



JUZGADO ÚNICO PROMISCOU MUNICIPAL

Belén de los Andaquíes – Caquetá, veintiuno (21) de junio del año dos mil veintitrés (2023)

Ref.: Acción constitucional de tutela -Rad. 2023-00052
Accionante: Lorena Mur Ordoñez –Dilan Felipe Soto Mur
Accionados: Asmet Salud EPS
Derecho presuntamente vulnerado: Salud.

I. ASUNTO

Procede el despacho a proferir fallo de primera instancia, dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Lorena Mur Ordoñez, identificada con cédula de ciudadanía 1.115.794.904 de Belén de los Andaquíes, quien actúa en representación de su hijo el menor DILAN FELIPE SOTO MUR, identificado con registro civil 1215969089, en contra de Asmet Salud EPS, por la presunta vulneración del derecho fundamental de la salud.

II. ANTECEDENTES

1. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

1.1 La señora Lorena Mur Ordoñez, refiere que el menor, se encuentra afiliado al régimen subsidiado de salud, desde hace cuatro años, indica que el 07 de mayo de 2022, le dieron orden medica de anestesiología y ortopedia de pediatría, sin embargo, no ha sido posible la realización de las consultas médicas, precisa que el 24 de agosto de 2022, cuando ya tenía todo lo correspondiente para la realización de la cirugía, no se efectuó esta, y tampoco se desde esta fecha, se ha llevado a cabo los diferentes controles médicos.

1.2 Indica que el 07 de octubre de 2022, llevó a su hijo a la cita médica por médico especialista maxilofacial donde nuevamente le dio la orden para la realización de una cirugía y no ha sido posible.

1.3 Por lo anterior solicita a la EPS ASMET SALUD, autorice las citas con los especialistas en ortopedia, con diagnóstico de malformación congénita de pie con la liberación de partes blandas posteriores, y especialista en maxilofacial, con diagnóstico de fisura del paladar duro con labio leporino unilateral.

2. PRETENSIONES

2.1 La accionante solicita, que se ampare su derecho fundamental a la salud y se ordene a la entidad accionada, que autorice la realización de citas con especialistas en ortopedia pediátrica, en la realización de corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores, con diagnóstico *mano o pie en garra o en talipes, pie equinovario o zambo adquiridos*, y especialista en maxilofacial, con diagnóstico de fisura del paladar duro con labio leporino unilateral.

3. TRÁMITE PROCESAL

Mediante proveído del seis (06) de junio de dos mil veintitrés (2023), este despacho admitió la acción de tutela en contra de la EPS Asmet Salud, y también negó la medida provisional solicitada por la actora, adicionalmente corriendo traslado al accionado do, por el término de dos (2) días, para que se pronuncien sobre los hechos de la demanda.

4. CONTESTACIÓN DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

4.1 Contestación Asmet Salud EPS.

Alfredo Julio Bernal Cañón, en calidad de Gerente Departamental de Asmet Salud EPS, autorizado por el interventor, en la medida de administración forzosa, se pronuncia frente a la acción de tutela, en los siguientes términos:

En primera medida refiere que desde la afiliación del menor DILAN FELIPE SOTO MUR, se le ha venido garantizando plenamente los servicios del plan obligatorio de Salud, y así mismo indicó en relación con la corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores y consulta de anestesiología, esta EPS, se encuentra realizando gestiones administrativas en búsqueda de red para garantizar el servicio del paciente.

Menciona la improcedencia de la acción de tutela por existir otros mecanismos judiciales de protección, además que desde el momento de la afiliación de la accionante se le han suministrado todos los servicios de salud de una forma efectiva.

III. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

Al despacho le corresponde determinar, si ASMET SALUD EPS, vulnera el derecho fundamental a la salud de la señora Lorena Mur Ordoñez, identificada con cédula de ciudadanía 1.115.794.904 de Belén de los Andaquíes, quien actúa en representación de su hijo el menor DILAN FELIPE SOTO MUR, al no conceder los servicios de corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores y consulta de anestesiología, por diagnóstico de mano o pie en garra o en talipes, pie equinovario o zambo adquiridos, y su otra patología es fisura de paladar duro y de paladar blando con labio leporino unilateral, con servicios de valoración de anestesia, laboratorios prequirúrgicos, y solicitud de procedimiento quirúrgico (uvulo-palato-faringoplastia).

