y ii) si la accionada y/o vinculada vulneraron los derechos fundamentales del señor Teodoro Bobadilla, al no agendarle cita e intervenirle quirúrgicamente inmediatamente.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El art. 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, establecen que toda persona por si misma o por quien actué a su nombre, podrá ejercer la acción de tutela, la cual está dotada de un carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales cuando resulten violados o presenten amenaza de vulneración, por la acción u omisión de las autoridades públicas o excepcionalmente de los particulares; por lo que procede

de manera *definitiva* en aquellos casos en los que el accionante carece de medios judiciales para protégelos, o cuando el mecanismo no resulta idóneo o eficaz para proteger las garantías constitucionales de manera oportuna e integral y como mecanismo *transitorio*, para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental.²

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

En sentencia C-313 de 2014, la Honorable Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del art. 2 de la Ley 1751 de 2015, señaló que el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable; además los servicios que de este derivan serán prestados de manera oportuna, con calidad y eficacia; y finalmente que está en cabeza del Estado, la obligación de adoptar políticas que garantizar un trato igualitario, pues en el recae la obligación de dirigir, supervisar, organizar, regular y coordinar el servicio público de salud.

Con relación a la prestación oportuna de los servicios de salud, el Máximo Tribunal Constitucional expresó que uno de los problemas más comunes es la imposición de barreras administrativas, que impiden el acceso a los afiliados a los tratamientos requeridos, situación que en algunos casos prolonga su sufrimiento.³ Adicionó, que en aquellos casos en que es perturbada la atención médica a un afiliado, bajo razones que resultan totalmente ajenas a él, se vulnera el derecho fundamental a la salud, ya que se obstaculiza su protección, a través de cargas meramente administrativas, que en ningún caso deben ser asumidas por el paciente.

Aunado a lo anterior, la sentencia T-745 de 2013 indicó: “(i) no se puede gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud (oportunidad), (ii) los trámites administrativos no están siendo razonables (eficiencia), (iii) no está recibiendo el tratamiento necesario para contribuir notoriamente a la mejora de sus condiciones de vida (calidad) y (iv) no está recibiendo un tratamiento integral que garantice la continuidad de sus tratamientos y recuperación (integralidad)”.

De manera que, de la negativa en la prestación de los servicios de salud, surgen consecuencias que recaen en los pacientes, tales como, prolongación en el sufrimiento, complicaciones en el estado de salud, daño y discapacidad permanente, inclusive la muerte.

En cuanto al derecho al mínimo vital; la jurisprudencia constitucional ha entendido el derecho fundamental al mínimo vital como la porción de ingresos del trabajador, destinados a la financiación de sus necesidades básicas de alimentación, vivienda, vestido, acceso a servicios públicos domiciliarios, recreación, atención en salud, entre otros; circunstancias que permiten el desarrollo de su dignidad humana, pues configuran las condiciones materiales mínimas necesarias para su subsistencia⁴.

Así mismo, la H. Corte Constitucional, de manera reiterada ha señalado que el derecho fundamental al mínimo vital comporta una de las garantías de mayor relevancia dentro del Estado Social de Derecho, puesto que su satisfacción irradia directamente en otras prerrogativas constitucionales, tales como el

² Sentencia T-143 de 2019.

³ Sentencia T-405 de 2017.

⁴ Sentencia T-651 de 2008.

derecho fundamental a la vida, a la salud, al trabajo y a la seguridad social. En tal sentido, ha indicado la Corporación que la protección que se deriva de la garantía del mínimo vital no comporta un carácter cuantitativo sino cualitativo, de manera tal que este derecho se materializa cuando la persona percibe un mínimo básico e indispensable para desarrollar su proyecto de vida⁵; en razón de ello, en la sentencia T-891 de 2013, el Máximo Tribunal Constitucional estableció, que, en ningún caso, debe entenderse que salario mínimo es igual a mínimo vital, pues existen casos en que garantizar a una persona el acceso al salario mínimo, no es suficiente para satisfacer las condiciones básicas que le permiten vivir dignamente.

Así las cosas, y ante la necesidad de establecer si en un determinado caso se ha visto vulnerado el derecho fundamental al mínimo vital, indicó la Corte en la providencia en mención, que corresponde al juez constitucional verificar cuáles son las necesidades básicas o gastos mínimos elementales en cabeza del individuo que solicita el amparo, que sean indispensables para salvaguardar su derecho fundamental a la vida digna, así como evaluar si la persona está en capacidad de satisfacer dichas necesidades ya sea por sí mismo, o por medio de sus familiares.

