



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Honda, veinticinco (25) de enero de dos mil veintidós (2022)

Proceso:	Tutela de segunda instancia
Accionante:	Carlos Andrés Espitia García como agente oficioso
Accionado:	Nueva EPS S.A.
Radicación:	73443-40-89-001-2021-00384-01

ASUNTO

Decídese la impugnación interpuesta por la accionada en contra del fallo proferido el 22 de noviembre de 2021 por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Mariquita.

ANTECEDENTES

1. Carlos Andrés García Espitia actuando como agente oficioso de José Luis Espitia García, solicitó la protección de los derechos fundamentales de éste a la salud y a la vida digna, los que estima conculcados por Nueva EPS S.A., pretendiendo que por esta senda se ordene la entrega de *"pañales, pañitos húmedos, crema anti escara, cama eléctrica"*, se dispense el servicio de enfermería de 24 horas, se garantice la continuidad del tratamiento con fisioterapia, así como todos los servicios accesorios y procedimientos que requiera el paciente.

2. Como sustento, narró lo siguiente:

2.1. Que su hermano José Luis Espitia García padece una enfermedad catastrófica denominada *"sarcoma"*.

2.2. Que el estado de salud del agenciado se deterioró por falta de atención y tratamiento médico durante el año 2019, mientras estuvo recluso en el centro penitenciario de la ciudad de Ibagué.

2.3. Que la accionada ha retardado la realización de los procedimientos necesarios para atender la citada patología.

3. La tutela fue admitida mediante providencia de 2 de noviembre de 2021 en contra de Nueva EPS S.A., concediendo el término de 3 días para que se pronunciara, lo que en efecto hizo la entidad, anotando que: **(i)** ha cumplido a cabalidad con lo requerido por el paciente *"esto es, tener la red contratada y dispuesta para la atención de los servicios que el usuario requiere"*, por lo que es la IPS la responsable de materializar la atención en salud; **(ii)** la entrega de *"pañales desechables, pañitos húmedos, crema y cama eléctrica"* no es procedente en tanto no existe orden médica al respecto, aunado a que no son insumos de salud sino elementos de aseo personal que no están cubiertos; **(iii)** no se necesita servicio de enfermería sino de *"cuidador"*, para la movilización del paciente, aseo y alimentación, lo

cual es responsabilidad exclusiva de la familia; **(iv)** no procede el tratamiento integral, habida cuenta que "(...) *hablar de servicios médicos futuros suministro de todo tratamiento que requiera, sería tanto como hablar de tutelar derechos por amenazas futuras e inciertas, por hechos que no han ocurrido y que, por lo mismo, no se pueden hacer consideraciones sobre ellos (...)*" (pág. 89, Pdf. TUTELA 734434089001-2021-00384-00).

4. Mediante sentencia de 22 de noviembre de 2021, el *a quo* accedió a la protección suplicada, ordenando a la Nueva E.P.S S.A. que "(...) *proceda a autorizar la enfermera domiciliaria por 8 horas al día por un (1) mes, atención domiciliaria para terapia ocupacional de 12 secciones (sic) y atención domiciliaria para fisioterapia por 12 sesiones al señor José Luis Espitia García, ya que fue ordenada por el médico tratante. Además se le debe garantizar el tratamiento integral de su patología que requiere para el total restablecimiento de su salud, conforme lo prescriba su médico tratante (...)*"

5. Nueva EPS S.A. impugnó la decisión en lo atinente al tratamiento integral, pues, en su sentir "(...) *se tutelan hechos futuros e inciertos, exámenes que todavía no se han requerido o tratamiento o medicamentos que no han sido ordenados. Adicionalmente, con un tratamiento de este tipo se deja de lado que la situación económica, social y de entorno de la afiliada puede variar, y se desconocerían los lineamientos jurisprudenciales (...)*", solicitando en subsidio que se ordene a la dependencia competente el reintegro de los recursos utilizados para suministrar servicios excluidos.

CONSIDERACIONES

1. Desarrollando los postulados propios de un Estado Social de Derecho, la Carta Política de 1991 incluyó en su artículo 86 la acción de tutela como un mecanismo del que puede hacer uso toda persona para reclamar ante los jueces, por sí misma o por interpuesta persona, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera que éstos resulten amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos señalados en la ley.

2. El derecho fundamental a la salud, reconocido así desde la sentencia T-760 de 2008 y categorizado como tal a partir de la ley 1751 de 2015, comprende "(...) *la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente a una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Tal garantía es indispensable para el ejercicio de otros derechos fundamentales y una vida en condiciones de dignidad. (...) Justamente, su estrecha relación con la dignidad humana, en tanto principio universal de respeto a toda persona, determina su carácter fundamental y justiciable en el ámbito internacional, así como en el ordenamiento constitucional colombiano (...)*"¹

La integralidad, como principio rector consagrado en el artículo 8º de la mentada ley, tiene como fin asegurar la efectiva prestación de la salud² y

¹ Sentencia T-239 de 2019

² El artículo 8 de la ley 1751 establece: Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la

por ello, el sistema debe brindar servicios de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo lo necesario para que la persona goce del nivel más alto de salud o padezca el menor sufrimiento posible.

Es por ello que *"las instituciones encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías del paciente. Sin embargo, estas acciones están cualificadas, en este sentido, la Corte evidenció que la prestación de los medicamentos no se debe realizar de manera separada, fraccionada "o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan". Lo anterior con la finalidad de no solo restablecer las condiciones básicas de las personas o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias. La garantía del tratamiento integral no se reduce a la prestación de medicamentos o de procedimientos de manera aislada. Por el contrario, abarca todas aquellas prestaciones necesarias para conjurar las patologías que puede sufrir una persona, ya sean físicas, funcionales, psicológicas, emocionales e inclusive sociales, lo que significa la imposibilidad de imponer obstáculos para obtener una adecuado acceso al servicio"*³

3. Del líbello incoativo, informes y demás documentos acopiados durante el trámite, se extraen los siguientes hechos probados:

3.1. José Luis Espitia García, de 42 años, está afiliado a Nueva EPS S.A. en el régimen subsidiado. (pág.34, Pdf. TUTELA 734434089001-2021-00384-00).

3.2. El citado señor fue diagnosticado con *"tumor maligno del retroperitoneo, tumor maligno del tejido conjuntivo y tejido blando del abdomen"* (pág.34 y 68, Pdf. TUTELA 734434089001-2021-00384-00).

3.3. El 5 y 7 de octubre de 2021 el galeno tratante ordenó la atención mediante visita domiciliaría por *"enfermería (...) 8 horas al día por un mes", "terapia ocupacional" y "fisioterapia"* (pág.26 y 27, Pdf. TUTELA 734434089001-2021-00384-00).

4. La Corte Constitucional ha señalado, entre otras circunstancias, que hay lugar otorgar tratamiento integral cuando: *"(i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan de enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas"*⁴

enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador.

³ Sentencia T-266 de 2020.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia de Tutela 259 del 6 de junio de 2019.

En el *sub judice* se copan los 2 primeros supuestos y por ello era procedente la orden de tratamiento integral emitida por el *a quo*, pues la EPS no estuvo presta a suministrar de manera oportuna todos los servicios prescritos por el profesional tratante, al punto que fue necesario acudir a esta acción constitucional, aunado a que José Luis Espitia García padece de enfermedad catastrófica (tumores malignos abdominales) y con valoración de "*dependencia severa*"⁵ como está acreditado dentro de las diligencias, circunstancia última que impone "*una singular atención por parte del Estado y de la sociedad, y por supuesto, por parte del Juez constitucional*"⁶

Con este mandato, que esta sede funcional mantendrá se logra "(i) *garantizar la continuidad en la prestación de este servicio público* y (ii) *evitarle al accionante la interposición indefinida de acciones de tutela, por cada nuevo servicio de salud que sea ordenado por el médico adscrito a la entidad, derivado de la misma patología*" (Sentencia T-1065 de 2012).

5. Con sustento en lo que antecede la sentencia atacada será confirmada, sin que pueda acogerse el pedido de la inconforme de que se le faculte para repetir con miras a recuperar los dineros que invierta en el cumplimiento del fallo, habida cuenta que, como es sabido, el trámite de recobros quedó limitado con la expedición de las resoluciones 205 y 206 de 2020 del Ministerio de Salud y de la Protección Social, manteniéndose únicamente para casos especialísimos y siempre que se trate de servicios y tecnologías no financiadas con la UPC ni con el presupuesto techo anual, no siendo éste uno de dichos eventos en tanto dentro del aludido presupuesto está inmerso todo lo necesario para acatar fallos de tutela (parágrafo 6º del artículo 5º de la resolución 205 atrás mencionada).

DECISIÓN

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Honda - Tolima, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, RESUELVE:

1. Confirmar la sentencia proferida el 22 de noviembre de 2021 por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Mariquita.
2. Enterar a las partes de conformidad con el Decreto 2591 de 1991.
3. Enviar las diligencias a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Comuníquese,

El Juez,



FABIÁN MARCEL LOZANO OTÁLORA

Firma escaneada de acuerdo con lo autorizado en el artículo 11 del Decreto 491 de 2020
(Rad.2021-00384-01)

⁵ Pág.25 y 27, Pdf. TUTELA 734434089001-2021-00384-00

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-066 de 2012.