

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Radicación Nro.** : 66170-31-05-001-2016-00315-01

**Referencia:** Acción de Tutela

**Accionante:** Cruz Alba Alzate de Orozco

**Accionado:** Asmet Salud EPS-S y Secretaría de Salud Departamental

**Providencia**: Sentencia de segunda instancia

**Tema a Tratar: El deber de la entidad prestadora de salud de proporcionar el servicio médico y el tratamiento integral**

La jurisprudencia constitucional[[1]](#footnote-1) se ha referido a la salud como un derecho por un lado y, por el otro, como un servicio público, respecto del primero ha dicho que este debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, como servicio público, la salud debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos previstos en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política.

De conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, estableció que el derecho a la salud incluye unos elementos esenciales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional, los que convergen con el fin de que se garantice la atención integral en salud con alta calidad y con el personal idóneo y calificado, entre otras, y de esta forma se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios.

Asimismo reglamentó en el artículo 8 el tratamiento integral que garantiza el acceso efectivo al servicio de salud que incluye: *“todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”[[2]](#footnote-2).*

**Citación jurisprudencial:** CORTE CONSTITUCIONAL, T-275 de 2012, T-121 de 2015, T-081 de 2016, T-100 de 2016.

Pereira, Risaralda, cinco (05) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Acta número \_\_\_\_ de 05-10-2016

Decide la Sala en segunda instancia, la acción de tutela instaurada por la señora Cruz Alba Alzate de Orozco identificada con cédula de ciudadanía No.24.762.532 de Marsella, quien actúa a través del personero municipal, en contra de Asmet Salud EPS-S y Secretaría de Salud Departamental.

**ANTECEDENTES**

**1. Derechos fundamentales invocados, pretensión y hechos relevantes en los que se funda**

Quien promueve el amparo, pretende la protección de los derechos a la salud, y seguridad social, para lo cual solicita se ordene a Asmet Salud EPS-S que de manera inmediata autorice y suministre los medicamentos omeprazol 20 mg en una cantidad de 30, ácido acetil salicílico 100 mg en una cantidad de 30, gemfibrozilo 600 mg en una cantidad de 30 y lozartan 50 mg en cantidad de 60. Asimismo el tratamiento integral.

Narra el personero, que (i) la señora Alzate de Orozco padece de hipertensión esencial (primaria) e hipergliceridemia pura; (ii) le fue ordenado por el médico tratante los medicamentos anteriormente enunciados; y (iii) hasta le fecha no ha sido emitida la autorización y entrega por la EPS de los medicamentos.

**2. Pronunciamiento de la Secretaría de Salud Departamental**

Alegó que la EPS-S es la llamada a eliminar las barreras que por cualquier motivo obstaculicen el acceso de su afiliada a los servicios de salud requeridos sin que se traslade a la entidad departamental obligación alguna en lo demandado ya que la atención integral de la patología sufrida por la accionante se encuentra cubierta en el POS.

**3. Pronunciamiento de Asmet Salud EPS-S**

A pesar de estar debidamente notificada descorrió los términos en silencio.

**4. Sentencia impugnada**

El juez de instancia decide tutelar los derechos a la salud y vida digna y ordenó a Asmet Salud EPS-S realice las gestiones pertinentes para la entrega de los medicamentos omeprazol 20 mg en una cantidad de 30, ácido acetil salicílico 100 mg en una cantidad de 30, gemfibrozilo 600 mg en una cantidad de 30 y lozartan 50 mg en cantidad de 60 los que están incluidos en el POS según la Resolución No.005592 de 2015.

Por otra parte negó el tratamiento integral por cuanto no hay constancia en el expediente que a la señora Alzate de Orozco le hayan prescrito otros servicios médicos y estos hayan sido negados, asimismo que no es posible ordenar de manera deliberada la realización de procedimientos e intervenciones, medicamentos y otros insumos que no hayan sido prescritos por el médico tratante al ser una labor exclusiva de los profesionales de la salud.

**5. Impugnación**

La accionada Asmet Salud EPS-S impugna el fallo al considerar que se niega la posibilidad de poder realizar el respectivo recobro por concepto del servicio en salud NO POS que se le autorice y practique a la accionante, siendo este un derecho que le asiste para realizar dicho recobro ante el FOSYGA o el ente territorial.

En las pretensiones solicita que no se ordene la atención integral al basarse en hechos futuros e inciertos y que dado el caso en que se autorice al accionante un servicio en salud NO POS se faculte para el respectivo recobro ante el FOSYGA y/o el ente territorial.

**CONSIDERACIONES**

**1. Competencia**

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción, al ser superior funcional del Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, quien profirió la decisión.

**2. Problemas jurídicos**

En atención a lo expuesto por el personero, la Sala se formula los siguientes interrogantes:

(i) ¿Las accionadas vulneraron los derechos a la salud y seguridad social, al no ordenar los medicamentos omeprazol 20 mg en una cantidad de 30, ácido acetil salicílico 100 mg en una cantidad de 30, gemfibrozilo 600 mg en una cantidad de 30 y lozartan 50 mg en cantidad de 60.

(ii) ¿Es procedente ordenar el tratamiento integral?

(ii) ¿Se puede ordenar al Ministerio de Salud y de la Protección Social y al Fondo de Solidaridad que suministren a la EPS los recursos para el tratamiento integral?

Previo a abordar los interrogantes planteados le compete a la Sala verificar el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela.

**3. Requisitos de procedencia de la tutela**

Se tiene como requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991: (i) la presunta vulneración de un derecho fundamental por acción u omisión de una autoridad pública y en algunos casos por particulares, (ii) legitimación por activa y por pasiva de los accionados, (iii) la inmediatez y (iv) subsidiariedad[[3]](#footnote-3).

**3.1. Legitimación**

Está legitimado por activa el señor Willian Esteban Obando Osorio quien actúa como personero y agente oficioso de la señora Alzate de Orozco, la que presenta un estado de hipertensión esencial (primaria) e hipergliceridemia pura y es la titular del derecho a la salud y seguridad social.

Así mismo, lo está por pasiva Asmet Salud EPS-S y Secretaría de Salud Departamental, pues a ellas se les endilga la presunta conducta violatoria del derecho a la salud cuya protección se reclama.

**3.2 Derecho fundamental**

No cabe duda que es fundamental la salud y la seguridad social.

**3.3. Inmediatez y subsidiariedad**

También se cumple con estos requisitos si en cuenta se tiene que la Corte Constitucional ha dicho que cuando se trata de proteger el derecho a la salud, el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, por ello, quien resulte afectado por la vulneración a este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo. En el presente asunto la parte accionante busca de la protección a su derecho fundamental a la salud, de ahí que pueda acudir directamente a la acción de amparo constitucional, asimismo se le prescribió los medicamentos requeridos el 15-07-2016 y la tutela se presentó el 18-08-2016, transcurriendo más de un (1) mes, que se consideran razonables para incoar el amparo.

**4. Fundamentos jurídicos de la decisión**

**4.1. El deber de la entidad prestadora de salud de proporcionar el servicio médico y el tratamiento integral**

La jurisprudencia constitucional[[4]](#footnote-4) se ha referido a la salud como un derecho por un lado y, por el otro, como un servicio público, respecto del primero ha dicho que este debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, como servicio público, la salud debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos previstos en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política.

De conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, estableció que incluye unos elementos esenciales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional, los que convergen con el fin de que se garantice la atención integral en salud con alta calidad y con el personal idóneo y calificado, entre otras, y de esta forma se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios.

Asimismo reglamentó en el artículo 8 el tratamiento integral que garantiza el acceso efectivo al servicio de salud que incluye: *“todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”[[5]](#footnote-5).*

**4.2 Fundamento fáctico**

Se tiene acreditado y no fue objeto de discusión que (i) la señora Alzate de Orozco pertenece al régimen subsidiado; (ii) padece de hipertensión esencial (primaria) e hipergliceridemia pura (fl.7); (iii) que requiere para su tratamiento de omeprazol 20 mg en una cantidad de 30, ácido acetil salicílico 100 mg en una cantidad de 30, gemfibrozilo 600 mg en una cantidad de 30 y lozartan 50 mg en cantidad de 60. (fl.8), medicamentos que se encuentra dentro del POS según la Resolución 5592 de 2015[[6]](#footnote-6) que actualizó integralmente el Plan de Beneficios en Salud; (iv) la accionada Asmet Salud EPS-S guardó silencio lo que hace presumir los hechos que le requirió el Juez de primera instancia se pronunciara; (vii) en la sentencia de 26-08-2016 no se ordenó tratamiento integral, contrario a lo esgrimido por Asmet Salud EPS.

Como corolario de lo anterior se tiene que la autorización y el suministro de los medicamentos requeridos debe ser inmediato, teniendo en cuenta la dilación injustificada en su suministro implica que el tratamiento ordenado a la paciente se suspenda o no se inicie de manera oportuna, así las cosas omitir su entrega vulnera el derecho a la salud y desconoce el principio de continuidad en la prestación del servicio, tal cual como acertadamente lo ordenó el Juez de primera instancia.

Ahora con respecto al tratamiento integral, no fue dispuesto por el Juez de primer nivel, por ello resulta extraño se impugne, el que como dijo el Juez no hay lugar a él, decisión que se confirmará porque no se avizora que la señora Alzate de Orozco este pendiente de algún otro medicamento, procedimiento, terapia en aras de su recuperación e integración social, a pesar de la existencia de un diagnóstico médico.

De esta manera lo ha dicho la Corte Constitucional[[7]](#footnote-7) *“…el concepto de integralidad no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada; debe existir un diagnóstico médico que haga determinable, en términos de cantidad y periodicidad, los servicios médicos y el tratamiento que se debe adelantar para garantizar de manera efectiva la salud del paciente y su integridad personal, salvo situaciones excepcionalísimas”.*

Por último en lo que tiene que ver con la solitud de recobro al FOSYGA por Asmet Salud EPS, se debe tener en cuenta que el Juez de primer grado no ordenó medicamentos que estuvieran fueran del POS ni tampoco tratamiento integral que amerite un pronunciamiento por esta Sala, no obstante, es menester advertir que en el evento en el que se presten servicios y tecnologías sin cobertura en el POS, que hayan superado el procedimiento de verificación y control, conforme a lo establecido en el artículo 13 de la Resolución No.1479 de 2015 del Ministerio de Salud y protección Social, serán pagados directamente por las entidades territoriales a los proveedores o prestadores de servicios de salud, conforme al procedimiento establecido en la Resolución 1261 de 2015, de la Secretaría de Salud Departamental, acto administrativo donde se estableció el procedimiento para el cobro y pago de servicios y tecnologías sin cobertura en el POS suministrados a los afiliados del régimen subsidiado a cargo del departamento de Risaralda a los Prestadores de Servicios de Salud Públicos, Privados o Mixtos.

**CONCLUSIÓN**

Por consiguiente, se confirmará en su integridad la sentencia de 26-08-2016.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Risaralda - Sala Cuarta de Decisión**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución,

**R E S U E L V E**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de 26-08-2016 proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas dentro de la presente tutela presentada por Cruz Alba Alzate de Orozco identificada con cédula de ciudadanía No.24.762.532 de Marsella, quien actúa a través del personero municipal, en contra de Asmet Salud EPS-S y Secretaría de Salud Departamental.

**SEGUNDO: COMUNICAR** esta decisión a las partes e intervinientes en el término de Ley y al juzgado de origen.

**TERCERO: REMITIR** el expediente a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Magistrada Ponente**

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN Magistrado Magistrada**

1. Corte Constitucional. Sentencia T-121 de 26-03-2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional. Sentencia T-081 de 23-02-2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Constitucional. Sentencia T-275 de 12-04-2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Constitucional. Sentencia T-121 de 26-03-2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. [↑](#footnote-ref-4)
5. Corte Constitucional. Sentencia T-081 de 23-02-2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. [↑](#footnote-ref-5)
6. <https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resoluci%C3%B3n%205592%20de%202015.pdf> con códigos A02BC0101; B01AC0601; C10AB0401; C09CA101. [↑](#footnote-ref-6)
7. Corte Constitucional. Sentencia T-100 de 01-03-2016. M.P. María Victoria Calle Correa. [↑](#footnote-ref-7)