República De Colombia

Rama Judicial

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso:	Acción de tutela
Radicación:	**110014003024 202200372 00**
Accionante:	Brayan Yesid Benavides Buitrago
Accionado:	Famisanar S.A.S.
Vinculados:	Clínica Palermo Ministerio de Salud y de la Protección Social e IPS Colsubsidio
Derechos Involucrados:	Salud y vida.

En la ciudad de Bogotá D.C., en la fecha antes indicada, la **JUEZ VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las establecidas en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, procede a decidir de fondo la solicitud de amparo constitucional deprecada.

ANTECEDENTES

1. Competencia.

Corresponde a este despacho el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, *"A los Jueces Municipales les serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares"*.

2. Presupuestos Fácticos.

Brayan Yesid Benavides Buitrago, interpone acción de tutela en contra de Famisanar S.A.S., para que se le protejan sus derechos fundamentales a la salud y vida, los cuales considera vulnerados por la entidad convocada, teniendo en cuenta los motivos de orden fáctico que a continuación se narran:

2.1. En el año 2019 asistió a una cita de odontología general por fuertes migrañas y una luxación en la mandíbula, por lo que fue remitido con el especialista en cirugía maxilofacial a fin de que se le ordenara el tratamiento más adecuado.

2.2. El 11 de diciembre de esa misma anualidad, fue atendido en la Clínica Palermo por el especialista en cirugía Maxilofacial, quien concluyó que requería una artrectomia tempomandibular, examen que ordenó.

2.3. El 8 de mayo del año que avanza (sic) fue intervenido con éxito y al realizarse el control posoperatorio el 11 de junio, con el fin de verificar el resultado de la intervención, se determinó que debe usar una placa neuromiorelajante, que no está cubierta por el plan obligatorio de salud pero es vital para conservar los resultados de la cirugía, ya que de esta dependía la disminución y posterior desaparición de las fuertes migrañas que se generan por la fricción entre el maxilar superior e inferior y la presión acumulada en ellos.

2.4. La placa fue suministrada y la ha utilizado, pero ya no controla los fuertes dolores que causan las bruxaciones en la noche y a lo largo del día.

2.5. Luego de casi dos años empezó a presentar nuevamente fuertes dolores por lo que acudió a odontología general y, a su vez, fue remitido a consulta con maxilofacial.

2.6. El 28 de marzo del 2022 el médico tratante concluyó que la dimensión vertical no estaba correcta por lo que era necesario iniciar un tratamiento de ortodoncia que debía llevarse a cabo en la EPS por no ser muy común, generando orden para valoración la cual no ha podido programar porque no hay.

PETICIÓN DEL ACCIONANTE

Solicitó a este Despacho se le tutelen los derechos fundamentales a la salud y vida, ordenando a Famisanar EPS, que por medio de su IPS Colsubsidio y/o de quien corresponda, se le asigne cita con ortodoncia para valoración de manera urgente, se inicie el tratamiento con los respectivos controles que requiera el mismo.

PRUEBAS

Ténganse las documentales militantes en el plenario.

3. Trámite Procesal.

3.1. Mediante auto calendado 1° de abril, se admitió para su trámite la acción de tutela, requiriendo a las entidades accionadas y

vinculados para que se manifestaran en torno a los hechos expuestos en la salvaguarda.

3.2. La **Clínica Palermo** adujo que siempre ha prestado el servicio de salud en debida forma de acuerdo con la patología del accionante y no es la responsable de las autorizaciones, programaciones de procedimientos quirúrgicos, citas con especialistas, suministros de medicamentos, o insumos, ni es la competente para determinar que IPS debe atender al censor, por lo que considera que no está vulnerando derecho fundamental alguno.

3.3. El **Ministerio de Salud y Protección Social**, señaló que no le consta nada de lo referido por la parte accionante, y no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, y que sólo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, razón por la cual desconoce los antecedentes que originaron los hechos narrados y las consecuencias sufridas de ello.

3.4. La **EPS Famisanar S.A.S**., informó que ha desplegado acciones y gestiones administrativas pertinentes para materializar los servicios requeridos por el accionante y ordenados por el médico tratante y no ha negado la prestación de los servicios solicitados por el afiliado. Además, solicitó se les otorgue un tiempo razonable y prudencial debido a que no es posible suministrar y agotar todos los procedimientos administrativos dentro del tiempo señalado por el Despacho Judicial.

Agregó que, una vez materializado el servicio a favor del paciente, remitirá un "informe de alcance" en donde se aportarán las pruebas y solicitará la culminación de cualquier trámite judicial en contra de la entidad y enfatizó que de acuerdo con el ordenamiento legal que nos rige, no existe sustento fáctico ni elementos suficientes, para endilgar omisiones por parte de Famisanar EPS.

