

Tutela : 2019-00733-00 (concede)
Accionante : Margarita Castro Hernández, c.c. 63.277.553.
Accionada: Emdisalud EPS
Vinculada : Secretaría de Salud Departamental de Santander.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO SEGUNDO (2º) CIVIL MUNICIPAL

Floridablanca, julio dieciocho (18) de dos mil diecinueve (2019)

I. ASUNTO:

Proferir fallo dentro de la acción de tutela de la referencia.

II. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL Y HECHOS RELEVANTES:

La señora Margarita Castro Hernández, instauró acción de tutela para que se amparen sus derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas, los cuales considera vulnerados por Emdisalud EPS, pues le fue prescrito por su médico tratante la práctica de una “*CIRUGÍA DE CATARATA*”, la cual no se ha llevado a cabo.

Advierte que es una persona de la tercera edad, afiliada al régimen subsidiado, de escasos recursos económicos y su problema visual se está empeorando cada día.

III. TRÁMITE ADELANTADO:

3.1. Mediante auto del 4 de julio se avocó conocimiento de la presente acción, se ordenó vincular a la Secretaría de Salud Departamental de Santander y se ordenó correr traslado a la accionada y vinculada, las cuales fueron notificadas mediante correo electrónico.

3.2. La accionada a través de Bohanerges Arias Muñoz (Director de la Regional), dijo que la EPS ha actuado de manera diligente para atender las necesidades médicas de sus afiliados y con respecto al tratamiento integral por el diagnóstico médico de disminución de agudeza visual de la accionante, señaló que “*está llevando a cabo las gestiones necesarias para fijar fecha y hora para la realización de las mismas. En los próximos días nos estaremos comunicando con la accionante para hacer entrega de la información correspondiente*”.

3.3. El 16 de julio por secretaría se estableció comunicación telefónica con la accionante quien manifestó que ningún funcionario de la EPS Emdisalud la ha llamado para informarle la fecha y hora programada para la cirugía de cataratas ordenada por su médico tratante hace más de un mes.

3.4. Con el trámite antes indicado este Despacho estima integrado debidamente el contradictorio. Al respecto, la Honorable Corte Constitucional en Auto 059 de 2011 estableció cuál es la fórmula que debe aplicarse cuando el Juez de segunda instancia considere que el *A quo* omitió vincular alguna entidad que se pudiera ver afectada con la decisión. Dijo la Corte en dicha providencia que lo procedente era que el *Ad quem* resuelva la impugnación vinculando a la entidad

Tutela : 2019-00733-00 (concede)
Accionante : Margarita Castro Hernández, c.c. 63.277.553.
Accionada: Emdisalud EPS
Vinculada : Secretaría de Salud Departamental de Santander.

que hubiese echado de menos y no decretar la nulidad de lo actuado, esto en aras de evitar dilaciones injustificadas.

IV. CONSIDERACIONES:

4.1. Competencia.

Este juzgado es competente para conocer de la presente actuación de conformidad con lo previsto en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991, en consonancia con las reglas de reparto previstas en el Decreto 1983 de 2017.

4.2. Problema jurídico.

¿Existe violación del derecho fundamental a la salud cuando una EPS demora la autorización y programación de un procedimiento médico a un afiliado de la tercera edad?

4.3. Responsabilidades de las EPS en el cumplimiento de las funciones indelegables del aseguramiento; Integralidad del servicio de salud; Para integrar el contradictorio en tutelas de salud no es necesario vincular a la entidad encargada de realizar el eventual reembolso de gastos no incluidos en el PBS.

4.3.1. Responsabilidades de las EPS en el cumplimiento de las funciones indelegables del aseguramiento.

De conformidad con el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 y lo señalado por la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-760 de 2008, tenemos que:

“4.4.1....

El legislador ha establecido de forma categórica que ‘las Entidades Promotoras de Salud–EPS– en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento’ (artículo 14, Ley 1122 de 2007). De acuerdo con la propia legislación, el ‘aseguramiento en salud’ comprende (i) la administración del riesgo financiero, (ii) la gestión del riesgo en salud, (iii) la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, (iv) la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y (v) la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario”.

En adición a lo anterior, la Corte estimó que si bien ciertas cargas administrativas son admisibles, éstas no pueden convertirse en un obstáculo para la prestación del servicio de salud. Cuando éstas correspondan a trámites internos de las entidades, de ninguna manera se pueden trasladar a los usuarios, pues hacerlo, implicaría obrar negligentemente y amenazar el derecho a la salud.¹

4.3.2. Integralidad del servicio de salud.

De acuerdo con nuestro colegiado constitucional, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud, lo que incluye suministrar *“todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del*

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-081 del 23 de febrero de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Tutela : 2019-00733-00 (concede)
Accionante : Margarita Castro Hernández, c.c. 63.277.553.
Accionada: Emdisalud EPS
Vinculada : Secretaría de Salud Departamental de Santander.

paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no”.²

El tratamiento integral también implica la obligación de no fraccionar la prestación del servicio, por lo que está conexo con los principios de continuidad y solidaridad, los cuales obligan a las EPS a prestar los servicios de salud de modo adecuado e ininterrumpido sin que los trámites administrativos sean un obstáculo para su suministro.³

De igual forma, para la Corte esta integralidad implica obedecer las indicaciones del médico tratante. En sentencia T-081 de 2016, la corte estimó lo siguiente:

“Este profesional es el idóneo para “promover, proteger o recuperar la salud del paciente”, pues, “cuenta con los criterios médico-científicos y conoce ampliamente su estado de salud, así como los requerimientos especiales para el manejo de su enfermedad”. Inclusive, cuando no esté vinculado a la EPS del afectado, su concepto puede resultar vinculante en determinados casos, en aras de proteger el derecho a la salud. Bajo estos parámetros, la jurisprudencia constitucional ha determinado que, una vez el médico tratante establezca lo que el usuario requiere, esa orden se constituye en un derecho fundamental. Solo en el evento en que exista “una razón científica clara, expresa y debidamente sustentada”, es justificable apartarse de la orden del galeano y, en ese caso, deberá brindarse el tratamiento correspondiente.”

En síntesis, puede decirse que el tratamiento integral busca que la prestación del servicio de salud sea brindada de manera continua y oportuna, sin que los trámites administrativos sean óbice para el cumplimiento de una orden del médico tratante.

4.4. Caso concreto.

Contrastado el presente caso con los parámetros legales y jurisprudenciales referidos, para el despacho debe concederse el amparo solicitado, por las razones que a continuación se señalan:

En la presente acción se verifica que la accionante se encuentra afiliada en estado activo a la entidad promotora de salud accionada en el régimen subsidiado.

De acuerdo con los documentos aportados junto con el escrito de tutela, la accionante fue diagnosticada con “*CUADRO DE LARGA DATA DE DISMINUCION AV AC*”, por lo que le fue ordenada, por el médico tratante “*CIRUGÍA DE CATARATA OI*”.

La EPS accionada en su pronunciamiento señaló que está adelantando las gestiones pertinentes a fin de fijar fecha y hora para la realización del procedimiento quirúrgico que requiere la accionante.

No obstante lo expuesto por la accionada, se pudo comprobar con la actora que a la fecha no le ha sido realizado el procedimiento que requiere ni se ha programado fecha para materializarlo, en consecuencia, la falta de oportunidad en la programación de éste, es a todas luces una vulneración al derecho

² Ibidem.

³ Ibid.

Tutela : 2019-00733-00 (concede)
Accionante : Margarita Castro Hernández, c.c. 63.277.553.
Accionada: Emdisalud EPS
Vinculada : Secretaría de Salud Departamental de Santander.

fundamental a la salud, toda vez que se trata de una paciente de la tercera edad que por su situación de debilidad manifiesta hace parte de los grupos de especial protección constitucional, por ende la demora injustificada del procedimiento contribuye a que su estado de salud visual sea cada vez más crítico afectando así su calidad de vida y por ende su dignidad humana.

Estimando lo expuesto, para este despacho la EPS accionada está vulnerando el derecho fundamental a la salud y la vida en condiciones dignas de la accionante al demorar el procedimiento que requiere sin tener en cuenta su situación de debilidad manifiesta y lo delicado de su patología, argumentando trámites administrativos que no tienen por qué ser trasladados al paciente.

En este orden de ideas, se tutelaré el derecho fundamental a la salud de la señora Margarita Castro Hernández y se ordenará a Emdisalud EPS que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a partir de la notificación de este fallo, programe y practique los exámenes y procedimientos médicos ordenados por el médico tratante, así como el tratamiento integral relacionado con el diagnóstico principal. Frente a este último, no podrá decirse que se está otorgando un amparo por hechos futuros e inciertos, pues como es una persona de la tercera edad, es necesario que la atención sea continua y oportuna.

Ahora bien, es pertinente resaltar que conforme a lo señalado en la sentencia T-760 de 2008, no corresponde al Juez de Tutela hacer mención a la posibilidad o no de recobros ante el ADRES o ante el ente territorial, según cada caso. Por ende, se debe tener en cuenta que la EPS está en libertad de realizar los recobros que estime procedentes conforme la reglamentación administrativa que rige la materia. En ese trámite administrativo ya mencionado y del cual -dígase de nuevo- es ajeno a la tutela, corresponderá determinar si es procedente o no el recobro conforme la reglamentación de ese asunto. Allí también corresponderá valorar si los servicios prestados están o no en el PBS para determinar la eventual viabilidad del recobro, aunque valga destacar que la Secretaría de Salud Departamental de Salud menciona que se trata de un servicio incluido en el PBS.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo (2º) Civil Municipal de Floridablanca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud de la señora Margarita Castro Hernández, identificada con cédula de ciudadanía # 63.277.553, según lo reseñado en la parte motiva.

SEGUNDO: En consecuencia, ORDENAR a Emdisalud EPS que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a partir de la notificación de este fallo, realice todas las gestiones tendientes para que se autorice, programe y practique a favor de Margarita Castro Hernández la "CIRUGÍA DE CATARATA OI", y le brinde el tratamiento integral que requiere para el manejo adecuado de su patología, mediante la autorización y entrega, sin dilaciones, de los medicamentos, insumos, tratamientos y procedimientos que sean prescritos por su médico tratante.

Tutela : 2019-00733-00 (concede)
Accionante : Margarita Castro Hernández, c.c. 63.277.553.
Accionada: Emdisalud EPS
Vinculada : Secretaría de Salud Departamental de Santander.

TERCERO: INFORMAR a las partes que el presente fallo es impugnabile dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

CUARTO: Si el presente fallo no fuere impugnado, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DANILO ALARCÓN MÉNDEZ
Juez