

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO
JUZGADO PROMISCOU DE FAMILIA

Villeta, Cundinamarca, dieciocho (18) de abril de dos mil veintidós (2.022).

Ref: Rad. No. 2022-0077-01, Acción de tutela de NICOLAS MACIAS RONDON contra CONVIDA EPS y otro. (Decide impugnación).
--

Asunto

Se decide la impugnación propuesta por el accionada CONVIDA EPS, en contra del fallo proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Sasaima, Cundinamarca, del 23 de marzo de 2.022 (radicado 2022-0092-00), en el asunto de la referencia.

Antecedentes

Dio origen a las diligencias de la referencia la situación que a continuación se resume:

El actor en sede constitucional, señor NICOLAS MACIAS RONDON, partió por describirse como un adulto mayor de sesenta y cuatro años, de escasos recursos, afiliado a la EPS CONVIDA y con serios problemas de salud. En específico, se menciona que dicho ciudadano padece graves dolencias derivadas del linfoma difuso de células b grandes asociado a cáncer. Tal dolencia a su vez ha llevado a que los médicos tratantes le formulen quimioterapias que debían realizarse en periodos no superiores a quince días, pero, según sus palabras, dada la ineficiencia de la demandada *“no le fueron tramitadas y entregadas las autorizaciones y citas necesarias para llevar a cabo las quimioterapias ordenadas”*.

Apalancado en ese relato, el demandante, amén de petitionar la salvaguarda de sus prerrogativas fundamentales teniendo como eje la salud, se ordenara a la EPS accionada autorizar y por medio de la respectiva IPS practicarle las quimioterapias que le urgen, así como la provisión de medicamentos, procedimientos que le fueren necesarios. Así mismo se solicitó el reconocimiento del denominado tratamiento integral en salud de cargo de la convocada.

En esa senda y luego de la evacuación del trámite correspondiente, el Juzgado de instancia en providencia del 23 de marzo de 2.022, definió el pedimento entendiendo que la convocada por pasiva estaba cumpliendo a cabalidad con sus obligaciones para con su afiliado (especialmente en lo atinente a la práctica de las quimioterapias requeridas) y por ende procedió a declarar el evento del “hecho superado”. Empero, pese a esa conclusión, y yendo en manifiesta contravía de los disertado, el a-quo hizo emitió la siguiente disposición que es procedente transcribir:

“ORDENAR a CONVIDA EPS que brinde la atención integral que requiera el señor NICOLAS MACIAS RONDON para conjurar o morigerar los efectos nocivos de la enfermedad que le aqueja, y que no se repitan las acciones dilatorias injustificadas en los trámites de autorización y prestación de procedimientos o en la entrega de medicamentos o insumos al promotor de este proceso. De conformidad con lo señalado en la Resolución 205

de 2020, en el evento de que el tratamiento a favor del promotor de este proceso supere el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPS, se ordena al ADRES reembolsar a CONVIDA EPS todos aquellos gastos en que incurra y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.”

A su vez la accionada, inconforme específicamente con la orden que se acaba de transcribir, impugnó el mencionado fallo que la contiene en espera de su revocatoria y es precisamente sobre las razones de dicho objetivo a las que habrá de referirse el presente pronunciamiento.

Consideraciones

Entendiendo que este Juzgado es competente para dar respuesta a la impugnación propuesta, no sobra recordar una vez más que la acción de tutela, prevista por el artículo 86 de la Constitución Política, es un mecanismo procesal específico y directo, cuyo objeto consiste en la efectiva protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública, o de un particular en las situaciones y bajo las condiciones determinadas específicamente en el decreto 2591 de 1991. La finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un procedimiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se configure.

Es decir, el cometido de la mentada acción siempre debe estar dirigido a garantizar que los derechos fundamentales de las personas, cuya realización es condición esencial para preservar que su dignidad y su autonomía, no sean objeto de amenazas o de violación por parte de las autoridades públicas, o de particulares bajo ciertos y específicos supuestos, sin que ello implique que al juez constitucional le esté permitido desplazar con su actividad a los jueces ordinarios especializados o invadir su órbita de competencia. Su actividad deberá estar encaminada a hacer prevalecer esos derechos, en cuanto inherentes a la condición de dignidad de los individuos.

Ahora bien, se sabe que el derecho a la salud ha alcanzado el grado de fundamental a partir de la determinación de la Corte Constitucional en su sentencia T-760 de 2.008. Tal postura de la Alta Corporación fue reiterada en la ley 1751 de 2.015. De ello no cabe duda alguna y entonces ningún embate puede proponerse a la obligación de las entidades promotoras de salud de proveer a sus afiliados todos los servicios, medicamentos, tratamientos, procedimientos y demás, que ellos requieran para lograr el máximo disfrute de su anatomía corporal y de su aptitud mental. Ello resulta absolutamente claro y en el proceso de la referencia tal principio no ha sido cuestionado.

