



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias, treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

CLASE DE ACCIÓN	ACCION DE TUTELA
EXPEDIENTE	13-001-33-33-008-2016-00095-00
DEMANDANTE	EZEQUIEL CASTRO MUÑOZ
DEMANDADO	CAJA DE PREVISION SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

PRONUNCIAMIENTO

El día 17 de mayo de 2016, este despacho recibió Acción de tutela presentada, por el señor EZEQUIEL CASTRO MUÑOZ en nombre propio, contra la CAJA DE PREVISION SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, encaminada a proteger los derechos fundamentales a la VIDA y SALUD, por la flagrante violación de los mismos por parte de la entidad accionada.

Entra este Despacho a dictar Sentencia sobre la presente acción, con fundamento en lo siguiente:

LA ACCION

PRETENSIONES

1. Se ordene a la Caja de Previsión Social de la Universidad de Cartagena, que en un término perentorio no mayor a las 24 horas, se proceda a autorizar cita con el anestesiólogo para que se programe la cirugía.
2. Se ordene a la Caja de Previsión Social de la Universidad de Cartagena, una vez el accionante sea valorado por el médico anestesiólogo se proceda inmediatamente, por el estado de salud del paciente, a practicarle la cirugía que le pueda salvar la vida.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Los hechos de la presente acción pueden resumirse de la siguiente manera:

PRIMERO: Me encuentro afiliado en salud la Caja de Previsión Social de la Universidad de Cartagena.

SEGUNDO. Debido a problemas en los riñones se debe practicar cirugía, pues el médico tratante diagnóstico que un riñón no funciona y el otro se encuentra afectado por cálculos. Por ello se es considerado como paciente de alto riesgo. Sumado a la edad con que cuenta actualmente, 80 años.

TERCERO: Desde el 07 de julio de 2015 se autorizó por parte del médico tratante revisión cirugía, previa revisión por parte del especialista en anestesiología, pero desde esa fecha no se ha autorizado por parte del ente accionado tal orden



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

médica, tal omisión puede producir en el accionante la muerte, inclusive. Paralelamente resalta que solo cuenta con su mesada pensional, la que le impide costear por medios particulares los gastos que generarían su diagnóstico médico.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Artículo 1º, 11, 48, 49 y 86 de la Constitución Política, Decreto 2591 de 1991, 306 de 1992 y jurisprudencia concordante de la Corte Constitucional.

LA DEFENSA

CAJA DE PREVISION SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, no realizó pronunciamiento alguno.

ACERVO PROBATORIO

Como pruebas el actor acompaña a la demanda, los siguientes documentos:

- Copia de la Historia clínica (Fol. 7-13)
- Copia simple de cédula de ciudadanía Fol. 14)

ACTUACION PROCESAL

La acción de tutela que se estudia fue presentada en la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos del Circuito de Cartagena el día 16 de mayo de 2016, siendo recibida en por el Despacho el día siguiente, procediéndose a su admisión el 17 del mismo mes y año.

En la misma providencia se ordenó la notificación a la entidad demandada, y se le solicitó informe sobre los hechos alegados en la demanda.

La CAJA DE PREVISION SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE CARTAGENA no contesta dentro del término establecido. Finalmente se entra a emitir fallo el día 31 de mayo de 2016.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela fue instituida en el artículo 86 de nuestra Constitución Política como mecanismo judicial para proteger los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo el caso que de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable.



**REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

Dicha garantía Constitucional, obedece precisamente al tipo de Estado que la Constitución de 1991 nos definió, es decir, siendo el Estado Colombiano un Estado Social de Derecho, responsabiliza a la administración la tarea de proporcionar a la generalidad de los ciudadanos las prestaciones necesarias y los servicios públicos adecuados para el pleno desarrollo de su personalidad.

PROBLEMA JURÍDICO:

Determinar si la CAJA DE PREVISION SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, al no autorizar cita con el médico anesthesiólogo, está vulnerando los derechos fundamentales a la VIDA y SALUD del señor EZEQUIEL CASTRO MUÑOZ.

TESIS DEL DESPACHO

Se encuentra que se configuran los elementos, legales, jurisprudenciales y de hecho, necesarios para que se conceda la presente acción y se protejan los derechos a la vida y salud.

En consecuencia se ORDENARA al ente accionado, CAJA DE PREVISION SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, que en el término de 48 horas, contados a partir de la fecha de notificación del presente proveído, realice las gestiones administrativas a efectos de que autorice la cita médica previa con especialista en anestesiología, y la práctica del procedimiento quirúrgico NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA, así como los necesarios y complementarios, en las condiciones ordenadas por el médico tratante, así como el suministro de todo medicamento, insumo y demás procedimientos que requiera en razón de la enfermedad que padece el accionante.

NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA APLICABLE.

