



REF:	ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO:	2023-00066
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO
RAD. UNICO:	08-141-40-89-001-2023-00135-01
ACCIONANTE:	LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ
ACCIONADO:	SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

Juzgado Primero Civil del Circuito de Sabanalarga Atlántico, siete (7) de noviembre de Dos Mil Veintitrés (2023).

CUESTION POR DECIDIR

Procede este despacho a decidir la impugnación del fallo proferido por el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO, el 14 de julio de 2023, dentro de la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

La señora LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ, presenta acción de tutela contra SALUD TOTAL EPS, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas y justas, en base a los siguientes,

HECHOS

"PRIMERO: Mi hija tiene nueve (9) años y se encuentra afiliado actualmente a SALUD TOTAL EPS.

SEGUNDO: Mi niña presenta enfermedad de TROMBOCITOPENIA INMUNE PRIMARIA – PURPURA TROMBOCITOPENICA IDIOPATICA DEBUT NOVIEMBRE DE 2022, descrita en la historia clínica.

TERCERO: El médico tratante, el día 9 de agosto de 2023 ordenó el medicamento EL TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG, 3 CAJAS (CAJA POR 28) USO 3 TABLETAS DIARIAS.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

CUARTO: Me he acercado a reclamar el medicamento EL TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG, 3 CAJAS (CAJA POR 28) USO 3 TABLETAS DIARIAS, en varias ocasiones, obteniendo siempre la misma respuesta por parte del encargado del dispensario que el medicamento, no hay medicamento; no lo ha autorizado la EPS SALUD TOTAL y que prácticamente no lo quiere autorizar esta EPS.

Las anteriores situaciones/excusas y demoras en la AUTORIZACION del Medicamento para la salud por parte de la EPS SALUD TOTAL, conllevan a aumentar el RIESGO para la vida de mi hija, sin embargo se ven obstaculizados por SALUD TOTAL EPS y no garantiza la atención a los pacientes/usuarios en condiciones de CALIDAD, EFICIENCIA Y OPORTUNIDAD, razón de peso para invocar el amparo Constitucional que permita que sus derechos A LA SALUD Y VIDA no continúen siendo VULNERADOS por la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD contra la cual acciono y con soporte en Jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha indicado en muchas sentencias lo siguiente: "La Corte Constitucional ha desarrollado el carácter fundamental de la salud como derecho autónomo, definiéndolo como la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser", y garantizándolo bajo condiciones de "oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad". Además ha dicho que el derecho a la salud obedece a la necesidad de abarcar las esferas mentales y corporales de la personas y a la de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales."

QUINTO: Solicito al señor Juez que el fallo de tutela contemple una ATENCIÓN MEDICA INTEGRAL para que la EPS no niegue medicamentos, tratamientos, cirugías, procedimientos, exámenes especializados, insumos, elementos quirúrgicos, materiales, etc que se requieran para la salud de mi hija, sin que se coloque trabas administrativas o burocráticas que obstaculicen su atención,

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

para sus diagnósticos actuales reportados en la historia clínica y todo cuanto de los mismos se derive. Que esta solicitud no constituye HECHOS INCIERTOS por cuanto las atenciones se soportan en la HISTORIA CLINICA y en las PRESCRIPCIONES MEDICAS que la EPS debe garantizar y atender por ser la RESPONSABLE en la prestación del servicio de salud para sus afiliados/pacientes sea de manera directa o por su RED DE ATENCION EN SALUD PÚBLICA O PRIVADA y ante el hecho de estar demostrado que su actuar NEGLIGENTE EN LA ATENCIÓN A SU SALUD y en la autorización del medicamento prescrito EL TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG, 3 CAJAS (CAJA POR 28) USO 3 TABLETAS DIARIAS.

SEXTO: Sobre la entrega de estos medicamentos, con ocasión a la enfermedad huérfana que sufre mi hija, cada vez que voy a reclamar los medicamentos, siempre el dispensario me los niega, aduciendo que no hay porque la EPS nunca los autoriza, ya esta situación de negar los medicamentos de mi hija se ha convertido en una práctica constante por parte del dispensario y la EPS, por lo que cada vez que el médico tratante le formula el medicamento con la dosis determinada a mi hija, me veo en la obligación siempre de interponer acción de tutela, lo que me genera un gasto económico en asesorías jurídicas enorme; le ruego señor que me ampare los derechos fundamentales de mi hija invocados en el presente escrito constitucional, Solicito al señor Juez que tutele los derechos fundamentales de mi hija, que el fallo de tutela contemple una ATENCIÓN MEDICA INTEGRAL, para que en una eventual negación de medicamentos posteriores, tengamos como herramienta el incidente de desacato, para yo como madre de mi hija afectada, cada rato no este interponiendo acciones de tutela, por cada incumplimiento en la autorización y entrega del medicamento formulado por el medico tratante."