2. COMPETENCIA

Atendida la categoría del Juzgado en la que se demanda protección, este despacho es competente para conocer, tramitar y decidir en primera instancia, el presente asunto de conformidad con el Decreto 2591 de 1991, 1069 de 2015 y 333 de 2001.

3. TEST DE PROCEDIBILIDAD

Previo al análisis de fondo del problema jurídico planteado, se examinará si la acción

de tutela cumple con los requisitos de generales de procedibilidad, a saber, la legitimización en la causa por activa y por pasiva, la inmediatez y subsidiariedad.

3.1 LEGITIMIDAD POR ACTIVA

En cuanto a la legitimidad para incoar acción de tutela como lo hiciera la actora la señora Lorena Mur Ordoñez, identificada con cédula de ciudadanía 1.115.794.904 de Belén de los Andaquíes, quien actúa en representación de su hijo el menor DILAN FELIPE SOTO MUR, el juzgado lo encuentra acorde con lo señalado en por el artículo 10 del decreto 2591 de 1991, el cual indica que *“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante”*, debido a que la presenta directamente.

3.2 LEGITIMIDAD POR PASIVA

En lo que referente a la legitimidad en la causa por pasiva, el artículo 86 de la Constitución Política dispone que cuando quiera que los derechos constitucionales fundamentales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad o de los particulares procederá su análisis por parte del Juez constitucional.

Por lo anterior este despacho observa que la EPS Asmet Salud, se encuentra legitimado para conformar el extremo pasivo en estas diligencias, toda vez que es la entidad que está facultadas para conocer el tema de controversia y que cuenta con competencia para ser el extremo procesal de la presente acción.

3.3 INMEDIATEZ

Por su parte el principio de inmediatez hace referencia a la urgencia que supone reclamar la vulneración o la amenaza del derecho fundamental alegado. Está basada en el concepto de tiempo razonable, según precedente originado en la sentencia C-543 de 1999. Por lo tanto, la tutela debe ser presentada en un plazo prudente y razonable, iniciado desde la fecha en que ocurre la supuesta vulneración; de no ser así, el operador judicial está obligado a revisar los motivos expuestos por el accionante para establecer si hay o no una razón que justifique su inactividad del actor.

En el presente asunto el despacho, considera que este presupuesto se encuentra satisfecho, teniendo en cuenta la orden médica presentada en el escrito de tutela, es del día 06 de noviembre 2022, lo que es un plazo razonable para acudir a la administración de justicia y de esta forma solicitar la protección de sus derechos fundamentales, acreditando una actuar diligente de la parte actora.

3.4 SUBSIDIARIEDAD

Respecto del requisito de la subsidiariedad la honorable Corte Constitucional se ha pronunciado al indicar que en la sentencia T- 091 de 2018 al indicar que

“La acción de tutela procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial efectivo para la protección de sus derechos fundamentales o, en caso de existir tal recurso judicial, se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable¹. El carácter subsidiario de esta acción “impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales (...) y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional²”

En el presente asunto no existe otro mecanismo judicial idóneo para la protección del derecho fundamental del accionante, por lo cual es procedente su interposición, esto en virtud de la ineficacia de otros instrumentos constitucionales como lo son el derecho de petición, que en poco o nada solucionaría o cesaría la afectación de este derecho.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1 DERECHO A LA SALUD,

Respecto de la materia objeto de la presente acción de tutela, la honorable Corte Constitucional, mediante sentencia T- 101 de 2021, Magistrada Ponente Gloria Stella Ortiz Delgado, expone a continuación:

El derecho a la salud. Reiteración de jurisprudencia¹

"El derecho a la salud está consagrado en el artículo 49 superior y ha sido interpretado como una prerrogativa que protege múltiples ámbitos, tales como la vida, la dignidad humana, la integridad personal y la seguridad social, entre otros.

En numerosas oportunidades² y ante la complejidad de los requerimientos de atención en los servicios de salud, la jurisprudencia constitucional se ha referido a sus dos facetas principales: por un lado, su reconocimiento como derecho fundamental y, por el otro, su carácter de servicio público.

