



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
CERETE – CÓRDOBA**

Cereté, Córdoba, veintiuno (21) de septiembre de dos mil veinte (2020)

RADICADOS	23-189-40-89-001-2020-00107-01
PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA EN 2ª INSTANCIA
ACCIONANTE	MARY LUZ VILLALBA RIVERA
ACCIONADO	COMPARTA E.P.S-S. y/o COLMEDICA
ASUNTO	FALLO DE 2ª INSTANCIA

1. OBJETO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde del recurso de impugnación presentado por la parte accionada contra el fallo de tutela proferido por el **JUZGADO PROMISCO. MUNICIPAL DE CIENAGA DE ORO -CÓRDOBA**, dentro de la presente acción de tutela promovida por **MARY LUZ VILLALBA RIVERA**, quien actúa en nombre propio contra **COMPARTA E.P.S-S y/o COLMEDICA** a través de su Representante Legal, por la presunta afectación de sus derechos fundamentales **a la vida, mínimo vital, vida digna y la salud** amparados por la Carta Magna.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

2.1. ACCIONANTE: MARY LUZ VILLALBA RIVERA, identificada con cedula de ciudadanía N° 50.953.269, número telefónico 3215196134 con correo electrónico sirleynaranja1808@hotmail.com

2.2. ACCIONADO: COMPARTA E.P.S-S, en cabeza de su representante legal o quien haga sus veces, dirección para notificaciones Carrera 28 No. 3204745175, correo electrónico notificacion.judicial@comparta.com.co

2. ANTECEDENTES

1. HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA ACCION DE TUTELA

- 1.1.** Manifiesta la tutelante que es afiliada a la entidad promotora de salud Comparta E.P.S-S y que en la actualidad padece de la enfermedad de Diabetes Mellitus.
- 1.2.** El médico tratante, le receto como tratamiento a su patología, la medicina METFORMINA 820 + VILDAGLIPTINA 180, cada 12 horas por 3 meses, por lo tanto por ser un medicamento no pos, se hizo el respectivo registro del formulario de MIPRES.
- 1.3.** Aduce la accionante que la entidad promotora de salud se negó a suministrar el respectivo medicamento y que su prescripción MIPRES No. 20200305-136017906914 fue direccionada a I.P.S Colmedica.
- 1.4.** Sostiene la señora Mary luz Villalba que se dirigió a la I.P.S Colmedica y le manifestaron que no tenía convenios con la entidad Comparta E.P.S para entregarle el respectivo medicamento.

- 1.5. Según la accionante las respuestas negativas dadas por las entidades de salud violentan sus derechos fundamentales.

3. PRETENSIONES Y DERECHOS CUYA PROTECCION INVOCA

Con fundamento en los hechos transcritos de manera resumida en esta providencia, solicita la accionante lo siguiente:

- a. Que se le proteja y amporen sus derechos fundamentales .deprecados en esta acción.
- b. Se ordene a Comparta E.P.S-S y/o Colmedica para que dentro del término de 48 horas suministre los medicamentos **METFORMINA 820 + VILDAGLIPTINA 180** prescritos por su médico tratante.

4. PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE

4.1. Pruebas allegadas por la parte accionante:

1. Historia Clínica.
2. Formula Médica.
3. Copia de la Cedula de Ciudadanía.

4.2. Pruebas y anexos allegados por la parte accionada:

1. Poder otorgado por escritura pública.
2. Consolidado de autorizaciones de servicios de salud.
3. Correo electrónico enviado a la IPS

5. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA Y POR PASIVA

Conforme al artículo 86 de la Carta Política, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o algún particular.

Por su parte, el **artículo 10º del Decreto 2591 de 1991**, regula la legitimación para el ejercicio de la acción de tutela. Dicha norma establece que la solicitud de amparo puede ser presentada: **(i) a nombre propio; (ii) a través de representante legal; (iii) por medio de apoderado judicial; o (iv) mediante agente oficioso.**

En el caso sub-examine, se encuentra acreditado que la señora **MARY LUZ VILLALBA RIVERA**, identificada con cedula de ciudadanía N° 50.953.269, tiene legitimación por activa para formular la acción de tutela de la referencia, por ser una persona natural y para la reclamación de los derechos constitucionales fundamentales de su suegra, presuntamente vulnerados por la entidad accionada.

En lo que atañe a la legitimación por pasiva, se tiene en cuenta la capacidad legal del destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental siempre y cuando se acredite esa calidad en el proceso.