PRETENSIONES:

Solicita la agente oficioso de la accionante como pretensiones las siguientes:

"PRIMERO: Se tutele los derechos fundamentales como DERECHOS FUNDAMENTALES A LA SALUD Y VIDA EN CONDICIONES DIGNAS Y JUSTAS, ASI

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

COMO EL DERECHO A CONTINUAR CON EL MEDICAMENTO PRESCRITO TROMBOPAG TABLETAS DE 50 MG, 84 TABLETAS; AL PRINCIPIO RECTOR DEL RESPETO A LA DIGNIDAD HUMANA Y A LA PROTECCION ESPECIAL CONSTITUCIONAL DE LOS NIÑOS.

SEGUNDO. Que de conformidad a la anterior declaración se ordene a la EPS SALUD TOTAL, proceda autorizar el medicamento EL TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG, 3 CAJAS (CAJA POR 28) USO 3 TABLETAS DIARIAS dentro de las 24 horas siguientes a la notificación del fallo.

TERCERO: En el evento de no decretarse la medida provisional, se ordene que de manera URGENTE, INMEDIATA Y PRIORITARIA a la entidad SALUD TOTAL EPS proceda a AUTORIZAR a mi menor hija el medicamento EL TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG, 3 CAJAS (CAJA POR 28) USO 3 TABLETAS DIARIAS, ordenados por el médico tratante.

CUARTO: Que se le brinde a mi menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ, una ATENCIÓN MEDICA INTEGRAL, como es la realización de procedimientos médicos, que se le prescriban o llegué a prescribir por el médico tratante o los especialistas que formulen algún examen, medicamento, procedimiento, materiales o cirugías, insumos, elementos y todo lo relacionado para atender el diagnóstico TROMBOCITOPENIA INMUNE PRIMARIA - PURPURA TROMBOCITOPENICA IDIOPATICA DEBUT NOVIEMBRE DE 2022, los cuales se consignan en LA HISTORIA CLINICA Y TODO CUANTO DEL MISMO SE DERIVE y sin que se coloque trabas administrativas o burocráticas que aumenten el riesgo para su salud y vida y desconociendo los principios que rigen la prestación del servicio de salud como son CALIDAD, EFICIENCIA Y OPORTUNIDAD. Que no se trata de HECHOS INCIERTOS por cuanto la atención está soportada en la PRESCRIPCION MEDICA Y CRITERIO MEDICOS TRATANTES que la EPS debe respetar y garantizar a los afiliados/pacientes, evitando estar presentando acciones de tutela una y otra vez por las desatenciones que genere la EPS.

QUINTO: Ordenar a SALUD TOTAL EPS, a exonerarme del pago de copagos, o cuotas moderadoras y/o cualquier otro emolumento, ya que no estoy en la capacidad económica de asumir el costo de ellos."

Calle 19 N° 18 – 47 Edificio Palacio de Justicia Piso 2

Email: j01prmpalctosabanalarga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Tel. Fax. 8780578

Sabanalarga – Atlántico

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00066
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01
ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ
ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

PRUEBAS Y ANEXOS:

Téngase como medios de prueba los documentos aportados con la acción de tutela.

CONTESTACIONES

SALUD TOTAL EPS

"Se evidencia primeramente que la protegida NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ ha venido siendo atendido por parte de nuestra EPS-S y su red prestadora de servicios para el tratamiento de su patología de manera ADECUADA, OPORTUNA y PERTINENTE, de conformidad a lo que indican las normas y guías de atención; y de acuerdo a lo que determinan sus galenos tratantes por lo que revisamos la tutela en mención, constatando si lo solicitado está o no fundamentado, razón por la cual nos permitimos manifestar que SALUD TOTAL EPS-S S.A., le ha venido generando todas las autorizaciones que ha requerido, demostrando que no existen barreras de acceso a la prestación de servicios de salud.

Frente a esta orden judicial hemos procedido a realizar trámites administrativos de junto con nuestra IPS BONNADONA para verificar entregas o pendientes que tenga la protegida, de esta manera la ips aliada nos informa que le fue dispensada tercera y última entrega de formulación por medicamento TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG cantidad 28 tabletas el día 01 de Septiembre de 2023, el cual se encontraba autorizado desde el 07 de Julio de 2023. (anexo imagen)

Siendo así las cosas hemos procedido a realizar trámites administrativos de junto con IPS BONNADONA para verificar entregas o pendientes, quienes informan haber realizado la dispensación del medicamento con fecha 08 de Julio de 2023, el cual fue recibido por la madre de la menor la sra Liseth Álvarez (se anexa imagen abajo soporte de entrega).

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

Con el fin de cumplir nuestra promesa de servicio realizamos verificación de nuestro sistema integral de información y las resultas de la indagación nos permiten comunicar que la protegida cuenta con autorizaciones debidamente generadas por el medicamento TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG, 3 CAJAS POR 28 TABLETAS según el nuevo ordenamiento medico realizado del día 09 de agosto de 2023, autorización se encuentra fechada 15 de Agosto de 2023 para el prestador IPS BONNADONA.

De esta forma, queda plenamente sustentado el cumplimiento a la medida provisional ordenada por el despacho, evidenciando que Salud Total EPS-S.A ha actuado de buena fe y ha autorizado el medicamento demandado dentro de la presente acción tutelar. Por lo anterior, y frente al asunto puntual se configura la figura jurídica de la CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO, no susceptible de amparo constitucional, ya que lo pretendido por la accionante ha sido satisfecho en debida forma.

