

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL
TENEFIFE MAGDALENA**
jpmtenerife@cendoj.ramajudicial.gov.co

Tenerife - Magdalena, veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

REF: ACCIÓN DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
ACCIONANTE: ANGEL AUGUSTO ARRIETA RAMOS
ACCIONADO: COOSALUD EPS Y E.S.E HOSPITAL JULIO MÉNDEZ BARRENECHE
Rad: 2022-00097-00

AUTO INTERLOCUTORIO No: 0023 IV TRIMESTRE 2022

ASUNTO

Procede el Juzgado en sede de primera instancia a proferir sentencia de tutela seguida por **ANGEL AUGUSTO ARRIETA RAMOS** actuando a nombre propio en contra de la **ENTIDAD COOSALUD EPS Y E.S.E HOSPITAL JULIO MÉNDEZ BARRENECHE**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y petición constitucional.

-ANTECEDENTES

FUNDAMENTOS FÁCTICOS:

El accionante narra los siguientes hechos:

1.- Fui diagnosticado con GONARTROSIS PRIMARIAS BILATERAL a nivel de las rodillas.

2.-Dicha enfermedad, me genera cuadros dolorosos severos, lo cual me impide el desarrollo de mis actividades cotidianas.

3.-El día 11 de julio de 2022 en la E.S.E HOSPITAL UNIVERSITARIO JULIO MÉNDEZ BARRENECHE, me ordenaron una solicitud de cupo quirúrgico con el objetivo de solicitar insumos necesarios para CIRUGÍA DE REEMPLAZO PROTÉSICO TOTAL PRIMARIO TRICOMPARTIMENTAL SIMPLE DE RODILLA.

4.- El día 01 de agosto de 2022, deje las respectivas órdenes en el hospital JULIO MÉNDEZ BARRENECHE, para solicitar los insumos requeridos para la cirugía y se programara la respectiva fecha del procedimiento, cabe resaltar que dicha documentación ya había sido autorizada por la EPS.

5.- El 18 de agosto de la presente anualidad, se realizó una solicitud a través de la página de COSALUD EPS, la cual fue tramitada bajo el radicado N°25763903. Posterior a esta solicitud, me llamaron para informarme que los insumos ya estaban gestionados.

6.- El 03 de septiembre de 2022, recibí una llamada, informándome que la cirugía estaba programada para el día 05 de septiembre de la misma a anualidad, y que, por ende, debía presentarme el día 04 de septiembre para ser internado a la 1:00 pm. No obstante, unos minutos más tarde, me volvieron a llamar para decirme que la cirugía se había cancelado porque el cirujano había sido remitido a la ciudad de Bogotá para ser intervenido quirúrgicamente de manera urgente.

7.- Desde ese momento, insistí para que me dieran una nueva fecha para el procedimiento, pero hasta el momento no he obtenido respuesta.

8.- Al ver la negligencia por parte de ambas entidades, presenté una nueva

POR ante COOSALUD EPS. El día 07 de octubre de 2022, recibí respuesta a dicha PQR; en esta, se me indicaba que habían reprogramado mi cita con el ortopedista y se había cambiado la entidad prestadora de servicio al CENTRO AMBULATORIO CLÍNICA BAHIA.

9.- Frente a esto, mi hija volvió a presentar una PQR, pidiendo que se le diera solución a la problemática, pues como indiqué anteriormente, mi proceso retrocedió; pase de tener una cirugía programada, a tener que ir nuevamente a evaluación con el pediatra para que se ordenara nuevamente mi cirugía y claramente, tener que realizar los respectivos exámenes pre quirúrgicos, que ya antes me había realizado y anexado a los documentos presentados al hospital JULIO MÉNDEZ BARRENECHE. La PQR quedó registrada bajo en N°47798RSF26844983. Sin embargo, la respuesta fue la misma que la anterior; una reprogramación de todo el proceso.

10.- Tal decisión ha ido afectando cada día más mi calidad de vida, pues los dolores son constantes y cada vez más fuertes.

