

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO
Buenaventura, Valle del Cauca, abril veintitrés (23) de dos mil veintiuno
(2.021)

SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA No. 016

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICACION:	76-109-40-03-006-2021-00053-00 76-109-31-03-003-2021-00023-01
ACCIONANTE:	JESUS MARIA TORRES VALENCIA
ACCIONADA:	COSMITET LTDA Y OTROS
DERECHO:	SALUD

MOTIVO DE LA DECISIÓN:

Corresponde a este Despacho judicial desatar la impugnación formulada contra la sentencia No. 025 de marzo diecisiete (17) de dos mil veintiuno (2.021), proferida por el Juez Cuarto Civil Municipal de esta ciudad.

I. ANTECEDENTES

A. La petición

El señor **JESUS MARIA TORRES VALENCIA**, acudió ante la jurisdicción constitucional, a fin de obtener el amparo de su derecho a la salud, que consideró vulnerado por la entidad **COSMITET LTDA y la CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO**.

B. Los hechos

Los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo se sintetizan así:

Manifiesta el accionante que el medico tratante le diagnostico *Hiperplasia de la próstata*, ordenandole la prostatectomía, exámenes pre operatorios y valoración con medicina interna.

Que a la fecha no se le ha practicado dicho procedimiento, por lo que solicita se le practique el procedimiento quirúrgico (Cirugía Prostatectomía) y la práctica de Prostatectomía “HP B severa Prostatectomía, Traumatismo

en la Uretra”, la práctica de examen pre operatorios, valoración por medicina interna y anestesiología.

C. El desarrollo de la acción

La presente acción fue admitida mediante auto No. 356 de marzo 11 de 2021 en contra de la entidad accionada, y disponiendo vincular de oficio al **FONDO DE PASIVO SOCIAL DE LOS FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA Y COSMITET LTDA**, al **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES)**, a quienes se les concedió dos (2) días para que informaran todo lo relacionado con los hechos narrados por el accionante, y solicitaran o presentaran las pruebas pertinentes, para lo cual se libraron los oficios pertinentes para su notificación.

EL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO y la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES, manifestaron la existencia de la falta de legitimación por pasiva.

EL FONDO PASIVO SOCIAL DE LOS FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA Y COSMITET LTDA, guardaron silencio dentro del asunto.

D. La sentencia impugnada

En la sentencia que ahora se revisa por vía de impugnación se resolvió tutelar el amparo constitucional invocado por el accionante.

Inconforme con la decisión, la accionada COSMITET EPS, manifiesta que el procedimiento fue autorizado para el día 30 de marzo de 2021 a la hora de las 7 de la mañana, y solicita límites frente al tratamiento integral ordenado, aunado a ello solicita que los costos los asuma el FONDO PASIVO SOCIAL FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA y que está a su vez pueda recobrarlos al FOSYGA.

II. CONSIDERACIONES

La Jurisprudencia constitucional, en diferentes pronunciamientos ha reconocido que el objetivo fundamental de la acción de tutela es la protección efectiva, cierta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en aquellos casos en que éstos se encuentren transgredidos o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que establece la Constitución y la ley.¹

¹ Ya la Sentencia T-383 de 2001 había dispuesto precisamente tales criterios que corresponden a los lineamientos centrales de la jurisprudencia en la materia: a) un elemento subjetivo consistente en la “convicción íntima de la existencia de un riesgo o peligro” para el goce y disfrute del derecho y b) un elemento objetivo,

En torno al Derecho a la Salud, la Corte Constitucional ha manifestado que se encuentra consagrado en el artículo 49 del Texto Superior, razón por el cual debe ser amparado como derecho fundamental y autónomo. A su vez, ha establecido que no es necesario la existencia de un riesgo letal, para acceder a la petición de tutela, puesto que dentro de sus finalidades se encuentra ser “preventiva”, es decir, está diseñada precisamente para evitar un daño irreparable². Al respecto, el legislador la regulo en el artículo 2 de la Ley 1751 de 2015.

