

Cartagena de Indias D.T. y C., primero (01) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, PARTES E INTERVINIENTES

Medio de control	ACCIÓN DE TUTELA – IMPUGNACIÓN
Radicado	13-001-33-33-005-2022-00419-01
Demandante / Accionante	DAMITH CERVANTES CARMONA, AGENTE OFICIOSO DEL SEÑOR EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA
Demandado / Accionado	NUEVA E.P.S
Tema	Tratamiento integral de los servicios de salud.
Magistrado Ponente	LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la parte accionada; NUEVA EPS, contra la sentencia de fecha, dos (02) de diciembre de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, a través de la cual se ampararon los derechos fundamentales deprecados por el accionante.

III.- ANTECEDENTES

1. Hechos relevantes planteados por la parte accionante.

Las pretensiones de esta acción constitucional se fundan en los siguientes supuestos facticos:

- **PRIMERO:** Relata que el señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA es un adulto mayor de 72 años de edad, sujeto de especial protección constitucional.
- **SEGUNDO:** El señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA padece de ANGINA INESTABLE ASOCIADO A CARDIOMOPATÍA ISQUÉMICA CON TRES REPORTES DE CATETERISMO.



-TERCERO: el señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA es beneficiario de la empresa prestadora del servicio de salud NUEVA E.P.S, se encuentra hospitalizado en el HOSPITAL DE BOCAGRANDE hace seis (6) días, en razón a que requiere de manera urgente una INTERVENCIÓN DE REVASCULARIZACIÓN (DERIVACIÓN O PUENTES CORONARIOS) VIA ABIERTA como se observa en el documento de radicación de solicitud de servicios de fecha 21 de octubre de 2022.

2. Pretensiones

Se señalan como pretensiones de la Acción de Tutela las siguientes:

“PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud por conexidad con el derecho fundamental a la vida digna y a la seguridad social

SEGUNDO: Que se ORDENE todos los trámites, acciones o decisiones que el señor Juez estime pertinente con OBJETO de HACER CESAR la VULNERACIÓN de los DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES señalados.

TERCERO: Que se ordene a la NUEVA E.P.S y/o a quien corresponda la realización de la operación y/o intervención quirúrgica que mi padre necesita, de manera urgente y el traslado en caso de que sea necesario a otra ciudad del país, cubriendo los gastos correspondientes a transporte y hospedaje, y demás que sean necesario, tanto para el paciente como para un acompañante.

CUARTO: Igualmente, se ORDENE a la NUEVA E.P.S. que, como garantía fundamental a la continuidad e integralidad en el tratamiento médico, autorice, ordene, remita y facilite todos y cada uno de los procedimientos médicos, exámenes, intervenciones y valoraciones que sean necesarias.”

3. Actuación procesal

3.1. Admisión y notificación.

La acción de tutela de la referencia, se presentó y repartió el día veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintidós (2022), correspondiéndole su reparto al Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena para su conocimiento. Mediante auto de fecha veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintidós (2022), se procedió a admitir la solicitud de amparo y a ordenar la notificación a la parte accionada por el medio más expedito.

3.2. De la contestación de acción de tutela.

NUEVA E.P.S

Mediante escrito allegado el veinticuatro (24) de noviembre del año dos mil veintidós (2022), la entidad accionada, rindió informe frente a los hechos y pretensiones de la acción de tutela de la referencia. En el mismo, confirma que, el accionante se encuentra en estado activo para recibir la asegurabilidad y pertinencia en el sistema general de seguridad social en salud en el régimen contributivo categoría A, a cargo de NUEVA E.P.S.

Por otra parte, en lo que se refiere a los servicios solicitados, manifiesta que área técnica de salud de la entidad se encuentra en revisión del caso, realizando acciones positivas que permitan la materialización de los servicios que requiere el afiliado. La entidad accionada alega que una vez son autorizados los servicios, en cuanto a consultas, servicios complementarios y procedimientos, el usuario debe comunicarse con la IPS asignada a fin de programar la fecha de realización de estos.

Así mismo, pone de presente que la fecha de asignación para la realización de las consultas y los procedimientos médicos y quirúrgicos por especialistas depende de la disponibilidad en la agenda médica de la IPS prestadora del servicio, lo cual se encuentra determinado por varios factores, entre ellos están la oferta de la especialidad médica requerida y la demanda de los pacientes que requieran la especialidad.

