

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D. C., agosto veintiuno (21) de dos mil veinte (2020).

REF. ACCIÓN DE TUTELA No.2020-0471 del señor ALBERTO DILTERDOMIO GONZALEZ PEREZ en contra de CLINICA MARLY.

ANTECEDENTES

1º.- Petición.-

El señor ALBERTO DILTERDOMIO GONZALEZ PEREZ ejercita la acción de tutela en contra de la CLINICA MARLY, con el fin de que se le tutelen sus derechos fundamentales a la dignidad humana, a la seguridad social y a la salud.

En consecuencia, solicita se le ordene a la accionada la programación inmediata del examen denominado BIOPSIA CERRADA DE PROSTATA POR ABORDAJE TRANSRECTAL. De igual manera, solicita medida provisional.

2º.- Hechos.-

Refiere el accionante en síntesis que se permite efectuar el Despacho, que desde el 14 de febrero de 2020 la EPS SALUD TOTAL le emitió autorización para la realización del examen denominado BIOPSIA CERRADA DE PROSTATA POR ABORDAJE TRANSRECTAL en la CLINICA MARLY.

Indica que le fue programado pero debido a la pandemia del COVID-19 le fue suspendida la realización del examen.

Denota que no ha obtenido respuesta favorable para para la realización del examen.

Comenta que requiere la realización del examen de manera urgente, toda vez que su salud ha estado desmejorando.

3º.- Trámite.-

Corresponde por reparto conocer de la presente acción de tutela a este Juzgado y mediante proveído de fecha agosto dieciocho (18) del año en curso se admite a trámite la misma, se vinculó oficiosamente a SALUD TOTAL EPS, ADRES y se decretó la medida provisional solicitada.

Notificación efectuada a los entes accionados mediante correos electrónicos enviados el día martes 18 de los cursantes.

La CLINICA MARLY indicó que el procedimiento de BIOPSIA CERRADA DE PROSTATA POR ABORDAJE TRANSRECTAL no lo están realizando en el momento, debido a que no se tiene agenda abierta, por lo tanto el asegurador del paciente debe remitirlo a una institución donde se esté llevando a cabo el mismo.

ADRES informó que la EPS tiene la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud a la afiliada, sin que en ningún caso pueda

dejar de garantizar la atención de sus afiliados ni retrasarla de tal forma que ponga en riesgo su vida o su salud.

SALUD TOTAL EPS solicita ampliación del plazo inicialmente concedido, a fin de poder radicar la contestación que en derecho corresponde.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o existiendo cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

La seguridad social, de acuerdo con el artículo 48 de la Constitución Política, es considerada un servicio público de carácter obligatorio, que debe ser prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en cumplimiento de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Y se garantiza como un derecho irrenunciable, a todas las personas.

Para el efecto, la Jurisprudencia ha destacado dos momentos en la evolución del concepto de salud como derecho constitucional. En primer lugar, por medio de la acción de tutela era posible proteger derechos de contenido prestacional, como la salud, siempre y cuando tuvieran una conexión con derechos como la vida, integridad personal o mínimo vital o se concretaran en un derecho de naturaleza subjetiva, cuando eran desconocidos servicios incluidos en los diferentes planes de atención en salud.

Después se consideró que la salud es un derecho fundamental autónomo, porque se concreta como una garantía subjetiva o individual derivada de la dignidad humana, teniendo en cuenta que responde a los elementos que le dan sentido al uso de la expresión 'derechos fundamentales', alcance que se le otorga de acuerdo con los tratados internacionales sobre derechos humanos que hacen parte del ordenamiento jurídico colombiano (Art.93 C.P.).

Esta interpretación efectuada por el juez constitucional, dejó de lado el criterio de la conexidad, porque se considera artificioso e innecesario para garantizar la efectividad de los derechos constitucionales, pues todos los derechos, unos más que otros, tienen definitivamente un componente prestacional, por lo que *"la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud 'en conexidad con el derecho a la vida y la integridad personal', para pasar a proteger el derecho fundamental autónomo a la salud"*.

No obstante lo anterior, La Ley 1751 de 2015 o Ley Estatutaria de la Salud, estatuyó de manera definitiva y sin lugar a contemplar de manera jurisprudencial el derecho a la salud como derecho fundamental autónomo, razón por la cual se puede instaurar la acción de tutela para reclamar éste derecho de manera directa sin necesidad de demostrar que con su vulneración se esté afectando el derecho fundamental a la vida, como inicialmente tenía que establecerse por parte del tutelante.

En el mismo sentido la Sentencia T-036/13 señala:

"...En este punto, reitera la Corte que el concepto del galeno a cargo debe primar sobre cualquier argumento de tipo administrativo o limitación normativa, en razón a que es ese profesional quien conoce la realidad médica del paciente y puede indicar con mayor certeza los tratamientos y elementos que se requieren para atender los padecimientos de salud"

La Sentencia T- 121 de 2007, sostuvo:

"(...) En esa medida, el tratamiento médico que se le brinde a los usuarios del servicio de salud no puede limitarse a la atención de urgencias, o al diagnóstico de un médico tratante sin que este se complemente con el suministro de los medicamentos que integran el tratamiento y la realización de terapias de rehabilitación requeridas para una plena u óptima recuperación. (...)"