En cuanto a la necesidad del servicio de salud, la Corte Constitucional en sentencia T-384 del 2013 expreso que cuando el mismo es indispensable para el mantenimiento de su salud y vida en condiciones dignas, es el médico tratante quién determina cuál es el servicio que necesita el paciente, puesto que precisamente es el profesional que conoce la situación concreta del usuario, sus antecedentes médicos y, en consecuencia, el tratamiento que debe seguir para el restablecimiento de su salud. En virtud de lo anterior, si el médico tratante consideró que un procedimiento mejorará la salud del paciente, la entidad prestadora de salud tiene el deber legal de acatar lo dispuesto por el galeno.

En cuanto a la oportunidad que debe brindarse el servicio de salud, la Corte Constitucional explicó que: “la prestación efectiva de los servicios de salud **incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas**, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, **lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud.**”³ (negrilla y cursiva fuera del texto).

Ahora, en cuanto al retraso en la entrega de medicamentos la Honorable Corte Constitucional en sentencia Sentencia T-098/16 indicó que:

“La Corte reconoce que la dilación injustificada en el suministro de medicamentos, **por lo general implica que el tratamiento ordenado al paciente se suspenda o no se inicie de manera oportuna y en esa medida se vulneran los derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal, a la dignidad humana y a la vida del usuario.** Por ello, **la entrega tardía o inoportuna** de los medicamentos desconoce los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud. Bajo esta perspectiva, los derechos de los usuarios se vulneran cuando existen obstáculos o barreras injustificadas, que impiden al

consistente en la presencia de condiciones fácticas que “razonablemente permitan inferir la existencia de un riesgo o peligro” para el goce y disfrute de derechos.

² Así lo expresó en fallo T-260 de noviembre 27 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz

³ Sentencia T-384 de 2013. M.P. MARIA VICTORIA CALLE.

paciente acceder a los servicios de salud o al suministro de los medicamentos” (negrilla fuera de texto).

En virtud de lo anterior, dicha corporación reconoce que la demora injustificada por parte de las entidades prestadoras de salud en el suministro de los medicamentos a sus pacientes, trae como consecuencia que el tratamiento médico ordenado por el galeno tratante se interrumpa o no se inicia oportunamente, vulnerándose así los derechos fundamentales a la salud, integridad, dignidad humana y la vida del usuario, desconociendo los principios de integralidad⁴ y continuidad⁵ en la prestación del servicio de salud.

Aunado a lo anterior, el artículo 131 del Decreto Ley 019 de 2012, reglamenta el deber de las Entidades Promotoras de Salud de hacer la entrega de medicamentos oportunamente, señalando:

“Las Entidades Promotoras de Salud tendrán la obligación de establecer un procedimiento de suministro de medicamentos cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados, a través del cual se asegure la entrega completa e inmediata de los mismos.

En el evento excepcional en que esta entrega no pueda hacerse completa en el momento que se reclamen los medicamentos, las EPS deberán disponer del mecanismo para que en un lapso no mayor a 48 horas se coordine y garantice su entrega en el lugar de residencia o trabajo si el afiliado así lo autoriza.” (Subrayas fuera del texto)”.

Descendiendo al caso puesto en consideración y una vez analizadas las pruebas aportadas en la acción de amparo, se establece que el accionante se le diagnosticó *Hiperplasia de la próstata*, por su médico tratante, por lo que se le ordenó la prostatectomía, exámenes pre operatorios y valoración con medicina interna.

Frente a la acción, no se obtuvo respuesta, de la IPS COSMITET LTDA y el FONDO DE PASIVO SOCIAL DE LOS FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA, sin embargo, el inconformismo de la entidad accionada radica básicamente en la prestación integral de servicio de salud, indicando que con dicha orden se están tutelando derechos inciertos y diferentes a los que dieron origen a la presente acción constitucional.

La Corte Constitucional en sentencia T-760 de 2008 definió el principio de integralidad así: “(...) se refiere a la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante”.⁶

⁴ Sentencia T-576 de 2008 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

⁵ Artículo 6 de la Ley 1751 de 2015.