3.5. La **Caja Colombiana de Subsidio Familiar Colsubsidio**, señaló que el tratamiento que requiere el promotor es de tipo funcional, por lo que procedió a asignar cita para el 9 de abril de 2022 a las 11:20 am en el Centro Médico Usaquén, lo cual le comunicó al accionante quien confirma asistencia, demostrándose con ello, la pertinencia, continuidad y especialización de la oferta asistencial brindada ante la patología que padece, sin ninguna barrera de acceso.

CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico.

Como surge del recuento de los antecedentes, el problema jurídico que ocupa la atención de este juzgado se circunscribe en establecer si

Famisanar EPS, vulneró los derechos fundamentales invocados por el promotor, al no haber programado la cita de ortodoncia de conformidad a las órdenes impartidas por los médicos tratantes.

2. Procedencia de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, 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, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

> *"(…) La Constitución Política en el artículo 86, el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional establecen los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela. Estos son: la legitimación por activa y pasiva, la fundamentalidad del derecho del que se alega vulneración, el principio de inmediatez y la subsidiariedad del recurso. Además, se incluirá un análisis de la carencia actual de objeto que se presenta en el caso del expediente T-5311597.*
>
> *De acuerdo a lo dispuesto por la Constitución Política (Art. 86) y por el Decreto 2591 de 1991 (Art. 10), la acción de tutela puede ser interpuesta directamente por la persona afectada o a través de un tercero, bien sea en calidad de representante, mandante o agente oficioso.*
>
> *(…) Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha sido clara al considerar que la acción de tutela es procedente para solicitar el suministro de medicamentos, insumos, exámenes o procedimientos no incluidos dentro del POS. Lo anterior con la finalidad de garantizar de manera efectiva la protección de los derechos fundamentales a la vida digna, a la integridad personal y a la salud; y, en congruencia con el principio de integralidad de la salud. En este sentido, la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias ocasiones ordenando la garantía de medicamentos, insumos, exámenes o procedimientos no incluidos dentro del POS"*[1].

3. El derecho fundamental a la salud y su protección por el ordenamiento constitucional colombiano.

Los artículos 48 y 49 de la Constitución Nacional establecen como derechos fundamentales de todos los ciudadanos, el de tener acceso al Sistema General de Seguridad Social y el acceso a los servicios de salud para su completa recuperación de las enfermedades que los aquejan.

En consecuencia de ello, el Congreso de la República promulgó la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la cual reglamenta el derecho fundamental a la salud en sus dos facetas: "*como derecho y como servicio público. De esta manera, consagra la salud como un derecho fundamental autónomo e irrenunciable en lo individual*

[1] C.C. T 171/216 reiteración de jurisprudencia T110 de 2012

y en lo colectivo, y de otro, como servicio público esencial obligatorio que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud, cuya ejecución se realiza bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado"[2].

4. Retraso sin justificación a la realización de un procedimiento o medicamento vulnera los derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad física – Reiteración de jurisprudencia-

La demora sin causa justa en la práctica de un procedimiento quirúrgico, autorización de un procedimiento, examen u otro servicio médico lesiona ostensiblemente los derechos a la salud y la vida, pero lo es, mucho más grave para la integridad física de la persona.

> *"(…) someter a estas personas a procedimientos extenuantes, que terminan siendo trabas en el acceso a la prestación del servicio de salud, implica una transgresión de su dignidad humana. Es por esta razón que, en varias oportunidades esta Corte ha hecho especial énfasis en el trato especial, preferencial y en mejores condiciones que se les debe prestar a las personas en situación de discapacidad*[3]*.*
>
> *(…) debido a que el derecho a la salud se protege de manera autónoma, se vulnera cuando la entidad encargada de la prestación del servicio de salud, se demora en la práctica de un procedimiento o en la entrega de un medicamento o procedimiento, esto en atención a que, se pierde la finalidad del tratamiento y, por lo mismo, la prestación del servicio deja de ser integral. De la misma forma, se vulnera el referido derecho fundamental, cuando se somete al usuario en situación de discapacidad a largas filas y engorrosos trámites para obtener la práctica de procedimientos y la entrega de medicamentos, puesto que, esto se convierte en una traba para el acceso efectivo a la prestación del servicio de salud y, como resultado se ve afectada la dignidad humana".*

Caso concreto.

El accionante invocando los derechos fundamentales inicialmente referidos, pretende que la EPS Famisanar, le agende la cita de ortodoncia de conformidad a las órdenes médicas impartidas.