Respecto de la solicitud de autorización de transporte para citas programadas del afiliado, La entidad accionada también alega que el servicio requerido no es prestado por el municipio de residencia del usuario



el cual es SAN JUAN NEOPUCENO- BOLIVAR, que no se encuentra contemplado en los que reciben UPC diferencial y a los cuales la EPS no está en la obligación de costear el transporte de acuerdo con la lista taxativa de municipalidades señalada en la resolución 2381 de 2021, así mismo manifiesta que no hay orden médica para el alojamiento, y por tal razón no procede su conocimiento.

NUEVA E.P.S manifiesta que los servicios solicitados no están incluidos en el Plan de beneficios de Salud y requieren orden médica radicada vía MIPRES para su suministro. Además de ello, menciona que no hay órdenes médicas expedidas por lo médicos tratantes donde se solicite la prestación de servicios que el accionante reclama.

En cuanto al tratamiento integral, precisan que al usuario se le han prestado los servicios que le han sido ordenados por sus médicos tratantes de acuerdo con su pertinencia y acorde a sus competencias.

Finalmente, la parte accionada hace énfasis en que el fallo de tutela no puede ir más allá de la vulneración o amenaza de derechos fundamentales y protegerlos a futuro, dado que se desbordaría su alcance.

3.3. Sentencia impugnada

A través de sentencia de fecha dos (02) de diciembre de dos mil veintidós (2022) proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, el A quo decidió:

“PRIMERO: *CONCEDER la presente acción de tutela interpuesta por Damith Cervantes Carmona, actuando como agente oficioso del señor Euriel Enrique Rodríguez Vega, contra la NUEVA EPS, por violación a la vida, salud, vida digna Seguridad Social y la igualdad según lo explicado en la parte motiva de esta sentencia.*

SEGUNDO: *ORDENAR a la NUEVA EPS que sin más dilaciones en un término no mayor de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de esta providencia, realice todos los trámites necesarios para que le sea practicado al señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA el procedimiento “REINTERVENCION DE*



REVASCULARIZACION CARDIACA (DERIVACION O PUENTES CORONARIOS) VIA ABIERTA." Sic, ordenado por su médico tratante.

TERCERO: Adicionalmente, se ordenará a la NUEVA EPS que AUTORICE Y SUMINISTRE LOS VIATICOS DE TRANSPORTE PARA BARRANQUILLACARTAGENA Y VICEVERSA, que incluya TRANSPORTE, ALOJAMIENTO CON ALIMENTACION del paciente y su acompañante en razón al procedimiento médico antes descrito. También se reconoce el derecho al tratamiento integral, para lo cual deberá dispensar todos los procedimientos, exámenes, medicamentos que le sean ordenados por el médico tratante, sin dilaciones y sin imponer barreras administrativas, que tenga relación con su patología cardiaca.

(...)"

El A quo consideró que los derechos fundamentales invocados por el accionante han sido vulnerados por la entidad accionada, toda vez que, con las pruebas aportadas al sub examine, se acreditó que al señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA le fue ordenada por su médico tratante una "CIRUGIA DE REVASCULARIZACIÓN MIOCARDIACA PRIORITARIA CON PROTOCLO PRE QUIRURGICO INTRA HOSPITALARIO", como parte del tratamiento de su enfermedad, por ser un "Paciente con historia clínica de angina inestable asociado a cardiopatía isquémica con tres reportes de cateterismo el último mes de septiembre el cual muestra una enfermedad coronaria severa multivazo con restenosis instrastent en ada edemas de compromiso de los otros vasos principales, compromiso severo de la clase funcional grado IIIV indicación quirúrgica de revascularización miocárdica." según copia de la historia clínica del accionante, allegada a la demanda, igualmente que el 21 de octubre de 2022 fue radicada solicitud de servicio para el procedimiento: "REINTERVENCION DE REVASCULARIZACION CARDIACA (DERIVACION O PUENTES CORONARIOS) VIA ABIERTA." Sic. Solicitud que coinciden con lo consignado en la historia clínica.

Por otra parte, el A quo indicó que si bien la NUEVA E.P.S informó haber autorizado el procedimiento bajo el número 237982759 Organización Clínica General del Norte, no obstante, no fue allegado prueba de la autorización en mención.



