

Ibagué, 20 de septiembre de 2022. En la fecha dejo expresa constancia, en relación de la respuesta emitida por las entidades accionadas, que me comunicué con el señor Giovanni Jiménez, hijo de la accionante, quien manifestó que a su señora madre la remitieron a la clínica Uros en la ciudad de Neiva en donde fue valorada por el especialista en COLOPROCTOLOGÍA, quien conceptúa que es necesario realizarle una cirugía a la señora María Emilse Urbano Barrera.



FERNANDO ROJAS ACUÑA
Oficial Mayor.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO

Ibagué, veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

REFERENCIA: Acción de tutela de MARÍA EMILSE URBANO BARRERO contra la Nueva E.P.S. y Clínica Tolima. Radicado 2022-00231-00.

Procede el despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia:

DERECHOS INVOCADOS: Solicita la accionante que se le protejan sus derechos fundamentales a la a la salud, integridad personal, dignidad humana y a la vida.

AUTORIDADES CONTRA LAS QUE SE DIRIGE LA ACCIÓN: NUEVA EPS S.A. representada por la Doctora Katerine Townsend Santamaría, Gerente Regional Tolima o quien haga sus veces.

VINCULADO: Clínica Avidanti S.A.S. representado por su director.

PRETENSIONES: Solicita la accionante se ordene de manera urgente la remisión a especialista en Coloproctología, así mismo todos los tratamientos, traslados y medicamentos que requiera de manera integral debido a su patología.

HECHOS RELEVANTES: Como fundamento de la petición se relacionaron los siguientes hechos:

1. Manifiesta la accionante que se encuentra afiliada a la Nueva EPS.
2. Indica que padece unas patologías delicadas como COLECISITIS COLELITIASIS, HIPERTENSIÓN ARTERIAL, HIPOTIROIDISMO, DIABETES, ANEMIA SEVERA, entre otras.
3. Señala que en atención a su condición de salud requiere con urgencia remisión a especialista en COLOPROCTOLOGIA, orden que hasta el momento la Nueva EPS no ha autorizado.

TRAMITE PROCESAL:

La presente acción de tutela fue presentada por la doctora FRANCY JOHANNA ARDILA SALAZAR, Personera Municipal de Ibagué, quien actúa como agente oficiosa de la señora MARÍA EMILSE URBANO BARRERO, la cual fue admitida mediante auto de fecha 9 de septiembre de 2022 (archivo 004) ordenando vincular a la Clínica Avidanti S.A.S. Dicha actuación fue notificada a las accionadas en debida forma en la misma fecha (archivo 008).

CONTESTACIÓN:

La Nueva E.P.S., argumenta en su contestación¹, que ha venido asumiendo todos y cada uno de los servicios solicitados por la afiliada, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, por lo que no existe evidencia alguna que la entidad esté vulnerando o amenazando con vulnerar derechos fundamentales a la parte accionante, manifestando además, que frente al tratamiento integral, como quiera que este conlleva hechos futuros que no se pueden presumir, el mismo se debe negar.

¹ Archivo 010

Contestación que fue ampliada el 20 de septiembre, en donde señalan que la señora María Emilse fue trasladada a la Clínica Uros en la ciudad de Neiva, en donde fue atendida por el especialista en Coloproctología.

Por estas razones solicita se declare que la NUEVA EPS no está vulnerando derecho fundamental alguno, al no acreditarse negación de servicios, de igual forma no ordenar un tratamiento integral futuro, toda vez que la orden de atención integral, con carácter indefinido, se constituyen en este momento en una mera expectativa, que en modo alguno como se ha visto puede resultar ser objeto de protección por la vía de dicha ordenación, como tampoco los gastos por transporte tal como lo solicita la actora, por lo que deprecia negar la presente acción; por último solicitaron la improcedencia de la acción por carencia actual de objeto.