Según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, la tutela procede contra cualquier autoridad pública y, excepcionalmente, contra particulares: **(i) encargados de la prestación de un servicio público; (ii) cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo; o (iii) respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión, de acuerdo con los casos que la ley establezca para el efecto, entre otros eventos.**

6. ACTUACIONES RELEVANTES EN PRIMERA INSTANCIA

6.1. ADMISIÓN: presentada la tutela, correspondió por reparto al Juzgado Promiscuo Municipal de Ciénaga de oro-Córdoba, quien mediante auto de fecha cuatro (4) de Mayo de dos mil veinte (2020) procedió con su admisión y corriendo traslado a COMPARTA E.P.S y la I.P.S COLMEDICA para que en el término de tres días (3) se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones de la demanda de tutela.

6.2. CONTESTACIÓN: por una parte COMPARTA E.P.S-S mediante mensaje de correo electrónico presento su contestación manifestado lo siguiente:

- COMPARTA E.P.S-S autorizo la entrega del medicamento METFORMINA 820 + VILDAGLIPTINA 180, cada 12 horas por 3 meses, como lo demuestra en el MIPRES anexo en la acción de tutela. Manifiesta que debido a que el medicamento solicitado por la accionante es un medicamento NO PBS, la única forma de autorizarlo es mediante la forma que ordena el ministerio de salud, por lo anterior COMPARTA E.P.S autorizo a IPS COLMEDICAS la cual fue requerido por medio de correo electrónico para que manifieste por qué no había suministrado el medicamento a la usuaria.

Por el otro lado la I.P.S COLMEDICA mediante mensaje de correo electrónico, presento contestación, manifestando lo siguiente:

- Manifiesta que COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA, no es una IPS, sino una empresa ofrece y garantiza el cumplimiento de contratos civiles de medicina prepagada. Y que la señora MARY LUZ VILLALBA RIVERA, identificada con cedula de ciudadanía N° 50.953.269, no se encuentra afiliada a esta entidad y por consecuencia solicito desvincular a COLMEDICA MEDICINA PREPAGADA.

7. FALLO IMPUGNADO

Concluido lo anterior, el juez de primera instancia, el día trece (13) de mayo del año dos mil veinte (2020) profirió sentencia de tutela, hoy objeto de impugnación, mediante la cual amparo los derechos fundamentales deprecados por la señora MARY LUZ VILLALBA RIVERA, y ordeno a la entidad accionada COMPARTA E.P.S-S, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, suministre a MARY LUZ VILLALBA RIVERA los medicamentos Metformina 820 + Vildagliptina 180, cada 12 horas por 3 meses ordenado por su médico tratante para mitigar la DIABETES MELLITUS. La decisión del a-quo se fundó con los precedentes constitucionales que trata el asunto relacionado, encaminados siempre a proteger los derechos fundamentales a la salud, vida digna, mínimo vital, seguridad social de las personas que padecen de patologías o enfermedades que les restringen la posibilidad tener una buena calidad de vida.

8. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD DEL APELANTE

Una vez proferido el fallo de tutela y notificado a las partes, la parte accionada COMPARTA E.P.S-S dentro del término judicial, presento impugnación del fallo de tutela reseñado en el acápite anterior.

En su impugnación solicita una pronunciación y modificación de la decisión proferida por el a-quo en sentencia de fecha 13 de mayo de 2020, y se sirva a ordenar a SECRETARIA DE DESARROLLO DE LA SALUD DE CÓRDOBA que suministre los servicios NO POS o EXCLUIDOS DEL POS que requiera o llegare a requerir MARY LUZ VILLALBA RIVERA, lo ordenado en el presente fallo se encuentra fuera del Plan Obligatorio de Salud, de conformidad a la Resolución 6408 del 2016, además que la Resolución 1479 del 2015 establece que su suministro está en cabeza directamente del ente Territorial - SECRETARIA DE DESARROLLO DE LA SALUD DE CÓRDOBA. Por otro lado Solicita que se declare HECHO SUPERADO en razón a que COMPARTA E.P.S-S si ha cumplido con sus obligaciones como empresa administradora de los recursos del sistema,

9. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

9.1 COMPETENCIA

Con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, en armonía con los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 del 2000, este Juzgado es competente para tramitar y decidir la presente acción de tutela.

9.2 Procedencia de la acción constitucional de tutela.

En principio tenemos que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de nuestra constitución política y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991 ,306 de 1992 tiene por objeto reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actué a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale el Decreto 2591 de 1991.

De conformidad con el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la tutela no procederá cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales. Por esta razón, la acción de tutela se ha considerado como un mecanismo de protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales, pero no reemplaza al sistema judicial ordinario consagrado en la Constitución y la ley. Quiere ello decir que, quien se sienta amenazado o vulnerado por algún acto u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, está en la obligación de invocar y hacer efectivos sus derechos constitucionales a través de las acciones y recursos establecidos en el ordenamiento jurídico vigente.

9.3 Acción de tutela para exigir el derecho a la Salud.

La honorable Corte Constitucional reconoció en sentencia T-760 de 2008(M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) “el derecho a la salud como un derecho fundamental autónomo. Desde entonces, la jurisprudencia ha sido consistente y uniforme al señalar que la exigibilidad de este derecho por vía de tutela, no requiere demostrar la conexidad con otro derecho fundamental. La Ley Estatutaria 1751 de 2015 regulo el derecho fundamental a la salud en el sistema jurídico Colombiano. Ahora bien, dicha exigibilidad se predica, en principio, respecto de los contenidos en el Plan Obligatorio de Salud (POS), que establece el conjunto de prestaciones que deben satisfacer y garantizar las Entidades Promotoras de Salud (EPS)

Con respecto a la subsidiaridad de la acción de tutela para reclamar el derecho a la salud y la seguridad social, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, deben agotarse otros mecanismos de defensa judicial, sin embargo, se tiene que para la protección y garantía del derecho fundamental a la salud, luego de que la EPS responde negativamente las solicitudes de los paciente o bien sea que haga caso omiso o sea negligente, estos no cuentan con otro mecanismo para demandar su protección y obtener el amparo que garantice el goce efectivo de sus derechos, de manera eficaz, rápida e idónea(T-545/2015), sin embargo la Superintendencia de salud, tiene una función jurisdiccional que la facultad para “conocer y fallar en derecho con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, en los siguientes asuntos: a) Cobertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que les asimilen, pongan en riesgo o amenace la salud del usuario; que conforme al artículo 41 de la ley 1122 de 2007. De manera que, ese también es un mecanismo idóneo para dirimir este tipo de controversias, pero cuando la urgencia no da espera, porque la negativa, negligencia u omisión de la empresa de salud está tropezando el derecho a la salud del usuario, así como del acceso a esta, pese a la jurisdicción de la superintendencia, la acción de tutela se convierte en el mecanismo efectivo y rápido del reclamo y en sí, del camino a la materialización del derecho.

En consecuencia de lo anterior, la Corte admitió que la acción de tutela es el medio judicial procedente, eficaz e idóneo que tienen los accionantes para exigir la garantía efectiva de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la seguridad social y concluyo que procede para que los ciudadanos presenten al juez la situación que encuentran vulneratoria o amenazante y soliciten la protección inmediata de los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la seguridad social.

10. CASO CONCRETO

Del caso en concreto, tenemos que, este despacho encuentra probado que la señora MARY LUZ VILLALBA RIVERA se encuentra afiliada en la entidad promotora de salud COMPARTA E.P.S-S en el régimen subsidiado, lo que se presume su incapacidad económica, de igual manera se encuentra probado de conformidad a la historia clínica que milita del folio 4 al 8 del expediente, que la accionante padece de la patología DIABETES MELLIUS NO INSULINODEPENDIENTE y que el médico tratante como plan a seguir, prescribió los medicamentos METFORMINA 820 + VILDAGLIPTINA 180, cada 12 horas por 3 meses. Dichos medicamentos debían ser autorizados y suministrados por COMPARTA E.P.S-S.

Se evidencia por este despacho, que los motivos o razones por la cual la señora MARY LUZ VILLALBA RIVERA interpuso esta acción constitucional se debe a que COMPARTA E.P.S.S no ha cumplido con entregarle los medicamentos que son vitales y necesarios para el tratamiento de su enfermedad generando como consecuencia la vulneración sus derechos constitucionales fundamentales a la vida digna, a la salud, mínimo vital y seguridad social. Se concuerda con lo dicho por el juez a-quo a razón del principio de eficiencia, se debe garantizar a toda la población sin discriminación alguna, la prestación de un servicio público de manera eficiente, oportuno y continuo, en tanto no debe ser suspendido la prestación salvo que exista alguna causa aceptable legal y constitucionalmente.

Es procedente la inaplicación del plan de beneficios, y como consecuencia de ello es prudente que los gastos sean asumidos de manera directa por el estado y a través de la COMPARTA E.P.S-S, quien tiene a su cargo el servicio de salud de la agenciada MARY LUZ VILLALBA RIVERA, entidad que en todo caso dispone del recobro y que dicho sea de paso, no puede ordenarse al ADRES o al ente territorial a través de sentencia judicial por cuanto el Ministerio de Salud y Protección Social, por medio de la Resolución 3951 de 2016, previo un mecanismo para reconocer el cobro de los servicios sin cobertura y regulo el procedimiento para hacer efectivo el pago por parte de las entidades territoriales departamentales y distritales a los prestadores de servicios de salud, por los servicios y tecnologías sin cobertura en el Plan de Beneficios en Salud.

El derecho a la salud implica no sólo la recuperación de la misma cuando se está frente a la inminente muerte o ante una dolencia o enfermedad, sino que también abarca la realización de actuaciones dirigidas a mantener la salud, esto es, acciones que permitan amortiguar las dolencias provocadas por las afecciones en salud.

Tal y como se afirmó en la sentencia **T-003 de 2015**, que acogió lo dispuesto en la T-760 de 2008, **“la Corte ha reiterado que cuando los servicios médicos no contemplados en el POS sean requeridos con necesidad, las EPS tiene el deber constitucional de garantizar su suministro.”** Ello supone, que el Juez de tutela debe inaplicar para el caso concreto la reglamentación del plan de salud y aplicar directamente la Constitución con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la seguridad social

En consideración a lo anterior expuesto es evidente que la señora MARY LUZ VILLALBA RIVERA, persona mayor de 51 años de edad, padece de la enfermedad DIABETES MELLIUS que requiere seguimientos y tratamientos adecuados y

pertinentes para su control, como lo son los medicamentos prescritos por su médico tratante METFORMINA 820 + VILDAGLIPTINA 180, cada 12 horas por 3 meses, el cual se debió suministrar por COMPARTA E.P.S-S, pero ante las respuestas negativas en la entrega del medicamento por parte de la entidad promotora de salud, el juez de primera instancia ordenó que fueran suministrado a la paciente a si fuere que los medicamentos no estuviesen dentro de PBS con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, mínimo vital y seguridad social de la accionante, Por tal razón este despacho le da la razón al Juez a-quo ya que le da aplicabilidad directa a la Constitución Nacional con el fin de proteger los derechos deprecados por la señora MARY LUZ VILLALBA RIVERA.

Por lo tanto, este célula judicial estudiado el presente caso en segunda instancia, confirmara la decisión emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ciénaga de Oro en Sentencia de fecha trece de mayo de dos mil veinte (2020)

Finalmente, se deja constancia en este fallo, que la presente acción de tutela no fue informada oportunamente por Secretaría, pues inclusive al día de hoy, no existe informe secretarial ni de ningún otro medio de comunicación que pusiera en conocimiento del suscrito Juez la presente acción, función que corresponde a secretaria del despacho conforme al artículo 89 y 122 del Código General del Proceso. Y el suscrito solo se percató al hacer una revisión minuciosa para actualizar la base de datos en Tyba para armonizar y cargar estadísticas pues recientemente se solucionó inconveniente en la plataforma SIERJU. No pudiendo el suscrito cumplir funciones al tiempo como secretario y Juez, y mucho menos dada la alta demanda de trabajo virtual, que requiere apoyo y colaboración secretarial oportuna y eficiente, por lo anterior se dispondrá en la parte resolutive, requerir a la secretaria del despacho que rinda informe sobre la alarmante morosidad de la presente impugnación, que inclusive paso por alto a pesar de notificar acciones de tutela posteriores; y según haya lugar se tomarán las medidas que por ley correspondan.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la ley;

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR, el fallo impugnado de fecha trece (13) de mayo de dos mil veinte (2020) proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ciénaga de Oro-Córdoba.

SEGUNDO: NOTIFIQUESE esta decisión a las partes y al despacho de origen por el medio más expedito.

TERCERO: ENVIASE por secretaria el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: REQUERIR la secretaria del despacho que rinda informe, dentro del término de 2 días, sobre la morosidad de la presente impugnación, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia y para los fines allí indicados.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Sentencia de Tutela de Segunda Instancia RAD 23-189-40-89-002-2020-00107-01

OSWALDO MARTINEZ PEREDO

JUEZ CIRCUITO

JUEZ CIRCUITO - CIVIL 002 DE LA CIUDAD DE CERETE-CORDOBA

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:

5968b8e86b9b9e141c143f5d0caacaf3496b4228ee825b4b38edc01ed555a67a

Documento generado en 21/09/2020 04:45:30 p.m.