



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL

Manizales, Caldas, veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA: 206
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS
ACCIONADA: COSMITET LTDA
RADICADO: 170014003002-2021-00541-00

OBJETO DE DECISIÓN

Se pronunciará el fallo que en derecho corresponda a la acción de tutela instaurada por EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS con T.I. 1.054.399.002, a través de su Representante Legal MARTHA LUCEDY POJAS CC. 20.401.418, en contra COSMITET LTDA., trámite al cual se vinculó a FIDUPREVISORA S.A, UNIÓN TEMPORAL MAGISTERIO REGIÓN 4, CLINICA SANTILLANA, COLEGIO FRANCISCANO AGUSTIN GEMELLI.

ANTECEDENTES

Pretende el accionante:

1. Ordenar al DIRECTOR DE COSMITET y/o quien corresponda que en el término de 48 horas ADELANTEN LOS TRAMITES NESESARIOS para ORDENAR, PRACTICAR Y CANCELAR TODOS LOS COSTOS DE LA CIRUGIA DE LA MANO IZQUIERDA DE MI HIJO así como exámenes médicos Pos operatorios, rehabilitación y demás procedimientos que deban ejecutarse como autorización de medicamentos, Terapias Traslado a otra ciudad con hospedaje y transporte para mi hijo y un acompañante, en los servicios que no tenga en la ciudad de Manizales y demás que hayan sido formulados por el médico tratante como consta en la HISTORIA CLINICA que se anexa o que se contemplen con posterioridad a la presente con el fin de tratar la fractura ocasionada en accidente en la mano izquierda.
2. Ordenar al DIRECTOR DE COSMITET y/o quien corresponda que GARANTICE EL TRATAMIENTO ADECUADO PARA EL PADECIMIENTO PRODUCIDO POR EL ACCIDENTE DONDE SE LESIONO LA MONO IZQUIERDA DE MI HIJO quien de no
3. Para evitar presentar tutela por cada evento, solicito ORDENAR QUE LA ATENCIÓN SE PRESTE EN FORMA INTEGRAL es decir todo lo que requiera en forma PERMANENTE y OPORTUNA.
4. Prevenir al DIRECTOR DE COSMITET de que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones que dieron mérito a iniciar esta tutela y que si lo hacen serán sancionadas conforme lo dispone el art. 52 del Dcto 2591/91 (arresto, multa, sanciones penales).
5. En caso de necesitar traslado hacia otra ciudad distinta de Manizales – Caldas a recibir tratamiento solicito se me proporcione por parte de COSMITET transporte y alojamiento para garantizar una atención integral con mi hijo.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS
ACCIONADA: COSMITET LTDA
RADICADO: 170014003002-2021-00541-00

Las basa en los siguientes HECHOS:

- El 18 de septiembre de 2021 mi hijo se accidento en una bicicleta fue atendido por COSMITET con trauma en mano izquierda por el Dr JOSE GERMAN ALZATE TORO.
- COSMITET remitió a mi hijo para la clínica Santillana tal y como consta en documento de septiembre 18 de 2021 donde se ordenaba cirugía de mano
- Paso un mes y COSMITET no autorizaba la cirugía con las consecuencias fatales en este caso.
- El día 20 y 25 de octubre de octubre el padre de mi hijo elevo derecho de petición solicitando se programara la cirugía sin que a la fecha se tenga respuesta.
- Por lo que el día 3 de noviembre de 2021 pague medico particular Dr JORGE HERNAN LOPEZ en la clínica Santillana y me manifestó que la cirugía ya era muy complicada y que no garantizaba el 100% de la movilidad lo cual es fatal para un deportista no es lo mismo una cirugía de mano a los dos días que a los dos meses.
- En todas las remisiones se dice que es **urgente** pero todo es una farsa porque le vulneran como quieren los derechos a mi hijo.

DERECHOS VULNERADOS.

Del texto de la tutela se infiere que el accionante considera que la entidad accionada está vulnerando sus derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas y seguridad social.