Así mismo y en desarrollo del *principio de integralidad* la Corte Constitucional ha determinado que es deber del juez de tutela ordenar que se garantice el acceso a todos los servicios médicos que sean necesarios para llevar a cabo con el tratamiento recomendado al accionante. Específicamente ha señalado esta Corte que:

"(L)a atención y el tratamiento a que tienen derecho el afiliado 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.

En ese orden, la presente acción de tutela está llamada a prosperar no sólo ante circunstancias graves que puedan comprometer la existencia biológica de una persona, sino frente a eventos que, no obstante ser de menor gravedad, perturben el núcleo esencial del derecho a la vida y tengan la posibilidad de desvirtuar claramente la vida y la calidad de la misma en las personas, según cada caso específico.

Es claro que el señor ALBERTO DILTERDOMIO GONZALEZ PEREZ en virtud del diagnóstico que padece, requiere de la prestación de un tratamiento en salud de manera integral.

Por ende, se puede corroborar que efectivamente le prescribieron el examen denominado BIOPSIA CERRADA DE PROSTATA POR ABORDAJE TRANSRECTAL, procedimiento requerido de manera urgente para tratar la patología que padece y que pese a estar autorizado no le ha sido agendado y realizado por parte de SALUD TOTAL EPS, sin justificación alguna. Postura no aceptada por parte de este Despacho, pues en primer término es su responsabilidad garantizar la completa prestación de los servicios en salud que dispensen sus afiliados y no ponerle trabas administrativas a los usuarios, las cuales son única y exclusiva responsabilidad de la EPS y por otro lado, como ya se anotará en los anexos de la presente acción se puede evidenciar la orden médica proferida por el galeno tratante, quién es la persona idónea para definir qué servicios, medicamentos, procedimientos, insumos necesita el paciente para aliviar la enfermedad que lo aqueja, los cuales resultan indispensables para la protección del derecho a la vida y

cuya demora es violatoria de los derechos fundamentales, dado que puede ocasionarle grave deterioro en su integridad física y personal.

Por lo cual debe accederse a la protección invocada, ordenándole a SALUD TOTAL EPS que proceda de manera inmediata a agendar y practicar el examen denominado BIOPSIA CERRADA DE PROSTATA POR ABORDAJE TRANSRECTAL, que le ha sido prescrito al accionante, y conforme las órdenes del médico tratante, atención que será brindada en la Clínica Marly o en otra IPS con las mismas características de tal entidad y que haga parte de la red adscrita a la EPS, con el fin de brindarle una mejor calidad de vida.

En el mismo sentido, se ordenará a la EPS accionada que le brinde todos los tratamientos y/o procedimientos que requiera el usuario para tratar la patología que padece, atendiendo el principio de oportunidad y conforme las órdenes dadas por los médicos tratantes.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. TUTELAR el derecho a la salud del señor ALBERTO DILTERDOMIO GONZALEZ PEREZ, por las consideraciones expuestas en este fallo.

SEGUNDO. ORDENAR en consecuencia, al Representante Legal de SALUD TOTAL EPS que a más tardar en el término de **DOS (2)** días, contados a partir de la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, proceda de manera inmediata a agendar y practicar el examen denominado BIOPSIA CERRADA DE PROSTATA POR ABORDAJE TRANSRECTAL, que le fue prescrito al señor ALBERTO DILTERDOMIO GONZALEZ PEREZ y conforme las órdenes del médico tratante para tratar la patología que padece, atención que será brindada en la Clínica Marly o en otra IPS con las mismas características de tal entidad y que haga parte de la red adscrita a la EPS, con el fin de brindarle una mejor calidad de vida. Igualmente, la EPS deberá prestarle el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiera para el tratamiento de la patología que padece, atendiendo el principio de oportunidad y conforme las órdenes dadas por los médicos tratantes.

TERCERO. Contra la presente decisión procederá la impugnación por la vía jerárquica dentro de los tres (3) días siguientes al de su notificación. (Art.31 ibídem). **RELIEVASE** que la impugnación del fallo no suspende el cumplimiento de la presente determinación.

CUARTO. Si la presente providencia no es impugnada, teniendo en cuenta el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

QUINTO. Notifíquese a los interesados por el medio más expedito.

SEXTO. De igual manera, proceda la secretaria a incluir la presente providencia en el Portal Web de la Rama Judicial - Estados Electrónicos.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

FRANCISCO ÁLVAREZ CORTÉS
Juez

Se les hace saber a las partes, que por la coyuntura de emergencia y para efecto del pleno ejercicio del debido proceso, en caso se querer impugnar la anterior decisión, la misma deberá ser enviada al correo institucional del juzgado (cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)