(...)

Frente a esto se debe ser claro en señalar que NO ES PEDIR POR PEDIR ya que todas las pretensiones deben tener una fundamentación previa a incoar el sistema judicial; y en este caso es evidente que mi representada no ha negado la prestación de los servicios que requiere la activa; garantizando el acceso adecuado y la prestación debida. Como si fuera poco, es importante recordar que esta solicitud se encuentra supeditada a HECHOS FUTUROS E INCIERTOS en el área de la salud, por lo que cada uno de los requerimientos DEL PROTEGIDO será analizado por la EPS SALUD TOTAL en su momento y de acuerdo con las condiciones específicas del protegido durante la evolución de su patología, por tal motivo se sugiere denegar por improcedente el tratamiento integral solicitado mediante la presente acción de tutela, como quiera que el mismo es un hecho futuro e indeterminado en materia de salud, el cual no cubre la órbita de inmediatez y subsidiariedad prevista para la acción de tutela, por tal no se considera pertinente acceder a esta solicitud. Y es que SALUD TOTAL EPS-S S.A., ha generado las autorizaciones que ha requerido el protegido para el tratamiento de su patología, sin embargo, el

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

Juez debe abstenerse de proferir una orden de tratamiento integral para servicios no prescritos aún y de los cuales mucho menos podría existir evidencia de negación alguna a la fecha. En este orden de ideas la protección de los derechos fundamentales se basa en una vulneración o amenaza que provenga de autoridad pública o de los particulares, dicha vulneración o amenaza debe ser actual e inminente, es decir que en el momento que el fallador toma la decisión de proteger el derecho fundamental, debe existir la acción u omisión para que pueda producirse una orden judicial que ponga fin a la vulneración o amenaza, por lo tanto no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tienen fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares. Queda claro entonces que SALUD TOTAL EPS-S S.A., no ha negado servicio de salud alguno que haya sido ordenado por los profesionales adscritos a la red de prestación de servicios y por el contrario ha dispuesto TODOS los recursos necesarios para ofrecer la ATENCIÓN INTEGRAL en salud que requiere el usuario bajo criterios de responsabilidad y racionalidad técnico-científica."

ADRES

"De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, ni tampoco tiene funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad. Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso recordar que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

Por lo anteriormente expuesto, se solicita al H. Despacho NEGAR el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia DESVINCULAR a esta Entidad del trámite de la presente acción constitucional.”

MINISTERIO DE SAUD Y PROTECCION SOCIAL

Manifiesta en resumen esta entidad que no le asiste legitimación en la causa por pasiva por cuanto la prestación de los servicios de salud requeridos por la parte accionante corresponden a la EPS a la cual se encuentra afiliado.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Promiscuo Municipal de Candelaria Atlántico, en fallo de fecha 14 de julio de 2023, concedió el amparo invocado y ordenó a la EPS accionada entregar al accionante el medicamento EL TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG, 3 CAJAS (CAJA POR 28) y además dispuso garantizar el tratamiento integral que ordene el médico tratante a la menor accionante.

RAZONES DE LA IMPUGNACION

El ente accionado impugna el fallo de primera instancia manifestando su total oposición a la orden de tratamiento integral ordenada en dicha sentencia, alegando que lo ordenado en ese sentido corresponde a hechos futuros e inciertos en el área de la salud. Considera que el juez de primera instancia no tuvo en cuenta los lineamientos de la Corte Constitucional para conceder un tratamiento integral.

CONSIDERACIONES

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

COMPETENCIA

De conformidad con el Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, este despacho Judicial es competente para conocer del recurso incoado contra el fallo proferido por el Juzgado de Primera Instancia, toda vez que es el superior funcional de ese despacho.

DEFINICION

La acción de Tutela es un mecanismo concebido por el constituyente de 1991, en el Artículo 86 de la norma Superior que busca la protección inmediata de los Derechos Constitucionales de naturaleza fundamental cuando estos se encuentran amenazados y vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad o particular, siempre que el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa, salvo que lo utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

PROBLEMA JURIDICO

Versa el problema jurídico en determinar si la entidad accionada vulnera los derechos fundamentales de la accionante al no entregar el medicamento *"TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG, 3 CAJAS (CAJA POR 28) USO 3 TABLETAS DIARIAS"*

PROCEDENCIA

Con base en lo anterior, el despacho pasará a determinar si la acción de tutela impetrada es procedente, para esto, se evaluará el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia y en caso de que así sea, se resolverá de fondo.

LEGITIMACIÓN POR ACTIVA

Sobre la legitimación por activa tenemos que la parte actora, quien actúa por intermedio de agente oficioso con motivo de su edad y condición de salud, funge como titular de los derechos fundamentales invocados, razón por la cual, se encuentra legitimada para promover la acción de tutela (C.P. Art. 86º, Decreto 2591/91 Art. 1º y Art.10º).

LEGITIMACIÓN POR PASIVA

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

Con respecto a la legitimación por pasiva, tenemos que la misma se instaura en contra SALUD TOTAL EPS, como entidad presuntamente vulneradora según los hechos narrados, por lo tanto, es susceptible de ser accionada (C.P. 86º, Decreto 2591 de 1991 Art. 1º y 13º).

INMEDIATEZ

La Corte Constitucional, ha establecido que la acción de tutela debe ser instaurada en un término razonable, para evitar que la incongruencia entre el medio judicial utilizado y el fin perseguido con la misma devenga en la imposibilidad de proteger los derechos alegados como violados, o que se configure una violación de derechos de terceros.

Sin embargo, el alto tribunal no ha establecido un término perentorio, siendo deber del juez ponderar, en cada caso concreto, la razonabilidad del término transcurrido entre la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante y la fecha de presentación de la acción constitucional.

Al respecto, se observa en el presente caso que el ultimo hecho que se tiene como causa de la presunta vulneración del derecho fundamental de la parte accionante data del 9 de agosto del 2023, fecha en la cual le fue ordenado el medicamento requerido en el presente trámite, por lo tanto, se encuentra superado el requisito de la inmediatez como quiera que la acción fue interpuesta en un término prudente y razonable.

SUBSIDIARIEDAD

Es menester mencionar que existe otro medio de defensa judicial con competencia de la Superintendencia Nacional de Salud de conformidad con lo descrito en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, para resolver controversias relacionadas con la negación de servicios de salud, entre otras, sin embargo, la corte constitucional ha manifestado en diferentes revisiones de fallos de tutela que este mecanismo carece la idoneidad y eficacia.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

En sentencia T-206 de 2013¹ la Corte Constitucional determinó que si bien el procedimiento de la Superintendencia fue instituido como "preferente y sumario", existen vacíos normativos que debilitan su eficacia. Al respecto, precisó:

"Queda claro que el plazo para decidir es de 10 días hábiles² en primera medida, bajo el entendido que esta determinación puede no ser definitiva, si se hiciera uso del recurso de impugnación dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación. Empero, no se reguló el término otorgado para resolver en segunda instancia, lo cual genera una incertidumbre acerca de la duración total del trámite, pudiéndose afirmar tan solo, que su duración se extiende por más de 13 días hábiles. Lo anterior reviste especial trascendencia, por cuanto al tratarse de derechos fundamentales como la salud, integridad personal o la vida, la indefinición del tiempo que se demore una decisión puede tener consecuencias mortales. Por consiguiente, tanto la flexibilización del juicio de procedibilidad de la acción de tutela ante sujetos de protección constitucional reforzada, como la inseguridad causada por el vacío normativo, conllevan a que la acción de tutela se valore materialmente pese a la existencia de un mecanismo ordinario, para que se dirima la controversia surgida en torno al derecho a la salud de una persona.

Es inaceptable que cualquier juez de tutela se abstenga de estudiar un asunto de esta naturaleza, bajo el argumento de que existe otro medio judicial para atender los requerimientos del accionante, habida cuenta que éste debe iniciar nuevamente otro procedimiento que exigirá el cumplimiento de los términos legales para su decisión, los cuales por perentorios que sean suponen un doble gasto de tiempo para la definición de la situación del peticionario, lo que claramente puede agravar su condición médica e incluso comprometer su vida o su integridad personal."

¹ M. P. Jorge Iván Palacio Palacio

² "Entendidos como hábiles según lo dispuesto en el Código de Régimen Político y Municipal."

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

De igual manera, en la sentencia T-234 de abril 18 de 2013³, la alta corporación analizó la procedencia de la acción de tutela para proteger el derecho a la salud frente a la competencia de la Superintendencia, señalando:

*"En principio, la accionante, una mujer de 72 años con una prescripción médica POS de más de un año sin autorizar, debió acudir ante la Superintendencia para que su queja fuera escuchada y resuelta, como quiera que ésta al estar investida con facultades jurisdiccionales se encontraba habilitada para emitir una decisión de carácter judicial que procurara garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de la paciente. Sin embargo, el recurso judicial ante la Superintendencia, según el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, procede siempre que haya habido "una negativa por parte de las entidades promotoras de salud". Situación que no ocurre en el caso concreto, pues de parte de ASMET SALUD EPS ESS no existe negación en sentido estricto de la práctica del procedimiento, en tanto que solo existe una omisión de la autorización, un silencio. Este tipo de conducta en la demandada, atípico a la norma que regula el mecanismo ante la Superintendencia, afectaría la idoneidad de este medio en tanto que **no resulta apto para solucionar la inconformidad de la accionante, como quiera que la competencia de este ente de control se restringe a las negativas de las EPS, y no a sus conductas puramente omisivas.**" (Negrilla fuera del texto)*

Así mismo en sentencia T-558-16 el alto tribunal determinó en la misma línea argumentativa:

*"Es por ello que, tras observar el instrumento jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud, **es posible establecer que éste no cumple en abstracto con los criterios de idoneidad y eficacia exigibles para cualquier mecanismo que pretenda ser caracterizado como "principal"**, por cuanto se trata de una alternativa que al no encontrarse plenamente regulada sumerge la protección del derecho a la salud en una incertidumbre constitucionalmente inadmisibile.*

³ M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

De tal manera que esta herramienta no puede convertirse en una de la que se haga depender la superación del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela —y por tanto merezca exigir su valoración en cada caso particular—, en aquellos eventos en los que el juez constitucional tenga conocimiento de aquellas controversias surgidas entre los pacientes y las entidades del sistema de salud, con ocasión de las cuales se plantee una supuesta vulneración de garantías fundamentales, hasta tanto el Congreso de la República no atienda el exhorto realizado en la citada sentencia T-603 de 2015.”

Finalmente, en fallo reciente T-014-17 el alto tribunal constitucional dispuso:

*“A través del análisis de varios casos particulares, la Corte Constitucional ha advertido que, pese a que la Superintendencia Nacional de Salud tiene una competencia preferente para conocer de la protección de garantías en relación con el acceso al derecho fundamental a la salud, **este recurso judicial carece de reglamentación suficiente que garantice su idoneidad y eficacia en la protección de este derecho**, particularmente cuando está comprometido gravemente el acceso a los servicios de salud en términos de continuidad, eficiencia y oportunidad.”*

Argumentos que llevan a esta juzgadora a determinar que en el presente caso es la acción de tutela el mecanismo idóneo y eficaz para resolver la solicitud instaurada en la presente acción de tutela, en razón a que el medio de defensa descrito en la Ley 1122 de 2007 no brinda las garantías procesales para solucionar la Litis en estudio, puesto que carece de términos taxativamente establecidos para el desarrollo de la segunda instancia, tratándose además del derecho fundamental a la salud resulta desproporcionado como lo vimos en las citas descritas, enviar a la parte accionante a resolver su controversia ante otra entidad revestida también con funciones jurisdiccionales, habiendo acudido a la acción de tutela como vía principal, pues emplearía el doble del tiempo para resolver el asunto, haciendo con ello más gravosa la situación de la parte demandante.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00066
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01
ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ
ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

En el presente caso, la acción de tutela se convierte en el único medio de defensa con el que cuenta la parte accionante para obtener protección de sus garantías fundamentales, aun mas cuando se trata de un sujeto de especial protección constitucional, situación en la que ha reiterado la jurisprudencia que ha de ser más flexible y menos estricto en cuanto a la procedibilidad del amparo invocado.

Sentencia T-124/16

"3. El derecho fundamental a la Salud. Exigibilidad de servicios incluidos y no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud –POS–.⁴

3.1 Esta Corporación ha sostenido en otras oportunidades⁵ que el derecho a recibir la atención de salud definida en el Plan Obligatorio de Salud, en concordancia con las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, tiene naturaleza de derecho fundamental autónomo. La Corte ya se había pronunciado sobre este tema al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos.⁶ De manera que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el POS, se estaría frente a la violación del derecho fundamental a la salud.⁷

En esta perspectiva, el Sistema General de Seguridad Social en Salud creado en la ley 100 de 1993 estableció las condiciones de acceso a un Plan Obligatorio de Beneficios (el POS) para todos los habitantes del territorio nacional (art. 162 L. 100 de 1993). Dicho Plan constituye un conjunto de prestaciones, que deben satisfacer y garantizar las entidades promotoras del servicio, en armonía con la definición del plan obligatorio hecha por la autoridad competente, que para el efecto era en su momento la Comisión de

⁴ En este apartado se sigue la exposición realizada en las sentencias T-468 de 2013 y T-255 de 2015 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

⁵ Cfr. Sentencia T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

⁶ Cfr. Sentencia T-869 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

⁷ Cfr. Sentencia T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

Regulación en Salud (CRES), y actualmente el Ministerio de Salud y de la Protección Social.

3.2 La jurisprudencia constitucional, con base en la normatividad internacional, ha señalado que el derecho a la salud tiene cuatro dimensiones: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad,⁸ de las cuales se deriva que toda persona tiene derecho al acceso a los servicios que se requieran incluidos o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud. Respecto a los servicios establecidos en el POS, la Corte ha señalado que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de los planes obligatorios de salud. De manera que, "no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud."⁹

3.3 Igualmente, ha señalado que se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando se cumplen las siguientes condiciones:

"(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere;
(ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio;
(iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y
(iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo."¹⁰

⁸ Al respecto consultar la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y la Observación General No 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, E/C.12/2000/4, CESCR.

⁹ Corte Constitucional, sentencia T-736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández).

¹⁰ Sentencia T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda). Sin embargo, en relación con la exigencia de suscripción de la orden médica por el galeno de la EPS, la jurisprudencia reciente de esta Corte flexibilizó dicha carga. Al respecto la sentencia T-374 de 2013 (M.P. Jorge Iván Palacio) señaló: "La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado que el médico tratante es la persona idónea para determinar un tratamiento en

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

3.4 También ha indicado¹¹ que respecto al deber de asumir el costo de los servicios de salud excluidos del plan de beneficios, en armonía con lo establecido en la Ley 100 de 1993 y Ley 715 de 2001 "el reembolso de los costos de los servicios de salud no POS a favor de las EPS, están a cargo del Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, cuando tales servicios se autorizan dentro del Régimen Contributivo, y a cargo de las Entidades Territoriales (Departamentos, Municipios y Distritos), en los casos en que los servicios no POS se reconocen dentro del Régimen Subsidiado".¹²

3.5 En relación con la acreditación de la incapacidad de costear el procedimiento requerido por el paciente, la jurisprudencia constitucional ha enfatizado que "no es aceptable que una EPS se niegue a autorizar la prestación de un servicio de salud no incluido dentro de los planes obligatorios, porque el interesado no ha demostrado que no puede asumir el costo del servicio de salud requerido."¹³ En estos casos las EPS cuentan con la información de la condición económica de la persona para determinar si pueden o no cubrir los costos de un servicio. Y, en todo caso, es necesario determinar si el pago del servicio es una "carga razonable"¹⁴, esto es, si "el

salud. Además, por regla general, ha considerado que el concepto relevante frente a los tratamientos es el establecido por el galeno que se encuentra adscrito a la EPS encargada de garantizar los servicios de cada persona. || Sin embargo, se han establecido ciertas excepciones. En efecto, el concepto del médico tratante que no se encuentra adscrito a la EPS debe ser tenido en cuenta por dicha entidad siempre que se presenten ciertas circunstancias, entre estas se destacan: || "(i) En los casos en los que se valoró inadecuadamente a la persona. (ii) Cuando el concepto del médico externo se produce en razón a la ausencia de valoración médica por los profesionales correspondientes, lo que indica mala prestación del servicio. (iii) Cuando en el pasado la EPS ha valorado y aceptado los conceptos del médico externo como médico tratante. (iv) Siempre que la EPS no se oponga y guarde silencio después de tener conocimiento del concepto del médico externo"¹⁰. || En desarrollo de lo anterior, este tribunal recuerda lo señalado en la sentencia T-889 de 2010, en la que resolvió un caso en el que a la peticionaria le fue negado el procedimiento ordenado por un médico tratante no adscrito a su EPS, al que acudió después de haberse sometido a múltiples dietas sin resultado alguno: "(...) el concepto de un médico que trata a una persona, puede llegar a obligar a una entidad de salud a la cual no se encuentre adscrito, si la entidad tiene noticia de dicha opinión médica, y no la descartó con base en información científica, teniendo la historia clínica particular de la persona, bien sea porque se valoró inadecuadamente a la persona o porque ni siquiera ha sido sometido a consideración de los especialistas que sí están adscritos a la entidad de salud en cuestión. En tales casos, el concepto médico externo vincula a la EPS, obligándola a confirmarlo, descartarlo o modificarlo, con base en consideraciones de carácter técnico, adoptadas en el contexto del caso concreto". "

¹¹ Sentencia T-020 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹² Sentencia T-483 de 2012 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹³ T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda).

¹⁴ En la sentencia T-017 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) se precisó que "el debate sobre la capacidad económica de quien acude a la tutela para reclamar una prestación médica NO POS no se agota demostrando sus ingresos netos. En estos casos, el juez constitucional debe hacer un ejercicio de ponderación que informe sobre la forma en el modo de vida del solicitante puede verse afectado en la medida en que asuma la carga de la prestación que pidió. || Tal tesis fue desarrollada ampliamente en la sentencia T-760 de 2008, que reiteró la

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

costo del servicio de salud requerido afecte desproporcionadamente la estabilidad económica de la persona”

3.6 En relación con las reglas aplicables para determinar la capacidad de pago de un usuario del sistema de salud en relación con medicamentos no-POS, la Corte ha señalado que es posible eximir de dichos pagos cuando: (i) incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue¹⁵; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos; (iv) corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud; (v) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe.”¹⁶

3.7 Adicionalmente, la Corte ha explicado¹⁷ que el legislador consideró procedente el cobro de las cuotas moderadoras y copagos, como mecanismo destinado a “racionalizar el uso de servicios del sistema” y a “financiar los servicios recibidos”. Y que con fundamento en esos preceptos, los jueces de tutela han amparado a aquellas personas a quienes los pagos moderadores,

necesidad de determinar esa capacidad económica en cada caso concreto, en función del concepto de carga soportable. Al respecto, el fallo recordó que el hecho de que el mínimo vital sea de carácter cualitativo, y no cuantitativo, permite tutelar el derecho a la salud de personas con un ingreso anual y un patrimonio no insignificante, “siempre y cuando el costo del servicio de salud requerido afecte desproporcionadamente la estabilidad económica de la persona”. También permite exigir que quienes no estén en capacidad de pagar un servicio cuyo costo es elevado asuman, por ejemplo, el valor de los medicamentos, aun siendo sujetos de especial protección constitucional, si es claro que cuentan con la capacidad para hacerlo.”

¹⁵ Ahora bien, la jurisprudencia (Cfr. sentencia T-158 de 2008) consagra una regla especial en materia probatoria, la cual dispone que “tratándose de una persona afiliada al régimen subsidiado de seguridad social en salud o de un participante vinculado, es viable presumir la falta de capacidad económica, ya que uno de los requisitos para acceder a tal régimen es precisamente la escasez de recursos que se determina a través de una encuesta en la que tienen relevancia aspectos como los ingresos, egresos, situación de vivienda, nivel de educación y otros que permiten colegir el nivel social de quienes la presentan.”