En aras de asegurar la eficacia del derecho a la salud en todas sus dimensiones fue expedida la Ley Estatutaria 1751 de 2015. Esta normativa consagró el derecho a la salud como: i) fundamental y autónomo; ii) irrenunciable en lo individual y en lo colectivo; y iii) un servicio público esencial obligatorio que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad³.

(...) En conclusión, la salud: i) es un derecho fundamental, autónomo e irrenunciable; ii) es un servicio público esencial obligatorio, que debe ser prestado a la luz de importantes principios como el de oportunidad y eficacia y bajo la dirección y coordinación del Estado; iii) se articula bajo diversos principios, entre los que se destaca el de integralidad, el cual supone un mandato a seguir las órdenes médicas y verificar la actuación de la EPS. (...)

Tratamiento integral. Reiteración de jurisprudencia¹ sentencia T-005-23

1. La jurisprudencia constitucional ha definido el tratamiento integral como un tipo de orden que puede proferir el juez de tutela y cuyo cumplimiento supone una atención "ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad del usuario"². De manera que, en esos casos, la prestación del servicio de salud debe incluir todos los elementos que prescriba el médico tratante³.

2. Como presupuestos necesarios para la procedencia de una orden de suministrar el tratamiento integral, el juez de tutela debe verificar que:

60.1. La EPS fue negligente en el cumplimiento de sus deberes.

60.2 Existen prescripciones médicas que especifiquen tanto el diagnóstico del paciente, como los servicios o tecnologías en salud que requiere. El tratamiento del paciente debe estar claro, en tanto que la autoridad judicial no puede pronunciarse respecto de asuntos futuros e inciertos, ni presumir la mala fe de la EPS⁴; el demandante es sujeto de especial protección constitucional o está en condiciones extremadamente precarias de salud⁵.

3. Sobre la negligencia de la EPS en la prestación del servicio, la Corte indicó que ésta ocurre "por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación⁶, poniendo

¹ Capítulo elaborado con fundamento en las Sentencias T-338 de 2021, T-394 de 2021 y SU-508 de 2020.

² Sentencias T-513 de 2020, T-275 de 2020 y T-259 de 2019.

³ Sentencia T-513 de 2020 y T-275 de 2020.

⁴ Sentencia T-081 de 2019.

⁵ Sentencias SU- 508 de 2020, T-513 de 2020 y T-275 de 2020.

⁶ "Cfr., Sentencias T-030 de 1994, T-059 de 1997, T-088 de 1998, T-428 de 1998, T-057 de 2013, T-121 de 2015, T-673 de 2017. De conformidad con lo expuesto en la Sentencia T-057 de 2013, este tipo de negligencias se reprochan

*así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte*⁷.

5. CASO CONCRETO

Respecto del análisis en el caso en concreto, la señora Lorena Mur Ordoñez, quien actúa en representación de su hijo el menor DILAN FELIPE SOTO MUR, es un usuario de Asmet Salud EPS, quien presenta dos diagnósticos, inicialmente de mano o pie en garra o en talipes, pie equinovaro o zambo adquiridos, en cual plan de manejo es el servicio de corrección de malformación congénita de pie con liberación de parte blandas posteriores; su otra patología es fisura de paladar duro y de paladar blando con labio leporino unilateral, con servicios de valoración de anestesia, laboratorios prequirúrgicos, y solicitud de procedimiento quirúrgico (uvulo-palato-faringoplastia), en consecuencia, interpone acción constitucional de tutela con medida provisional para su cumplimiento. Este Despacho negó esta medida y procedió a admitirla.

En contestación la EPS Asmet Salud, menciona que le ha venido garantizando plenamente los servicios del plan obligatorio de Salud, y así mismo indicó en relación con la corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores y consulta de anestesiología, esta EPS, se encuentra realizando gestiones administrativas en búsqueda de red para garantizar el servicio del paciente, solicita se declare hecho superado la presente actuación.