⁶ T-760 de 2008. M.P. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

En sentencia T-178 de 2011, se anotó que “*la atención y el 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 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*”⁷. En otras palabras, la integralidad responde “***a la necesidad de garantizar el derecho a la salud de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que debido a la condición de salud se le otorgue una protección integral en relación con todo aquello que sea necesario para mejorar la calidad de vida de manera efectiva***”⁸. (Negrilla fuera de texto).

Para la Corte, el **principio de integralidad**, tiene como fin el mejorar las condiciones existenciales de los pacientes, bajo la garantía de todos los servicios médicos, que los galeno consideren necesarios para el restablecimiento de la salud bajo condicione de i) calidad y ii) oportunidad, es por ello, que las empresas promotoras de salud, tienen la obligación de no poner trabas frente a los requerimiento médicos con procesos y trámites de carácter administrativo que imposibilite a los usuarios el accesos a los medios necesarios en pro de garantizar el derecho a la salud.⁹

Igualmente para el alto tribunal, el principio de integralidad busca como fin último i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada servicio nuevo que le sea prescrito por el médico tratante, garantizándose una prestación del servicio de salud de manera eficiente.¹⁰

Es por lo anterior que no resulta desbordada la orden impartida por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de esta ciudad, pues el alto Tribunal Constitucional ve procedente que se le garantice el tratamiento integral a un paciente que requiere de un servicio médico para contrarrestar un diagnostico especifico ordenado por el medico tratante y que no ha sido debidamente prestado por la entidad de salud. Por ello, y para evitar que debido a la negación o a la negligencia en el servicio, se deba acudir nuevamente a la acción de tutela, se le advierte que no debe incurrir nuevamente en dicha conducta, pues ya existe una orden judicial de tutela

⁷ Ver entre otras, sentencias T-079 de 2000, T-133 de 2001, T-136 de 2004, T-760 de 2008, T-289 de 2013, T-743 de 2014, T-421 de 2015 y T-036 de 2017.

⁸ Sentencia T-178 de 2011.

⁹ Sentencia T-032 de 2018. M.P. JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

¹⁰ Sentencia T-039 de 2013. M.P. JORGE IVAN PALACIO PALACIO

que obliga a la EPS a no negarle o ser diligente en los servicios médicos que requiere el accionante y que son ordenados por el galeno tratante.

Por ultimo se ha de negar el aludido recobro, debido a que dicha figura “no surge de la jurisprudencia constitucional, sino de la ley y la reglamentación legal”¹¹, y por lo tanto no es necesario emitir un pronunciamiento en relación con la facultad que tienen las entidades prestadoras de servicios de salud para ejercer la acción de recobro frente a la autoridad legalmente obligada a suministrar aquellos que no hacen parte del plan de beneficios, porque no es ese un requisito que se les pueda exigir para obtener su reconocimiento y en esas condiciones, se confirmará la decisión que en tal sentido se adoptó en el fallo que se revisa.

Así las cosas, encuentra este despacho que la impugnación incoada por el accionado COSMITET LTDA no está llamada a prosperar, y en virtud de ello, se confirmará la sentencia No. 025 de marzo diecisiete (17) de dos mil veintiuno (2.021), proferida por el Juez Cuarto Civil Municipal de esta ciudad.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, VALLE del CAUCA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia No. 025 de marzo diecisiete (17) de dos mil veintiuno (2.021), proferida por el Juez Cuarto Civil Municipal de esta ciudad, con fundamento en lo considerado en la parte motiva de la presente providencia.

Segundo: Notifíquese a las partes y al Juzgado del conocimiento, por el medio más expedito, el presente pronunciamiento.

Tercero: ENVIÉSE a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (Art. 32 Decreto 2591/91).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

(Firma Electrónica)

ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN
JUEZ

Firmado Por:

ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN
JUEZ CIRCUITO

¹¹ Sentencia T-048 del cuatro (4) de febrero de dos mil once (2011), M.P. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

JUZGADO 003 CIVIL DEL CIRCUITO BUENAVENTURA

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:

**e972c84ca38bd19fa8e8c917d22e5391bb237c5e7c481ad96f0892b456
e80b4f**

Documento generado en 23/04/2021 08:32:40 AM

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