

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO 18 PENAL DEL CIRCUITO
CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS
BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C. dieciséis (16) de abril de dos mil veintiuno (2021)

RADICACION: 1100140880182020007100
ACCIONANTE: MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ
ACCIONADO: FAMISANAR EPS
DECIDE: TUTELAR

ASUNTO A TRATAR

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponda dentro del trámite de Acción de Tutela, conforme la demanda presentada por la señora **MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ** en contra de la **EPS FAMISANAR**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud y seguridad social.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Demanda de Acción de Tutela.

La señora **MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ** expone en su demanda de tutela que está afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud, como cotizante de la **EPS FAMISANAR**. El 16 de febrero de 2021 la señora **GARCIA ORTIZ** sufrió una caída que la llevó a buscar atención médica de urgencias. Como consecuencia de esa intervención se le diagnosticó con *derrame articular con contenido hemorrágico*, y se le incapacitó por un término de quince (15) días calendario. En ese lapso debió buscar nuevamente atención de urgencias, y en ella se le remitió al servicio de ortopedia y se le ordenó el examen de diagnóstico denominado *Resonancia de rodilla*. Según relata la demanda, a la fecha en la que se presenta la Acción y a más de sesenta días de la fecha del accidente, la **EPS FAMISANAR** no le fija a la accionante fecha para el examen de diagnóstico y tampoco lo hace con relación a la cita por especialista. De acuerdo con lo anterior y considerando la señora **GARCIA ORTIZ** que se están vulnerando sus derechos a la salud, vida y seguridad social, solicita del Juzgado una orden de protección dirigida a la **EPS FAMISANAR**, ordenando a esta el trámite inmediato del examen de diagnóstico y la seguida evaluación por el servicio de ortopedia.

2. Respuesta de la entidad accionada y vinculada al trámite de tutela.

FAMISANAR EPS ofreció sus descargos por intermedio de la señora **Elizabeth Fuentes Pedraza**, Directora de Gestión de Riesgo Poblacional de la EPS. En la comunicación se hicieron alusiones generales a fuentes reglamentarias y constitucionales alrededor del concepto de tratamiento integral, la prestación de servicios excluidos por el Plan Obligatorio de Salud, la destinación específica de los dineros del Sistema General de Seguridad Social en Salud, el concepto de *conducta legítima de las autoridades y los particulares*, y el derecho al reintegro pronto de los dineros invertidos en coberturas por fuera del Plan de coberturas en salud. La respuesta es un formato abstracto que no guarda pertinencia alguna con los hechos de la demanda.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL DESPACHO

1. Competencia.

El artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, desarrollado por los numerales 1 de los Decretos 1382 de 2000, 1069 de 2015 y 1983 de 2017, al unísono prevén:

"Artículo 1º. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

*1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y **contra particulares**, serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales."*

En consecuencia, este Juzgado es competente para tramitar y resolver la demanda de tutela de la referencia, por cuanto la misma se dirige en contra de una persona jurídica particular encargada de la prestación de un servicio público.

2. Problema jurídico a decidir.

De acuerdo con los hechos jurídicamente relevantes expuestos en los acápites que anteceden, el problema jurídico a decidir es si se violó el derecho fundamental a la salud y seguridad social de la señora **MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ**, al omitir la **EPS FAMISANAR** fijar oportunamente fecha para el examen de diagnóstico de *resonancia magnética*, y la atención médica por el servicio de ortopedia.

3. De la procedibilidad de la Acción de Tutela como mecanismo de protección del derecho a la salud.

Es necesario señalar que la jurisprudencia constitucional colombiana, hasta hace muy poco tiempo, había fortalecido una posición según la cual los derechos de carácter prestacional no tenían la naturaleza de fundamental, lo que obligaba para hacer procedente su protección por vía de tutela, al establecimiento de su conexidad con otros derechos esos sí, de rango constitucional – fundamental.

Recientemente, en sentencia T – 016 de 2007, la Corte Constitucional desarrolló el criterio jurisprudencial sobre el carácter de fundamental de todo tipo de derechos sin importar para ello, si hacen parte de los denominados de primera o segunda generación. Así mismo, dentro de ésa línea, se estableció que la fundamentalidad de los derechos, en manera alguna se predica de la manera como ellos se hacen justiciables.