Por todo lo expuesto preciso el fallador que tal circunstancia constituye una violación al derecho de la salud del señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA, en conexión con el derecho a la vida, debido a que desde el 21 de octubre de 2022 ha tardado más de 1 mes en autorizar el procedimiento médico y eso hace que se retrase la realización del procedimiento. Señaló que es deber de la EPS contar con la IPS para garantizarle la prestación del servicio de salud, sin que se demuestre en esta instancia que ya le fuese realizado el procedimiento al accionante.

Ahora bien, en relación al pago de los viáticos de transporte Barranquilla-Cartagena y viceversa para la realización del procedimiento en la IPS Clínica General del Norte en la ciudad de Barranquilla, manifestó el A quo que la accionada efectuó la autorización de un procedimiento en una IPS situada fuera del domicilio del accionante que es San Juan de Nepomuceno, e incluso fuera del departamento de Bolívar porque se ubica aquella en la ciudad de Barranquilla, Departamento del Atlántico, lo que lo obliga al paciente delicado de salud y de avanzada edad, a tener que desplazarse a la ciudad de Barranquilla.

Resalta el fallador en primera instancia que es responsabilidad de la prestadora de salud asumir los gastos de transporte, los cuales en palabras de la Corte se encuentran incluido en el PBS; así mismo, que no es exigible el requisito de capacidad económica como tampoco es necesario que medie autorización para su reconocimiento. Por lo anterior, consideró que la NUEVA EPS al indicar que ha autorizado el servicio en Barranquilla, lo procedente es que asuma los gastos de transporte tanto del accionante como de un acompañante, esto por cuanto el procedimiento ordenado es delicado y la persona no puede atender sus necesidades por si misma, que al no autorizar el servicio de transporte la EPS incurre en la imposición de barreras administrativas en la prestación del servicio, desconociendo los lineamientos jurisprudenciales al respecto.

Aunado a lo anterior, el accionante es una persona de la tercera edad, sujeto de especial protección constitucional, a la cual debe garantizársele su derecho a la salud de forma integral y el acceso a los servicios médicos

de forma oportuna, sin dilaciones, tal y como fue establecido por la ley estatutaria de la salud Ley 1751 de 2015.

4. Impugnación

En el escrito de impugnación, la parte accionada solicita la revocatoria de la orden de suministro de un **tratamiento integral**, al considerar que 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 tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares. Determinarlo de esta manera es presumir la mala actuación de esta institución por adelantado. Indicó que el fallador no puede presumir que en el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados.

Señaló para tal efecto que algunos servicios brindados dentro de una atención integral pueden resultar no incluidos dentro del plan de Beneficios en Salud – Servicios y Tecnologías de Salud, y así mismo en virtud de la Resolución 586 de 2021 pueden exceder el presupuesto máximo para la gestión y financiación de dichos servicios, por tanto indicó que resulta necesario se ordene al ADRES asumir el cubrimiento de los servicios que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios con el fin de evitar un detrimento a los recurso del SGSSS. Preciso que al usuario se le han prestado los servicios que le han sido ordenados por sus médicos tratantes de acuerdo con su pertinencia y acorde a nuestras competencias.

Al respecto, aclaró que Nueva EPS tiene un modelo de acceso a los servicios y la entrada a ellos es a través de los servicios de Urgencias o a través de la IPS Primaria asignada a cada afiliado donde puede acceder a los servicios ambulatorios programados.

Por lo anterior, en relación a la pretensión del suministro de tratamiento integral, señaló que se entiende como los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, lo especificado en la Resolución 2292 de 2021 en su artículo 2 el cual reza:



“Artículo 2- Estructura y naturaleza de los servicios y tecnologías de salud. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPS, se encuentran contenidos en el presente acto administrativo y están estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluye la promoción de la salud, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación de la enfermedad y que se constituye en un mecanismo de protección al derecho fundamental a la salud para que la EPS o las entidades que hagan sus veces, garanticen el acceso a dichos servicios y tecnologías bajo las condiciones previstas en esta resolución”.

En ese contexto, manifestó que los servicios que son ordenados a la usuaria por parte de los Médicos de la Red de Nueva EPS son y serán cubiertos con base en la normatividad vigente, incluyendo el acceso al Plan de Beneficios en Salud - servicios y tecnologías de salud - con cargo a la UPC de que habla la Resolución 2481 de 2020, de acuerdo con lo establecido en el mismo acerca de los procedimientos y requisitos para ello.