CONTESTACIÓN

COSMITET LTDA. a través de Apoderado judicial informó:

COSMITET LTDA es una I.P.S (INSTITUCIÓN PRESTADORA DE SERVICIO DE SALUD), debido al pliego de condiciones para la contratación de los servicios de salud convocatoria pública realizada por el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - FIDUPREVISORA S.A, donde COSMITET LTDA ganó la licitación.

Por tal motivo, LA FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A, al ser la entidad estatal que administra los recursos del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio y con el cual COSMITET LTDA tiene suscrito un contrato de prestación de servicio para los docentes activos y beneficiarios, al igual que

pensionados por el fondo del magisterio, donde se estableció en el pliego de condiciones y beneficios, incluidos medicamentos que pueden ser suministrados, situación que desde ahora dejo presente ante un eventual fallo adverso, que no debería darse, por las siguientes.

CONSIDERACIONES

PRIMERO: Me permito informar que COSMITET LTDA, ha garantizado al usuario, **EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS**, plena cobertura a las atenciones en salud que ha requerido, ordenadas por su médico tratante.

SEGUNDO: El accionante a través del escrito de acción de tutela, solicita se realice cirugía de mano izquierda

TERCERO: Con base en lo anterior, COSMITET LTDA. se comunica (tel 3123607534) con la madre del usuario, la señora **MARTHA LUCEDY POJAS**, quien manifiesta que el procedimiento quirúrgico se llevó a cabo el día miércoles **10 de noviembre de 2021**, en la clínica Santillana, de la ciudad de Manizales.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS
ACCIONADA: COSMITET LTDA
RADICADO: 170014003002-2021-00541-00

CUARTO: Por lo anterior Señor Juez nos encontramos ante una **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** por **HECHO SUPERADO** en esta acción, y no existe vulneración de derecho fundamental alguno como lo sustenta la accionante, situación que le solicitamos respetuosamente Señor Juez declarar en el fallo de tutela.

La CLINICA SANTILLANA CENTRO MEDICO DE ESPECIALISTAS C.M.E. a través de su Representante Legal Informó:

SEGUNDO: Es cierto, de acuerdo con lo enunciado en la historia clínica del menor Emmanuel Leandro Epalza Rojas, puesta en conocimiento de esta institución mediante el traslado de la acción de tutela, al usuario le fue ordenado "*Remisión a ortopedia, Clínica Santillana Dr. Orozco*", misma que se llevó a cabo el día 18 de septiembre de 2021, tal como se evidencia en la documentación aportada por el accionante y en la cual, el especialista en ortopedia Dr. Néstor Augusto Orozco ordena la práctica de : "Osteosíntesis falange en mano".

Es preciso aclarar que, posterior al anterior ordenamiento el usuario fue direccionado a su entidad aseguradora COSMITET para los respectivos trámites de autorización, no obstante, fue solo hasta el mes de octubre de 2021 que su entidad aseguradora remitió la solicitud de programación del acto quirúrgico a esta institución, el cual, teniendo en cuenta la evolución de la lesión no fue posible llevar a cabo por su médico tratante, quien en este caso determinó que el paciente requería valoración por cirugía de mano y para tal efecto el día 03 de noviembre de 2021 la enfermera jefe del área de quirófano retornó vía correo electrónico a COSMITET la historia clínica del usuario la cuenta coordreferencia_mzales@cosmitet.net

(...)

QUINTO: Es cierto, el día 03 de noviembre de 2021 el menor Emmanuel Leandro Epalza Rojas consultó a título particular con el Dr. Jorge Hernán López Jaramillo, medico ortopedista quien le ordenó tratamiento quirúrgico para la corrección de su lesión, de tal forma que el pasado 10 de noviembre de 2021 le fue practicado en esta institución reducción abierta de fractura en falanges de mano (una o más) con fijación interna, procedimiento quirúrgico que en todo caso fue pagado a título particular por el paciente.

La FIDUPREVISORA S.A., en calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, informó:

Consultado el aplicativo interinstitucional **HOSVITAL** dispuesto por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, nos permitimos informar que el menor **EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS**, se encuentra en estado de **ACTIVO en calidad de BENEFICIARIO en el régimen de excepción de asistencia en salud**.