En ese sentido se señaló:

"De acuerdo con la línea de pensamiento expuesta y que acoge la Sala en la presente sentencia, la fundamentalidad de los derechos no depende –ni puede depender- de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica. Los derechos todos son fundamentales pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución. Estos valores consignados en normas jurídicas con efectos vinculantes marcan las fronteras materiales más allá de las cuales no puede ir la acción estatal sin incurrir en una actuación arbitraria (obligaciones estatales de orden negativo o de abstención). Significan de modo simultáneo, admitir que en el Estado social y democrático de derecho no todas las personas gozan de las mismas oportunidades ni disponen de los medios –económicos y educativos- indispensables que les permitan elegir con libertad aquello que tienen razones para valorar. De ahí el matiz activo del papel del Estado en la consecución de un mayor grado de libertad, en especial, a favor de aquellas personas ubicadas en situación de desventaja social, económica y educativa. Por ello, también la necesidad de compensar los profundos desequilibrios en relación con las condiciones de partida mediante una acción estatal eficaz (obligaciones estatales de carácter positivo o de acción)".

Significa lo anterior, que ante la renuencia de las instancias políticas designadas por el constituyente a la asignación de presupuesto para la prestación de servicios públicos fundamentales – caso de la salud - , la exigencia y garantía sobre esas obligaciones positivas del Estado pasan al escenario judicial y es entonces el Juez de Tutela, el llamado a implementar medidas orientadas a desarrollar esos derechos en la práctica, cuando quiera que se encuentren vulnerados o amenazados.

Para reforzar la necesidad de garantía sobre el derecho a la salud en particular, la sentencia T – 200 de 2007 siguiendo la línea jurisprudencial antes mencionada hace referencia al espectro de amparo de ése derecho en los términos que siguen:

"...En abundante jurisprudencia esta Corporación ha señalado que la protección ofrecida por el texto constitucional a la salud, como bien jurídico que goza de especial protección, tal como lo enseña el tramado de disposiciones que componen el articulado superior y el bloque de constitucionalidad, se da en dos sentidos: (i) en primer lugar, de acuerdo al artículo 49 de la Constitución, la salud es un servicio público cuya organización, dirección y reglamentación corresponde al Estado..."

"(ii) La segunda dimensión en la cual es protegido este bien jurídico es su estructuración como derecho. Sobre el particular, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que el derecho a la salud no es de aquellos cuya protección puede ser solicitada prima facie por vía de tutela¹. No obstante, en una decantada línea que ha hecho carrera en los pronunciamientos de la Corte Constitucional, se ha considerado que una vez se ha superado la indeterminación de su contenido –que es el obstáculo principal a su estructuración como derecho fundamental- por medio de la regulación ofrecida por el Congreso de la República y por las autoridades que participan en el Sistema de Seguridad Social; las prestaciones a las cuales se encuentran obligadas las instituciones del Sistema adquieren el carácter de derechos subjetivos..."

¹ Sentencia T-557 de 2006

La sentencia T-016/2007, menciona los casos en los cuales el derecho a la salud es susceptible de protegerse por vía de tutela:

*"...Así, a propósito del derecho fundamental a la salud puede decirse que respecto de las prestaciones excluidas de las categorías legales y reglamentarias únicamente podrá acudir al amparo por vía de acción de tutela en aquellos eventos en los cuales logre demostrarse que la falta de reconocimiento del derecho fundamental a la salud **(i) significa a un mismo tiempo lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho.***

"Lo anterior, justamente por cuanto el Estado - bajo aplicación de los principios de equidad, solidaridad, subsidiariedad y eficiencia - ha de racionalizar la prestación satisfactoria del servicio de salud a su cargo o a cargo de los particulares que obran en calidad de autoridades públicas, atendiendo, de modo prioritario, a quienes se encuentren en cualquiera de las circunstancias mencionadas con antelación. Al respecto, la Corte Constitucional ha expresado mediante jurisprudencia reiterada que, bajo estas circunstancias, aún tratándose de prestaciones excluidas del POS, del POSS, del PAB, del PAC y de aquellas obligaciones previstas por la Observación General 14, procede la tutela como mecanismo para obtener el amparo del derecho constitucional fundamental a la salud..."

"(...)De otra parte, en materia de amparo del derecho fundamental a la salud por vía de tutela la Corte ha estimado que, una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y reglamentario orientadas a determinar cuáles son las prestaciones obligatorias en salud y a trazar las vías de acceso a la seguridad social, si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado. Es por este motivo que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante y enfática en afirmar que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), en el Plan de Atención Básica (PAB), en el Plan de Atención Complementaria (PAC) así como ante la no prestación de servicios relacionados con la obligaciones básicas definidas en la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, puede acudir directamente a la tutela para lograr su protección..."