Adicionalmente señaló que exceder los lineamientos de la normatividad vigente no es conducente, toda vez que conceder un TRATAMIENTO INTEGRAL implica hechos futuros e inciertos respecto de las conductas a seguir con el paciente, por lo que precisó que de conformidad con lo señalado en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, la protección de los derechos fundamentales se basa en una vulneración o amenaza que provenga de autoridad pública o de los particulares, de tal manera que a juicio de la accionada, no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados.

5. Trámite

El día veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintidós de (2022) se recibió a través del sistema Justicia XXI Web – TYBA, la acción de tutela presentada por DAMITH CERVANTES CARMONA, actuando como agente oficioso el señor padre EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA. Mediante auto de la misma fecha se procedió a admitir la solicitud de tutela, ordenándose la notificación a las partes accionadas por el medio más expedito, concediéndoles un término de 3 días para rendir el informe de que trata el



artículo 19 del Decreto 2591 de 1991. La notificación a las partes se surtió el día veintidós (22) de noviembre de dos mil veintidós (2022), para NUEVA E.P.S mediante envío de mensaje de datos al buzón de correo electrónico suministrado por la parte actora, con el que se adjuntaron copia del auto admisorio y de la solicitud de la tutela impetrada.

La entidad accionada emitió contestación de la presente acción de tutela el día veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintidós 2022. El día dos (02) de diciembre de dos mil veintidós 2022 se dictó el fallo se primera instancia, recurrido por la parte accionada mediante escrito de fecha nueve (09) de diciembre de dos mil veintidós (2022), la impugnación fue concedida mediante auto de fecha diecinueve (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022), para que surta el recurso ante el superior funcional.

IV.- CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente esta Corporación para conocer de las impugnaciones propuestas por la parte accionante, por tratarse de un fallo proferido en primera instancia por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena.

El artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, señala que la impugnación de los fallos de tutela será conocida por el superior jerárquico del Juez de primera instancia, siendo esta Corporación el superior de los Jueces Administrativos del Circuito de Cartagena.

2. Problema Jurídico

Teniendo en cuenta el objeto de la impugnación impetrada, la Sala identifica los siguientes problemas jurídicos:

¿Determinar si la presente acción es procedente?

Si la respuesta al anterior interrogante es positiva, se debe establecer



¿Si se encuentran vulnerados los derechos fundamentales a la vida, vida digna, salud, seguridad social y la igualdad del actor por parte de NUEVA E.P.S y en consecuencia es procedente ordenar un tratamiento integral?

3. Tesis

La Sala de Decisión en primer lugar, considera que la presente acción es excepcionalmente procedente, por ser el titular del derecho, un sujeto de especial protección constitucional, dadas u edad y estado de salud; igualmente, considera esta Corporación, que existe vulneración de los derechos deprecados; por lo que se confirmará el fallo impugnado; teniendo en cuenta que el procedimiento exigido por la parte accionante es de carácter urgente y vital considerando el diagnóstico y la edad del paciente. Igualmente, es procedente otorgarle un tratamiento integral al actor, toda vez que en el sub examine se acreditó la conducta negligente de la entidad accionada en la prestación de los servicios médicos ordenados por el médico tratante.

4. Marco Normativo y Jurisprudencial

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que de no proceder se configure un perjuicio irremediable. De lo anterior se tiene como características de esta acción las siguientes:

4.1. Legitimación.

4.1.1. Legitimación por activa.

Con fundamento en los artículos 86 de la Constitución Política y 10° del Decreto 2591 de 1991, se encuentra legitimado para presentar la acción de tutela: i.- el titular de los derechos fundamentales, para lo cual bastará demostrar que es la persona directamente afectada por la vulneración o amenaza de tales prerrogativas; ii.- Igualmente, podrá formular la acción de amparo una tercera persona, quien actuará a nombre del titular, siempre que se acredite alguna de las siguientes calidades: a.- que actúa como su

representante legal, en razón de la edad, discapacidad o estado de interdicción del actor; b.- por medio de la figura de la agencia oficiosa, pues el titular no está en condiciones físicas o psicológicas para promover la tutela de sus propios intereses; c.- en su papel de apoderado judicial, caso en cual deberá ostentar la calidad de abogado titulado y anexar a la demanda el poder para actuar en la causa y d.- la condición de Defensor del Pueblo o personero municipal en los eventos autorizados por la ley.

En el sub iudice, la actora como agente oficiosa del titular de los derechos presuntamente afectados; indican que actúa en tal calidad y expone las razones por las cuales el titular no ejerce directamente la defensa de sus derechos; por lo que está legitimada por activa.