¹⁶ Cfr. sentencia T-683 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Llinet)

¹⁷ Cfr. Sentencia T-236A de 2013 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

por su precaria condición económica, representan un obstáculo para acceder a los servicios en el Sistema.

En este sentido, este Tribunal ha entendido¹⁸ que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera, así no los pueda costear, y que la entidad encargada de garantizar la prestación de los servicios de salud quebranta el derecho de acceder a ellos, si exige a una persona sin recursos, como condición previa, la cancelación del pago moderador a que haya lugar en virtud de la reglamentación. Lo anterior, debido a que la empresa promotora de salud tendrá derecho a que le sean pagadas las sumas respectivas, pero no en desmedro del goce efectivo del derecho a la salud de un ciudadano. Por lo tanto, las cuotas moderadoras y los copagos, como instrumentos para garantizar el equilibrio financiero del SGSSS, son legítimas en la medida en que no obstruyan o limiten el acceso a los servicios de salud de la población más pobre y vulnerable.

3.8 De manera que toda persona tiene derecho a que se le preste y garantice su derecho fundamental a la salud, para lo cual las entidades prestadoras y los entes territoriales deben cumplir con sus obligaciones en el marco del servicio a la salud. Cuando los servicios no están previstos en el plan de beneficios, existen los mecanismos de recobro pertinentes previstos en el ordenamiento jurídico por lo que no se puede oponer el cobro de los mismos a la efectiva prestación del servicio de salud. Y, no es aceptable que ninguna entidad del sistema de salud se niegue a autorizar la prestación de un servicio de salud no incluido dentro de los planes obligatorios, porque el interesado no ha demostrado que no puede asumir el costo del servicio de salud requerido, cuando no es una carga soportable para el ciudadano.”

El alto tribunal Constitucional en Sentencia T-239/19, reiteró que las EPS deben prestar los servicios médicos requeridos por los pacientes sin demoras, sostuvo el alto tribunal lo siguiente:

¹⁸ Ídem.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

"5. La prohibición de anteponer barreras administrativas para la prestación del servicio de salud (...)

En relación con los principios abordados anteriormente, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la prestación efectiva y eficiente del servicio de salud no puede interrumpirse o fraccionarse con base en barreras administrativas que deban adelantar las entidades prestadoras de salud y/o conflictos entre los distintos organismos que componen el Sistema General de Seguridad Social en Salud¹⁹.

*Es así, como la sentencia T-405 de 2017 indicó sobre este tema que: "**la negligencia de las entidades** encargadas de la prestación de un servicio de salud a causa de trámites administrativos, incluso los derivados de las controversias económicas entre aseguradores y prestadores, **no puede ser trasladada a los usuarios por cuanto ello conculca gravemente sus derechos**, al tiempo que puede agravar su condición física, psicológica e, incluso, poner en riesgo su propia vida. De ahí que la atención médica debe surtirse de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de integralidad y continuidad, sin que sea constitucionalmente válido que los trámites internos entre EPS e IPS sean imputables para suspender el servicio"²⁰.*

En consecuencia, las EPS no pueden aducir dificultades administrativas o de trámite para suspender o negar servicios de salud requeridos por los pacientes, menos aún, cuando se trata de personas que se encuentran en estado de vulnerabilidad y/o revisten las calidades de sujeto de especial protección constitucional.

Como ejemplo de ello, esta Corporación ha enfatizado en varias ocasiones²¹ que, si un profesional de la salud determinó que un paciente necesita la realización de algún procedimiento o la entrega de un medicamento o insumo, las EPS tienen el deber de proveérselo, sin importar si están incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (PBS) con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)."

¹⁹ Sentencias T-405 de 2017, T-322 de 2018, entre otras.

²⁰ Énfasis agregado.

²¹ Sentencias T-464 de 2018, T-558 de 2018, T-314 de 2017, T-014 de 2017, entre otras.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

Tratamiento integral. Reiteración de jurisprudencia²² (Sentencia T-005-2023)

59. *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"²³. De manera que, en esos casos, la prestación del servicio de salud debe incluir todos los elementos que prescriba el médico tratante²⁴.*

60. *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 EPS²⁵; el demandante es sujeto de especial protección constitucional o está en condiciones extremadamente precarias de salud²⁶.*

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 rehabilitación²⁷, poniendo así

²² Capítulo elaborado con fundamento en las Sentencias T-338 de 2021, T-394 de 2021 y SU-508 de 2020.

²³ Sentencias T-513 de 2020, T-275 de 2020 y T-259 de 2019.

²⁴ Sentencia T-513 de 2020 y T-275 de 2020.

²⁵ Sentencia T-081 de 2019.

²⁶ Sentencias SU- 508 de 2020, T-513 de 2020 y T-275 de 2020.

²⁷ "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 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'."

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

*en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte*²⁸.