En cuanto a los hechos de la presente acción constitucional y que el Honorable Juez solicita pronunciamiento, hay que indicar que **FIDUPREVISORA S.A.**, quien actúa como vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (**FOMAG**), surtió la obligación contractual que le corresponde, que es la contratación de las entidades prestadoras del servicio de salud para los docentes, y que en esa medida son aquellas uniones temporales en este caso la **UNIÓN TEMPORAL COSMITET LTDA CORPORACION DE SERVICIOS MEDICOS INTERNACIONALES THEM Y CIA LTDA - EJE CAFETERO REGIÓN 9**, quienes tienen a su cargo la

prestación del servicio médico y todo lo que éste se derive, lo cual indica que es esta última quien debe tomar las medidas tendientes a garantizar los derechos constitucionales objeto de esta diligencia, toda vez, que Fiduprevisora S.A. no es E.P.S. y mucho menos I.P.S. y por ende no está legitimada para satisfacer las pretensiones del accionante.

En virtud de lo anterior, es claro que existe una **falta de legitimación en la causa por pasiva** respecto de **FIDUPREVISORA S.A.**, quien actúa en calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, toda vez que no es la encargada de garantizar el servicio a los usuarios del sistema **de régimen de excepción de asistencia de salud**.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS
ACCIONADA: COSMITET LTDA
RADICADO: 170014003002-2021-00541-00

El COLEGIO FRANCISCANO AGUSTIN GEMELLI, guardó silencio durante el término de traslado.

GENERALIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

PROCEDENCIA:

La acción de tutela es un medio de defensa judicial de los derechos constitucionales fundamentales, establecido por el artículo 86 de la Carta Superior, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por las autoridades públicas o por los particulares, que ostenta una naturaleza eminentemente subsidiaria y residual, por lo que solamente procede cuando no existe otro mecanismo de protección judicial, o por evitar un perjuicio irremediable.

LEGITIMACIÓN DE LAS PARTES:

La parte actora está legitimada en la causa por activa para procurar mediante este procedimiento la defensa y protección de sus derechos constitucionales fundamentales. Por su parte la accionada está habilitada en la causa por ser la Entidad prestadora de los servicios de salud de quien se alega la vulneración.

COMPETENCIA:

Los presupuestos de capacidad para ser parte, competencia, petición en forma y capacidad procesal aparecen totalmente satisfechos, y como no se observa causal alguna de invalidación de todo o parte de lo actuado, el fallo que ha de producirse es de fondo. La parte accionante y el representante Legal de la entidad accionada tienen capacidad para ser partes (artículos 1º, 5º, 10 y 13 del Decreto 2591 de 1991); son personas jurídicas y por lo tanto sujetos de derechos y obligaciones, este sentenciador es competente para resolver la solicitud en primera instancia por mandato del artículo 37 ibídem en concordancia con el tercer inciso del numeral 1 del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000; la petición satisfizo las exigencias de los artículos 14 y 37 del Decreto 2591 de 1991.

PROBLEMA JURÍDICO:

El problema jurídico consiste en determinar si COSMITET LTDA. y las vinculadas han vulnerado el derecho a la salud que le asiste al accionante por la no prestación de los servicios que reclama y si dicha omisión afecta la integralidad y continuidad de los mismos; así como el derecho a la seguridad social al no reconocer y cancelar los valores que en debió incurrir su representante legal al pagar para acceder al procedimiento médico prescrito, ante la presunta negativa

de la IPS, o si por el contrario, existe otra vía judicial para salvaguardar los derechos del actor constitucional.

CONSIDERACIONES

La salud como derecho fundamental.

El derecho a la salud pese a su naturaleza prestacional, es considerado hoy día como fundamental por la Corte Constitucional, argumentando que su esencia está ligada al valor subjetivo que en cada paciente representa, habida cuenta por ejemplo del nivel de lesividad que le ocasiona o las implicaciones que rayan con la dignidad humana. Desde ese entendido considera el Alto Tribunal que la fundamentalidad de esta prerrogativa guarda un enlace estrecho con las posibilidades de cada individuo, por cuanto no es lo mismo la afectación que puede representar la falta de atención médica en un individuo si sus condiciones económicas le permiten asegurar la prestación del servicio, bien porque puede cubrir el valor de los costos adicionales que no están enmarcados dentro de la normatividad o porque puede recurrir a otros planes de atención que favorecerán aún más sus posibilidades de recuperación.