En concordancia con lo anterior, el Máximo Tribunal Constitucional, ha indicado que cuando se alegue como perjuicio irremediable la afectación al mínimo vital, si bien en casos excepcionales es posible presumir dicha afectación, lo cierto es que, por regla general, quien alega la vulneración de este derecho debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar los hechos en los que basa sus pretensiones⁶.

CASO EN CONCRETO

El Despacho para resolver el primer punto del problema jurídico, tiene en cuenta que, en el caso *subjudice*, la señora Maria Fernanda Bobadilla Oviedo actúa como agente oficiosa del señor Teodoro Bobadilla. Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T-430 de 2017, estableció que los requisitos para que sea válida la actuación a través de agencia oficiosa son, i. la manifestación del agente oficioso de actuar en tal calidad y ii. la situación que surja del escrito de tutela, consistente en que el titular de los derechos fundamentales invocados, no se encuentre en condiciones físicas o mentales para actuar en causa propia; así mismo en sentencia SU- 055 de 2015, se indicó que la agencia oficiosa en sede de tutela ha sido admitida cuando los titulares de los derechos fundamentales son menores de edad; personas de la tercera edad, en condiciones de discapacidad física, psíquica o sensorial, entre otras.

Bajo ese orden, debe indicarse, que en el presente asunto, se acreditan las condiciones establecidas por la jurisprudencia constitucional, para que la señora Maria Fernanda Bobadilla Oviedo, actúe como agente oficiosa de Teodoro Bobadilla, pues señaló que actuaba en esta calidad dada su avanzada edad, (01-fol. 1 pdf) y de acuerdo con los medios de prueba aportados al plenario, se evidencia que en efecto el señor Bobadilla, actualmente cuenta con 80 años y diagnóstico *Tumor de comportamiento incierto o desco*, (01-fol. 23 pdf); situaciones que permiten entrever que el agenciado efectivamente está imposibilitado para actuar en causa propia.

⁵ Sentencia T-678 de 2017.

⁶ Sentencias T-702 de 2008 y T-381 de 2017.

Así mismo, se debe tener en cuenta que, en este asunto, se busca la protección de los derechos fundamentales a la salud y a la vida del señor Teodoro Bobadilla por la supuesta omisión de la accionada y/o vinculada en agendar cita médica y la posterior intervención quirúrgica.

Para acreditar sus pedimentos, la accionante allegó patología anatómica, (01-fol. 7 pdf), historia clínica general en donde se evidencia orden clínica *para A. consulta de primera vez por especialista en dermatología, B. estudio de coloración básica en biopsia, C. biopsia incisional o escisional de pieltejido celular subcutáneo o mucosa y D. consulta de control o seguimiento por especialista en dermatología* (01- ff. 8 a 22 pdf) y cédula de la señora Maria Fernanda Bobadilla Oviedo, (01- fol. 23 pdf).

Por su parte EPS FAMISANAR S.A.S. informó que solicitó consulta prioritaria por especialista, para retoma en IPS Colsubsidio Clínica 127 y que se encontraba a la espera de asignación, (06-ff. 3 a 16 pdf) y, aportó al plenario cruce de correos electrónicos por medio de los cuales solicitó el respectivo agendamiento, (06- ff. 17 a 20 pdf) y allegó las mismas documentales aportadas con el escrito de tutela, (06- ff. 21 a 43 pdf).

De otro lado, la CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR – COLSUBSIDIO, advirtió que programó consulta con dermatología oncológica, para el 10 de marzo de 2023 a las 08:40 en la IPS Centro Médico Usaquén y se confirmó asistencia con la accionante; así mismo, informó que una vez se realice la respectiva valoración al paciente, se procederá con la terapia bajo *lex artis* y prácticas clínicas para dar alternativas a la patología del usuario, (10- ff. 5 a 12 pdf).

Teniendo en cuenta lo anterior, la Secretaria de este Juzgado, bajo gravedad de juramento informó, que se comunicó con la accionante al abonado telefónico 3142836767, quien le indicó, que, en efecto, le fue agendada a su señor padre la cita médica con *dermatología oncológica* para el próximo 10 de marzo de 2023 (Doc. 11 E.E.).

Así entonces y respecto de la primera pretensión, relacionada con el agendamiento de la cita médica requerida por el agenciado, sería del caso entrar a establecer la procedencia de este mecanismo judicial y si entonces la accionada y/o vinculada, vulneraron fundamentales del señor Teodoro Bobadilla; no obstante, de lo expuesto por las partes y de las pruebas aportadas al plenario, para el Despacho, el objeto de la presente acción constitucional se encuentra cumplido, configurándose una carencia actual de objeto por la existencia de un hecho superado, pues en el trámite de este asunto, la EPS accionada y la Caja Colombiana de Subsidio Familiar – Colsubsidio, realizaron acciones efectivas y agendaron al señor Teodoro Bobadilla la cita médica pretendida denominada “*dermatología oncológica*” para el 10 de maro de 2023 a las 08:40 a.m.

Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T-1041 de 2008 indicó:

“De esta forma, la Corte ha aludido a la carencia actual de objeto bajo la modalidad de hecho superado consistente en que si la situación fáctica que origina la amenaza o violación de los derechos fundamentales ha sido superada por haber sido satisfecha la pretensión del actor o dejar de existir alguno de los eventos sobre los que se sustentó el desconocimiento de las garantías individuales, pierde toda razón de ser la orden que pudiera

impartir el juez de tutela y no queda otro camino que declarar la improcedencia de la acción.”

Razón por la cual, se negará el amparo invocado por carencia actual de objeto por hecho superado, frente a esta pretensión.

Ahora, respecto de la segunda pretensión, relacionada con la programación de intervención quirúrgica, analizados los medios probatorios aportados por las partes, observa el Despacho, que no se aportó ninguna orden médica que evidencie la remisión del agenciado señor Teodoro Bobadilla a procedimiento quirúrgico alguno como se refiere en los hechos y pretensiones de la presente tutela; documental que resulta imprescindible para establecer la vulneración de los derechos fundamentales invocados.

De manera que, ha de tenerse en cuenta lo considerado por la H. Corte Constitucional, quien señaló que “*sólo un galeno es la persona apta y competente para determinar el manejo de salud que corresponda y ordenar los procedimientos, medicamentos, insumos o servicios que sean del caso*”⁷, por tal razón, mal haría este Juzgado en ordenar a EPS FAMISANAR S.A.S., agendar un procedimiento quirúrgico, cuando no existe ninguna orden médica que así lo indique y además porque se carece de los conocimientos científicos para establecer la necesidad de estos.

Por lo tanto, se concluye, que no existe prueba de que el médico haya ordenado intervención quirúrgica alguna que requiera el señor Bobadilla, máxime que la entidad vinculada Colsubsidio, informó que una vez se lleve a cabo la consulta con dermatología oncológica, se procedería con la terapia bajo *lex artis* y prácticas clínicas para dar alternativas a la patología del usuario, (10- ff. 5 a 12 pdf); razón por la cual este Despacho negará por improcedente la protección a los derechos fundamentales invocados por la tutelante, al ser inexistente la trasgresión de estos por parte de la entidad accionada y/o vinculada.

Se resalta, que la informalidad que caracteriza a este mecanismo constitucional, no es óbice para que las partes no cumplan las cargas procesales básicas que acrediten la procedencia de las pretensiones que formulan, pues estas precisamente son las que habilitan al Juez para proteger los derechos fundamentales.

Sea del caso señalar, que la Honorable Corte Constitucional, en sentencia T-130 de 2014 indicó, que el objeto de la acción de tutela, es la protección de los derechos fundamentales de manera efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria, cuando estos sean vulnerados por acción u omisión de una autoridad pública o de un particular. Sin embargo, este mecanismo se torna improcedente, cuando no existe conducta del accionado que permita atribuirle vulneración a las garantías fundamentales del accionante.

Por lo expuesto, la segunda pretensión se negará por improcedente, de manera que el Despacho no se detendrá en el segundo punto del problema jurídico.

Finalmente, se desvinculará de esta acción constitucional a la CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR - COLSUBSIDIO, pues su vinculación oficiosa, se dio con el fin de obtener información para decidir el fondo de la presente acción de tutela.

⁷ Sentencia T-423 de 2019.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE 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: NEGAR el amparo a los derechos fundamentales del señor TEODORO BOBADILLA, representado mediante agente oficiosa señora MARIA FERNANDA BOBADILLA OVIEDO, contra EPS FAMISANAR S.A.S., respecto del agendamiento a cita médica, por la carencia actual de objeto y por ende la existencia de un hecho superado, conforme lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela respecto de la pretensión de programación de intervención quirúrgica, conforme la parte motiva.

TERCERO: DESVINCULAR de la presente acción de tutela, a la CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR - COLSUBSIDIO, conforme la parte motiva.

CUARTO: NOTIFÍQUESE la presente providencia de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 5° del Decreto 306 de 1992.

CUARTO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría **REMÍTASE** el expediente a la H. Corte Constitucional, para que se surta el trámite eventual de revisión.

CÚMPLASE.

Firmado Por:
Deicy Johanna Valero Ortiz
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 012
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: **d614c17e40ce2f09a04afe2cf2bf835ce6e94d9cbf9e61012a2a978bef7d910f**
Documento generado en 10/03/2023 11:56:29 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>