



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CERETE

Cereté, Córdoba, nueve (09) de diciembre de dos mil veinte (2020)

RADICADO	23-162-31-03-002-2020-00108-0
PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA EN 1º INSTANCIA
ACCIONANTE	SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA
ACCIONADOS	-.FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A -.FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FOMAG. -.MEDICINA INTEGRAL E.P.S
ASUNTO	FALLO DE 1ª INSTANCIA

I. OBJETO

Procede el Despacho en esta oportunidad a resolver la acción de tutela en primera instancia promovida por el señor **SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA** quien actúa en nombre propio, conforme lo contemplado en el Artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, contra **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FOMAG Y MEDICINA INTEGRAL E.P.S**, a través de sus Representante Legales, por la presunta afectación de sus derechos fundamentales a **la salud, a la vida, integridad personal, dignidad humana y seguridad social** amparados por la Carta Magna.

II. SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

➤ ACCIONANTE

SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA, identificado con cedula de ciudadanía N° 15.034.155 expedida en Lorica-Córdoba, con dirección para notificaciones en la Vereda Villanueva-Municipio de Cotorra, número telefónico 3135353860 -312636090, y con correo electrónico andilomar@hotmail.com y marthavilladiego1921@hotmail.com

➤ ACCIONADOS

FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FOMAG Y MEDICINA INTEGRAL E.P.S, representadas legalmente por sus gerentes o por quien haga sus veces.

ANTECEDENTES

1. HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA ACCION DE TUTELA

- 1.1 Manifiesta el tutelante que es una persona mayor de 50 años de edad y que en el lapso de 3 años ha venido padeciendo diversas patologías que afectan su capacidad auditiva, física y motora, entre ellas se encuentra la HIPOACUSIA MIXTA por lo que le ha tocado ser intervenido en múltiples ocasiones con miringocentesis sin tener resultados efectivos.
- 1.2 Aduce el accionante que su médico tratante en fecha 08 de octubre de 2020 le ordeno practicarse el procedimiento de TIMPANOSTOMIA DERECHA + DILATACION DE TROMPA DE EUSTAQUIO CON DISPOSITIVO VIA ENDOSCOPICA TRANSNASAL.
- 1.3 Alega que dicho procedimiento prescrito por su médico tratante fue radicado ante la respectiva entidad promotora de salud pero que hasta la fecha de hoy, no ha obtenido respuesta alguna para la práctica del procedimiento médico.
- 1.4 Sostiene el señor SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA que en virtud de la patología que padece afecta considerablemente su calidad de vida, debido a los constantes dolores en la cabeza, en los oídos y el rostro, así como también los recurrentes vértigos, perdida del equilibrio y extrema congestión nasal .

2. PRETENSIONES Y DERECHOS CUYA PROTECCION INVOCA

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

- 2.1 Que se le protejan sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, vida, integridad personal, seguridad social y su derecho de petición.
- 2.2 Que se ordene a FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. (FIDUPREVISORA), FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- (FOMAG) Y MEDICINA INTEGRAL S.A para que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, se autorice y programe el procedimiento TIMPANOSTOMIA DERECHA + DILATAION DE TROMPA DE EUSTAQUIO CON DISPOSITIVO VIA ENDOSCOPICA TRANSNASAL.
- 2.3 Se ordene que dentro de las 48 horas siguientes a las entidades accionadas, a pagar por anticipado y gestione el insumo; CATETER BALON ENTELLUS DE 6 X 20MM NO COMPLACIENTE #1. Que se requiere en la práctica del procedimiento.
- 2.4 Que conceda tratamiento integral requerido para las patologías auditivas del accionante.

3. PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE

- **Pruebas allegadas por la parte accionante:**
 1. Copia de la cedula de ciudadanía del señor **SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA**
 2. Orden medica con solicitud de insumo prescrito por su médico tratante.
 3. Exámenes realizados.
- **Pruebas y anexos allegados por la parte accionada:** No hubo pronunciamiento sobre los hechos y pretensiones de la demanda de tutela.

4. 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 el señor **SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA** identificado con la cedula de ciudadanía **Nº 15.034.155** de Loricá-Córdoba, tiene legitimación por activa para formular la acción de tutela de la referencia, por ser una persona natural y para la reclamación de sus derechos constitucionales fundamentales, presuntamente vulnerados por las entidades accionadas.

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.**

5. ACTUACION PROCESAL

VII.I ADMISION: mediante auto de fecha veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte 2020, se admitió la presente acción constitucional y se solicitó a las entidades accionadas que dentro del término de veinticuatro (24) horas contadas a partir del recibo de la respectiva comunicación, rindieran informe sobre los hechos fundantes de la solicitud de tutela. En el transcurso del plazo concedido las entidades accionadas no contestaron la presente demanda de tutela.

6. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

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.

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.

2.1 Procedencia de la acción de tutela para exigir el derecho a la salud.

La honorable Corte Constitucional reconoció¹ 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

¹ Sentencia T-760 de 2008(M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)

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.

3. Invocación de afectación de un derecho fundamental

El accionante SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA expresa en su demanda la presunta violación de sus derechos fundamentales a la salud, vida, integridad personal, seguridad social y su derecho de petición por parte de las entidades accionadas.

4. Inmediatez

En la jurisprudencia constitucional² se ha indicado que: *“Como requisito de procedibilidad, la acción de tutela también exige que su interposición se haga dentro de un plazo razonable, contabilizado a partir del momento en el que se generó la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, de manera que el amparo responda a la exigencia constitucional de ser un instrumento judicial de aplicación inmediata y urgente (CP art. 86), con miras a asegurar la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Este requisito ha sido identificado por la jurisprudencia de la Corte como el principio de inmediatez.”*

En el caso *bajo estudio*, para el momento en que el médico tratante le ordeno el procedimiento TIMPANOSTOMIA DERECHA + DILATACION DE TROMPA DE EUSTAQUIO CON DISPOSITIVO VIA ENDOSCOPICA TRANSNASAL al accionante en fecha ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020) y hasta la fecha de radicación de la acción de tutela contra las entidades accionadas³, observa este despacho que habían transcurrido 1 mes y 11 días sin tener respuesta alguna para la autorización del procedimiento médico, Por consiguiente, se estima que se encuentra el accionante en un plazo razonable se entiende que el requisito de inmediatez se cumple para este caso.

3. Planteamiento del problema jurídico.

Corresponde a esta en primera instancia resolver el siguiente problema jurídico;

¿Vulnera la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FOMAG Y MEDICINA INTEGRAL E.P.S, los derechos fundamentales a la salud, vida, integridad personal, seguridad social y el derecho de petición del señor SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA al no entregarle respuesta oportuna sobre la autorización y practica del procedimiento TIMPANOSTOMIA DERECHA + DILATACION DE TROMPA DE EUSTAQUIO CON DISPOSITIVO VIA ENDOSCOPICA TRANSNASAL ordenados por su médico tratante?

4. CASO EN CONCRETO

Del caso concreto: en ciernes, está probado que el señor SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA, mayor de 50 años de edad, identificado con cedula de ciudadanía N° 15.034.155 expedida en el Municipio de Lórica-Córdoba, es beneficiario del Régimen Especial de Salud del Magisterio y que en la actualidad padece la patología HIPOACUSIA MIXTA por lo que su médico tratante como plan a seguir le ordenó el procedimiento TIMPANOSTOMIA DERECHA + DILATACION DE TROMPA DE EUSTAQUIO CON DISPOSITIVO VIA ENDOSCOPICA TRANSNASAL, con requerimiento de CATETER BALON ENTELLUS DE 6 X 20 MM NO COMPLACIENTE #1 (Folio N°8) a fin de controlar la patología padecida.

El accionante ha sostenido que las entidades de salud donde se encuentra afiliado han guardado silencio y no han entregado respuesta oportuna sobre la autorización y programación del procedimiento quirúrgico requerido, y que ante tal eventualidad

² Sentencias T-570-2015, T-022-2017, SU 184-2019, entre otras.

³ Según acta de reparto 19 de noviembre de 2020

impulsaron al señor SILVIO GALEANO ESPITIA a interponer la presente demanda de tutela con la finalidad de que las entidades accionadas no continuaran vulnerando sus derechos fundamentales establecidos en la carta magna.

En el caso bajo estudio, evidencia el despacho que efectivamente falta de autorización y programación del procedimiento quirúrgico TIMPANOSTOMIA DERECHA + DILACION DE TROMPA DE EUSTAQUIO CON DISPOSITIVO VIA ENDOSCOPICA TRANSNASAL Dentro del término razonable, afecta considerablemente la calidad de vida de las personas con afectaciones de salud y en consecuencia vulneran los principios y derechos fundamentales de las personas.

Unos de los principios que ha resaltado la Corte Constitucional en sus lineamientos jurisprudenciales en materia de salud es el principio de integralidad, el cual se ha pronunciado de la siguiente manera: Sentencia T-062 de 2017 M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo:

“La Corte Constitucional, en diversas oportunidades, se ha referido al principio de integralidad en materia de salud. Una de las perspectivas a través de las cuales se ha abordado el tema, es aquella relativa a la adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas. Es decir, es obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio, propender hacia “la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante”, como lo determinó también el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

En ese orden, no se puede imponer obstáculo alguno para que el paciente acceda a todas aquellas prestaciones que el médico tratante considere que son las indicadas para combatir sus afecciones, de manera oportuna y completa y por tal razón este Despacho judicial actuando en primera instancia tutelaré los derechos deprecados por el accionante y en su defecto ordenara a MEDICINA INTEGRAL S.A que es la entidad responsable de tramitar las autorizaciones y ordenes medicas correspondientes, a autorizar y programar oportunamente el procedimiento quirúrgico TIMPANOSTOMIA DERECHA + DILACION DE TROMPA DE EUSTAQUIO CON DISPOSITIVO VIA ENDOSCOPICA TRANSNASAL al señor SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA.

Respecto al tratamiento integral solicitado por el accionante, considera este despacho que no existe una condición clínicamente demostrada en el caso en estudio, como para avalar la concesión del tratamiento integral, la Corte Constitucional ha señalado que la solicitud de tratamiento integral no puede tener como sustento afirmaciones abstractas o inciertas, sino que deben confluir unos supuestos para efectos de verificar la vulneración alegada entre unas de ellas es que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico tratante, en que se especifiquen las prestaciones o servicios que requiere el paciente. Por tal razón este despacho niega conceder el tratamiento integral solicitado por el accionante.

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;

5. RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR, los derechos fundamentales a la salud, vida, integridad personal, seguridad social y su derecho de petición del señor SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA, conforme a las razones expuestas en este fallo, dentro de la acción de tutela en referencia.

SEGUNDO: ORDENAR, al FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FOMAG Y MEDICINA INTEGRAL E.P.S, para que dentro del término de 48 horas contadas a partir de la notificación de esta providencia se autorice y programe y practique el procedimiento TIMPANOSTOMIA DERECHA + DILACION DE TROMPA DE EUSTAQUIO CON DISPOSITIVO VIA ENDOSCOPICA TRANSNASAL al señor SILVIO ZAMIR GALEANO ESPITIA.

TERCERO: ORDENAR a las entidades accionadas que dentro de las 48 horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, a pagar por anticipado y gestione el insumo; CATETER BALON ENTELLUS DE 6 X 20MM NO COMPLACIENTE #1. Que se requiere en la práctica del procedimiento médico.

CUARTO: NO CONCEDER Tratamiento integral solicitado en la acción de tutela.

QUINTO: NOTIFIQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito.

SEXTO: ENVÍESE por secretaria el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado este fallo.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

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:

5963fb5b3f87dc4f4577b3edc3e36d024607b2a3e08ca435c13a451a7e1919c1

Documento generado en 09/12/2020 01:22:47 p.m.

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