4.1.2. Legitimación por pasiva

De conformidad con los artículos 86 de la CP y 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede interponerse contra cualquier autoridad pública que amenace o vulnere la satisfacción de los derechos fundamentales, tanto por acción como por su omisión.

En ese orden, siendo la accionada la entidad a quien le corresponde dentro de sus competencias garantizar los derechos reclamados por la actora; está legitimada por pasiva.

4.2.- Inmediatez

Por regla general, la acción de tutela debe promoverse en un plazo razonable, contado a partir del momento en que se produce la afectación o amenaza de los derechos fundamentales, sin que exista un término específico para declarar su improcedencia, pues ésta dependerá, de las condiciones fácticas y jurídicas que exponga el actor; sin embargo, la Corte Constitucional¹, ha señalado que los seis meses siguientes al hecho generador de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, constituye un plazo razonable para la interposición de la acción de tutela, en la medida que termina siendo coherente con la finalidad del propio recurso de amparo, que busca la protección inmediata y urgente de las prerrogativas previstas en la Constitución.

En ese sentido, en el sub iudice, dada la fecha de ocurrencia de los hechos (24 de octubre de 2022) y la solicitud de amparo fue presentada el 23 de noviembre de 2022 (02ActaReparto); por lo que se cumple con la inmediatez.

¹ Corte Constitucional sentencia T- 261 del 9 de julio de 2018, MP. Dr. LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ.

4. 3. Subsidiariedad.

La acción de tutela tiene naturaleza subsidiaria o residual, por lo que su procedencia está condicionada a la inexistencia de otro medio judicial para la protección del derecho; o la falta de idoneidad del medio existente, así como para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

4.3.1. Subsidiariedad de la acción de tutela para resolver controversias de seguridad social en salud.

Sobre la procedencia de la acción de tutela para resolver controversias relacionadas con la seguridad en salud, la Corte Constitucional ha manifestado²:

“Respecto de la subsidiariedad, algunas Salas de Revisión de esta Corporación han considerado que , teniendo en cuenta que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, el accionante deberá acudir primero ante la Superintendencia Nacional de Salud para que, de manera definitiva, se garantice, si fuere el caso, el suministro de los procedimientos, medicamentos e insumos no incluidos en el plan de beneficios que fueron solicitados.

Sin perjuicio de lo anterior, tomando en consideración que en el caso ahora sometido a revisión están de por medio los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección constitucional por su edad, la Sala considera que el procedimiento establecido en las leyes 1122 de 2007¹³⁷¹ y 1438 de 2011, que otorgó facultades jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud para resolver controversias entre las EPS y sus afiliados, carece de la reglamentación suficiente a la luz de la nueva Ley Estatutaria de Salud 1751 de 2015 y por lo tanto, no puede considerarse un mecanismo de defensa judicial que resulte idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales invocados por la accionante.

Sobre este aspecto, la Corte ha insistido en que la valoración de las particularidades del caso concreto, sigue siendo indispensable para determinar si el mecanismo previsto ante la Superintendencia Nacional de Salud es idóneo y eficaz, máxime si nos encontramos ante sujetos de especial protección constitucional como son los niños, escenario en el cual,

² Corte Constitucional Sentencia T- 010 del 22 de enero de 2019, MP. Dra. CRISTINA PARDO CHLESINGER.



se debe propender porque el derecho fundamental a la salud sea garantizado de manera inmediata, prioritaria, preferente y expedita”.

4.2. Del Derecho a la Salud.

El artículo 49 de la Constitución Política, dispone que, la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado y, que se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Así mismo, la Corte Constitucional ha manifestado sobre el particular, lo siguiente:

“(…) el derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera, ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda, ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando, en general, la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”³

Se tiene de lo anterior que, sólo se podrá acudir a la protección del derecho fundamental a la salud por vía de tutela, cuando se logre demostrar que la falta de reconocimiento de éste signifique a un mismo tiempo: a) lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; b) afectar a un sujeto de especial protección constitucional; c) poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, MP. Manuel José Cepeda Espinosa



Por su parte, la Ley 1751 de 2015⁴ en su artículo 20, al regular la naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud, señala que i) el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, ii) comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud, iii) el Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas y iv) de conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado⁵.

5. CASO CONCRETO

5.1.- Hechos Probados.

- Se encuentra acreditado en el expediente que el señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA nació el 7 de octubre de 1950, y a la fecha tiene 72 años de edad. (Fl. 12 archivo digital "01DEMANDA.pdf") Igualmente se acreditó que el señor RODRIGUEZ VEGA se encuentra afiliado a la NUEVA EPS en el régimen contributivo. (visible a folio 2 del archivo 06RTA ADMISION DE TUTELA CC 7927162 en el expediente digital).
- Se encuentra acreditado en el expediente que el señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA tiene "HISTORIA CLINICA DE ANGINA INESTABLE ASOCIADO A CARDIOPATIA ISQUEMICA CON TRES REPORTES DE CATETERIMOS EL ULTIMO MES DE SEPTIEMBRE EL CUAL MUESTRA UNA ENFERMEDAD CORONARIA SEVERA MULTIVASO CON RESTENOSIS INSTRASTENT EN ADA EDEMAS DE COMPROMISO DE LOS OTROS VASOS

⁴ Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-002 del 18 de enero de 2016, MP. Gabriel Mendoza Martelo.



PRINCIPALES, COMPROMISO SEVERO DE LA CLASE FUNCIONAL GRADO IIIV INDICACION QUIRURGICA DE REVASCULARIZACION MOCARDICA." Por lo anterior, el médico tratante del accionante le ordenó "CIRUGIA DE REVASCULARIZACION MIOCARDIACA PRIORITARIA CON PROTOCOLO PRE QUIRURGICO INTRA HOSPITALARIO".(visible a folios 13-14 del archivo 01DEMANDA.pdf del expediente digital).

- Se encuentra acreditado en el expediente que el señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA radicó el día 21 de octubre de 2022 el servicio médico de "REINTERVENCIÓN DE REVASCULARIZACIÓN CARDIACA (DERIVACIÓN O PUENTES CORONARIOS) VIA ABIERTA autorizada con el número 237982759 en la Clínica General del Norte. (visible a folio 10 del archivo 01DEMANDA.pdf del expediente digital).

5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

En el sub examine, se solicita el amparo del derecho a la vida, vida digna, salud, seguridad social y la igualdad del actor al considerar que está siendo vulnerado por parte de NUEVA E.P.S. al no autorizar el procedimiento quirúrgico denominado: "REINTERVENCION DE REVASCULARIZACION CARDIACA (DERIVACION O PUENTES CORONARIOS) VIA ABIERTA", así como el pago de los gastos de transporte y hospedaje que se requieran, tanto para el paciente como para un acompañante.

El A quo en la sentencia recurrida amparó los derechos fundamentales invocados

A su turno, la parte accionada solicita la revocatoria de la orden de suministro de un **tratamiento integral**, al considerar que 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 tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares. Determinarlo de esta manera es presumir la mala actuación de esta institución por adelantado. Indicó que el fallador no puede presumir que en el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados.



Señaló para tal efecto que algunos servicios brindados dentro de una atención integral pueden resultar no incluidos dentro del plan de Beneficios en Salud – Servicios y Tecnologías de Salud, y así mismo en virtud de la Resolución 586 de 2021 pueden exceder el presupuesto máximo para la gestión y financiación de dichos servicios, por tanto indicó que resulta necesario se ordene al ADRES asumir el cubrimiento de los servicios que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios con el fin de evitar un detrimento a los recurso del SGSSS. Precisó que al usuario se le han prestado los servicios que le han sido ordenados por sus médicos tratantes de acuerdo con su pertinencia y acorde a nuestras competencias.

En este contexto, procede la Sala a resolver los problemas jurídicos planteados, teniendo en cuenta el marco normativo y jurisprudencial expuesto, así como los hechos probados y el objeto de la impugnación.

En primer lugar, considera la Sala que la presente acción es excepcionalmente procedente, en consideración a que si bien existe otro mecanismo para la protección de los derechos invocados; como es el acudir ante la Superintendencia Nacional de Salud; conforme a lo previsto en la leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011⁶; dada las condiciones de salud del titular de los derechos en cuestión, así como su edad; dicho mecanismo no resulta idóneo y eficaz para la efectiva protección de los derechos cuya protección se solicita.

Establecido lo anterior, se procede a determinar si existe violación de los derechos fundamentales invocados.

De conformidad con lo probado en el sub examine, se puede establecer que el accionante, EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA, es un sujeto de especial protección constitucional por ser un adulto mayor de 72 años, y es usuario activo de la NUEVA EPS como afiliado de los servicios de salud del régimen contributivo.