En cuanto a la protección del mencionado derecho, la Corte Constitucional ha señalado que cabe su protección por vía de acción de tutela cuando se requiera la prestación de un servicio médico. En ese sentido, se ha dicho que hay lugar a promover su protección en los siguientes dos casos: *(i) cuando el servicio médico requerido se encuentre incluido en los planes obligatorios de salud, siempre que su negación no responda a un criterio médico y (ii) cuando se niegue una prestación excluida de los citados planes que se requiera de manera urgente, siempre y cuando se acredite el cumplimiento de los requisitos que la jurisprudencia constitucional ha señalado para tal fin.*¹

Respecto de la omisión en la prestación del servicio, la jurisprudencia constitucional en sentencia T-235 de 2018 ha reconocido que estos deberes negativos implican que el Estado o las personas, pueden violar el derecho a la salud, bien sea por una omisión, al dejar de prestar un servicio de salud, o bien por una acción, cuando realizan una conducta cuyo resultado es deteriorar la salud de una persona. En lo que respecta a las dimensiones negativas del derecho a la salud, de las cuales se deriva la obligación general de abstención, no hay razón alguna para que su cumplimiento sea pospuesto hasta que el Estado, la entidad o la persona cuenten con los recursos suficientes y la capacidad administrativa adecuada.

¹ Sentencia T-438 de 2009 M.P Gabriel Eduardo Mendoza

Así en cuanto a los elementos del derecho fundamental a la salud, la Corte ha destacado que se trata de los principios de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad, la calidad e idoneidad profesional. En particular, la Corte ha dicho lo siguiente sobre cada uno de ellos:

(i) *Disponibilidad: implica que el Estado tiene el deber de garantizar la existencia de medicamentos esenciales, agua potable, establecimientos, bienes, servicios, tecnologías, instituciones de salud y personal profesional competente para cubrir las necesidades en salud de la población;*

(ii) *Aceptabilidad: hace referencia a que el sistema de salud debe ser respetuoso de la diversidad de los ciudadanos, prestando el servicio adecuado a las personas en virtud de su etnia, comunidad, situación sociocultural, así como su género y ciclo de vida;*

(iii) *Accesibilidad: corresponde a un concepto mucho más amplio que incluye el acceso sin discriminación por ningún motivo y la facilidad para obtener materialmente la prestación o suministro de los servicios de salud, lo que a su vez implica que los bienes y servicios estén al alcance geográfico de toda la población, en especial de grupos vulnerables. De igual manera, se plantea la necesidad de garantizar a los usuarios el ingreso al sistema de salud con barreras económicas mínimas y el acceso a la información.*

(iv) *Calidad: se refiere a la necesidad de que la atención integral en salud sea apropiada desde el punto de vista médico y técnico, así como de alta calidad y con el personal idóneo y calificado que, entre otras, se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios.*

36. *Ahora bien, tanto la Ley estatutaria como la jurisprudencia de la Corte han establecido una serie de principios que están dirigidos a la realización del derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, se destacan, entre otros, los siguientes: universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia, e interculturalidad.*

En suma, el derecho a la salud (i) es fundamental, autónomo e irrenunciable tanto a nivel individual como colectivo; (ii) como servicio público esencial obligatorio debe ser prestado a la luz de importantes principios como el de oportunidad y eficacia y bajo la dirección y coordinación del Estado; (iii) implica la adopción de medidas por parte del Estado para su realización, específicamente, en su dimensión prestacional positiva y negativa; (iv) se rige por los principios de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad y calidad; (v) se rige desde el punto normativo por los principios pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia e interculturalidad."

Los principios de integralidad y continuidad en materia de seguridad social en salud. Reiteración jurisprudencial.

"(...) De acuerdo con el artículo 2º, literal d) de la Ley 100 de 1993 la integralidad, en el marco de la Seguridad Social, debe entenderse como "la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población". Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley.