Empero, el problema aquí reside, acudiendo a un orden lógico para apreciar el entuerto, en si está constitucionalmente autorizado el Juzgador en sede de tutela a ordenar o autorizar para cierto paciente ubicado a su vez en ciertas circunstancias el denominado “tratamiento integral”.

Es claro que la accionada e impugnante ha determinado que la noción de tratamiento integral es tan basta o extensa, que no tiene coincidencia con las líneas fijadas por la

Corte Constitucional en varias de sus providencias, incluyendo en ellas a la denominada T-345 de 2.013. Dicho de otro modo, la atención en salud depende en cada uno de sus detalles depende de que preexista el diagnóstico médico y por ende solo es posible acceder al tratamiento integral si se han emitido ordenes médicas que así lo prescriban. Y claramente este Despacho tiene frente al punto en discordia un criterio idéntico al expresado por la inconforme, como pasa a explicarse.

Evidentemente en el asunto sometido a escrutinio surge una evidente dificultad que impide mantener o confirmar ese punto del fallo, pues la noción de tratamiento integral fue reconocida u ordenada sin el respaldo de prescripciones de un médico tratante o de un galeno autorizado.

De hecho, la orden de suministro de todas las prestaciones en salud, vía tutela, solo es procedente en cuanto hayan sido previamente ordenadas por el facultativo responsable de la salud del paciente, en este caso el demandante en sede constitucional. No puede ordenarse, verbigracia, una cirugía, si el galeno tratante no la ha considerado indispensable y no ha emitido la orden correspondiente. Y así sucesivamente con los demás procedimientos, tratamientos, e insumos y tecnologías en salud.

No se puede soslayar que la emisión de órdenes a la EPS accionada pende de la transgresión a derechos fundamentales. Volviendo al ejemplo abordado (a título exclusivamente de ejemplo, se itera), si la cirugía, ni se ha practicado, ni ha sido ordenada por el tratante, significa, en términos de derecho, la inexistencia de una amenaza o vulneración a privilegios superiores, ante lo cual no puede el juez de tutela impartir la orden de que se realice, porque estaría produciendo una dualidad de resultados discutibles e inviables: reemplazar al facultativo tratante y presumir que, en tiempo futuro, se quebrantarán garantías constitucionales. Ni el juez de tutela puede prescindir de las órdenes médicas, salvo contadas excepciones, ni su función puede afincarse en hechos futuros e inciertos.

Tal razonamiento se encuentra fundado en la misma óptica autorizada y sólida de la jurisprudencia de tipo constitucional. Así las cosas, en la novísima sentencia T-017 de 2.021 dijo la Corporación:

“6. La prescripción médica como criterio principal para establecer si se requiere un servicio de salud. Reiteración de Jurisprudencia

6.1. En reiteradas ocasiones, esta Corporación ha señalado que los usuarios del sistema de salud tienen el derecho constitucional a que se les garantice el acceso efectivo a los servicios médicos necesarios e indispensables para tratar sus enfermedades, recuperar su salud y resguardar su dignidad humana. Sobre este punto, la Corte ha resaltado que, en el sistema de salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, prima facie, el médico tratante. Por lo tanto, es el profesional de la salud el que está capacitado para decidir, con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente, si es necesaria o no la prestación de un servicio determinado.

De lo anterior, la Sala precisa que la importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las

particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio. En consecuencia, el médico tratante es la persona que cuenta con la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un servicio a partir de la valoración de los posibles riesgos y beneficios que este pueda generar, y es quien se encuentra facultado para variar o cambiar la prescripción médica en un momento determinado, de acuerdo con la evolución en la salud del paciente.

6.2. Al respecto, esta Corporación ha señalado que el criterio del médico tratante, como profesional idóneo, es esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios. En este orden de ideas, en la sentencia T-345 de 2013, ampliamente reiterada con posterioridad, la Corte señaló que:

“Siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico (...).

Por lo tanto, la condición esencial para que el Juez Constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser reemplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico.”

6.3. En conclusión, el criterio del médico tratante, como idóneo y oportuno, es el principal elemento para la orden o suspensión de servicios de salud. De manera no son las EPS e IPS, así como tampoco el juez constitucional, quienes están autorizados para desatender la prescripción médica sin justificación suficiente, sólida y verificable, que pueda contradecir la apreciación del profesional de salud, conocedor de las condiciones particulares del paciente.”

