

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE
BOGOTÁ, D.C.

j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de junio de dos mil veintidós (2022)

RADICADO: 2022-0414-01

ACCIONANTE: NAYIBE CRISTANCHO.

ACCIONADA: EPS SURA e IPS CAJA COLOMBIANA DE
SUBSIDIO FAMILIAR

Procede el despacho a resolver la impugnación presentada por la señora Nayibe Cristancho contra el fallo de tutela proferido el 17 de mayo de 2022, proferido por el Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de Bogotá, D.C.

I. ANTECEDENTES

1. La señora Nayibe Cristancho refirió en su escrito inicial que el 18 de abril de 2022 ingresó a la sala de urgencias del Hospital Mederi dada la pérdida de visión, siendo valorada formulándole unas gotas, pues “*supuestamente tenía era sangre en la visión*”.

Que persistiendo la molestia, el 21 de abril de 2022 consultó nuevamente por urgencias, siendo diagnosticado “*desprendimiento de retina + desgarro de herradura + hemovitreoecografía ocular*”, por lo cual requería cirugía inmediata ante el peligro de perder el sentido de visión de su ojo derecho de manera permanente.

Siendo valorada por el especialista en retina en la IPS Caja Colombiana de Subsidio Familiar el 4 de mayo de 2022, este le indicó los procedimientos a adelantar y otorgó las prescripciones para vitrectomía vía posterior, paquete extracción extracapsular, reparación de lesión retinal, consulta por anestesia y exámenes clínicos como creatinina en suero glucosa hemograma tipo IV electrocardiograma.

Que ante los trámites engorrosos de la EPS Sura para autorizar los servicios ordenados por los médicos tratantes, procedió a realizar los exámenes de manera particular en la IPS Idime.

Para el 7 de mayo de la presente anualidad se comunica con la EPS convocada para la programación del procedimiento, comunicándole que no era posible atender su requerimiento, porque no contaba con convenio con la IPS que la valoró, lo cual aduce no era cierto, dado que en día anterior estuvo en esta institución entregándole la orden para la cirugía.

Concretamente pidió se ordenará bajo medida provisional la programación del procedimiento quirúrgico prescrito, teniendo en cuenta su derecho a la libre elección; se ordenara a la EPS garantizar la integralidad para el diagnóstico presentado, y, en el caso de que no se cuente con convenio con la IPS Caja Colombiana de Subsidio Familiar, se le reembolsen los gastos a esa IPS para la cirugía o se programará el procedimiento en otra IPS, sin necesidad de volver a realizar consulta con especialistas y exámenes, dado que ya contaba con ellos.

II. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

La jueza de primer grado accedió a la protección de los derechos de la señora Nayibe Cristancho, al advertir que no se había programado la cirugía y existía un indicio razonable a la de afectación a su salud, ordenó a la EPS Suramericana S.A. y a la IPS Colsubsidio para que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, a través de su representante legal o quien haga sus veces, procedan a realizar las

gestiones administrativas y médicas pertinentes, y programe fecha para el procedimiento quirúrgico para el desprendimiento de retina con desgarramiento de herradura a la señora Nayibe Cristancho.

III. DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con lo resuelto, la activante impugnó el fallo de primer grado, señalando en lo fundamental que era menester ordenar la integralidad de la atención a su patología, dado que no era solo un procedimiento sino hasta tres, según le informaron los galenos, al igual que asistir a controles. Que la IPS Colsubsidio le informa que no existe actualmente convenio sin otorgarle cita.

IV. CONSIDERACIONES

1. En principio, debe decirse que la acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas naturales o jurídicas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente, por particulares, siempre que no se cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

2. En el artículo 49 de la Constitución se encuentra consagrada la obligación que recae sobre el Estado de garantizar a todas las personas el acceso a la salud, así como de organizar, dirigir, reglamentar y establecer los medios para asegurar a todas las personas su protección y recuperación. De ahí su doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del cual son titulares todas las personas y por otro, un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado.

La jurisprudencia percibió que el carácter fundamental del derecho a la salud no dependía de la forma como se hacía efectivo, sino de que el constituyente lo hubiese izado a tal categoría, y que en este

derecho se podía verificar fácilmente puesto que era favorecedor de las condiciones de dignidad necesarias para la existencia humana, motivo para resguardarlo de manera directa por vía de tutela.

Así la Corte Constitucional en sentencia T- 760 de 2008, estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo *“en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.”*

Asimismo, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, en su artículo 2°, reconoció el carácter fundamental autónomo e irrenunciable de la salud, así como el deber por parte del Estado de garantizar su prestación de manera oportuna, eficaz y con calidad.

3. En lo medular el disenso de la accionante estriba en lo relativo al otorgamiento del tratamiento integral, punto sobre el cual el *a quo* dejó de pronunciarse.

En criterio de este despacho, las pretensiones relacionadas con el tratamiento integral de la paciente no están llamadas a prosperar, pues no se observa una negativa u omisión por parte de EPS respecto de la atención médica de la señora Nayibe Cristancho luego del procedimiento ordenado, por lo que no es posible conceder el amparo invocado a partir de hechos futuros o con el fin de precaver hipotéticas vulneraciones a los derechos fundamentales, es necesario que haya sido ordenado un servicio de salud por el médico tratante y que la EPS o establecimiento prestador del servicio de salud lo haya requerido previamente a la entidad de salud respectiva y ésta lo haya negado o exista una omisión de dar aplicación a las normas contenidas en el Plan de Beneficios, requisito sin el cual no es posible inferir la violación de un derecho fundamental.

Mírese que Caja Colombiana de Subsidio Familiar Colsubsidio informó que el *“procedimiento fue realizado el día 11 de mayo Clínica*

Oftalmológica Colsubsidio"... "vitrectomía vía posterior con retinopexia -paquete extracción extracapsular de cristalino por facoemulsificación". Que el 12 de mayo de 2022 la accionante tuvo seguimiento en la mencionada institución se "encuentra adecuado control posoperatorio, se indica control el 1 de junio", precisando que dio cumplimiento a la orden emitida.

La accionante no acreditó que existiera pendiente un servicio de salud relativo a su padecimiento y que solicitado a las accionadas fue negado, para que puede deducirse una conculcación de sus derechos.

Y en este evento no es procedente la protección constitucional en cuanto al tratamiento integral, puesto que la Corte Constitucional ha señalado que:

*"[c]onceder la tutela sin que medie una negativa por parte de la entidad accionada, de la cual se pueda predicar una vulneración de los derechos fundamentales reclamados, sería desconocer el derecho al debido proceso de dicha entidad, tan caro al ordenamiento jurídico."*¹

*"Lo anterior ocurre, por una parte, porque no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los fallos judiciales deben ser determinables e individualizables; y por la otra, porque en caso de no puntualizarse la orden de tratamiento integral, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados, en contravía del mandato previsto en el artículo 83 de la Constitución."*²

5. En suma, se confirmará el fallo de primer grado.

Por lo expuesto el **JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

V. RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar el fallo proferido el 17 de mayo de 2022 por el Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de Bogotá, D.C.

1 Corte Constitucional, sentencia T - 240 de 2003.

2 Corte Constitucional, sentencia T - 469 de 2014.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión por el medio más expedito a las partes. Déjese la constancia de rigor.

TERCERO: ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Déjense las constancias pertinentes.

NOTIFÍQUESE.



JOHN SANDER GARAVITO SEGURA
Juez