Por su parte, la Clínica Avidanti S.A.S. señala, que prestó dentro de sus instalaciones, los procedimientos requeridos por la señora MARIA EMILSE URBANO BARRERO desde el 11 de agosto de 2022 al 9 de septiembre del año en curso, permaneciendo dentro de este lapso hospitalizada, que debido a la remisión hecha por el médico tratante y teniendo en cuenta que esa entidad no posee ese servicio, la paciente fue remitida a la Clínica Uros de la ciudad de Neiva. Por lo tanto, solicita se desvincule del trámite a esta entidad.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se estableció como un mecanismo para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de Colombia y, como tal, el decreto 2591 de 1991 la reglamentó y señaló las reglas básicas de su aplicación. Es así como el artículo 6º de dicha normativa delimitó su procedencia para situaciones en las cuales no existieran recursos o mecanismos judiciales ordinarios salvo que fuera interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, lo cual no obsta para que se analice en cada caso si el procedimiento correspondiente resulta eficaz de acuerdo con las circunstancias fácticas y jurídicas.

PROBLEMA JURIDICO: Corresponde al despacho resolver los siguientes:

¿Está violando la entidad accionada el derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida, al no autorizar la orden con el especialista en COLOPROCTOLOGIA ordenada por el médico tratante?

¿Teniendo en cuenta los hechos y pruebas que obran en el expediente y la constancia existente al inicio de la presente providencia, es posible inferir que se presentó alguna vulneración de derechos fundamentales, que, a pesar de no ser solicitada en el escrito tutelar, le permitan al juez de tutela proferir un fallo extra y/o ultra *petita* que garantice su protección?

Para efecto de resolver los interrogantes planteados, analizará este juzgado, en consideración a los diversos temas que surgen de la presente acción i) el derecho a la salud, ii) la especial protección del adulto mayor, iii) el principio de integralidad y, iv) condenas extra y ultra *petita*.

DERECHO A LA SALUD

El artículo 49 de la Constitución Política establece la obligación por parte del Estado de garantizar a todas las personas la atención en salud que requieran; disposición a partir de la cual la Corte Constitucional ha desarrollado una extensa y reiterada jurisprudencia, en la cual ha resaltado aquél como un derecho de carácter fundamental autónomo, que comprende toda una gama de bienes y servicios que hacen posible e imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud. Es así, como la Corte Constitucional ha sostenido que el carácter "*iusfundamental del derecho a la salud*"², comprende el derecho al acceso de las prestaciones en materia de salud y la protección y garantía de la concurrencia de los poderes estatales y de las entidades prestadoras de salud, así como también una protección mediante la acción de tutela.

De igual forma en sentencia T-017/21, la honorable Corte Constitucional señaló que:

"4.1. El artículo 49 de la Constitución Política dispone que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. En tal sentido, es este

²Sentencia T-548 de 2011, Corte Constitucional, M.P. Humberto Antonio Sierra P.

quien tiene la responsabilidad de organizar, dirigir y reglamentar la prestación de dicha garantía bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad^[49].

4.2. Al respecto, es preciso mencionar que hace más de dos décadas la salud fue catalogada como un derecho prestacional cuya protección, a través de acción de tutela, dependía de su conexidad con otra garantía de naturaleza fundamental^[50]. Más tarde, la perspectiva cambió y la Corte afirmó que la salud es un derecho fundamental, autónomo e irrenunciable, que protege múltiples ámbitos de la vida humana^[51]. Esta misma postura fue acogida en el artículo 2 de la Ley 1751 de 2015, mediante la cual se reguló el derecho fundamental a la salud y cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la sentencia C-313 de 2014^[52].

4.3. Sobre la base del contenido de la Ley 1751 de 2015^[53] y la jurisprudencia constitucional en la materia^[54], el derecho a la salud es definido como “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 una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”^[55].

4.4. Con todo, el derecho a la salud adquiere una doble connotación^[56], como garantía fundamental y como servicio público a cargo del Estado. Esto conlleva la observancia de determinados principios consagrados en la Ley 1751 de 2015^[57] que orientan la prestación de los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y de calidad^[58] y que se materializan a través del establecimiento del denominado Sistema de Salud.”

En este sentido, toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo, oportuno y eficaz, a los servicios que requiera, esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o su dignidad. De ahí que, la honorable Corte Constitucional haya reconocido que la protección constitucional del derecho a la salud y a la vida, también debe orientarse a que la persona enferma tenga un contorno tolerable, pues debido a sus padecimientos su existencia se torna indigna.

LOS ADULTOS MAYORES COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha considerado³:

³ Sentencia T-066/20

“Los artículos 13 y 46 de la Constitución Política reconocen como elemento fundamental del Estado Social de Derecho, la necesidad de otorgar una especial protección a ciertos sujetos que, por sus condiciones de manifiesta vulnerabilidad, pueden ver restringidas sus posibilidades en la consecución de una igualdad material ante la Ley. En ese orden, ha considerado la propia jurisprudencia constitucional que los adultos mayores deben ser considerados como sujetos de especial protección constitucional en tanto integran un grupo vulnerable de la sociedad dadas las condiciones físicas, económicas o sociológicas que los diferencian de los otros tipos de colectivos.

Sobre el particular, ha estimado este Tribunal que los cambios fisiológicos atados al paso del tiempo pueden representar para quienes se encuentran en un estado de edad avanzada un obstáculo para el ejercicio y la agencia independiente de sus derechos fundamentales en relación con las condiciones en que lo hacen las demás personas. Todo esto, ha precisado la jurisprudencia, no supone aceptar que las personas de la tercera edad sean incapaces, sino que, en atención a sus condiciones particulares pueden llegar a experimentar mayores cargas a la hora de ejercer, o reivindicar, sus derechos. Al respecto, señaló la Corte en sentencia T-655 de 2008 lo siguiente:

“(...) si bien, no puede confundirse vejez con enfermedad o con pérdida de las capacidades para aportar a la sociedad elementos valiosos de convivencia, tampoco puede perderse de vista que muchas de las personas adultas mayores se enfrentan con el correr de los años a circunstancias de debilidad por causa del deterioro de su salud, motivo por el cual merecen estas personas una protección especial de parte del Estado, de la sociedad y de la familia, tal como lo establece el artículo 46 de la Constitución Nacional”.

Bajo esa línea, resulta imprescindible que el Estado disponga un trato preferencial para las personas mayores con el fin de propender por la igualdad efectiva en el goce de sus derechos. En miras de alcanzar dicho propósito, se requiere la implementación de medidas orientadas a proteger a este grupo frente a las omisiones o acciones que puedan suponer una afectación a sus garantías fundamentales, generando espacios de participación en los que dichos sujetos puedan sentirse incluidos dentro de la sociedad y puedan valorarse sus contribuciones a la misma. En palabras de la Corte:

“(...) la tercera edad apareja ciertos riesgos de carácter especial que se ciernen sobre la salud de las personas y que deben ser considerados por el Estado Social de Derecho con el fin de brindar una protección integral del derecho a la salud, que en tal contexto constituye un derecho fundamental autónomo”.

Por tales razones, la Corte reitera que los adultos mayores no pueden ser discriminados ni marginados en razón de su edad, pues además de transgredir sus derechos fundamentales, se priva a la sociedad de contar con su experiencia de manera enriquecedora”.

Ahora bien, cabe destacar que mediante numerosos pronunciamientos en la materia, esta Corporación ha hecho especial hincapié en que la condición de sujetos de especial protección constitucional en lo que respecta a los adultos mayores adquiere mayor relevancia cuando: (i) los reclamos se hacen en el plano de la dignidad humana, o (ii) está presuntamente afectada su *“subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital entre otros*. Así, le corresponde a las autoridades y, particularmente, al juez constitucional obrar con especial diligencia cuando se trate de este tipo de personas, pues, en atención a sus condiciones de debilidad manifiesta, resulta imperativo aplicar criterios eminentemente protectivos a favor de las mismas.

Lo anterior, aseguró esta Corporación mediante sentencia T-252 de 2017 *hará posible que los adultos mayores “(...) dejen de experimentar situaciones de marginación y carencia de poder en los espacios que los afectan. Ello debe verse como un resultado de la materialización del artículo 46º de la Constitución y de los deberes de solidaridad que se encuentran en cabeza del Estado, las familias y los ciudadanos, responsables de suplir las necesidades que adquieren los adultos mayores por el paso natural de los años”*. En este orden, insistió la Corte mediante la aludida providencia que las instituciones deben procurar *“(…) maximizar la calidad de vida de estas personas, incluyéndolas en el tejido social y otorgándoles un trato preferencial en todos los frentes. Conforme a lo expuesto, el ordenamiento jurídico interno e internacional se han venido adaptando para dar mayor participación a los miembros de este grupo especial y crear medidas de discriminación positiva en su beneficio”*.

DEL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD

Del mismo modo, en relación con el tratamiento integral la corte constitucional ha sostenido a través de la sentencia T-259 de 2019 las siguientes reflexiones, las cuales son válidas y aplicables al presente caso:

“Según el artículo 8º de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con “independencia del origen de la enfermedad o condición de salud”. En concordancia, no puede “fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”. Bajo ese entendido, ante la duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud “cubierto por

el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

En concordancia, la Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley 1751 de 2015, determinó que el contenido del artículo 8º implica que “en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho” y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. En concordancia, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando “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”¹⁹¹. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”²⁰¹.

Es importante precisar que en el proyecto de la Ley Estatutaria el mencionado artículo 8º contenía un párrafo, según el cual se definía como tecnología o servicio de salud aquello “directamente relacionado” con el tratamiento y el cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico. Mediante la Sentencia C-313 de 2014 se estudió esta disposición, se puso de presente que en criterio de algunos intervinientes esta podría “comprometer la prestación de servicios usualmente discutidos en sede de tutela”, entre estos el “financiamiento de transporte”. Al respecto, la Corte señaló que, en efecto, implicaba una limitación indeterminada de acceso, en contradicción con los artículos 2º y 49 Superiores y, por consiguiente, la declaró inexecutable.

En concordancia, recientemente en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 se precisó 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.

En esa medida se ha precisado que el Sistema de Seguridad Social en Salud, según el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, se estructura bajo el concepto de integralidad, que incluye la promoción, prevención, paliación, atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. Sin embargo, no se encuentran cubiertas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud aquellas tecnologías y prestaciones excluidas expresamente por el Ministerio de Salud y Protección Social, previo el procedimiento técnico-científico señalado en el mencionado artículo. Debe precisarse que las exclusiones son únicamente las determinadas por dicha cartera ministerial en las listas que emite, las cuales tienen un

carácter taxativo y, en concordancia con el principio de integralidad, su interpretación y aplicación debe ser restrictiva y, a la inversa, la interpretación y aplicación de las listas de inclusiones tienen que ser amplias”

FALLOS EXTRA Y ULTRA PETITA EN EL TRÁMITE DE TUTELA.

Sobre el particular, conforme a la Sentencia T-104/18, la Corte Constitucional precisó:

“4.1. La Corte Constitucional ha reiterado la posibilidad que tienen los jueces de tutela de fallar un asunto de manera diferente a lo pedido^[26]. Por ejemplo, en la sentencia SU-195 de 2012^[27] la Sala Plena indicó:

“En cuanto a la posibilidad de que los fallos puedan ser extra y ultra petita en materia de tutela, esta Corte de manera pacífica ha señalado que el juez de tutela puede al momento de resolver el caso concreto conceder el amparo incluso a partir de situaciones o derechos no alegados, atendiendo la informalidad que reviste el amparo y además quien determina los derechos fundamentales violados. Así, desde los primeros pronunciamientos se ha sentado esta posición, toda vez que conforme a la condición sui generis de esta acción, la labor de la autoridad judicial no puede limitarse exclusivamente a las pretensiones invocadas por la parte actora, sino que debe estar encaminada a garantizar el amparo efectivo de los derechos fundamentales.”^[28] (Subraya fuera de texto)

4.2. Lo anterior, reiterando lo señalado en la sentencia SU-484 de 2008^[29], en donde la Corte, al referirse a la aplicación de la facultad extra petita, señaló:

“En consideración a la naturaleza fundamental de los derechos amparados por la acción consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, el régimen de la tutela está dotado de una mayor laxitud que el resto de las acciones jurídicas. En efecto, mientras que el pronunciamiento judicial ultra y extra petita está vedado en materia civil, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil^[30], al juez de tutela le está permitido entrar a examinar detenidamente los hechos de la demanda para que, si lo considera pertinente, entre a determinar cuáles son los derechos fundamentales vulnerados y/o amenazados, disponiendo lo necesario para su efectiva protección. No en vano la Corte Constitucional ha sostenido que:

“(…) dada la naturaleza de la presente acción, la labor del juez no debe circunscribirse únicamente a las pretensiones que cualquier persona exponga en la respectiva demanda, sino que su labor debe estar encaminada a garantizar la vigencia y la efectividad de los preceptos

constitucionales relativos al amparo inmediato y necesario de los derechos fundamentales. En otras palabras, en materia de tutela no sólo resulta procedente, sino que en algunas ocasiones se torna indispensable que los fallos sean extra o ultra petita. Argumentar lo contrario significaría que si, por ejemplo, el juez advierte una evidente violación, o amenaza de violación de un derecho fundamental como el derecho a la vida, no podría ordenar su protección, toda vez que el peticionario no lo adujo expresamente en la debida oportunidad procesal. Ello equivaldría a que la administración de justicia tendría que desconocer el mandato contenido en el artículo 2o superior y el espíritu mismo de la Constitución Política, pues -se reitera- la vigencia de los derechos constitucionales fundamentales es el cimiento mismo del Estado social de derecho.”³¹ (Subraya fuera de texto)

Lo anterior permite concluir que el juez de tutela está facultado para emitir fallos extra y ultra petita, cuando de la situación fáctica de la demanda puede evidenciar la vulneración de un derecho fundamental, aun cuando su protección no haya sido solicitada por el peticionario.”

CASO CONCRETO:

No existe discusión sobre la calidad de afiliada de la señora MARÍA EMILSE URBANO BARRERO, al sistema de seguridad social en salud, por medio del régimen contributivo a la entidad Nueva EPS⁴.

De las pruebas allegadas por la accionante, se encuentra claramente establecido que a la mencionada señora le fue ordenada remisión al especialista en COLOPROCTOLOGIA, tal como se aprecia en la historia clínica allegada con la demanda y con la contestación de la Clínica Avidanti⁵.

Tal y como lo narra el actor, se puede establecer que la remisión mencionada, fue autorizada desde el día 19/08/2022⁶, “Análisis médico. PACIENTE CON CA DE COLON DERECHO, PENDIENTE PATOLOGIA Y REMISION A COLOPROCTOLOGIA” fecha en la cual la actora fue internada en la Clínica Avidanti.

Sin embargo, conforme la información brindada por el señor Giovanni Jiménez, hijo

⁴ Archivo 002 pag.8

⁵ Archivos 002 pag. 18 y archivo 009

⁶ Archivo 002 pág.18

de la accionante, la señora María Emilse Urbano fue trasladada a la clínica Uros en la ciudad de Neiva, en donde fue auscultada por el doctor ROBERTO JOSE RODRIGUEZ FLOREZ quien determinó: “ANALISIS. ADENOCA DE COLON DERECHO, SIN LESIONES SECUNDARIAS REPORTADAS EN TAC ABDOMINAL EXTRAINSTITUCIONAL. POR CUADRO ACTUAL INDICACIÓN DE MANEJO QUIRURGICO CON COLECTOMIA DERECHA POR VIA LAPAROSCOPICA” (subrayado fuera de cita).