⁶ Corte Constitucional Sentencia T- 010 del 22 de enero de 2019, MP. Dra. CRISTINA PARDO CHLESINGER.

Igualmente, que el señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA es un "PACIENTE CON HISTORIA CLINICA DE ANGINA INESTABLE ASOCIADO A CARDIOPATIA ISQUEMICA CON TRES REPORTES DE CATETERISMOS EL ULTIMO MES DE SEPTIEMBRE EL CUAL MUESTRA UNA ENFERMEDAD CORONARIA SEVERA MULTIVASO CON RESTENOSIS INSTRASTENT EN ADA EDEMAS DE COMPROMISO DE LOS OTROS VASOS PRINCIPALES, COMPROMISO SEVERO DE LA CLASE FUNCIONAL GRADO IIIV INDICACION QUIRURGICA DE REVASCULARIZACION MOCARDICA." Por lo anterior, el médico tratante del accionante le ordenó "CIRUGIA DE REVASCULARIZACION MIOCARDIACA PRIORITARIA CON PROTOCOLO PRE QUIRURGICO INTRA HOSPITALARIO." Sic.

Asimismo, se acreditó en el expediente que el señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA radicó el día 21 de octubre de 2022 el servicio médico de "REINTERVENCIÓN DE REVASCULARIZACIÓN CARDIACA (DERIVACIÓN O PUENTES CORONARIOS) VIA ABIERTA autorizada con el número 237982759 en la Clínica General del Norte.

Debido a que este procedimiento tiene carácter de urgente y vital, y además de ello es parte del tratamiento para contrarrestar la patología del accionante, el A quo en el auto admisorio de fecha veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintidós (2022), ordenó como medida provisional la aprobación de la cirugía, respecto de la cual la parte accionada dio respuesta autorizando el servicio solicitado, sin embargo, no se anexó prueba de la programación de dicho procedimiento médico.

En este contexto, esta Corporación considera que existe una vulneración de los derechos fundamentales a la salud, la vida, vida digna y la seguridad social, toda vez que las omisiones en las que ha incurrido la accionada NUEVA E.P.S han retrasado la ejecución del procedimiento que requiere el señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA, el cual es necesario para que su salud no se siga viendo afectada y deteriorada, teniendo en cuenta su diagnóstico.

En efecto, el artículo 49 de la Constitución Política, le otorga a la prestación del servicio de salud la categoría de servicio público, el cual debe estar orientado por los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad, a los cuales la Ley 100 de 1993 agregó los de integralidad, unidad y participación,

estando en cabeza del Estado la garantía de dichos principios, así como la organización, dirección y reglamentación del servicio público de salud.

En virtud de lo anterior, advierte la Sala que la omisión en la programación del procedimiento médico ordenado al actor, constituye una vulneración de sus derechos fundamentales, teniendo en cuenta que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. Así como para garantizar el acceso efectivo.

Ahora bien, en relación a la orden proferida por el A quo de otorgar un **tratamiento integral** al actor, precisa esta Corporación que es dable diferenciar el principio de integralidad del sistema de salud, de la figura del tratamiento integral.

Al respecto, acota la Sala que el tratamiento integral supone la atención *"interrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad 7"* del usuario. La Corte indicó recientemente que *"sustentado en los principios de integralidad y continuidad, la concesión del tratamiento integral implica que el servicio de salud englobe de manera permanente la totalidad de los componentes que el médico tratante dictamine necesarios ya sea para el pleno restablecimiento de la salud o para mitigar las dolencias que impidan mejorar las condiciones de vida de la persona."*⁸

En virtud de lo anterior, para que el juez ordene un tratamiento integral debe establecer si la entidad prestadora del servicio de salud fue negligente en el cumplimiento de sus deberes. Así mismo, se requiere constatar que se trate de un sujeto de especial protección constitucional y/o que exhiba condiciones de salud *"extremadamente precarias"*. Esta orden debe

⁷ Sentencias T-611 de 2014 y T-259 de 2019.

⁸ Sentencia T-275 de 2020. Reiterando lo determinado en la sentencia T-727 de 2011.