Y en específico, respecto del denominado tratamiento integral, en la sentencia T-475 de 2.020 de la Corte Constitucional, en el punto 59 de sus fundamentos, se condicionó su decreto vía tutela a dos requisitos: (1) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio, como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos o la realización de tratamientos; y (2) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico tratante, en que se especifiquen las prestaciones o servicios requeridos por el paciente.

Descendiendo al caso sometido a escrutinio, el primer presupuesto está demostrado en el dossier, porque justamente la cuestión no culminó precisamente por la acreditación del cumplimiento de las obligaciones que desde la Constitución Nacional le acometen a la EPS demandada, sino porque en el camino previo a la emisión del fallo de tutela se superaron las negligencias advertidas por activa. Sólo ante la proposición de la acción de amparo se dinamizó el andamiaje de la EPS CONVIDA, para practicar a su afiliado las quimioterapias y los procedimientos derivados de aquellas vitales para que evidentemente continúe con vida.

Pero el expediente no ofrece, en un nivel mínimo probatorio, prescripciones del médico tratante en donde estén especificadas las prestaciones o servicios que a futuro

inmediato requiera el paciente demandante que puedan enmarcarse dentro de la noción de tratamiento integral y es por ello que el juez de tutela no pueda reemplazar al profesional de la salud en dicho sentido.

Así mismo, en la sentencia T-394 de 2.021, la Corte Constitucional en el acápite que allí denominó “*tratamiento integral*”, expresó:

“27. La jurisprudencia constitucional ha diferenciado el principio de integralidad del tratamiento integral. Respecto del primero, señaló que es un mandato que debe guiar las actuaciones de las entidades prestadores del servicio de salud. En cuanto al segundo, expuso que es una orden que puede proferir el juez de tutela. Su cumplimiento supone una atención “*ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad del usuario*”. **De manera que, en esos casos, la prestación del servicio de salud debe incluir todos los elementos que prescriba el médico tratante.**

28. Para ordenar el tratamiento integral, el juez de tutela debe verificar que: (i) la EPS fue negligente en el cumplimiento de sus deberes; (ii) existen prescripciones médicas que especifiquen tanto el diagnóstico del paciente, como los servicios o insumos que requiere; y, (iii) el demandante es sujeto de especial protección constitucional o está en condiciones extremadamente precarias de salud. En estos casos, **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 EPS**”.

(Los subrayados y negrillas son extraños al texto original).

Siguiendo estas orientaciones vinculantes, no resulta posible acceder a emitir la orden de tratamiento integral, porque, pese a estar acreditada la negligencia de la EPS y ser el afectado sujeto de protección constitucional especial, no existen prescripciones médicas que especifiquen los servicios o insumos requeridos por el paciente en el futuro inmediato. Los facultativos encargados de combatir sus patologías no han formulado recomendaciones para el evento de un tratamiento integral, ni han precisado su conveniencia o su necesidad. Decretarlo en las condiciones actuales implica una decisión judicial sin justificación médica, equivalente, sin duda, a una orden abstracta, en la medida en que se desconoce, de modo absoluto, la puntualización expresa de prestaciones en salud ordenada por el médico encargado de su restablecimiento.

Ahora, lo aquí dicho no quiere decir que se ha emitido una autorización de naturaleza judicial para la EPS no cumpla con los deberes que le asisten para con su afiliado pues, existiendo prescripción médica, debe proceder a proveer el medicamento, el procedimiento, la atención o cualquiera otra, sin dilación alguna, este o no este la instrucción del galeno de turno inserta en el plan de beneficios en salud.

Igualmente, si dicha EPS, debe realizar una acción de recobro frente a gastos en que ha incurrido en el camino de preservación de la salud del paciente y que exceden a los que legalmente debería asumir, claramente la ley misma le establece los mecanismos para que la empresa sin que se precise pronunciamiento previo del juez de tutela.

Por lo dicho, se procederá a revocar la disposición tercera de la sentencia de tutela atacada.

Decisión

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Promiscuo de Familia de Villeta, Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve

Primero: Revocar la disposición tercera del fallo de tutela proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Sasaima, Cundinamarca, del 23 de marzo de 2.022. En todo lo demás se confirma la mencionada providencia.

Segundo: Notifíquese virtualmente esta decisión a los interesados y vinculados en el término que establece la ley y por Secretaría.

Tercero: Remítase la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

Firmado Por:

Jesus Antonio Barrera Torres
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Promiscuo 001 De Familia
Villeta - Cundinamarca

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: **5046708e87aade81e66ee23510908474bb2a3b66d79f4de6c166dd1828ada0e6**

Documento generado en 18/04/2022 08:34:11 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>