

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TREINTA Y OCHO (38) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020).

RADICACIÓN: 2020 - 00051
PROCESO: Acción de Tutela.
ACCIONANTE: SANDRA PATRICIA ORTEGON BARRAGAN.
ACCIONADO: EPS FAMISANAR

Por estar agotada el trámite que le es propio, procede el Despacho a proferir la decisión de fondo dentro de la presente acción de tutela. -

I. ANTECEDENTES

SANDRA PATRICIA ORTEGON BARRAGAN, presentó acción de tutela en contra de **EPS FAMISANAR**, para obtener la protección a los derechos fundamentales al principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, a la integralidad en la atención en salud, al acceso a las tecnologías en salud, a la salud sexual y reproductiva de la mujer, los cuales consideró vulnerados por el aquí accionado. -

Los fundamentos fácticos que sustentan la acción se resumen así:

1. Informó que es una mujer de 42 años, casada hace 13 años y dedicada al hogar. -

2. Comunicó que desde muy joven inició con sintomatología anormal para su edad; síntomas como períodos menstruales irregulares, calores, sudores nocturnos, sequedad vaginal, ojos secos, irritabilidad, dificultad para concentrarse, disminución del deseo sexual y la imposibilidad para lograr un embarazo. -

3. Manifestó que a raíz de estos síntomas consultó con ginecología, especialidad quien tras la realización de algunos exámenes de laboratorio le

encontraron, fallas significativas en la hormona ANTIMULLERIANA. – Hormona que indica la reserva ovárica en cada mujer, y mide las posibilidades de fertilidad, valores que dieron bajos. -

4. Indicó que en vista de la difícil situación reproductiva, la ginecóloga **Viviana Lizeth Guzmán Herrera** adscrita a la red de médicos de la **EPS FAMISANAR** en cita de control le otorgó el diagnóstico de infertilidad femenina primaria, asociada a falla ovárica prematura, solicitando remisión a especialistas en fertilidad para continuar manejo. -

5. Manifestó que se vio en la obligación de instaurar un derecho de petición solicitando la valoración por especialistas en fertilidad tal cual lo ordenado por el médico tratante de la **EPS FAMISANAR**. -

6. Expresó que fue remitida por la **EPS FAMISANAR** a valoración por especialistas en fertilidad, dicha valoración fue realizada en septiembre de 2019 en **PROFAMILIA**, la especialista de dicha entidad confirmó los diagnósticos anteriormente relacionados y ordenó la realización de FIV con óvulos donados + semen de pareja y hasta la fecha no ha recibido respuesta alguna por parte de la **EPS FAMISANAR**. -

7. Manifestó que la remisión al especialista en fertilidad fue ordenada por Ginecóloga VIVIANA LIZETH GUZMAN HERRERA con registro medico 52933567, el día 28 de junio de 2019, Especialista ADSCRITA a la mencionada EPS; y el tratamiento de fertilización in vitro fue prescrito por un médico especialista en fertilidad doctora CAROLINA RUBIO SIERRA quien cumplió con el rol de interconsultante autorizada por la EPS FAMISANAR para emitir un concepto medico sobre el componente biológico de la paciente y los tratamientos necesarios para mejorar su condición. –

8. Indicó que a nivel emocional se encuentra bastante afectada, toda vez que los síntomas son fuertes, al punto de amenazar su relación de pareja, además, el deseo de conformar una familia por medios naturales no ha sido posible y la negligencia de la **EPS FAMISANAR** en darle continuidad al tratamiento ofrecido por la doctora **CAROLINA RUBIO SIERRA**, ginecóloga especialista en fertilidad, han hecho que su salud mental decaiga al punto de