Dicho criterio fue posteriormente reiterado en la Ley 1122 de 2007 y actualmente desarrollado en la Ley Estatutaria de Salud, la cual en su artículo 8º dispuso que: los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada. En atención a la normativa en la materia, las personas afiliadas al régimen de seguridad social en salud tienen derecho a recibir los servicios de promoción y fomento de la salud, y de prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, lo que significa que las empresas promotoras de salud están obligadas a prestar la atención a sus afiliados y a los beneficiarios de estos últimos, respetando en todo caso dicho principio de integralidad.

Por su parte, la propia jurisprudencia ha señalado que el principio de integralidad supone que el servicio suministrado debe contener todos los componentes que el médico tratante establezca como necesarios para el pleno restablecimiento de la salud, o para la mitigación de las dolencias que le impiden al paciente mejorar sus condiciones de vida. En ese sentido, este Tribunal ha sido enfático al señalar que: en virtud del principio de integralidad en materia de salud, la atención y el tratamiento a que tiene derecho el afiliado cotizante y su beneficiario son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de droga, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico y el seguimiento, y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente que se le ha encomendado, dentro de los límites establecidos por la ley.

Del mismo modo, este Tribunal ha sostenido que el médico tratante debe determinar cuáles son las prestaciones que requiere el paciente, de acuerdo con su patología. De no ser así, le corresponde al juez constitucional determinar, bajo qué criterios se logra la materialización de las garantías propias del derecho a la salud. En tal sentido, la Corte mediante sentencia T- 406 de 2015 sostuvo:

Ahora bien, en los supuestos en los que el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud no estén necesariamente establecidos a priori, de manera concreta por el médico tratante, la protección de este derecho conlleva para juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro

critero razonable. De tal suerte, que el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas.

Aparte de lo expuesto este Tribunal también se ha referido a algunos criterios determinadores en relación al reconocimiento de la integralidad en la prestación del servicio de salud. En tal sentido ha señalado que tratándose de: (i) sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros), y de (ii) personas que padezcan de enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios.

A partir de la jurisprudencia antes reseñada, el principio de integralidad se constituye como una garantía fundamental para que las personas que se encuentran disminuidas en su salud, reciban una atención oportuna, eficiente y de calidad.

Ahora bien, en cuanto al principio de continuidad la Ley 1122 de 2007 y posteriormente la Ley 1751 de 2015 establecieron que "las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas". Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha entendido este principio, en términos generales, como la ejecución de los procedimientos de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea aceptable su suspensión sin una justificación constitucional pertinente.

En palabras de la Corte: Se garantiza pues, que el servicio de salud no sea interrumpido, súbitamente, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Para la jurisprudencia (...) puede hacerse la distinción entre la relación jurídica-material, esto es la prestación del servicio que se materializa en una obligación de medio o de resultado según el caso, y la relación jurídica-formal, que se establece entre la institución y los usuarios.

Una institución encargada de prestar el servicio de salud, puede terminar la relación jurídico-formal con el paciente de acuerdo con las normas correspondientes, pero ello no implica que pueda dar por terminada inmediatamente la relación jurídica-material, en especial si a la persona se le está garantizando el acceso a un servicio de salud. A propósito de esto último, la Corte en sentencia T-234 de 2014 manifestó que una de las características de todo servicio público es la continuidad en la prestación eficiente del mismo, aspecto que en materia de salud implica su oferta ininterrumpida, constante y permanente dada la necesidad y la trascendencia que tiene para los usuarios del Sistema General de Seguridad Social. Lo anterior significa que, una vez haya sido iniciada la atención

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS
ACCIONADA: COSMITET LTDA
RADICADO: 170014003002-2021-00541-00

en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de tal forma que aquel no sea suspendido o retardado durante la recuperación o estabilización de paciente.

Bajo esta línea, este Tribunal ha reiterado los criterios que deben tener en cuenta las EPS, para garantizar la continuidad en la prestación del servicio que ofrecen a sus usuarios, específicamente sobre tratamientos médicos ya iniciados, bajo el entendido de que: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados." En suma, el acceso al servicio de salud de conformidad con la ley y la jurisprudencia de la Corte debe darse en términos de continuidad, lo que implica que las entidades prestadoras de salud no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que comporten la interrupción de tratamiento, impidiendo con ello la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes."