En este orden de ideas, analizando la procedencia jurisprudencial de la concesión del tratamiento integral a este menor, se encuentran satisfechos, porque Asmet Salud, no ha otorgado los servicios de salud, ni realizado de forma eficiente la prestación de esta, en relación con el diagnóstico de mano o pie en garra o en talipes, pie equinovaro o zambo adquiridos, desde el 07 de mayo de 2022, le fue ordenado el procedimiento de corrección de malformación congénita de pie con liberación de parte blandas posteriores, sin que a la presente fecha se haya realizado este procedimiento, lo que evidencia una demora injustificada y negligente por parte de la EPS en la reprogramación de este procedimiento quirúrgico; es de advertir que se encuentra satisfecho el presupuesto del el tratamiento médico a seguir, el cual es claro y cierto.

En relación al diagnóstico de fisura de paladar duro y de paladar blando con labio leporino unilateral, en el cual es indispensable, los servicios de valoración de anestesia, laboratorios prequirúrgicos, y solicitud de procedimiento quirúrgico (uvulo-palato-faringoplastia, se tiene que, desde el 07 de octubre de 2022, le fue autorizado el servicio inicial de consulta por primera por anestesiología, sin que a la fecha se haya realizado esta procedimiento, y mucho menos se han cumplido las otras ordenes médicas, lo que es diáfano por este Despacho, la negligencia en cumplimiento de sus deberes por parte de la EPS, y de la prestación del servicio, y se evidencia que existe un tratamiento médico previamente definido, y el paciente es una persona de especial protección constitucional.

Así las cosas, al encontrarse en el caso en concreto, reunido las exigencias de para la procedencia del tratamiento integral, este Despacho, concederá el amparo solicitado

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO ÚNICO PROMISCOU MUNICIPAL de Belén de

porque: 'pueden implicar la distorsión del objetivo del tratamiento o cirugía ordenada inicialmente, prolongar el sufrimiento, deteriorar y agravar la salud del paciente e incluso, generar en éste nuevas patologías, y configurar, en consecuencia, una grave vulneración del derecho a la salud, a la integridad personal y a la vida digna de un paciente'.

⁷ Cfr., Sentencias T-224 de 1999, T-760 de 2008, T-520 de 2012, T-673 de 2017, T-405 de 2017, T-069 de 2018.

los Andaquíes Caquetá, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de Constitución,

6. RESUELVE

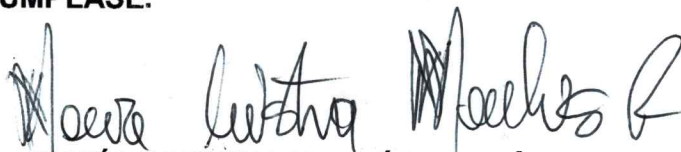
PRIMERO. CONCEDER la protección del derecho fundamental a la salud de la Lorena Mur Ordoñez, quien actúa en representación de su hijo el menor DILAN FELIPE SOTO MUR, por lo anteriormente expuesto.

SEGUNDO: ORDENAR a la EPS ASMET SALUD, otorgue tratamiento integral para garantizar el acceso efectivo al servicio de salud, suministrando todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones, terapias, entre otros servicios, con miras a la recuperación e integración social del paciente, ordenados por sus médicos tratantes, durante todo el tiempo que dure proceso médico, en los diagnósticos de mano o pie en garra o en talipes, pie equinovaro o zambo adquiridos, y de fisura de paladar duro y de paladar blando con labio leporino unilateral.

TERCERO - ORDENAR a **ASMET SALUD EPS**, que proceda dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, autorice de forma completa, las ordenes médicas de los servicios y /o medicamentos quien presenta dos diagnósticos, inicialmente de mano o pie en garra o en talipes, pie equinovaro o zambo adquiridos, en cual plan de manejo es el servicio de corrección de malformación congénita de pie con liberación de parte blandas posteriores; su otra patología es fisura de paladar duro y de paladar blando con labio leporino unilateral, con servicios de valoración de anestesia, laboratorios prequirúrgicos, y solicitud de procedimiento quirúrgico (uvulo-palato-faringoplastia.

CUARTO. Contra la presente decisión procede impugnación que se puede interponer dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del presente fallo; de no ser impugnada, **REMÍTASE** el proceso a la Corte Constitucional para su eventual revisión, según el art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


MARÍA CRISTINA MARLÉS RODRÍGUEZ
Jueza