requerir manejo por especialistas en Psicología y Psiquiatría. –

9. Con base en lo anterior, solicitó tutelar los derechos fundamentales al principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, a la integralidad en la atención en salud, al acceso a las tecnologías en salud, a la salud sexual y reproductiva de la mujer, a que sea tenido en cuenta el concepto del médico tratante, así como, ordenar a la **EPS FAMISANAR** garantizar y preservar el **PRINCIPIO DE CONTINUIDAD AL TRATAMIENTO** médico ordenado por la Doctora **CAROLINA RUBIO SIERRA**, a quien fue remitido su caso el pasado 04 de septiembre de 2019 y que de acuerdo a los conceptos de dicha especialista en fertilidad; se autoricen los tratamientos POS y NO POS, y le sean realizadas todas las acciones médicas integrales (exámenes diagnósticos, medicamentos y la aplicación de tecnologías médicas); con el fin de evitar las consecuencias físicas y emocionales de la no realización de los mismos. -

La actuación surtida

Este despacho mediante auto del 18 de junio de 2020, vinculo a la ginecóloga **VIVIANA LIZETH GUZMÁN HERRERA** adscrita a la red de médicos de la **EPS FAMISANAR**, la ginecóloga **CAROLINA RUBIO SIERRA** adscrita a la red de médicos de **PROFAMILIA**, a la **SUPERINTENDENCIA DE SALUD – SUPERSALUD, IPS CAFAM** y a **PROFAMILIA**.

La ginecóloga **VIVIANA LIZETH GUZMÁN HERRERA** adscrita a la red de médicos de la **EPS FAMISANAR** y parte vinculada, guardó silencio ante los hechos generadores de la presente acción. –

La ginecóloga **CAROLINA RUBIO SIERRA** adscrita a la red de médicos de la **EPS FAMISANAR** y parte vinculada, guardó silencio ante los hechos generadores de la presente acción. –

La entidad vinculada **IPS CAFAM**, guardo silencio ante los hechos generadores de la presente acción. –

La entidad vinculada **PROFAMILIA**, guardó silencio ante los hechos

generadores de la presente acción. –

Por su parte la entidad vinculada **SUPERINTENDENCIA DE SALUD – SUPERSALUD**, dio contestación a los hechos generadores de la presente acción, solicitando ser desvinculado por falta de legitimación por pasiva.-

Así mismo, la entidad accionada **EPS FAMISANAR**, dio contestación a los hechos generadores de la presente acción, indicando que en el presente caso NO EXISTE ORDEN MÉDICA que justifique el procedimiento que se solicita, y dada las patologías que sufre la accionante es el galeno tratante el competente para prescribir tratamientos, de igual manera, refirió que observada la documentación anexa al escrito de tutela, se evidencia que es un informe de aptitud para poder practicar el procedimiento en cuestión, el cual no puede entenderse como una orden expedida por el médico tratante donde se señale que la vida de la paciente corre peligro o que existe un riesgo inminente; es decir, que el resultado de los estudios realizados por un especialista a manera de diagnóstico no tienen el valor de orden médica, requisito indispensable para poder ordenar el procedimiento solicitado.-

De otra parte, manifestó que los procesos, procedimientos e intervenciones como la FERTILIZACION IN VITRO, técnica de reproducción asistida, no se encuentra cobijado por el Plan de Beneficios, LA INFERTILIDAD NO es un problema de Salud, NO atenta contra la vida, NO pone en riesgo su integridad, razones por las cuales NO se encuentra incluida en el Plan de Beneficios. –

En consecuencia, solicitó declarar IMPROCEDENTE la presente acción, por la INEXISTENCIA DE ORDEN MÉDICA que haya prescrito lo pretendido por la accionante, y Aplicar las directrices establecidas por la Corte Constitucional frente a las solicitudes encaminadas a lograr la financiación de los tratamientos de fertilidad con recursos públicos del SGSSS por medio de la acción de tutela. –

II. CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela es un mecanismo previsto en la Constitución Política de 1991 que tiene como fin primordial la protección de los derechos fundamentales constitucionales en caso de amenaza o violación de los mismos por las autoridades públicas o los particulares, diabolizándose cuando no existe otro medio de defensa judicial salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (Art. 86 C.P. y Decreto 2591 de 1991). -

Así las cosas, la procedencia de la acción de tutela depende **i)** de la inexistencia de otro mecanismo judicial para la protección de los derechos, **ii)** que, aunque exista otro mecanismo judicial, este no sea idóneo o eficaz, o **iii)** se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. -

2. Ahora bien, descendiendo al caso que nos atañe, se evidencia que la accionante, solicita ordenar a la **EPS FAMISANAR** garantizar y preservar el **PRINCIPIO DE CONTINUIDAD AL TRATAMIENTO** médico ordenado por la Doctora **CAROLINA RUBIO SIERRA**, a quien fue remitido su caso el pasado 04 de septiembre de 2019 y que de acuerdo a los conceptos de dicha especialista en fertilidad; se autoricen los tratamientos POS y NO POS, y le sean autorizadas todas las acciones médicas integrales (exámenes diagnósticos, medicamentos y la aplicación de tecnologías médicas); con el fin de evitar las consecuencias físicas y emocionales de la no realización de los mismos. -

2.1 Sin embargo, de una revisión a las pruebas allegadas por la aquí accionante en escrito de tutela, se evidencia que la remisión al especialista en fertilidad fue ordenada el día 28 de junio de 2019 por Ginecóloga **VIVIANA LIZETH GUZMAN HERRERA**, especialista ADSCRITA a la entidad accionada; y el día 04 de septiembre de 2019, la doctora **CAROLINA RUBIO SIERRA** médico especialista en fertilidad, cumplió con el rol de interconsultante autorizada por la **EPS FAMISANAR** para emitir un **concepto** médico sobre el componente biológico de la paciente y los tratamientos necesarios para mejorar su condición.-

2.2. Al respecto, se debe tener en cuenta que la médico especialista en fertilidad, en documento de fecha 04 de septiembre de 2019, indicó que “*se habla de tratamiento de fertilidad con óvulos donados + semen (...) se entrega*

solicitud de exámenes (...) continuar con tratamiento”, sin embargo, se denota ausencia de orden médica, para la realización del tratamiento mencionado, que permitan a esta sede judicial establecer la necesidad de la petición elevada por la actora. Pues de la orden referida se desprende que la profesional de la salud le estaba indicando el posible tratamiento al cual puede recurrir para procrear, tan es así que se observa de la documentación allegada por la tutelante, se le dio información de los costos de dicho procedimiento por ser catalogado como NO POS-

Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia T-345/13 señaló:

“Siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico. Por ello, al carecer del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos que son ineficientes respecto de la patología del paciente, o incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos. Por lo tanto, la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser remplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico” (subrayas fuera del texto original).

3. Razón por la cual, este Despacho no se encuentra facultado para ordenar el tratamiento de FIV con óvulos donados + semen de pareja, a la aquí accionante, sin que el mismo haya sido previamente establecido por el galeno tratante, pues esta juzgadora no cuenta con los conocimientos científicos para tal fin, máxime cuando el médico tratante de la actora le dio unas recomendaciones y posible tratamiento a seguir, sin que el mismo fuera ordenado, por tal motivo se

negará las peticiones incoadas. -

4. Corolario de lo anterior, las peticiones realizadas por la aquí accionante, serán denegadas por las razones expuestas. -

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta Y Ocho (38) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - DENEGAR el amparo constitucional invocado por la señora **SANDRA PATRICIA ORTEGON BARRAGAN**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. -

SEGUNDO. - NOTIFICAR esta providencia en legal forma a las partes. -

TERCERO. - En caso de no ser impugnado, oportunamente remítanse las diligencias, a la Corte Constitucional, para lo de su competencia. -

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CATHERINE LUCÍA VILLADA RUIZ
JUEZ

AHR