Siguiendo las reglas anteriores, encuentra el Juzgado que la situación de hecho en la que se encuentra la señora **MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ** la hace susceptible de encontrar eco en sus reclamaciones frente a la prestación del servicio de la salud. En efecto, aparece claro que la negativa sobre la prestación del servicio que hoy se predica de **FAMISANAR EPS** suma sin lugar a dudas a la progresiva desmejora de la condición de salud de la señora accionante; se sabe que sufrió un accidente por caída desde su propia altura y que los resultados de la misma la vienen sometiendo a una relativa inmovilidad y a un progresivo desmedro de su condición de salud general. Esa condición por sí misma, hace de la señora **GARCIZ ORTIZ** un sujeto de especial protección constitucional ante la obligación incontestable que nace en cabeza de las entidades proveedoras del servicio de salud, por delegación expresa del Estado Colombiano, de acudir de forma pronta y eficaz a asegurar los tratamientos y procedimientos médicos necesarios para rehabilitar integralmente la salud de su usuario.

A más de lo anterior, no resulta difícil para el juzgado advertir que la señora **MONICA LILIANA GARCA ORTIZ** a ésta fecha está huérfana de otro medio judicial idóneo y eficaz que le permita reclamar y hacer efectivo los derechos que ahora invoca en el proceso de tutela. El restablecimiento de la salud no da espera y por lo mismo no es razonable hacer

exigible a los usuarios del servicio de salud, acudir a otras instancias para reclamar la prestación de un servicio de esa naturaleza. Ya se sabe dentro del trámite de Tutela por la información contenida en la historia clínica del accionante que su condición de salud viene en progresiva desmejora, y que tal situación no es susceptible de cambiar si no se cuenta con la mínima ejecución de las órdenes médicas libradas a favor de aquella.

4. Del derecho al diagnóstico como derecho fundamental.

La provisión del servicio de salud, además de procedimientos, tratamientos y medicamentos, comprende el suministro de los exámenes que sea necesarios y pertinentes para establecer con el mas alto grado de certeza, el tipo de patología que se está padeciendo, el estado y la gravedad de la misma para de esa manera, entrar a fijar una vía de tratamiento. Lo anterior es de tal relevancia para el restablecimiento y conservación de salud de un individuo, que se entiende ahora como un derecho subjetivo.

En sentencia T 364 de 2000, La Corte Constitucional fijó los términos en los que se debe entender el derecho al diagnóstico:

"la seguridad de que, si los facultativos así lo requieren, con el objeto de precisar la situación actual del paciente en un momento determinado, con miras a establecer, por consecuencia, la terapéutica indicada y controlar así oportuna y eficientemente los males que lo aquejan o que lo pueden afectar, le serán practicados con la prontitud necesaria y de manera completa los exámenes y pruebas que los médicos ordenen."

La misma jurisprudencia constitucional e incluso la experiencia, permiten concluir sin lugar a dudas, que la negación de un examen de diagnóstico fácilmente puede comprender un atentado al derecho a la vida e integridad física del usuario del servicio de salud. Violación que se desprende, del hecho cierto de que un examen de diagnóstico oportuno y con altos estándares de calidad, pueden anticipar un tratamiento médico que a corto o mediano plazo salve la vida de su destinatario.

Con base en lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia T 1004 de 2004 dijo:

"En relación con los exámenes de diagnóstico excluidos del POS, la jurisprudencia de la Corte ha hecho también precisiones pertinentes, que han conducido a proteger, si el caso lo amerita, el denominado "derecho al diagnóstico".

En efecto, el diagnóstico entendido como "Arte o acto de conocer la naturaleza de una enfermedad mediante la observación de sus síntomas o signos // Calificación que da el médico a la enfermedad según sus signos" (Diccionario RAE, 21ª Edición), ha suscitado las siguientes precisiones jurisprudenciales:

- El derecho a la salud incluye el derecho al diagnóstico (sentencias T-366 y 367 de 1999);

- Se pone en peligro el derecho a la vida en condiciones dignas, la no realización de un examen de diagnóstico que ayudaría a detectar con mayor precisión la enfermedad de un paciente, para así determinar el tratamiento correspondiente (sentencia T-849 de 2001);

- No puede oponerse como excusa válida para negarse a la realización de los exámenes de diagnóstico el no estado de gravedad del paciente, porque se desconocería que uno de los fines de la medicina es la prevención del agravamiento de las enfermedades. No es razonable esperar que el paciente esté grave para considerar que está ante la violación del derecho fundamental a la vida (sentencia T-260 de 1998)” (Subrayado fuera de texto)

Todo lo anterior lleva al Juzgado a concluir que, pese a que la vida – entendida como oposición al evento muerte – no está comprometida por la ausencia o distanciamiento de la práctica del examen, no es menos cierto que la negación de la prestación del servicio atenta contra un derecho que se puede estimar como fundamental y parte integral del derecho a la salud: el derecho al diagnóstico.

Recientemente la Corte Constitucional se pronunció en el siguiente orden alrededor del derecho al diagnóstico:

“Por su parte, la propia jurisprudencia ha señalado que el principio de integralidad supone que el servicio suministrado debe contener todos los componentes que el médico tratante establezca como necesarios para el pleno restablecimiento de la salud, o para la mitigación de las dolencias que le impiden al paciente mejorar sus condiciones de vida. En ese sentido, este Tribunal ha sido enfático al señalar que: “en virtud del principio de integralidad en materia de salud, la atención y el tratamiento a que tiene derecho el afiliado cotizante y su beneficiario son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de droga, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico y el seguimiento, y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente que se le ha encomendado, dentro de los límites establecidos por la ley”.^[96]

Del mismo modo, este Tribunal ha sostenido que el médico tratante debe determinar cuáles son las prestaciones que requiere el paciente, de acuerdo con su patología. De no ser así, le corresponde al juez constitucional determinar, bajo qué criterios se logra la materialización de las garantías propias del derecho a la salud. En tal sentido, la Corte mediante sentencia T- 406 de 2015 sostuvo:

“Ahora bien, en los supuestos en los que el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud no estén necesariamente establecidos a priori, de manera concreta por el médico tratante, la protección de este derecho conlleva para juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.

De tal suerte, que el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas.

*Aparte de lo expuesto este Tribunal también se ha referido a algunos criterios determinadores en relación al reconocimiento de la integralidad en la prestación del servicio de salud. En tal sentido ha señalado que tratándose de: **(i) sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros), y de (ii) personas que padezcan de enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios.**^[92] (Subrayado fuera del texto original)*

A partir de la jurisprudencia antes reseñada, el principio de integralidad se constituye como una garantía fundamental para que las personas que se encuentran disminuidas en su salud, reciban una atención oportuna, eficiente y de calidad.

5.3. Ahora bien, en cuanto al principio de continuidad la Ley 1122 de 2007 y posteriormente la Ley 1751 de 2015 establecieron que "las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas".

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha entendido este principio, en términos generales, como la ejecución de los procedimientos de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea aceptable su suspensión sin una justificación constitucional pertinente^[98]. En palabras de la Corte:

"Se garantiza pues, que el servicio de salud no sea interrumpido, súbitamente, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Para la jurisprudencia "(...) puede hacerse la distinción entre la relación jurídica- material, esto es la prestación del servicio que se materializa en una obligación de medio o de resultado según el caso, y la relación jurídica-formal, que se establece entre la institución y los usuarios." Una institución encargada de prestar el servicio de salud, puede terminar la relación jurídico-formal con el paciente de acuerdo con las normas correspondientes, pero ello no implica que pueda dar por terminada inmediatamente la relación jurídica-material, en especial si a la persona se le está garantizando el acceso a un servicio de salud."

A propósito de esto último, la Corte en sentencia T-234 de 2014 manifestó que una de las características de todo servicio público es la continuidad en la prestación eficiente del mismo, aspecto que en materia de salud implica su oferta ininterrumpida, constante y permanente dada la necesidad y la trascendencia que tiene para los usuarios del Sistema General de Seguridad Social. Lo anterior significa que, una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de tal forma que aquel no sea suspendido o retardado durante la recuperación o estabilización de paciente.

Bajo esta línea, este Tribunal ha reiterado los criterios que deben tener en cuenta las EPS, para garantizar la continuidad en la prestación del servicio que ofrecen a sus usuarios, específicamente sobre tratamientos médicos ya iniciados, bajo el entendido de que:

"(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados."

En suma, el acceso al servicio de salud de conformidad con la ley y la jurisprudencia de la Corte debe darse en términos de continuidad, lo que implica que las entidades prestadoras de salud no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que comporten la interrupción de tratamiento, impidiendo con ello la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes^[99].

De este modo, la ley y la jurisprudencia de esta Corporación reconocen la importancia en la garantía de los principios de integralidad y continuidad en el acceso al servicio de salud, máxime si se está en presencia de sujetos vulnerables y de especial protección constitucional.”²

5. Del caso concreto.

Como ya se dijo en los párrafos que anteceden, la demanda presentada por la señora **MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ** tiene dos pretensiones principales: i. La fijación de fecha y hora para el adelanto del examen de diagnóstico denominado *resonancia magnética de rodilla*; y ii. La Fijación de fecha y hora para la remisión a servicio médico por la especialidad de ortopedia. Todo lo anterior conforme con lo ordenado por el tratante de la señora accionante, como consecuencia de la atención médica de urgencias recibida como consecuencia del accidente sufrido el pasado 16 de febrero de 2021.

Corrido el traslado sobre el escrito de la demanda a la **EPS FAMISANAR**, su directora de gestión de riesgo poblacional ofreció respuesta por escrito del 7 de abril de 2021. Indaga como fue la **EPS** a partir de la demanda de amparo, alrededor de las razones por las que no se ordenaba la ejecución de un examen de diagnóstico y/o la remisión por el servicio de ortopedia, **FAMISANAR** ofreció explicaciones alrededor de:

i. Las reglas para la orden de tutela para la prestación de un *servicio integral* y las razones del porqué el Juzgado no debía acceder a esa petición de la demandante; argumento que es inocuo si se tiene en cuenta que la prestación de un servicio integral no hizo parte de los hechos relevantes de la demanda de amparo, y tampoco de las pretensiones elevadas por la accionante; **ii.** El arsenal legal y reglamentario relacionado con las prestaciones excluidas por el Plan obligatorio de salud, y cómo ellas no pueden ser objeto de una decisión de tutela; cuando lo cierto es que las pretensiones de la señora **GARCIA ORTIZ** atienden prestaciones básicas cuya discusión alrededor de su inclusión dentro de las prestaciones del sistema de salud resulta inocua; **iii.** La destinación específica de los dineros asignados a la implementación del Sistema General de Seguridad Social en salud; discusión planteada para desviar la atención del Juzgado del objeto principal del trámite de la demanda, como si la ejecución de una resonación magnética sin complejidad alguna y la remisión ordinaria a un especialista generara un cráter en las finanzas públicas de la salud; **iv.** El derecho de las entidades prestadoras del servicio de salud a un reintegro rápido y efectivo de los dineros invertidos en la prestación de servicios excluidos del régimen de beneficios del Sistema; anticipando la **EPS**, sin base alguna, una orden de recobro que en modo alguno se desprende de las pretensiones de la demanda.

En un último acápite de la demanda, **FAMISANAR EPS** dice no existir conducta alguna que le sea imputable, en razón a que se han adelantado todos los trámites necesarios para *el estudio de la procedencia de la orden médica*, y para la programación y entrega de lo solicitado por la accionante. Lo último solo consigue reafirmar la absoluta despreocupación con la obra la **EPS** accionada con las necesidades de atención de sus usuarios. No es admisible sostener que la entidad ha invertido más de sesenta (60) días en someter a un análisis de pertinencia la orden para un examen de diagnóstico de baja complejidad y costo, cuando la usuaria le ha presentado las certificaciones, incapacidades, historia clínica y

² Corte Constitucional. Sentencia T 196 de 2018. Idéntica posición se ratificó en la sentencia T 001 de 2021.

órdenes médicas libradas por sus tratantes en consulta por médico familiar, por el servicio de urgencias y por la especialidad de ortopedia.

No existe dentro del ordenamiento legal facultad alguna que permita al personal administrativo de una entidad prestadora de salud, hacer un *análisis de procedencia* frente a las órdenes de diagnóstico libradas por los médicos adscritos a la misma entidad; y alegar tamaña exigencia, no es cosa diferente que oponer un serio obstáculo administrativo para el acceso material a la prestación del servicio de salud. Tampoco sostenible que una entidad de las dimensiones de **FAMISANAR EPS**, alegue ante un juez y en el trámite de una acción constitucional, que está ante la imposibilidad de satisfacer las exigencias de salud de sus usuarios porque, para el caso en concreto, la oferta y disponibilidad de servicios de sus IPS adscritas no están en la posibilidad de ofrecer la ejecución de un examen de diagnóstico de reducida complejidad y costo. En menor grado es admisible dentro del trámite de la Acción que **FAMISANAR EPS** alegue como una *conducta legítima* digna de reconocimiento y excluyente de sanción, el que está adelantando todos los trámites para la programación y entrega de lo peticionado por la señora **GARCIA ORTIZ**, cuando se hace evidente que quien responde el traslado de la demanda no tiene conocimiento alguno acerca de qué se pide y porqué se está reclamando por vía de Tutela.

La señora **GARCIA ORTIZ** tiene un malestar en su salud física que le impide el normal desenvolvimiento de su vida cotidiana; los médicos tratantes adscritos a la red de prestadores del servicio de salud de la EPS, a la que la usuaria ha cotizado juiciosamente por mas de dos décadas, le ordenan un examen de baja complejidad para poder establecer la gravedad de la lesión provocada en una de sus rodillas; sólo a partir del diagnóstico que se derive del resultado del examen de resonancia, los tratantes pueden definir cual es el camino a seguir para restablecer en todo o en parte el estado de salud de la señora accionante.

Está claro que pretermitir injustificadamente la oportunidad de ejecución de la afamada resonancia constituye una clara y abierta vulneración del derecho al diagnóstico, y por esa vía, del derecho fundamental a la salud de la señora **GARCIA ORTIZ**. Seguido de lo anterior, entorpecer por causas administrativas la fijación de una cita por el servicio de especialista cuando solo de ella depende la lectura del examen de diagnóstico y el diseño del tratamiento de la señora accionante, es también una abierta vulneración al derecho a la prestación de un servicio de salud integral y oportuno. Si **FAMISANAR** declara que la capacidad de sus IPS no es suficiente para dar resolución al caso particular de la accionante, entonces debe considerar la EPS evaluar los servicios contratados con terceros y entre tanto, acudir al deber legal y constitucional de acompañar a su usuaria en el restablecimiento de su salud, extendiendo la red de contratación con destino exclusivo a las demandas de la señora **MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ**.

Estándose ante una evidente vulneración al derecho a la salud de la señora accionante, el Juzgado accede a su petición de amparo. En consecuencia, en la parte resolutive de la sentencia se ordenará a **FAMISANAR EPS** que dentro de las **VEINTICUATRO (24) HORAS** seguidas a la notificación de la sentencia, fije fecha y hora para la ejecución del examen de diagnóstico de *resonancia magnética de rodilla*, a favor de la usuaria **MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ**. El examen debe fijarse en un lapso no superior a los **siete (7) días calendario**. En el mismo tiempo, **FAMISANAR EPS** debe fijar fecha y hora para que la señora **GARCIA ORTIZ** sea atendida por el servicio de ortopedia. La fecha debe ser fijada en un lapso que no superará los **QUINCE (15) días calendario**.

Se advierte a la entidad accionada que en el evento de registrarse el incumplimiento de lo aquí ordenado, se adelantará de oficio o a petición de parte el incidente de descato, y de

Tutela 1100140880182020007100

Accionante: **MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ**

Accionado: FAMISANAR EPS

ser el caso se impondrá la sanción que en derecho corresponda a quien soporte la carga del incumplimiento.

Notifíquese ésta decisión por el medio más expedito y adviértasele a las partes que contra ella procede como único el recurso de impugnación.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECIOCHO (18) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO TUTELAR el derecho fundamental de la salud y seguridad social en cabeza de la accionante señora **MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ** de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO ORDENAR a **FAMISANAR EPS** que dentro de las **VEINTICUATRO (24) HORAS** seguidas a la notificación de la sentencia fije fecha y hora para la ejecución del examen de diagnóstico de artroresonancia de rodilla – incluido medio de contraste, a favor de la usuaria **MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ**. El examen debe fijarse en un lapso no superior a los **siete (7) días calendario**. En el mismo tiempo, **FAMISANAR EPS** debe fijar fecha y hora para que la señora **GARCIA ORTIZ** sea atendida por el servicio de ortopedia. La fecha debe ser fijada en un lapso que no superará los **QUINCE (15) días calendario**.

TERCERO NOTIFICAR personalmente este fallo a las partes de conformidad con lo establecido por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Una vez en firma la decisión, **REMITANSE** las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Contra esta decisión procede el recurso de impugnación, conforme el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase,

LILIANA PATRICIA BERNAL MORENO
JUEZ

Firmado Por:

LILIANA PATRICIA BERNAL MORENO
JUEZ
JUEZ - PENAL 018 CONTROL DE GARANTIAS DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA 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: **424bc7f67affa212ecac1823ee582f1c2b4c2f7615a0473430c0af17c275e557**
Documento generado en 16/04/2021 11:19:12 AM

Tutela 1100140880182020007100
Accionante: **MONICA LILIANA GARCIA ORTIZ**
Accionado: FAMISANAR EPS

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>