⁹ Sentencia T-275 de 2020. Reiterando las sentencias T-062 de 2017, T-209 de 2013, T-408 de 2011.



ajustarse a los supuestos de “(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o por cualquier otro criterio razonable”.¹⁰

Por otro lado, el principio de integralidad es un mandato que irradia toda la actuación de las entidades prestadoras de servicios de salud dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Por su parte, el tratamiento integral es una orden que puede proferir el juez constitucional ante la negligencia de estas entidades para asegurar la atención en salud a personas con condiciones de salud que requieren una protección reforzada en este sentido bajo la condición de que se demuestre, según se indicó, que existe una reiterada negligencia por parte de las EPS.¹¹

En el sub examine se observa que el señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA radicó el día **21 de octubre de 2022** el servicio médico de “REINTERVENCIÓN DE REVASCULARIZACIÓN CARDIACA (DERIVACIÓN O PUENTES CORONARIOS) VIA ABIERTA autorizado con el numero 237982759 (visible a folio 10 del archivo 01DEMANDA.pdf del expediente digital), no obstante, a la fecha de presentación de la presente acción de tutela, esto es, el 21 de noviembre de 2021 no había sido programada la intervención quirúrgica, y solo fue hasta el 24 de noviembre de 2022 que la NUEVA E.P.S solicitó la gestión con el soporte o programación del procedimiento, de tal manera que se encuentra acreditado que la Nueva EPS actuó con negligencia en la programación del procedimiento médico.

A su turno, se encuentra acreditado que el procedimiento médico “REINTERVENCIÓN DE REVASCULARIZACIÓN CARDIACA (DERIVACIÓN O PUENTES CORONARIOS) VIA ABIERTA” fue ordenada por el medico tratante del actor, y se encuentra autorizada por la Nueva EPS con el numero 237982759 el 21 de octubre de 2022, igualmente en la historia clínica del actor se indicó que el señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA padece de CARDIOMIOPATIA ISQUEMICA, PRESENCIA DE ANGIOPLASTIA, INJERTOS Y PROTESIS CARDIOVASCULARES E HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA),

¹⁰ Sentencia T-539 de 2009. Reiterado en las sentencias T-402 de 2018 y T-275 de 2020.

¹¹ Sentencia T-513 de 2020.

asimismo que se trata de un paciente de alto riesgo de muerte subita y necesita atención inmediata, por lo que se observa que el actor es un paciente que requiere de control constante debido a las enfermedades que padece, y en ese sentido, es indispensable para su estado de salud que se le garanticen los medicamentos y/o procedimientos que le prescriba su médico, máxime cuando se trata de un sujeto de especial protección constitucional.

Por lo expuesto, la Sala confirmará la decisión del A quo de otorgarle al señor EURIEL ENRIQUE RODRIGUEZ VEGA un tratamiento integral.

Finalmente, en relación a la solicitud del impugnante de ordenar al ADRES a reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios, precisa esta Corporación que en Sentencia del 3 de abril de 2020¹², la Sección Tercera del Consejo de Estado destacó que el procedimiento de recobro persigue un fin legítimo amparado en la Constitución, esto es, la defensa del patrimonio público, el cual se logra "**mediante la adopción de procedimientos administrativos que permitan verificar que los cobros con cargo al Fosyga (hoy a la Adres), correspondan a verdaderas deudas de la administración**" (negritas fuera de texto).

En este contexto, advierte la Sala que el derecho al recobro surge del pago efectuado por la Entidad Promotora de Salud de los servicios médicos y/o los medicamentos no incluidos en el PBS con cargo a la UPC y excluidos, el cual no se encontraba obligada a pagar; de tal manera que no es necesario que mediante una orden judicial se ordene el reembolso de dichas sumas de dinero, cuando la accionada puede iniciar el procedimiento administrativo de recobro directamente ante el ADRES.

Así las cosas, la Sala confirmara la sentencia recurrida.

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, radicado 25000-23-26-000-2010-00281-01 (45650).
C.P. Alberto Montaña Plata.



En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad de la ley,

V.- FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela de fecha dos (02) de diciembre de dos mil veintidós (2022) proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, por los motivos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

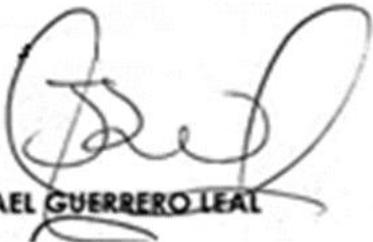
SEGUNDO: NOTIFIQUESE la presente providencia a las partes por el medio más expedito y **COMUNIQUESE** al juzgado de origen.

TERCERO: REMITIR por Secretaría el expediente dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, a la Corte Constitucional para su eventual revisión y envíese copia de la misma al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS

LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA