



JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL NEIVA – HUILA

Neiva, diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciocho (2018).

Proceso: Tutela 1ª
Radicación: 41001-40-03-009-2018-000935-00
Accionante: María Camila Villareal Campo
Accionado: Comparta E.P.S.

ASUNTO

Procede el Despacho a proferir la decisión que en derecho corresponda al interior de la acción de tutela formulada por **MARÍA CAMILA VILLAREAL CAMPO** contra **COMPARTA E.P.S.**, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la dignidad humana, seguridad social y salud.

ANTECEDENTES PROCESALES

MARÍA CAMILA VILLAREAL CAMPO fundamentó la petición en los supuestos fácticos que se condensan a continuación:

Que desde hace más de 20 años está afiliada a la E.P.S. accionada en el régimen subsidiado.

Que fue diagnosticado con "LUPUS" y su médico especialista en Endocrinología ordenó unos exámenes e informó que debían ser revisados por éste de manera urgente, sin que a la fecha la E.P.S. accionada haya programado la correspondiente cita, pese a que ya tiene los resultados.

En virtud de lo anterior, pidió la protección de sus derechos fundamentales y en consecuencia, ordenar a Comparta E.P.S., autorizar de manera inmediata la cita médica con especialista y brinde un tratamiento integral.

El 12 de diciembre hogaño¹, se admitió la tutela de la referencia, ordenándose la notificación a la empresa prestadora de salud accionada como de la vinculada Secretaría de Salud Departamental del Huila.

RESPUESTA A LA TUTELA

De la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL HUILA —f. 21 a 26—

¹ Folio 34 del Cdo Ppal.



A través de un profesional universitario adscrito a esa dependencia, informó que consultada la base de datos "ADRES" constató que **MARÍA CAMILA VILLAREAL CAMPO** está afiliada en el régimen subsidiado de salud a través de **COPARTA E.P.S** en estado activo del municipio de Neiva (H); entonces, ésta es la EPS-S obligada en primer lugar a garantizar la prestación de los servicios de salud requeridos por la afiliada así sean NO POS, para ser cobrados con posterioridad al ente territorial de conformidad con la Resolución 1479 y 997 de 2015.

Precisó que en el caso concreto, se debe dilucidar si la Consulta de Control o de Seguimiento por Especialista en Endocrinología ordenada por el médico tratante, está o no incluidos dentro del POS.

Que conforme a la Resolución 5269 de 2017, por medio de la cual se actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación, el usuario tiene derecho a los beneficios POS total, los cuales se le garantizan por intermedio de su EPS y su red de prestadores de servicios.

Afirmó que a ese ente territorial nunca se ha dirigido solicitud por parte de la empresa prestadora de salud, la accionante o su núcleo familiar tendiente a obtener autorización de servicios de salud.

Finalmente solicitó exonerar a esa Secretaría de cualquier responsabilidad frente a la posible violación de los derechos fundamentales de la ofendida, y, en cambio, se exija a **COMPARTA E.P.S** cumplir con su obligación de garantizar de forma oportuna, integral y eficiente los servicios de salud.

De **COMPARTA E.P.S.** —f. 17 a 18—

Pese haber sido notificados, guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Conforme con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto Extraordinario 2591 de 1991, es competente este despacho Judicial, para conocer de la presente solicitud de amparo.

ANÁLISIS DEL DESPACHO

A partir de los hechos y elementos probatorios allegados al proceso, le corresponde a este despacho, determinar si **COMPARTA E.P.S.** y/o la



SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL HUILA, vulneran los derechos fundamentales de la señora **MARÍA CAMILA VILLAREAL CAMPO**, al no programar valoración de control por el especialista en Endocrinología.

Reiteradamente la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha manifestado que, de conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, *"la salud tiene una doble connotación: como derecho y como servicio público², precisando que todas las personas deben acceder a él, y que al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación atendiendo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad."³*

Aunque inicialmente, la jurisprudencia consideró que el fundamento del derecho a la salud dependía de su vínculo con otro derecho distinguido como fundamental - *tesis de la conexidad* -, y por tanto, solo podía ser protegida por vía de tutela cuando su vulneración implicara la afectación de otros derechos de carácter fundamental, como el derecho a la vida, la dignidad humana o la integridad personal; esa posición varió a partir de la sentencia T-760 de 2008⁴.

En esa providencia la Corte Constitucional argumentó que el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo, y como tal, lo definió como un derecho complejo, que protege múltiples ámbitos de la vida humana, desde diferentes perspectivas. De allí que concluyó, que su ámbito de protección, no está delimitado por los planes obligatorios de salud, de manera que la prestación de un servicio de salud debe suministrarse aunque no esté incluido en dicho plan, cuando estos se requieren con necesidad, el cual puede comprometer en forma grave la vida digna de la persona o su integridad personal.

La citada sentencia señaló:

"En tal sentido, el ámbito del derecho fundamental a la salud está delimitado por la dogmática constitucional, que reconoce los contenidos garantizados a las personas en virtud del mismo. El ámbito de protección, por tanto, no está delimitado por el plan obligatorio de salud. Puede existir un servicio de salud no incluido en el plan, que se requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida digna de la persona o su integridad personal.

3.2.1.3. Así pues, considerando que "son fundamentales (i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo", la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el derecho a la salud es un derecho fundamental, 'de manera autónoma',

² Sentencias T-134 de 2002 MP. Álvaro Tafur Galvis y T-544 de 2002 MP. Eduardo Montealegre Lynett.

³ Sentencias T-207 de 1995 MP. Alejandro Martínez Caballero; T- 409 de 1995 MP. Antonio Barrera Carbonell y C-577 de 1995 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴ MP. Manuel José Cepeda Espinosa.



cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho.⁵ Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela.⁶ La jurisprudencia ha señalado que la calidad de fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo.⁷"

De lo expuesto se colige que el derecho a la salud es un derecho fundamental de todos los habitantes del territorio nacional que debe ser respetado y protegido y, que puede ser invocado a través de la acción de tutela cuando este resultare amenazado o vulnerado, para lo cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos vulnerados.

En el sub juicé, resáltese que le fue prescrito a la accionante consulta de control o de seguimiento por especialista en "ENDOCRINOLOGIA", y que según la Resolución No. 5269 de 2017, por la cual se define aclara y actualiza

Rama Judicial

Consejo Superior de la Judicatura

República de Colombia

⁵ En la sentencia T-859 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett) se dice al respecto: "Así las cosas, puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado -Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas - contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos. || 13. La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental." Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-060 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-148 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

⁶ Esta decisión ha sido reiterada en varias ocasiones, entre ellas en la sentencia T-076 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-631 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-837 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) en este caso la Corte consideró que "(...) tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. En consecuencia, no es necesario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de la acción de tutela (...)". En este caso se tuteló el acceso de una persona beneficiaria del régimen subsidiado a servicios de salud incluidos en el POSS (Histerectomía Abdominal Total y Colporrafia posterior) pero cuya cuota de recuperación no podía ser cancelada por el accionante.

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-016 de 2007 (MP Antonio Humberto Sierra Porto) se autorizó la práctica de la cirugía plástica ordenada por el médico cirujano, con el propósito de extraer el queloide que tenía la menor beneficiaria de la tutela en el lóbulo de su oreja izquierda, aun cuando la función auditiva de la menor no se veía afectada. Para la Corte "[n]o se trata de una cirugía cosmética o superflua sino de una intervención necesaria y urgente recomendada por el médico cirujano y relacionada con la posibilidad de superar problemas de cicatrización que presenta la niña. (...) de manera que pueda recuperar su apariencia normal y restablecer de manera integral su salud."



integralmente el Plan Obligatorio de Salud, en su artículo 12 incluye la valoración para servicios especializados en salud.

En ese orden de ideas, siendo un servicio incluido en el Plan Obligatorio de Salud, no existe razón para que la E.P.S. prolongue en el tiempo la práctica de la misma, pues ello repercute en el tratamiento de las patologías que padece la usuaria del sistema de salud, no existiendo excusa válida alguna, en tanto, es responsabilidad de la EPS articular la red de servicios a su cargo para que la usuaria pueda acceder a ellos, más aun cuando ya se encuentra autorizada por **COMPARTA E.P.S.** (Fl.4).

Ahora, en cuanto a la integralidad del Sistema de Salud, la Corte en sentencia T - 940 de 2014, expresó:

"El juez debe ordenar la entrega de todos los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, cuando la entidad encargada de ello no ha actuado con diligencia y ha puesto en riesgo sus derechos fundamentales⁸, siempre que exista claridad sobre el tratamiento a seguir, a partir de lo dispuesto por el médico tratante. Lo anterior ocurre, por una parte, porque no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los fallos judiciales deben ser determinables e individualizables; y por la otra, porque en caso de no puntualizarse la orden, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados, en contravía del mandato previsto en el artículo 83 de la Constitución⁹. Por esta razón, en sede de tutela, se ha considerado que el suministro del tratamiento integral se sujeta a las siguientes condiciones: en primer lugar, que la EPS haya actuado negligentemente en la prestación del servicio y, en segundo lugar, que exista una orden del médico tratante especificando las prestaciones necesarias para la recuperación del paciente, la cual, como se mencionó en el acápite anterior, se convierte en un límite para la actuación del juez de tutela, a partir de la aplicación de los criterios de necesidad, especialidad y responsabilidad¹⁰."

Partiendo del anterior criterio jurisprudencial, encuentra el despacho que en el caso bajo examen, respecto a la solicitud de tratamiento integral invocada no está llamada a prosperar, pues más allá de las ordenes médicas que ya se analizaron, no existe una prestación concreta en salud que pueda ser autorizada por el juez de tutela.

No obstante, se accederá a las demás peticiones taxativamente ordenadas por el médico tratante, pues probado se encuentra que a **MARÍA CAMILLA VILLAREAL CAMPO** se le ordenó la consulta de control o de seguimiento por especialista en Endocrinología; y, durante el trámite constitucional se probó que **COMPARTA**

⁸ Sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011.

⁹ "Artículo 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas."

¹⁰ Sentencias T-320 de 2013 y T-433 de 2014. No sobra aclarar que estos requisitos deben ser examinados con menor rigurosidad en aquellos casos en que una persona padezca enfermedades catastróficas.



E.P.S. no la ha practicado, razón por la que resulta procedente concluir que se ha vulnerado a la actora el derecho fundamental a la salud.

En consecuencia, se tutelarán los derechos fundamentales aducidos y por tanto, se ordenará a COMPARTA E.P.S. practicar la valoración por control médico ordenada a la señora **MARÍA CAMILA VILLAREAL CAMPO** por su médico tratante. —fl.4-7—

Suficiente lo anterior, para que el Juzgado Noveno Civil Municipal de Neiva (H), administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVA:

PRIMERO.- CONCEDER la tutela del derecho a la salud de la señora **MARÍA CAMILA VILLAREAL CAMPO**, según se expuso precedentemente.

SEGUNDO.- ORDENAR a **COMPARTA S.A.S**, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, proceda a realizar los trámites administrativos necesarios, con el fin **PROGRAMAR y REALIZAR** la valoración de control por **ENDOCRINOLOGÍA** prescrita por el médico tratante a favor de la señora **MARÍA CAMILA VILLAREAL CAMPO**. En todo caso, la valoración deberá realizarse en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles.

TERCERO.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda de tutela.

CUARTO.- DESVINCULAR del presente trámite constitucional a la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL HUILA**.

QUINTO.- En el evento de que este fallo no fuere impugnado, envíense las presentes diligencias para que ante la Honorable Corte Constitucional, se surta la eventual revisión de que trata la ley.

SEXTO.- Notificar a las partes del contenido del presente fallo por el medio más expedito (Art. 30 Decreto 2591).

COPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


LINA ROCIO AVENDAÑO SERRANO.-

Jueza