11.- Ante las múltiples insistencias frente los distintos canales de atención y la falta de respuesta y soluciones por parte de COOSALUD EPS y el hospital JULIO MÉNDEZ BARRENECHE; el día 23 de septiembre de 2022 decidí presentar un derecho de petición ante la oficina municipal de la EPS, para que se agilizará el trámite para el procedimiento quirúrgico.

12.- Al día de hoy no he recibido respuesta alguna de mi petición; así como tampoco le han dado solución a mi situación.

13.- Frente a esto, también es menester resaltar que en ningún momento se me ha brindado apoyo económico para los traslados y hospedaje en la ciudad de Santa Marta. Situación que ha complicado mi atención, pues no tengo donde hospedarme y carezco de condiciones económicas suficientes

para suplir los gastos que implica dicho traslado.

II. PRETENSIONES

“Solicito al señor juez tutelar a mi favor los derechos constitucionales fundamentales invocados, como el derecho fundamental a la petición y a la salud:

1. **ORDENAR a COOSALUD EPS** que otorgue los insumos necesarios para **CIRUGÍA DE REEMPLAZO PROTÉSICO TOTAL PRIMARIO TRICOMPARTIMENTAL SIMPLE DE RODILLA**, lo antes posible.
2. **ORDENAR** fijación de una fecha para la intervención quirúrgica, en el menor tiempo posible.
3. **ORDENAR** que se realice el pago de los viáticos y hospedajes, para movilizarme a realizar los procedimientos pendientes.”

III. TRÁMITE PROCESAL

En auto calendado el nueve (9) de noviembre del hogaño, el despacho admitió la presente acción de tutela y ordenó oficiar a las entidades accionadas, para que a través de sus representantes legales o quienes hagan sus veces al momento de la comunicación, rindieran informe detallado sobre los hechos expuestos por el accionante. También, se dispuso vincular al trámite tutelar a *la Gobernación del Magdalena y a la Secretaría de Salud Departamental*, para que dentro del mismo lapso rindieran informe de los hechos expuestos en el escrito de tutela, por cuanto podrían salir afectados con la decisión.

Según el informe secretarial, quedó consignado que las entidades accionadas COOSALUD EPS, HOSPITAL UNIVERSITARIO JULIO MÉNDEZ BARRENECHE y las vinculadas Secretaría de Salud del Departamento del

Magdalena y Gobernación del Magdalena, dieron respuesta de manera oportuna al requerimiento elevado por esta instancia judicial.

IV. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

1. RESPUESTA DE LA ACCIONADA: COOSALUD EPS.

Mediante su representante legal Dr. JUAN CARLOS GNECCO ARREGOCÉS, contestó en término, afirmando que en aras de ejercer su derecho de contradicción, defensa y debido proceso como bien lo estipula el artículo 29 de la Carta Magna, se permite informar, que, en cuanto a la fecha de la intervención quirúrgica, se procedió a agendar en IPS CLINICA BAHIA, A LAS 8 AM, LUNES 21 NOV /2022, y que así mismo se coordinaría traslado en ambulancia por el estado de salud del usuario.

Por tanto, sostiene que se ha configurado un HECHO SUPERADO en este caso en concreto, por cuanto considera ya se le ha dado alcance a la solicitud incoada por el actor.

Finalmente, el representante legal de la E.P.S, solicitó que se declare en la sentencia la improcedente la acción de tutela, toda vez que, aduce existir hecho superado por cuanto ha cesado la solicitud de la parte accionante en cuanto a su fecha de cirugía.

2. ENTIDAD ACCIONADA: HOSPITAL UNIVERSITARIO JULIO MÉNDEZ BARRENECHE

Durante el término del traslado y por medio de la Jefe de la Oficina Jurídica y Control Disciplinario contestó la acción constitucional, afirmando que dicha institución de salud, esto es, E.S.E HOSPITAL UNIVERSITARIO JULIO

MÉNDEZ BARRENECHE, ha garantizado fehacientemente la prestación de servicios de salud frente al señor ÁNGEL AUGUSTO ARRIETA RAMOS, brindándole atención médica especializada ORTOPEDIA Y/O TRAUMATOLOGÍA Y ANESTESIOLOGÍA, por consulta externa.