Argumentó el *petente* que aun cuando se le practicó una cirugía maxilofacial y utiliza placa neuromiorelajante, dichos procedimientos ya no mitigan las fuertes migrañas y por orden médica es necesario que empiece un tratamiento de ortodoncia debido a que su dimensión vertical en la mandíbula no está correcta.

Por su parte, la Caja Colombiana de Subsidio Familiar Colsubsidio señaló que la cita fue agendada para el 9 de abril de 2022, a las 11:20 a.m.,

---

[2] C.C. T 098/2016.
[3] Al respecto ver sentencias T-823 de 1999, T-599 de 2001, T-117 de 2003, C-381 de 2005, entre otras. Reiteración sentencia T 094/2016.

en el Centro Médico Usaquén, la cual fue confirmada por el accionante, lo que refiere carencia actual de objeto por hecho superado.

Advirtiendo lo anterior y comoquiera que el accionante señala la necesidad de la cita de ortodoncia ordenada, con el fin de mejorar su salud, se hace indispensable establecer un amparo preferente, ya que, el no brindársele de manera oportuna y eficaz, el servicio médico que el galeno tratante prescribe, se vulnerarían los derechos fundamentales, negando con ello la posibilidad de disfrutar de un adecuado nivel de salud.

Como bien lo señalan los artículos 104 y 105 de la Ley 1438 de 2011 la autonomía de los profesionales en salud, es buscar prestar los servicios médicos, emitiendo con toda libertad su opinión profesional, respecto al tratamiento de sus pacientes, aplicando normas principios y valores que regulan el ejercicio de su profesión, adicional a ello, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, reglamenta el derecho fundamental a la salud como un derecho fundamental autónomo y como servicio público esencial obligatorio que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud.

En cuanto a la práctica de los exámenes y servicios médicos, según la sentencia T-531 de 2009, es obligación de las entidades prestadoras de salud, observar los principios de oportunidad y eficiencia, refiriéndose a una prestación eficiente, es decir que los trámites administrativos a los que está sujeto el paciente sean razonables, no demoren excesivamente el acceso y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir; lo cual incluye por ejemplo, el acceso a los tratamientos en las IPS correspondientes, la agilización en los trámites de traslado entre IPS para la continuación de los tratamientos médicos de los pacientes, la disposición diligente de los servicios en las diferentes IPS, entre muchos otros." (Subrayas fuera del texto)"

> "*En consecuencia de lo señalado, la Corte reconoce que existe una injustificada dilación en el suministro de medicamentos, implicando con ello, que el tratamiento ordenado al paciente se suspenda o no se inicie de manera oportuna y en esa medida se vulneran los derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal, a la dignidad humana y a la vida del usuario. Por ello, la entrega tardía o inoportuna de los medicamentos desconoce los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud."*[4]

Cabe anotar que la dilación injustificada en la que incurrió la EPS accionada al no programar de manera oportuna las citas de valoración, ordenada por el médico tratante, lesionó los derechos fundamentales a la vida y salud del tutelante, desconociéndose con ello el principio de integralidad, el cual no solamente se encuentra basado en la atención oportuna, sino de calidad, consagrados en las leyes patrias (Decreto 019

[4] C.C. T 098/2016

de 2012, art 14 de la Ley 1122 de 2007 y el literal i) del art. 10 de la Ley 1751 de 2015), evitando cualquier barrera administrativa que se presente.

No obstante lo anterior, vale resaltar que, en la contestación de la IPS Colsubsidio, se acreditó que la cita requerida se encontraba agendada, lo que impone una carecía actual de objeto por hecho superado.

Conforme a lo anterior, este Despacho declara la improcedencia de la presente acción de tutela, por carencia actual de hecho superado toda vez que la cita de ortodoncia prescrita el 28 de marzo de 2022, fue asignada por parte de la IPS Colsubsidio para el 9 de abril de 2022.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bogotá D.C.,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar la improcedencia del amparo del derecho fundamental solicitado por Brayan Yesid Benavides Buitrago, identificado con C.C. 1.010.236.425, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. - Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente en forma electrónica y en los términos del Acuerdo PCSJA20-11594 de 13 de julio de 2020, a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Ofíciese. Déjense las constancias del caso.

TERCERO. - **NOTIFÍQUESE** la presente decisión a los extremos de la acción en forma personal o por el medio más idóneo o expedito posible.

CÓPIESE, **NOTIFÍQUESE** y **CÚMPLASE**,

DIANA MARCELA BORDA GUTIÉRREZ
Juez