La protección constitucional del derecho fundamental a la salud

La Corte Constitucional ha creado una abundante línea jurisprudencial en torno a la protección del derecho a la salud por intermedio de la acción de tutela, en la cual se ha indicado que esta garantía es de estatus fundamental. Por tanto, le corresponde al Estado y a los particulares comprometidos con la prestación del servicio público de salud, desplegar un conjunto de tareas, actividades o actuaciones encaminadas a garantizar el debido amparo de este derecho.¹

El derecho fundamental a la salud, ha sido definido como *“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser.”*² Esta concepción responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales. En este sentido, esta salvaguarda no solo protege la mera existencia física de la persona, sino que se extiende a la parte psíquica y afectiva del ser humano.

¹ Sentencias T-999/08, T 931-10.
² Sentencia T-597 de 1993, T-454 de 2008, T-566 de 2010.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Así, la jurisprudencia Constitucional ha establecido la procedencia del amparo por vía de tutela de este derecho cuando se verifica alguno de los siguientes puntos: *“(i) falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios, siempre que su negativa no se haya fundamentado en un criterio estrictamente médico y, (ii) falta de reconocimiento de prestaciones excluidas de los planes obligatorios, en situaciones en que pese a la necesidad de garantizarlas de manera urgente, las personas no acceden a ellas a causa de la incapacidad económica para asumirlas. En estos eventos, el contenido del derecho a la salud no puede ser identificado con las prestaciones de los planes obligatorios.”*³

Por lo tanto, la materialización del derecho fundamental a la salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio, deben procurar de manera formal y material, la óptima prestación del mismo, en procura del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues, como se indicó, la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, en especial el de la vida y el de la dignidad, que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales.

En relación con los servicios de salud incluidos y no incluidos en el POS, la Corte Constitucional ha establecido un criterio simple, que sumado a los anteriores permite tener un escenario completo. Así, de la condición de *fundamentabilidad* del derecho a la salud, se deriva que las personas tienen derecho a que se les preste de forma integral los servicios que requieran. Conforme la regulación establecida, dichos servicios puede hacer parte o no del POS.⁴

Así, con relación a los servicios no incluidos dentro del citado esquema, la Jurisprudencia de la Corte ha depurado los criterios de acceso a los mismos y ha dicho: *“En adelante, para simplificar, se dirá que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera (i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) con necesidad el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.”*⁵

De la integralidad en la prestación del servicio de salud.

El legislador consagró este principio en el numeral 3° del artículo 153 de la Ley 100 de 1993 cuando señaló que: *“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación,*

³ Sentencia T-999 de 2008.

⁴ Sentencia T-760 de 2008.

⁵ Sentencia T-760 de 2008.



91

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud". De igual forma, el literal c) del artículo 156 del estatuto en comento expresa que, "Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud."

En este orden de ideas, *"existen dos perspectivas desde las cuales la Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integralidad de la garantía del derecho [a] la salud. Una relativa a la integralidad del concepto mismo de salud, que llama la atención sobre las distintas dimensiones que tienen las necesidades de las personas en materia de salud, valga decir necesidades preventivas, educativas, informativas, fisiológicas, psicológicas, entre otras".*⁶

La otra perspectiva, que interesa particularmente en el presente caso, *"es la que da cuenta de la necesidad de proteger el derecho fundamental a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud sean garantizadas de manera efectiva. Esto es, que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación particular de un(a) paciente.* Por lo tanto, el derecho fundamental a la salud no solo incluye el reconocimiento de la prestación del servicio *que se requiere* (POS y no POS); sino también su acceso oportuno, eficiente y de calidad.⁷

La prestación del servicio en salud es oportuna cuando el paciente recibe la atención en el momento adecuado, a fin de que recupere su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros. De forma similar, el servicio en salud es eficiente cuando los trámites administrativos a los que está sujeto son razonables, no demoran excesivamente el acceso y no son una excusa para dilatar la protección del derecho a la salud. Así mismo, el servicio público de salud se reputa de calidad cuando las prestaciones en salud requeridas por el afiliado o beneficiario contribuyen, en la medida de las posibilidades, a mejorar la condición del enfermo.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el principio de integralidad impone su prestación continua, la cual debe ser comprensiva de todos los servicios requeridos para recuperar la salud. La determinación y previsión de los servicios requeridos para la plena eficacia del derecho a la salud, como reiteradamente se ha señalado, no corresponde al usuario, sino al médico tratante adscrito a la E.P.S, de la siguiente manera:

"La atención y tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno

⁶ Sentencia T 531 de 2009.