Sería del caso entonces, atender la solicitud de la NUEVA EPS en el sentido de declarar improcedente la presente acción por carencia de objeto por hecho superado, como quiera que la única pretensión por la cual se impetró esta demanda fue para obtener la cita con especialista en COLOPROCTOLOGIA.

No obstante, atendiendo el sentido funcional de la acción de tutela como mecanismo preferente de protección de los derechos constitucionales y a pesar que la misma parte actora y accionada han manifestado que le han suministrado los tratamientos y medicamentos requeridos para su padecimiento, en especial la atención por el especialista en coloproctología, observa el despacho que es de vital importancia llevar a cabo los procedimientos quirúrgicos ordenados por dicho galeno, situación, que pese a no haber sido alegada dentro de las peticiones, sobreviene al cuadro clínico sufrido por la señora María Emilse, es decir, es el resultado necesario para mejorar las condiciones de salud de aquella.

Aceptar el hecho superado en el presente caso, sería ir en contravía de las normas jurisprudenciales que el máximo Tribunal Constitucional ha establecido y, de paso, apostar a la interposición de más cargas a las partes, más barreras para el acceso a la administración de justicia y por consiguiente más demoras en la protección de sus derechos, con especial atención en el que nos ocupa referente a la salud, sin dejar de lado las condiciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta de la accionante.

En tal sentido, y a fin de no ahondar en estériles debates, en el marco del principio de oficiosidad en materia de acción de tutela, acerca de la procedencia o no de la presente, atendiendo todos los medios probatorios que esta contrae, lo cierto es que, si bien en principio le asistiría razón a la accionada NUEVA EPS, la Corte Constitucional, en casos similares ha precisado que “.....Lo anterior permite concluir que el Juez de tutela está facultado para emitir fallos extra o ultra petita, cuando de la situación fáctica

de la demanda, puede evidenciar la vulneración de un derecho fundamental, aún cuando su protección no haya sido solicitada por el peticionario.....”. (Expediente T-6.092.494. Tutela de Piedad Cecilia Gómez Penagos (en representación de Eleazar Montoya Cortés) contra Porvenir; Magistrada Ponente: Cristina Pardo Schlesinger. De fecha octubre 17 de 2017.)

Y, en el presente caso nos encontramos ante la vulneración del derecho fundamental de la salud, el cual se desprende del acervo probatorio arrimado al plenario, situación fáctica que da fe de la ocurrencia de un perjuicio irremediable para el ciudadano que se hace necesario evitar y que permite evidenciar la violación, o amenaza de violación de este derecho, con lo que este operador constitucional se encuentra debidamente autorizado para proferir el respectivo fallo sobrepasando la esfera de las pretensiones de la parte actora.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que a la fecha, no se le ha autorizado a la señora MARIA EMILSE URBANO BARRERO el procedimiento ordenado por el especialista en COLOPROCTOLOGIA en la clínica Uros de la ciudad de Neiva (o por lo menos no se conoce dicha circunstancia), máxime teniendo en cuenta que según el mencionado centro hospitalario, la paciente se encuentra: “... a la espera de programar procedimiento según autorización de su EPS, ya con aval de anestesiología, se carga remisión a por trámite administrativo con su EPS,”⁷, situación que según la historia clínica aportada por el hijo de la demandante el pasado 20 de septiembre (pdf 12 f. 2-36), se viene presentando desde el 12 de septiembre del año en curso, cuando se formuló por parte del médico tratante el procedimiento denominado “Colectomía derecha laparoscópica), se hace entonces necesario expedir una orden al respecto.

Por otra parte, solicita la garantía que los tratamientos, medicamentos, procedimientos y demás necesidades que los especialistas ordenen, se le brinden de manera integral. Sobre el particular, el juzgado indica que de la forma abstracta y genérica como se encuentra planteada la anterior petición, resultaría improcedente dar una orden en tal sentido, puesto que como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la amenaza de un derecho fundamental no debe ser hipotética, sino caracterizada por la inminencia, actualidad y certeza del riesgo.

⁷ Archivo 012 pág.02

Sin embargo, y a pesar de la atención que ha recibido por parte de la EPS frente a su enfermedad, dadas las condiciones de salud de la accionante (lesión tumoral ulceroinfiltrante en paredes del colon), y su longevidad, hacen que sea acreedora a especial protección por parte del Estado y en concreto por el sistema de salud, lo que hace necesario, a juicio de este juez constitucional, llevar un tratamiento continuo e integral, esto significa, que los medicamentos, exámenes, citas de control y demás, no pueden ser interrumpidos ni dilatados por procesos administrativos mientras perdure la condición por la cual surge la presente acción, teniendo además que este tipo de enfermedad puede repetir y no es justo que quien la padece tenga que impetrar una acción constitucional como la presente, cada vez que sufra una recaída.

Frente a las condiciones para poder acceder a la pretensión de un tratamiento integral, la Corte Constitucional⁸ ha manifestado: *“El tratamiento integral tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante”*^[43]. *“Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos”*^[44]. *En esa medida, el objetivo final del tratamiento integral consiste en “asegurar la atención (...) de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes”*^[45]. *Por lo general, se ordena 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*^[46]. *Igualmente, se reconoce cuando (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 enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”*^[47]. (Subrayado fuera de texto)

El juez constitucional en estos casos debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto al accionante y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; lo contrario implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior.”

⁸ Sentencia T-259 de 2019

Bajo estas luces, se advierte que se deberá ordenar a la Nueva EPS S.A. brindar un tratamiento integral a la señora María Emilse urbano Barrero, por cuanto se encuentra pendiente de un procedimiento quirúrgico que conlleva una continuidad en el seguimiento de su condición de salud, uno, por la propia enfermedad y, dos, por su avanzada edad que no facilita su recuperación.

De esta manera, se deberá ordenar a esta entidad, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo coordine y expida la orden para la cirugía COLECTOMIA DERECHA LAPAROSCOPICA⁹ de la señora María Emilse Urbano Barrero, entendiéndose que es el único trámite faltante para su efectivización.

Además, se ordenará que brinde un tratamiento integral continuo y sin dilación, frente a medicamentos, exámenes, citas de control y demás referentes a la condición por la cual surge la presente acción.

Finalmente, no es de recibo para este despacho, la solicitud manifestada por la NUEVA EPS en el sentido de tener como hecho superado la presente acción, pues si bien es cierto, esta entidad indica que la accionante ya fue valorada por el especialista, de esta valoración devienen otras situaciones, entre ellas la realización de una cirugía, la cual se encuentra supeditada a la autorización de la EPS, hecho que hasta el momento no tiene atisbos de materialización.

Todo lo anterior permite concluir, que en el caso particular de la señora María Emilse Urbano Barrero, existe una amenaza grave contra sus derechos fundamentales a la salud, que hace necesaria la intervención del juez constitucional, razón por la cual, en aras de garantizar el respeto a los derechos fundamentales de la accionante, se accederá a las pretensiones de la demanda.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Juez Quinto Laboral del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

⁹ Archivo 01 pág. 22

RESUELVE:

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida de la señora MARÍA EMILSE URBANO BARRERO.

SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS S.A., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, coordine y autorice la orden para la cirugía COLECTOMIA DERECHA LAPAROSCOPICA de la señora María Emilse Urbano Barrero.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS, brindar un tratamiento integral continuo y sin dilación alguna, frente a medicamentos, exámenes, citas de control y demás referentes a la condición por la cual surge la presente acción.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito, del contenido de esta sentencia.

QUINTO: Si este fallo no fuere Impugnado, REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual Revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

El Juez,



JORGE MARIO FLORIDO BETANCOURT

Firmado Por:
Jorge Mario Florido Betancourt
Juez
Juzgado De Circuito
Laboral 005
Ibague - Tolima

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: **afb769dbb77c47f593b931b7ca9ae68841467487bd1fff01e6515b2b9d03d1c**

Documento generado en 21/09/2022 07:02:10 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>