

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., primero (1°) de junio de dos mil veintidós (2022)

ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA RAD. 110014003053**20220037301**

Se decide la impugnación interpuesta por la accionada contra el fallo proferido el 4 de mayo de 2022 por el **Juzgado Cincuenta y Tres Civil Municipal de Bogotá**, dentro de la acción de tutela que promovió **Blanca Cecilia Ruiz González** contra **Nueva EPS e Idime S.A.**

1. ANTECEDENTES

La señora Blanca Cecilia Ruiz González solicitó protección a sus derechos fundamentales a la vida, dignidad, salud, igualdad, seguridad social, presuntamente vulnerado por la accionada, en razón a la falta de entrega del suministro de “barrera de colostomía moldeable natura No. 57 y las bolsa de colostomía natura No. 57”; así como el agendamiento de un servicio médico.

El *a quo* concedió de forma parcial la protección solicitada, en tanto que respecto a la cita de programación del examen “tomografía de emisión depositrone y axial Com”, en el transcurso de la acción fue agendada y por ende, se configuró la carencia de objeto por hecho superado. Por otro lado, respecto a los demás servicios médicos que solicitó la actora, expuso que la EPS accionado no ha entregado los implementos de “barrera de colostomía moldeable natura No. 57 y las bolsa de colostomía natura No. 57”, que requiere la señora Ruiz González; conducta que claramente permite tener por probado la vulneración de los derechos fundamentales aquí cuestionados.

Además, concedió el tratamiento integral a la promotora de tutela, en razón a que emergían las disposiciones legales que ha establecido la jurisprudencia de la Corte Constitucional para ello, concretando tal orden respecto a los servicios médicos que requiera la gestora para el manejo de su patología de tumor maligno de recto.

Después de conocer el fallo de primer grado, la accionada Nueva EPS formuló impugnación, para indicar que espeto al tratamiento integral el Juez constitucional debe verificar que una solicitud en tal sentido tenga sustento en los presupuestos fácticos y que esté involucrada la responsabilidad de la accionada; por tal razón, la orden de tutela no puede conceder derechos futuros e inciertos; máxime, cuando Nueva EPS ha garantizado desde la fecha de afiliación del usuario, todas las prestaciones asistenciales que ha requerido para el tratamiento de su patología. Además, que al conceder el tratamiento integral se estaría reemplazando al médico tratante, dado que el Juez no puede ordenar prestaciones o servicios de salud sin que medo orden del médico.

2. CONSIDERACIONES

Conforme a lo reglado en el artículo 32 del Decreto 2195 de 1991 y demás normas concordantes, este Despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela. En tal sentido, ha de tenerse en cuenta que en términos del artículo 86 de la Constitución Política, la tutela es el procedimiento pertinente para reclamar la protección de los derechos constitucionales fundamentales cuando ellos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los eventos taxativamente regulados por la norma.

Problema jurídico.

Conforme a los hechos y pretensiones solicitada, se ha de estudiar ¿si se cumplen los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela para cuestionar una presunta perturbación a la propiedad y de cumplirse tales exigencias, entrar a determinar si existe la vulneración alegada por la accionante por parte de la accionada?.

Marco jurídico.

El artículo 49 de la Constitución Política dispone que el Estado tiene la obligación de garantizar a todos los ciudadanos la atención integral en salud y por ello, este derecho tiene una doble connotación, por un lado, es considerado un derecho fundamental y por el otro, es un servicio público de carácter esencial.

En razón a tal categorización (derecho fundamental), la acción de tutela resulta ser procedente para obtener su protección, aún cuando se trate de prestaciones excluidas del Plan Obligatorio de Salud; máxime, cuando quien reclama protección se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta por padecer una enfermedad catastrófica o ruinosa, como es el cáncer; escenario en donde, se *“le ha impuesto al Estado, la sociedad y, por supuesto, los jueces constitucionales, el deber de adoptar medidas que comporten efectivamente una protección reforzada, teniendo en cuenta que entre mayor sea la desprotección de estos sujetos, mayor deben ser la medidas de defensa que se deberán adoptar”*¹.

Además, debe indicarse que el legislador profirió la Ley 1751 de 2015, en donde se reconoce a la salud como un derecho fundamental, autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo; haciendo advertencia, además, que su protección engloba las facetas de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación, según lo requiera la persona.

Ahora, frente al tema del criterio de un médico externo es vinculante a la EPS, la Corte Constitucional en sentencia T-760 de 2008, definió tal cuestión, dejando en claro que el concepto del galeno particular obliga cuando: *“a) La entidad conoce la historia clínica particular de la persona y, al tener noticia de la opinión emitida por un médico ajeno a su red de servicios, no la descarta con base en información científica. B) Los médicos adscritos valoraron inadecuadamente a la persona que requiere el servicio. C) El paciente ni siquiera ha sido sometido a la valoración de los especialistas que sí están adscritos a la entidad de salud en cuestión. D) La entidad ha valorado y aceptado los conceptos de médicos no inscritos como “tratante”, incluso en entidades de salud prepagadas, regidas por contratos privados”*.

¹ Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-443 de 2007 y T-062 A de 2011.

Finalmente, frente al tema del **tratamiento integral**², el cual tiene como finalidad garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando *“todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no”*[19]. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir *“prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”*³.

Por otro lado, el tratamiento integral se ordena cuando *“(i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente*[46]. Igualmente, se reconoce cuando *(ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”*⁴.

Caso concreto

En el caso objeto de estudio, está probado conforme a la historia clínica que reposa dentro de las presentes diligencias, que la actora Blanca Cecilia Ruiz González padece de la patología de adenocarcinoma, es decir cáncer en el recto y que su estado de salud por tal enfermedad, es considerada un sujeto de especial protección constitucional, por cuanto que tal patología es catalogada como catastrófica y a su vez, tal afectación le puede generar un perjuicio irremediable en su salud.

Además, en el formato de “solicitud de servicios sistema de referencia y contrareferencia”, el médico tratante estipuló: *“paciente femenino de 70 años con múltiples comorbilidades quien ingresa en contexto de hematuria asociado a lesión renal aguda se solicita ecografía renal y de vías urinarias encontrando cuadro hidronefrosis grado iii renal bilateral valorada por nefrología quien considera lesión renal aguda de origen obstructivo por lo que requiere valoración por urología y solicita urotac aún pendiente. Adicional cuadro actual presenta celulitis en miembros inferiores por lo que se inicia majeño antibiótico con oxacilina y clindamicina hoy día 1, además al ingreso tomando Doppler documentado trombosis venosa profunda aguda bilateral no re canalizada ya se encuentra con anticoagulación plena”*. Probanza que permite colegir, que su estado de salud no es el mejor.

Aunado, al ser una persona de la tercera edad en razón a que en la actualidad tiene 70 años de edad, refuerza su protección constitucional, relacionada con ser sujeto especial dentro de la presente tutela.

Por otro lado, se tiene que los servicios médicos de “barrera de colostomía moldeable natura No. 57 y las bolsa de colostomía natura No. 57”, le fueron prescritos por el galeno desde el 2 de abril de la presente anualidad, sin que se haya acreditado la entrega de tales suministros por parte de la promotora de salud accionada, conducta que permite tener por probado el requisito de negligencia de la Nueva EPS en sus funciones, esto es, la entrega de los insumos ordenados por el médico a la paciente; omisión que de paso, pone en riesgo el estado de salud de la señora Blanca Cecilia Ruiz González, quien como ya se dijo, padece de una enfermedad catastrófica, la cual requiere de una atención pronta y eficaz.

² Artículo 8º, Ley 1751 de 2015.

³ Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019; M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

⁴ Sentencia T-259 de 2019.

Razones suficientes para advertir que la decisión del *a quo*, no resulta ser descabellada ni mucho menos contraviene el ordenamiento jurídico, en tanto que en el caso de marras, emergen los presupuestos establecidos por la Corte Constitucional tendientes al otorgamiento del tratamiento integral para la prestación de servicios de salud.

Ahora, en cuanto a la alegación de que el Juez de tutela no puede reemplazar el criterio médico, claro es que por regla general tal facultad se escapa de la órbita del fallador de tutela; sin embargo, el hecho de que se conceda el tratamiento integral ello no quiere decir que se esté invadiendo un campo que es de exclusiva competencia del médico en razón a su conocimiento técnico sobre la materia; máxime, cuando la orden es clara en advertir que tal protección se concede para el tratamiento que requiere el usuario respecto de su enfermedad, tal como se indicó en el *sub examine*, en donde se dejó bien claro que la protección integral era exclusivamente respecto de los servicios e insumos que requiriera la actora respecto de su enfermedad de cáncer de recto y/o adenocarcinoma, postura que de paso, permite desvirtuar la alegación de ordenes inciertas y futuras, se itera-, todo debe ser ordenado por el médico de la actora, respecto de su patología.

Bastan los anteriores argumentos, para confirmar el fallo de tutela proferido por el Juzgado Cincuenta y Tres Civil Municipal de Bogotá, el 4 de mayo de la presente anualidad.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

3.1. CONFIRMAR el fallo proferido el 4 de mayo de 2022 por el el **Juzgado Cincuenta y Tres Civil Municipal de Bogotá**, conforme a las razones expuestas.

3.2. COMUNICAR lo resuelto tanto al Juez *a quo*, como a las partes, por el medio más expedito y eficaz.

3.3. REMITIR las presentes diligencias a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