CASO CONCRETO

Descendiendo al caso concreto encontramos que la señora LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHCECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ, interpuso acción de tutela contra la COOSALUD EPS, para que se ordenara el medicamento prescrito por su médico tratante el Dra. YATHY JIMENEZ CASTILLO, prescrito el 9 de agosto de 2023, denominado: "EL TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG, 3 CAJAS (CAJA POR 28) USO 3 TABLETAS DIARIAS." para el tratamiento de la patología denominada: "TROMBOCITOPENIA INMUNE PRIMARIA - PURPURA TROMBOCITOPENICA IDIOPATICA DEBUT NOVIEMBRE DE 2022"

A juicio del despacho, las pretensiones de la accionante son procedentes en el presente asunto por cuanto cumple con los requisitos establecidos por la Corte Constitucional para su viabilidad en este mecanismo subsidiario.

De acuerdo a la historia clínica aportada por la accionante, se puede constatar que la falta del servicio de medicamentos amenaza su calidad de vida, pues la actora es una menor de edad, sujeto de especial protección constitucional y además es paciente diagnóstica con enfermedad grave, la falta de disponibilidad del medicamento y la no autorización del mismo genera una barrera administrativa injustificada que retrasa el tratamiento médico prescrito a la actora y pone en riesgo su calidad de vida y por ende su salud, vulnerando de esa forma la EPS accionada los derechos fundamentales de la misma.

En tal sentido la decisión de primera instancia se encuentra ajustada a derecho puesto que concurren los presupuestos establecidos por la Corte Constitucional para ordenar la autorización y entrega de medicamentos mediante acción de tutela.

²⁸ 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.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

Ahora bien, la entidad accionada no muestra oposición alguna respecto a la entrega de los medicamentos, sino que reprocha la orden de tratamiento integral dictada.

Con respecto a esa orden es necesario indicar que el juez de primera dispuso la misma para garantizar que a la menor accionante se le brinde su tratamiento de forma integral y oportuna, siempre y cuando el mismo provenga de orden emanada del médico tratante.

Muy a pesar de que el juez de primera instancia indica que el tratamiento será el que el medico tratante disponga, no se puede pasar por alto que debe existir claridad respecto al tratamiento ordenado y en el presente caso únicamente se constató un retraso en la entrega del medicamento TROMPOAG TABLETAS, por lo que de acuerdo al lineamiento jurisprudencial de la Corte Constitucional el juez de tutela no puede realizar ningún pronunciamiento respecto de asuntos futuros e inciertos, ni presumir la mala fe de la EPS.

En tal sentido se revocará el numeral cuarto del fallo de tutela de primera instancia en el que el juez de primera instancia garantizó el tratamiento integral a la menor accionante NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ y en su lugar, se instará a la entidad accionada para que se abstenga de poner barreras administrativas de acceso o denegación de los servicios médicos que requiere la menor accionante, que impidan recibir oportunamente y de manera constante el suministro de los medicamentos indicados por el médico tratante para que la menor tenga una atención ininterrumpida y permanente que garantice la protección de sus derechos fundamentales a la vida y a la salud.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SABANALARGA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida por el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO, el 14 de julio de 2023, que concedió el amparo de los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas y justas, en la presente acción de tutela interpuesta por LISETH MARGARITA

Calle 19 N° 18 – 47 Edificio Palacio de Justicia Piso 2

Email: j01prmpalctosabanalarga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Tel. Fax. 8780578

Sabanalarga – Atlántico

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. INTERNO: 2023-00066

JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CANDELARIA ATLANTICO

RAD. UNICO: 08-141-40-89-001-2023-00135-01

ACCIONANTE: LISETH MARGARITA ALVAREZ PACHECO en representación de su menor hija NICOLL SOFIA RODRIGUEZ ALVAREZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S.

ALVAREZ PACHECO contra SALUD TOTAL EPS, lo anterior en atención a las razones expuestas en las consideraciones de este proveído.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral Cuarto del fallo impugnado de conformidad con la parte considerativa de la presente decisión, en su lugar, se insta y ordena a la entidad accionada para que se abstenga de poner barreras administrativas de acceso o denegación de los servicios médicos que requiere la menor accionante, que impidan recibir oportunamente y de manera constante el suministro de los medicamentos indicados por el médico tratante para que la menor tenga una atención ininterrumpida y permanente que garantice la protección de sus derechos fundamentales a la vida y a la salud.

TERCERO: Notifíquese a las partes y al Juzgado de primera instancia por el medio más expedito.

CUARTO: Dentro del término legal, sométase este asunto a su eventual revisión ante la Honorable Corte Constitucional.

QUINTO: Por secretaria háganse las comunicaciones del caso de conformidad con el Artículo 8, 9 y 11 de la Ley 2213 de 2022, en concordancia con el Artículo 111 del C.G.P., y déjense las constancias en la plataforma TYBA con la inserción de la providencia respectiva, notifíquese la presente decisión por el estado electrónico de la Rama Judicial.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



ANA ESTHER SULBARAN MARTINEZ
JUEZ

Firmado Por:

Ana Esther Sulbaran Martinez

Juez

Juzgado De Circuito

Promiscuo 001

Sabanalarga - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6234fca38269b27e8636594e0d02424067ba289b1c39368f4230a2b057a10a6b**

Documento generado en 08/11/2023 09:15:28 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>