⁷ Sentencia. T 398 de 2008 y T 531 de 2009.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

*restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud*⁸

Así, la integralidad en la prestación del servicio de salud está encaminada a "(i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología". Adicionalmente, la protección del derecho fundamental a la salud, no se agota con la sola prestación del servicio, sino que, además, implica que el costo que éste demande deba ser asumido por la entidad encargada de proporcionar la atención médica cuando se encuentra en el POS o una vez prestado el servicio presentara repetición contra el FOSYGA cuando la atención se excluya de los planes obligatorios de salud. Ello de conformidad con el principio de integralidad que rige el Sistema de Seguridad Social en Salud.⁹

En este estado de cosas, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido criterios específicos gracias a los cuales se configura la obligación de prestar de manera integral el servicio de salud, los cuales facultan al juez constitucional para impartir órdenes precisas en la salvaguarda de los derechos de las personas. Cumplidos los presupuestos de la protección del derecho fundamental a la salud por medio de la acción de tutela, y ante la existencia de un criterio determinante de la condición de salud de una persona, consistente en que se requiere un conjunto de prestaciones en materia de salud en relación con dicha condición, es deber del juez de tutela reconocer la atención integral en salud.

CASO CONCRETO.

Descendiendo el caso que nos ocupa tenemos que la acción va dirigida en aras de proteger los derechos a la Vida y Salud del señor MUÑOZ CASTRO, quien necesita la práctica de cirugía en sus riñones, previa revisión por parte del especialista en anestesiología, ordenada por médico especialista tratante inscrito a la CAJA DE PREVISION SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE CARTAGENA.

Tal y como lo indican las sentencias arriba citadas, la acción de tutela procede como mecanismo judicial para proteger los derechos fundamentales a la Salud y Vida, para de esta forma exigir la prestación efectiva de los servicios médicos y medicamentos y/o elementos que una persona requiere con necesidad. En ese sentido, conforme a la jurisprudencia constitucional, es necesario que se acredite que el servicio reclamado: **(i) haya sido ordenado por un médico tratante adscrito a la entidad promotora de salud correspondiente; (ii) sea necesario para conservar la salud, la vida, la dignidad, la integridad o algún derecho fundamental del paciente** y (iii) haya sido solicitado previamente a la entidad encargada de prestarle el servicio requerido¹⁰.

⁸ Sentencia T-1059 de 2006.

⁹ Sentencia T-919 de 2009.

¹⁰ Sentencia T-760 de 2008.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Revisado el expediente se constata que a folio 7 a 13 encontramos historia clínica y detalle de solicitud de servicios o procedimientos NO POS emitido por la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL CARIBE, de los cuales se resalta que se hace referencia a paciente con un complejo cuadro diagnóstico, distinguiéndose por ser paciente de muy alto riesgo, y que el diagnóstico genera inminente peligro para la vida del paciente, quedando probado con los documentos que hacen parte de la historia clínica y formula médica (Fol. 13), es decir, que se cumplen con las exigencias legales y jurisprudenciales que hacen procedente la acción que se estudia. Aunado a que el ente accionado guardo silencio frente a los hechos y pretensiones expuestos en la acción de tutela.

Así, el goce efectivo del derecho a la salud supone la garantía del derecho a la vida en condiciones dignas. En el presente caso, es evidente la afectación sufrida por el accionante en sus derechos, dado que es urgente el tratamiento ordenado, debido a su grave estado de salud. Además, al no realizar lo ordenado por el médico tratante, se le impide una mejoría en su condiciones de vida digna, por ende, se le puede catalogar como un sujeto de especial protección que, dada su debilidad física manifiesta y su edad, 80 años, requiere de mayor atención y colaboración por parte del Estado.

En resumen, se encuentra que se configuran los elementos, legales, jurisprudenciales y de hecho, necesarios para que se conceda la presente acción y se protejan los derechos a la vida y salud.

En consecuencia se ORDENARA al ente accionado, CAJA DE PREVISION SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, que en el término de 48 horas, contados a partir de la fecha de notificación del presente proveído, realice las gestiones administrativas a efectos de que autorice la cita médica previa con especialista en anestesiología, y la práctica del procedimiento quirúrgico NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA, así como los necesarios y complementarios, en las condiciones ordenadas por el médico tratante, así como el suministro de todo medicamento, insumo y demás procedimientos que requiera en razón de la enfermedad que padece el accionante.

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena de Indias, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los Derechos Fundamentales a la VIDA y SALUD, invocados por la accionante, EZEQUIEL CASTRO MUÑOZ, y vulnerados por CAJA DE PREVISION SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE CARTAGENA.

SEGUNDO: ORDENASE al ente accionado CAJA DE PREVISION SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE CARTAGENA que en el término de 48 Horas, contados a partir de la fecha de notificación del presente proveído, realice las gestiones administrativas a efectos de que autorice la cita médica previa con especialista en anestesiología, y la práctica del procedimiento quirúrgico NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA, así como los necesarios y complementarios, en las condiciones ordenadas por el médico tratante, así como el suministro de todo medicamento,



**REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

insumo y demás procedimientos que requiera en razón de la enfermedad que padece el accionante.

TERCERO: Si el fallo no fuere impugnado oportunamente, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ.
Juez Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena.