El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto Acción de tutela – Segunda instancia

Accionante Aurora Mahecha Neira

Accionado SENA Regional Risaralda - Servicio Médico Asistencial

Vinculado Director del SENA Regional Risaralda.

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / SERVICIO DE SALUD DEL SENA / ADICIONAL AL SISTEMA GENERAL DE SALUD / CONTINUIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO / REGULACIÓN LEGAL / DECRETO 907 DE 1975.**

… la queja constitucional se plantea… contra el Servicio Médico Asistencial del SENA al abstenerse de suministrar a la actora fármacos recomendados por galeno de esa entidad.

… la Sala se encuentra avalada para definir de fondo el asunto, lo cual se concreta… en establecer si el Servicio Médico Asistencial del SENA es responsable o no del suministro de los fármacos recomendados a la accionante.

“De conformidad con el artículo 24 del Decreto 907 de 1975, modificado por el artículo 16 del Decreto 415 de 1979, “El SENA garantizará a sus empleados el cubrimiento de servicios médicos y prestaciones sociales, afiliándolos a una entidad asistencial o de previsión (…)”

… la accionada plantea objeción, al considerar… que al no hacer parte del sistema general de seguridad social en salud no puede ser objeto de las mismas coberturas que allí se garantizan.

Sin embargo, ese argumento entra en completa contradicción con el propio proceder de esa entidad, que, como se vio, ordenó, a través de médico de su red de servicios, la entrega de aquellos fármacos y a ello se había atenido regularmente esa autoridad, solo que, de conformidad con el informe que rindió en el traslado de la tutela, se vio obligada a suspender su suministro por la terminación del contrato con la entidad encargada de dispensarlo, y hasta planteó la posibilidad de que la actora acceda de forma particular a ese tratamiento farmacológico, para posteriormente solicitar el respectivo reembolso.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

****

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL**

**DISTRITO DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrado sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas

Sentencia ST2-0199-2023

Acta número 301 de 21-06-2023

|  |  |
| --- | --- |
|  |  |

**Pereira, veintiuno (21) de junio de dos mil veintitrés (2023)**

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación formulada por el Director del SENA Regional Risaralda contra el fallo proferido en la tutela de la referencia, el 25 de abril pasado.

**ANTECEDENTES**

**1.** Narró la demandante que, superado un cáncer de tiroides que la aquejaba, le fueron formulados los fármacos de control eutirox e idena, por un periodo de cinco años. Empero el Servicio Médico Asistencial del SENA interrumpió la entrega de ese tratamiento farmacológico, desde el mes de diciembre pasado.

Debido a lo anterior *“he venido sintiendo mareos y desmayos, no he podido volver a hacer gimnasia y no puedo llevar una vida normal ya que a falta de este tratamiento mi salud desmejora y no cuento con los recursos económicos para comprarlo de manera particular”.*

Para obtener la protección de sus derechos a la salud y la vida en condiciones dignas, solicita se ordene a la demanda entregar aquellos medicamentos por el lapso establecido[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 12 de abril de esta anualidad el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

El Director del SENA Regional Risaralda informó que el servicio médico de esa entidad no hace las veces de EPS, si no que se cataloga como una asistencia de bienestar laboral que se brinda a familiares de algunos trabajadores y pensionados. Además, esa autoridad le viene prestando los servicios clínicos a la demandante y en momento alguno ha negado los medicamentos requeridos; su falta de entrega, obedece al agotamiento del contrato con el proveedor por lo que *“se está orientando a nuestros trabajadores y pensionados a que adquieran el medicamento formulado y soliciten el reembolso del precio pago, lo que se ha venido cumpliendo de manera oportuna y hasta la fecha el trabajador, del que creemos depende la demandante, no lo ha hecho”.*

Así mismo señaló que la demandante no cuenta con vínculo directo con esa entidad, sino que es beneficiaria de un trabajador o pensionado, con quien aparentemente ya no tiene relación alguna, por lo que no sería destinataria del programa, pues entre los requisitos del mismo se encuentra la convivencia con el trabajador o pensionado. Además, la interesada puede acudir a la EPS a la que se encuentra afiliada para obtener la entrega del tratamiento farmacológico[[2]](#footnote-3).

**3. Sentencia impugnada:** El Juzgado Cuarto de Familia local accedió al amparo invocado y ordenó al Servicio Médico Asistencial del SENA Regional Risaralda garantizar a la accionante la entrega efectiva de los medicamentos prescritos por los galenos tratantes.

Para adoptar esa determinación, consideró que la accionante merece la protección especial del Estado, al contar con antecedentes de cáncer de tiroides, hecho que la ubica en un estado de debilidad manifiesta. Además, que el Servicio Médico Asistencial del SENA funciona como prestación adicional al sistema general de salud y, por tanto, al existir prueba de que la citada señora se encuentra afiliada a ese servicio, puede exigírsele la entrega de las medicinas reclamadas[[3]](#footnote-4).

**4. Impugnación:** El Director del SENA Regional Risaralda alegó que el Servicio Médico Asistencial del SENA, no pertenece al sistema general de seguridad social en salud ni es una EPS y se financia de los limitados recursos que le designa el Ministerio de Trabajo, y no del FOSYGA como ocurre con las IPS y EPS, luego *“no puede pretenderse que (…) cuente con una cobertura y alcance similar al que ofrece el SGSSS (…) Si bien el SENA, le dará cumplimiento al fallo para poder suministrarle el medicamento a la accionante, eso no quiera decir que la beneficiaria del pensionado, no este (sic) obligada a estar afiliada como beneficiario a una EPS. Para que sea esta la que le provea los medicamentos”*[[4]](#footnote-5).

**CONSIDERACIONES**

**1.** En el caso concreto la queja constitucional se plantea, al amparo del artículo 86 de la Constitución Política, contra el Servicio Médico Asistencial del SENA al abstenerse de suministrar a la actora fármacos recomendados por galeno de esa entidad.

Frente a esa situación, la primera instancia concluyó que esa entidad debía garantizar la entrega de tales medicamentos. La demandada se opuso a ese mandato al considerar que al no hacer parte del sistema general de salud ni, en consecuencia,recibir los recursos que le son desembolsados a las entidades que lo conforman, no tiene la misma cobertura que estas últimas.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico consiste en determinar si el amparo resulta o no procedente para resolver el debate planteado y, en caso positivo, si la entidad accionada lesionó los derechos de la actora.

**2.** Es de precisarse que la demandante se encuentra legitimada en la causa por activa toda vez que es la directa afectada en sus derechos por la falta de prestación de los servicios de salud requeridos. La legitimación en la causa por pasiva, radica en el Servicio Médico Asistencial del SENA Regional Risaralda, entidad a la que se encuentra afiliada la actora y cuyo personal médico le recetó los medicamentos reclamados, circunstancias sobre las cuales se ahondará más adelante.

**3.** Iníciese por indicar que la Sala no tiene reparos frente los requisitos de procedencia del amparo pues al invocarse la protección al derecho a la salud, la tutela es el medio idóneo para dirimir el conflicto (subsidiariedad), y al alegarse la interrupción del tratamiento farmacológico, a partir del mes diciembre del año pasado, hecho que admitió implícitamente la demandada al justificarlo en la terminación de la relación contractual con el proveedor, se concluye el ejercicio oportuno de la acción (inmediatez).

**4.** Superado lo anterior, la Sala se encuentra avalada para definir de fondo el asunto, lo cual se concreta, a partir de los argumentos planteados en la impugnación, en establecer si el Servicio Médico Asistencial del SENA es responsable o no del suministro de los fármacos recomendados a la accionante.

**4.1.** De conformidad con el artículo 24 del Decreto 907 de 1975, modificado por el artículo 16 del Decreto 415 de 1979, “*El SENA garantizará a sus empleados el cubrimiento de servicios médicos y prestaciones sociales, afiliándolos a una entidad asistencial o de previsión (…) El SENA asumirá directamente o contratará con una o varias entidades públicas o privadas especializadas en seguridad social, un seguro médico asistencial, para los parientes de los empleados de la entidad.”*

Las pruebas documentales incorporadas al expediente acreditan que la accionante se encuentra afiliada, en calidad de beneficiaria, al Servicio Médico Asistencial del SENA[[5]](#footnote-6). Así mismo que médico adscrito a esa entidad le recomendó, entre otros fármacos, el eutirox de 112 mcg. e idena 150 mg.[[6]](#footnote-7).

Así las cosas, la demandante, en aplicación de aquella norma, tiene derecho a recibir el suministro de los citados servicios.

**4.2.** Frente a esto último la accionada plantea objeción, al considerar, se repite, que al no hacer parte del sistema general de seguridad social en salud no puede ser objeto de las mismas coberturas que allí se garantizan.

Sin embargo, ese argumento entra en completa contradicción con el propio proceder de esa entidad, que, como se vio, ordenó, a través de médico de su red de servicios, la entrega de aquellos fármacos y a ello se había atenido regularmente esa autoridad, solo que, de conformidad con el informe que rindió en el traslado de la tutela, se vio obligada a suspender su suministro por la terminación del contrato con la entidad encargada de dispensarlo, y hasta planteó la posibilidad de que la actora acceda de forma particular a ese tratamiento farmacológico, para posteriormente solicitar el respectivo reembolso.

También muestra contradicción de la defensa cuando señala que no ha desamparado a la accionante porque continúa prestando los servicios de valoración médica.

Es decir que el Servicio Médico Asistencial del SENA ha admitido su obligación de brindar el servicio de salud como cobertura adicional, y la entrega de las medicinas ordenadas, o en otras palabras que sí está en capacidad de suministrarlos[[7]](#footnote-8), sin que las justificaciones que plantea frente a ello se estimen suficientes, como quiera que, según lo ha establecido la jurisprudencia, no constituye excusa válida que la autoridad directamente obligada a atender a su usuario, alegue carecer de contratación vigente para la entrega de servicios de salud, pues ello constituye obstáculo administrativo que de forma alguna pueden perjudicar al paciente[[8]](#footnote-9).

Tampoco se le podría exigir a la actora que adquiriera aquellos fármacos por sus propios medios, para luego iniciar el trámite de reembolso, ya que en su demanda la citada señora alegó carecer de recursos económicos para ese efecto, hecho que no fue controvertido.

Ahora bien, si resultare cierto que la actora no tiene derecho a los servicios ofrecidos por haber perdido la calidad que otrora le dio la afiliación, es evidente que se debe agotar un debido proceso administrativo para definir esa cuestión, pues no puede interrumpirse de la noche a la mañana el suministro de unos medicamentos, que hacen parte de un esquema de salud previamente establecido por el médico tratante, por haber cambiado la condición en la que fue afiliada la beneficiaria del servicio, sin antes garantizar además la continuidad del tratamiento mismo.

**5.** Así las cosas, como se denota acertado el fallo objeto de la impugnación, este será confirmado.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Se CONFIRMA la sentencia impugnada, de fecha y procedencia ya indicadas.

**SEGUNDO:** Notificar a las partes lo aquí resuelto en la forma más expedita y eficaz posible. Comuníquese de igual forma al Juzgado de primera instancia.

**TERCERO:** Enviar oportunamente, el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Los Magistrados

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

(Ausente con causa justificada)

**EDDER JIMMY SANCHEZ CALAMBAS**

1. Archivo 03 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-2)
2. Archivo 07 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-3)
3. Archivo 08 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-4)
4. Archivo 10 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-5)
5. Folio 02 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-6)
6. Folio 01 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-7)
7. Responsabilidad que en general ha sido reconocida por la jurisprudencia. Por ejemplo, en sentencia T-460 de 2015 la Corte Constitucional le ordenó al Servicio Médico Asistencial del SENA que, virtud de la afiliación en salud de hija de empleado del SENA, estableciera la pertinencia de cirugía reconstructiva de la articulación temporomandibular de la paciente y se hallarse necesaria, garantizara *“todos los servicios médicos que aseguren el tratamiento integral para el restablecimiento de la salud”.* [↑](#footnote-ref-8)
8. Cfr. Corte Constitucional Sentencia ST2-0429 de 2021 [↑](#footnote-ref-9)