Sumado a ello, sostiene que su entidad ha ordenado los procedimientos y solicitud de cupo quirúrgico en relación a la patología que aqueja al extremo accionante, esto es, GONARTROSIS SEVERA RODILLA IZQUIERDA, tal como se extrae de la historia clínica del paciente.

Finalmente, afirma que es COOSALUD EPS quien debe garantizarle al actor el vínculo con el sistema de salud para que pueda acceder a los servicios médicos y/o procedimiento INTEGRAL que haya lugar.

3. RESPUESTA DE LA VINCULADA SECRETARÍA DE SALUD DEL MAGDALENA.

La Secretaría de Salud del Magdalena mediante contratista adscrita a la dependencia, señaló que las pretensiones que solicitó la parte actora deben analizarse bajo los parámetros del principio de integralidad establecido en el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 (y la sentencia C-313 de 2014 en concordancia con dicha ley), mediante el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con independencia del origen de la enfermedad y condiciones de salud.

Sostiene que el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no.

Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad.

La representante de la secretaría departamental de salud adujo que, si bien la entidad como entidad territorial de salud en su momento era la pagadora de los servicios y tecnologías en salud no financiadas por el plan obligatorio, en la actualidad se restringe a lo señalado en el numeral 43.2.1 del artículo 336 de la Ley 1955 de 2019.

Finamente, solicitó la desvinculación de la entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva, por carecer de competencia para dar cumplimiento a todas las pretensiones esgrimidas por el accionante.

4. LA VINCULADA GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA

Mediante apoderada judicial, en el término otorgado por este despacho, la entidad vinculada dio respuesta a la acción constitucional, manifestando que se encuentra acreditado que la entidad competente y responsable de brindar todos los servicios médicos y asistenciales requeridos por el extremo accionante es COOSALUD E.P.S. quien debe incluir dentro del núcleo familiar a la menor., teniendo en cuenta que según la información obtenida de la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud, el mismo se encuentra afiliado a dicha entidad.

En este sentido, indicó que resulta pertinente recordar la necesidad de identificación e individualización de los funcionarios o empleados obligados a cumplir con su deber legal de prestar los servicios de salud correspondientes deviene de la naturaleza sancionatoria disciplinaria y de la garantía al derecho a la salud y a la vida digna.

En este orden, solicita la apoderada que se ampare el derecho fundamental a la salud y a la vida de ANGEL ARRIETA RAMOS y en consecuencia, se ordene a COOSALUD EPS Y E.S.E HOSPITAL JULIO MÉNDEZ BARRENECHE , efectuar las gestiones conducentes a que se entreguen los recursos de viáticos de transporte, estadía y alimentación requeridos por el mismo y por su acompañante, a fin de que estos puedan acudir a las citas o procedimientos médicos cuyas ordenes sean autorizadas para una ciudad distinta a la de su lugar de domicilio; así como también, que se ordene a dicha entidad suministrar de forma inmediata la totalidad de los medicamentos y servicios requeridos por el aquí accionante para el tratamiento de sus patologías.

Finalmente, solicitó la desvinculación de la entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva, por carecer de competencia para dar cumplimiento a todas las pretensiones esgrimidas por el accionante.

V. ACTIVIDAD PROBATORIA

1. DOCUMENTOS APORTADOS POR LA PARTE ACCIONANTE

- TUTELA
- FOTOCOPIA DE LA CÉDULA DE CIUDADANÍA DEL ACCIONANTE.
- PETICIÓN A COOSALUD EPS DEL 23 DE SEPTIEMBRE DE 2022.
- HISTORIA CLÍNICA DEL HOSPITAL LOCAL DE TENERIFE.
- HISTORIA CLÍNICA DEL HOSPITAL FRAY LUIS DE LEÓN DE PLATO.
- HISTORIA CLÍNICA DEL HOSPITAL UNIVERSITARIO JULIO MÉNDEZ BARRENECHE.
- TRES (3) ÓRDENES MÉDICAS
- PANTALLAZO DE CORREO – NOTIFICACIÓN DE CITAS COOSALUD.
- RESPUESTA PQRS DE FECHA 7 DE OCTUBRE DE 2022

2. DOCUMENTOS APORTADOS POR LAS ENTIDADES ACCIONADAS

A. COOSALUD EPS:

- CONTESTACIÓN DE LA TUTELA
- PANTALLAZO DE CORREO POR PARTE DE LA COORDINADORA HOSPITALIA MARTHA PATRICIA PALACIO TINOCO - 17 DE NOVIEMBRE DE 2022

B. HOSPITAL UNIVERSITARIO JULIO MÉNDEZ BARRENECHE:

- CONTESTACIÓN DE LA TUTELA
- HISTORIA CLÍNICA N°5122892 DEL SEÑOR ÁNGEL AUGUSTO ARRIETA RAMOS.
- DECRETO N°645 DE 2022
- RESOLUCIÓN N°149 DE 2020
- ACTA DE POSESIÓN DE LA DRA. ANA MARÍA CÓRDOBA LEAL.

3. ENTIDADES VINCULADAS

A. SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL:

- CONTESTACIÓN DE TUTELA
- PANTALLAZO DE ADRES.

B. GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA

- CONTESTACIÓN DE TUTELA
- PODER
- DECRETO 434 DEL 19 DE JULIO DE 2022
- ACTA DE POSESIÓN N°0423 DEL 22 DE JULIO DE 2022
- DECRETO DE DELEGACIÓN DE FUNCIONES N.147 DEL 25 DE FEBRERO DE 2008.

VI. CONSIDERACIONES

El canon 86 de la Carta Fundamental instituyó una acción denominada de

tutela en beneficio de todas las personas que consideren violados sus derechos constitucionales fundamentales para reclamar ante los Jueces, en cualquier momento y lugar, la protección inmediata de tales derechos cuando se vean amenazados por actuación o por omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares encargados de la prestación de un servicio público, o en otros casos contemplados en la misma Constitución.

El artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, determina a prevención que le corresponde conocer a los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o amenaza que motiven la solicitud, al igual que se fija la competencia de conformidad con lo dispuesto por el inciso 3° del numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 del 12 de julio año 2000.

Además debe tenerse en cuenta en la petición que hacen o impetran los ciudadanos, la expresión nítida acerca de cuál ha sido la acción u omisión violatoria o que amenaza transgredir sus derechos. Debe igualmente precisarse el nombre o nomenclatura de la autoridad pública o del particular que genera la amenaza o la vulneración y todas aquéllas circunstancias esenciales que son menester para que el Juez llegue al convencimiento de que se está amenazando o vulnerando un derecho fundamental protegido por la norma constitucional respectiva.

Aún más, para que sea procedente la acción al tenor de las voces del supradicho artículo 86, se requiere, que la persona carezca de otro medio de defensa judicial de sus derechos constitucionales, a menos que como lo acepta la misma Carta Política, se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La Acción de Tutela fue consagrada por el Art. 86 de la Constitución Nacional, reglamentada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, con el objetivo de proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos; por lo

anterior, cualquier persona podrá solicitar esta acción, cuando considere que estos Derechos Fundamentales se encuentran de una u otra manera violentada o se encuentran amenazados por la acción u omisión de cualquier Autoridad Pública.

La tutela es un instrumento jurídico que, permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando de acuerdo con las circunstancias concretas de cada caso y a falta de otro medio de orden legal que permita el debido amparo de los derechos, éstos sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que señale la ley.

VII. COMPETENCIA

En desarrollo de las facultades conferidas por el artículo 86 de la Constitución Política, y Decreto 2591 de 1991, es competente este despacho en sede de primera instancia para proferir la sentencia de primera instancia.

VIII. LEGITIMACION POR ACTIVA

Con fundamento en los artículos 86 de la Constitución Política y 10° del Decreto 2591 de 1991, manifiesta que se encuentra legitimado para presentar la acción de tutela:

“i) el titular de los derechos fundamentales, caso en el cual no se exige de mayores formalidades, pues bastará demostrar que es la persona directamente afectada por la vulneración o amenaza de tales prerrogativas. Simultáneamente, se ha sostenido que podrá formular la acción de amparo una tercera persona, quien actuará a nombre del titular, siempre que se acredite alguna de las siguientes calidades: (...); iv) en su papel de apoderado judicial, caso en cual deberá ostentar

la calidad de abogado titulado y anexar a la demanda el poder para actuar en la causa (...)”

En el presente caso, el accionante actúa a nombre propio, actuación legalmente permitida, por lo que, el despacho no advierte problemas de legitimación frente a la aquí accionante.

IX. LEGITIMACIÓN POR PASIVA

El artículo 86 Superior y 42 del Decreto 2591 de 1991, determina que la acción de tutela puede interponerse contra cualquier autoridad pública que amenace o vulnere la satisfacción de los derechos fundamentales, tanto por acción como por su omisión.

En esta ocasión, la legitimidad no genera mayor dificultad, pues conforme al escrito de tutela éstas son las entidades que presuntamente han afectado los derechos fundamentales del accionante.

X. ESTUDIO DE INMEDIATEZ

La inmediatez de la interposición de la acción de tutela se centra en la respuesta a la solicitud incoada ante COOSALUD y HOSPITAL UNIVERSITARIO JULIO MÉNDEZ BARRENECHE, motivo por lo cual no hay un límite temporal pues la vulneración puede continuar en el tiempo, máxime que la institución de la acción de tutela no tiene caducidad. Por lo tanto, este despacho encuentra superado positivamente el estudio de inmediatez.

XI. ESTUDIO DE SUBSIDIARIEDAD

Para determinar la procedibilidad de la acción de tutela se anota que el

artículo 86 de la Carta Política establece que se trata de un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por cualquier acción u omisión de las autoridades, siempre que no exista otro recurso o medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio de protección para evitar un perjuicio irremediable.

El inciso 4° del artículo 86 de la Constitución Política establece expresamente **“Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”**.

Con base en esta disposición, la procedencia de la acción se encuentra condicionada por el principio de subsidiariedad, bajo el entendido de que no puede desplazar los recursos ordinarios de defensa, ni mucho menos a los jueces competentes en la jurisdicción ordinaria o contencioso-administrativa.

Del mismo modo, el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 prevé que el amparo constitucional será improcedente, cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre la solicitante.

En sentencia T- 340 de 2016, la H. Corte Constitucional estableció la improcedencia de la acción de tutela. Principio de subsidiariedad:

“el principio de subsidiaridad implica el resguardo de las competencias jurisdiccionales, de la organización procesal básica, del debido proceso y de la seguridad jurídica, propias del Estado Social de Derecho. De este modo, “siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional

o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico”. El Decreto 2591 de 1991 establece expresamente que solo procede la tutela cuando “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”.

De los antecedentes referidos se desprende que el problema es la renuencia de la EPS a otorgar fecha REAL del procedimiento quirúrgico, con el lleno de requisitos e insumos para tal fin; por ende, la acción de tutela es el mecanismo procedente para a través de su interposición se ampare o no el derecho a la petición y a la salud de rango constitucional.

Ahora bien, frente al derecho a la protección del derecho a petición y la salud, el accionante no cuenta con otro medio idóneo para su defensa judicial, desde la perspectiva de la relación entre el mecanismo y el fin constitucional perseguido por el actor. De tal forma, esta acción de tutela se encuentra facultada para proceder al estudio constitucional.

XIII. PROBLEMA JURÍDICO

¿Determinar si las entidades **COOSALUD EPS y HJMB** vulneraron o no, los derechos fundamentales a la salud y petición del actor **ÁNGEL AUGUSTO ARRIETA RAMOS**, al no otorgar oportunamente respuesta a su requerimiento de cirugía y fecha para el precitado procedimiento, en virtud a la patología **GONARTROSIS SEVERA RODILLA IZQUIERDA** que lo aqueja?

Para ello, se procederá a estudiar el derecho fundamental de la seguridad social, el Artículo 48 de la Constitución Política, consagra:

“ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter

obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.”

De esta manera, el Artículo 48 superior, establece la seguridad social, por un lado, como un derecho irrenunciable y, por otro lado, como un servicio público, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución.

La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social. Conforme a la jurisprudencia constitucional, el derecho a la seguridad social es un real derecho fundamental cuya efectividad se deriva “de (i) su carácter irrenunciable, (ii) su reconocimiento como tal en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano en la materia y (iii) de su prestación como servicio público en concordancia con el principio de universalidad.

Sin embargo, el carácter del derecho a la seguridad social no puede ser confundido con su aptitud de hacerse efectivo a través de la acción de tutela. En este sentido, la protección del derecho a la seguridad social por vía de tutela solo tiene lugar cuando (i) adquiere los rasgos de un derecho subjetivo; (ii) la falta o deficiencia de su regulación normativa vulnera gravemente un derecho fundamental al punto que impide llevar una vida digna; y (iii) cuando la acción satisface los requisitos de procedibilidad exigibles en todos los casos y respecto de todos los derechos fundamentales.

La Corte Constitucional se pronunció en Sentencia T-414 de 2009,

expresando lo siguiente:

“El derecho a la seguridad social puede ser protegido por medio de la acción de tutela cuando “la omisión de las autoridades públicas termina por desconocer por entero la conexión existente entre la falta de protección de los derechos fundamentales y la posibilidad de llevar una vida digna y de calidad, especialmente de personas colocadas en situación evidente de indefensión”.

Ahora bien, es de tener en cuenta que, frente al derecho fundamental a la salud, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, elevó este derecho a categoría de fundamental, dotándolo de una autonomía e irrenunciabilidad en lo individual y lo colectivo, es decir como autónomo que es no requiere para su exigibilidad la concurrencia de otro derecho que se considere fundamental.

Así mismo, con respecto al citado derecho y los componentes de integralidad, accesibilidad y oportunidad en la citada Ley Estatutaria, la Corte Constitucional en sentencia T-465 de 2018 recordó lo que a continuación se transcribe:

“4.1. Uno de los principales logros de la Ley Estatutaria en Salud, Ley 1751 de 2015, fue pues, el recoger en un texto supralegal una gran parte de los postulados garantistas de la jurisprudencia constitucional. En este orden de ideas, de manera expresa la Ley indica que la salud es un derecho fundamental. A la anterior afirmación se arriba, acorde con lo dispuesto por el artículo 2°:

“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará

políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”.

4.2. De acuerdo con el artículo 6° de la Ley 1751 de 2015, el derecho fundamental a la salud se compone de cinco elementos esenciales, a saber: disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad y calidad e idoneidad profesional; así como de los siguientes principios: universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia, interculturalidad, protección a los pueblos indígenas y protección pueblos y comunidades indígenas, ROM (comunidad gitana) y negras, afrocolombianas, raizales y palanqueras (negrillas fuera del texto original).

4.3. En lo que tiene que ver con la integralidad, el artículo 8° de la ley en comento, menciona lo siguiente:

“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”.

4.4. En relación con la sentencia C-313 de 2014, que realizó el estudio previo de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria en salud, respecto del artículo 8° dijo:

“(…) El servicio de salud se rige por una serie de axiomas, entre los que se encuentra el principio de integralidad, que se refiere 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 se les otorgue una protección completa en relación con todo aquello que sea necesario para mantener su calidad de vida o adecuarla a los estándares regulares (…)”

4.5. Por ende, es un deber para el Sistema de Salud garantizar el tratamiento médico al paciente, en todo el iter de la enfermedad (prevención, curación, rehabilitación y paliación), procurándole una mejor calidad de vida y respetando su dignidad humana.”

En tratándose del derecho fundamental a la salud, se debe tener en cuenta la ley estatutaria 1751 de 2015, la cual elevó este derecho a categoría de fundamental, dotándolo de una autonomía e irrenunciabilidad en lo individual y lo colectivo, es decir como autónomo que es, no requiere para su exigibilidad la concurrencia de otro derecho que se considere fundamental.

Finalmente, en materia de derecho de petición, siendo uno de las prebendas constitucionales que estima vulnerada el actor, al no recibir contestación oportuna de la solicitud elevada a las accionadas en calenda veintitrés (23) de septiembre del hogaño, este Despacho reitera que:

El artículo 23 de la Constitución Política establece lo que a la letra reza:

“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”.

Con fundamento en la citada norma, en varias oportunidades esta corporación ha definido el ámbito de protección del derecho fundamental de petición. Así las cosas, este incorpora en su núcleo esencial los siguientes elementos:

- (1) El derecho a presentar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas puedan negarse a recibirlas o tramitarlas.*
- (2) El derecho a obtener una respuesta oportuna, es decir, dentro de los términos establecidos en las normas correspondientes.*
- (3) El derecho a recibir una respuesta de fondo, lo que implica que la autoridad a la cual se dirige la solicitud, de acuerdo con su competencia, se pronuncie de manera completa y detallada sobre todos los asuntos indicados en la petición, excluyendo referencias evasivas o que no guardan relación con el tema planteado; esto, independientemente de que el sentido de la respuesta sea favorable o no a lo solicitado.*
- (4) El derecho a obtener una pronta comunicación de lo decidido.*

La Corte Constitucional de manera abundante y en reiteradas oportunidades se ha referido al alcance y ejercicio del derecho de petición, trazando algunas reglas básicas sobre la procedencia y efectividad de esa garantía fundamental. Así, ha establecido los presupuestos mínimos que determinan el ámbito de su protección constitucional y ha definido sus rasgos distintivos en los siguientes términos:

- (i) se trata de un derecho fundamental, el cual a su vez es determinante para la efectividad de otros derechos fundamentales tales como los*

derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión;

- (ii) este derecho se ejerce mediante la presentación de solicitudes respetuosas ante las autoridades públicas y a los particulares;*
- (iii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión planteada por el peticionario;*
- (iv) la respuesta debe cumplir con estos requisitos: a) debe resolverse de fondo, de manera clara, precisa, oportuna y acorde con lo solicitado; y b) debe ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.*
- (v) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; por regla general, se acude al artículo 6° del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud.*
- (vi) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.*
- (vii) por regla general están vinculadas por este derecho las entidades estatales, y en algunos casos a los particulares.*
- (viii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.*
- (ix) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa.*
- (x) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la*

exonera del deber de responder ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado.

XIV. CASO CONCRETO

Corresponde a este despacho analizar en esta oportunidad si deviene procedente a la luz de los pronunciamientos jurisprudenciales citados y de las disposiciones normativas referenciadas, tutelar las prerrogativas fundamentales que se ha denunciado transgredidas, y en ese sentido, concretamente es menester definir si el proceder de las entidades accionadas respecto del **ÁNGEL AUGUSTO ARRIETA RAMOS**, da lugar a la intervención tuitiva del Juez de tutela. Lo que la parte Actora denunció la renuencia de las entidades accionadas a conceder fecha para el procedimiento quirúrgico **REEMPLAZO PROTÉSICO TOTAL PRIMARIO TRICOMPARTIMENTAL SIMPLE DE RODILLA** y todas las gestiones INTEGRALES que de allí se desprende.

Analizadas las pruebas aportadas al plenario y con el propósito de dirimir el problema jurídico planteado, la premisa fáctica a tenerse en cuenta inicialmente es encontrarnos frente a un ciudadano de la tercera edad, como se evidencia en la cédula de ciudadanía arrimada al expediente, el cual presenta patología denominada **GONARTROSIS SEVERA RODILLA IZQUIERDA**, por tanto requiere intervención quirúrgica inmediata, como se indica en las órdenes e historia clínica aportada y atención inmediata a fin de mejorar la calidad de vida del actor.

No obstante, en la contestación arrimada al plenario por parte del extremo accionado ENTIDAD COOSALUD EPS, se evidencia un correo electrónico dirigido por la COORDINADORA HOSPITALIA – MARTA PATRICIA PALACIO TINOCO, de fecha 17 de noviembre de 2022, remitido a correos administrativos internos, con el propósito de coordinar el traslado básico del

señor accionante, hacía la clínica Bahía, el día lunes 21 de noviembre de 2022, por lo cual, en este sentido, podría indicarse que se están realizando las acciones tendientes por parte de la accionada, a otorgar fecha de cirugía, y estaríamos frente a la configuración de un HECHO SUPERADO con relación a dicha pretensión.

Sin embargo, en relación a los procedimientos posteriores al procedimiento quirúrgico y demás tratamiento que deba seguir el señor ÁNGEL AUGUSTO ARRIETA RAMOS, obran circunstancias que han de ser tenidas en cuenta a fin de garantizar la vida y salud del señor de la tercera edad, por ello, debe tenerse en cuenta el principio de continuidad en la prestación del servicio, por lo cual debe extenderse la concesión del amparo al tratamiento integral que su patología **GONARTROSIS SEVERA RODILLA IZQUIERDA** y la cirugía pueda derivar, además de los viáticos para garantizar su acceso las órdenes que dé el médico tratante, y en consecuencia brindarse un tratamiento oportuno, adecuado y eficaz.

En tal sentido la Jurisprudencia ha señalado, que:

“La atención y el tratamiento a que tienen 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 en la ley.

Lo anterior, con el fin de que las personas afectadas por la falta del servicio en salud obtengan continuidad en la prestación del servicio. Asimismo, evitarles el trámite a los accionantes de tener que interponer nuevas acciones de tutela por cada servicio que les fue

prescrito con ocasión a una misma patología y estos les son negados”.
(CC T-970/08).

En consecuencia, se concederá al tutelista el resguardo a sus garantías superiores a la salud y a la atención integral, ello, se itera, con el fin de que la EPS recriminada le asegure **en todo momento**, una atención médica eficaz, frente al diagnóstico del señor **ÁNGEL AUGUSTO ARRIETA RAMOS**, de la tercera edad.

El Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Tenerife, Magdalena, administrando justicia en el nombre de la Ley,

RESUELVE

1.- CONCEDER el amparo constitucional de los derechos invocados por el señor ÁNGEL AUGUSTO ARRIETA RAMOS actuando a nombre propio, por las razones jurídicas expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

2.- DECLARAR HECHO SUPERADO, en relación a conceder fecha para llevar a cabo el procedimiento quirúrgico **REEMPLAZO PROTÉSICO TOTAL PRIMARIO TRICOMPARTIMENTAL SIMPLE DE RODILLA**, requerido de forma INMEDIATA por el señor **ÁNGEL AUGUSTO ARRIETA RAMOS**, a la entidad **COOSALUD EPS**, en el régimen subsidiado, por las razones previamente expuestas.

3.- ORDENAR que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación, proceda a realizar todas las gestiones tendientes a garantizar el derecho a la salud del señor **ÁNGEL AUGUSTO ARRIETA RAMOS**, de conformidad con lo indicado por el médico tratante.

Asimismo, le brinde a la parte actora TRATAMIENTO INTEGRAL que necesite y requiera, relacionado con la patología descrita en párrafos precedentes.

4.- NOTIFÍQUESE personalmente este fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz.

5.- En caso de no ser impugnado este fallo dentro del término legalmente señalado, **envíese** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. En caso contrario envíese en reparto a los Juzgados Promiscuos del Circuito de Plato (Magdalena).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



HERMES DE JESUS HERNANDEZ

JUEZ