CASO CONCRETO:

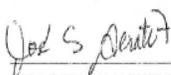
De los hechos señalados por la Representante Legal del accionante y las pruebas que obran dentro del expediente, se encuentra acreditado que:

1. El menor EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS se encuentra afiliado a COSMITET LTDA., en calidad de beneficiario.
2. Que a raíz de accidente sufrido acudió al servicio médico el 18/09/2021 con observación de médico tratante:

FECHA:	18/09/2021 09:31:12	HC:	1054399002 - TI
DOCUMENTO:	TI 1054399002	EDAD:	15 Años SEXO: M
NOMBRE:	EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS	PLAN:	COSMITET MAGISTERIO CALDAS URG.
CLIENTE:	COSMITET LTDA	R/NGO:	1
TIPO DE AFILIADO:	OTRO	MEDICO GENERAL:	
PROFESIONAL:	JOSE GERMAN ALZATE TORO.		

SOLICITUD DE SERVICIOS.

DIAGNOSTICO(S):
S6:6 - FRACTURA DE OTRO DEDO DE LA MANO
COMITE:
3313:170 - @090480 - (1) INTERCONSULTA POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA TRAUMATOLOGO-ORTOPEDISTA
DESERVICION PACIENTE CON FRACTURA DE FALANGE PROXIMAL DE DEDO ANULAR IZQUIERDO
TIEMPO DE INTERCONSULTA: 30 DIAS



JOSE GERMAN ALZATE TORO

CC: 10277220 - T.P.: 10277228 - MEDICO GENERAL
Fecha impresión: 18/09/2021 10:05:09

Y prescripción médica de "Osteosíntesis falange en mano":

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
 ACCIONANTE: EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS
 ACCIONADA: COSMITET LTDA
 RADICADO: 170014003002-2021-00541-00

3. Ante la presunta negativa de COSMITET LTDA. en la autorización y realización del procedimiento médico referido y debido a que fue autorizado de manera tardía, esto en el mes de octubre, los padres del menor se vieron en la necesidad de costear la intervención quirúrgica por posibles complicaciones debido al avance de la lesión, puesto que, como fue informado por la accionante y la IPS CLINICA SANTILLANA:

fue solo hasta el mes de octubre de 2021 que su entidad aseguradora remitió la solicitud de programación del acto quirúrgico a esta institución, el cual, teniendo en cuenta la evolución de la lesión no fue posible llevar a cabo por su médico tratante, quien en este caso determinó que el paciente requería valoración por cirugía de mano

Circunstancia que generó una nueva valoración el 03/11/2021 posterior a lo cual se determinó intervención quirúrgica que fue realizada el 10/11/2021 y costeadada de manera particular por los interesados:

	CENTRO MEDICO DE ESPECIALISTAS C.M.E. CENTRO MEDICO DE ESPECIALISTAS 800219192 MANIZALES - CALDAS		[RDesQui2]
			Fecha: 12/11/21 Hora: 16:18:37 Página: 1
DESCRIPCIÓN DE CIRUGÍAS			
IDENTIFICACIÓN			
Paciente: EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS Edad: 15 AÑOS Empresa: PARTICULARES Sala: QUIROFANO SALA 3		Identificación TI 1054399002 Fecha programación de cirugía: 10/11/2021	
Sede de Atención: CENTRO MEDICO DE ESPECIALISTAS			
CIRUGÍAS			
CANT	CÓDIGO	NOMBRE DE LA CIRUGÍA	Grupo Quirúrgico
1	793901	REDUCCION ABIERTA DE FRACTURA EN FALANGES DE MANO (UNA O MAS) CON FIJACION INTERNA APLICA PARA FIJACION O INSTRUMENTACION DE LUXOFRACTURA	110
UVR Cirujano: JORGE HERNAN LOPEZ JARAMILLO Vía: MIEMBROS SUPERIORES		Especialidad: ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA	
DESCRIPCIÓN CIRUGÍA			
CIRUJANO T0125 793901	JORGE HERNAN LOPEZ JARAMILLO REDUCCION ABIERTA DE FRACTURA EN FALANGES DE MANO (UNA O MAS) CON FIJACION INTERNA APLICA PARA FIJACION O INSTRUMENTACION DE LUXOFRACTURA	Especialidad ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA	
Dx Preoperatorio: S626		FRACTURA DE OTRO DEDO DE LA MANO	
Dx Postoperatorio: S626		FRACTURA DE OTRO DEDO DE LA MANO	

Intervención que, según adujo la Representante Legal del menor ascendió a la suma aproximada de \$5.000.000 y posterior a ello han debido incurrir en gastos adicionales para las consultas postoperatorias.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS
ACCIONADA: COSMITET LTDA
RADICADO: 170014003002-2021-00541-00

4. Frente a este último suceso no reposa prueba en el expediente de los soportes de pagos realizados para la prestación del servicio médico, tampoco consta que posterior a estos se hubiera hecho reclamación ante la Entidad prestadora del servicio de salud, mas allá de las misivas suscritas por el señor MANUEL DE J EPALZA MANZANO, quien previo a la intervención quirúrgica realizada al menor, reclamo mediante peticiones del 20 y 25 de octubre de 2021, la urgencia del servicio médico, sin respuesta aparente por parte de la Entidad.

En virtud de los principios de eficiencia, celeridad e informalidad de la acción de tutela, con el fin de ampliar la información, se procedió a tomar declaración telefónica a la señora MARTHA LUCEDY ROJAS, quien bajo la gravedad del juramento manifestó:

PREGUNTADO: ¿A qué se dedica? CONTESTÓ: trabajo como cocinera.

PREGUNTADO: ¿Cuál es su profesión u oficio? CONTESTO: chef y ama de casa

PREGUNTADO. A cuánto ascienden sus ingresos mensuales. CONTESTO. Aproximadamente 1.100.000

PREGUNTADO: ¿Qué edad tiene usted? CONTESTÓ: 36

PREGUNTADO. ¿Infórmele al Despacho los hechos que llevaron a poner la tutela? CONTESTÓ: desde el accidente íbamos a que le programaran la cita con especialista y nada y me toco hacerle la cirugía particular que valió \$5.000.000, porque el médico me dijo que tocaba remitirlo a un especialista de manos y que de pronto el niño se iba a complicar y a perder el dedo. Y bueno, luego de la cirugía requiere terapias y demás consultas médicas que hemos pagado y esta es la hora que ni siquiera me han llamado para lo de la cita. Todo el proceso que ha hecho el niño ha sido particular. El cirujano le dijo que el dedo no le iba a quedar igual y está pendiente las terapias. Y lo está viendo el médico que lo operó.

PREGUNTADO. ¿Informe si todo lo narrado lo ha puesto en conocimiento de la EPS? CONTESTO. No, nada. Los derechos de petición presentados por el papá del niño.

PREGUNTADO: ¿De las consultas y tratamientos ordenados por la EPS cuales se encuentran pendientes? CONTESTÓ: por la EPS todo porque no le han hecho nada.

PREGUNTADO: ¿Cómo está compuesto su núcleo familiar y quien le ayuda económicamente? CONTESTÓ: mi hijo y yo vivimos solos. El niño tiene 4 hermanos y el papa le pasa de cuota \$250.000

PREGUNTADO: ¿A que se dedica el papa del joven? CONTESTO: pensionado del magisterio.

PREGUNTADO: ¿Tiene familiares que le ayuden económicamente? CONTESTÓ: solo el papa.

PREGUNTADO: ¿viven en casa propia o arrendada? CONTESTÓ: propia

PREGUNTADO: ¿Tiene la posibilidad de asumir económicamente los servicios de salud que pretende? CONTESTÓ: si hasta el momento porque yo tengo ahorros, el papa pago la mitad de la cirugía y yo preste otro tanto, porque si uno se endeuda para unas cosas pues porque no para la salud de mi hijo.

PREGUNTADO: ¿Tiene deudas? CONTESTÓ: si

PREGUNTADO: ¿Declara renta? CONTESTÓ: No

PREGUNTADO. ¿En que gasta sus ingresos? CONTESTÓ: Alimentación, aseo, servicios, manutención personal, medicamentos, también gastos de mi hijo

PREGUNTADO. ¿Tiene vehículo a su nombre? CONTESTO. moto.

PREGUNTADO: ¿Tiene bienes de fortuna o que le generen ingresos? CONTESTÓ: No.”

Visto lo anterior, en cuanto al pago particular que se realizó por la parte accionante, no es susceptible de amparo constitucional puesto que no se ha tramitado ante la Entidad aseguradora la reclamación pertinente y resulta necesario que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales haya agotado todos los medios de defensa judicial disponibles. Esta exigencia responde principalmente al *principio de subsidiariedad de la tutela*, en virtud del cual se busca impedir su utilización como: a) Una instancia más dentro de un proceso judicial ordinario; b) un medio de defensa que remplace a los otros diseñados por el legislador para tal fin; c) un instrumento para subsanar errores u omisiones de las partes; y d) un camino para corregir oportunidades vencidas.

Más aun, no resultan acreditados en el expediente los gastos en que se ha incurrido, además, en caso de encontrarse inconforme con la respuesta que llegare a dar la Entidad prestadora de los servicios de salud, al tratarse de controversias de carácter monetario por reembolso de gastos médicos, podrá acudir ante la justicia ordinaria o ante la Superintendencia Nacional de Salud; pues como se ha dicho, el propósito de la acción de tutela se reduce a la protección de los derechos fundamentales ante la vulneración o amenazas derivadas de las acciones u omisiones de las entidades encargadas de prestar el servicio de salud.

Se concluye entonces que en el caso bajo estudio, en lo que toca al reconocimiento de gastos médicos en que incurrieron los Representantes del menor EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS, la acción de tutela no es procedente, y se le exhortará a la accionante para que realice las gestiones correspondientes ante COSMITET LTDA para que se le reconozcan los gastos médicos pagados de forma particular para la atención del menor EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS.

Ahora, resulta necesario ordenar a COSMITET LTDA. que en adelante garantice el tratamiento integral al menor y en consecuencia ordene, autorice y materialice todos los procedimientos, tratamientos, consultas e intervenciones integrales que requiera el accionante para el diagnóstico de S626 FRACTURA DE OTRO DEDO DE LA MANO, hasta el restablecimiento pleno de su salud en condiciones dignas y oportunas, pues de lo contrario quedaría sometido a tener que formular nuevas acciones de tutela cada vez que por dicha afección requiera de un procedimiento médico o el suministro de un medicamento, lo que atentaría contra los principios de economía, celeridad y eficacia que deben estar presentes en todas las actuaciones administrativas.

DECISIÓN

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS
ACCIONADA: COSMITET LTDA
RADICADO: 170014003002-2021-00541-00

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: TUTELAR los derechos a la salud y seguridad social del menor EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS con T.I. 1.054.399.002 y en consecuencia ORDENAR a COSMITET LTDA., a través de su Representante Legal, que en el término perentorio de DOS (02) DIAS posteriores a la notificación de esta providencia preste los servicios de salud al accionante con integralidad y oportunidad conforme a lo previsto en el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015, para su diagnóstico de S626 FRACTURA DE OTRO DEDO DE LA MANO, lo que tendrá que hacer a través de cualquier IPS con la cual tenga convenio.

SEGUNDO: EXHORTAR a la accionante para que realice las gestiones correspondientes ante COSMITET LTDA para que se le reembolse los gastos médicos en que ha incurrido para la atención del menor EMMANUEL LEANDRO EPALZA ROJAS.

TERCERO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes en la presente tutela por el medio más expedito, advirtiendo que contra la presente providencia procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de su notificación, la cual se entenderá surtida una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje de conformidad con lo dispuesto en Art. 8 del Decreto 806 de 2020.

CUARTO: ORDENAR la remisión del expediente ante la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere objeto de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS FERNANDO GUTIÉRREZ GIRALDO

JUEZ