

PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 73001-31-10-003-2023-00055-00
ACCIONANTE : RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR
ACCIONADO : NUEVA EPS



JUZGADO TERCERO DE FAMILIA

Ibagué Tolima, febrero veinticuatro (24) del dos mil veintitrés (2023)

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se profiere sentencia dentro de la presente acción de tutela instaurada por el señor RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR en contra de la NUEVA EPS, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, la seguridad social en salud y la vida en condiciones dignas.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS

Señala el accionante, que es pensionado desde agosto de 2010 a través de Colpensiones y está afiliado en salud, a la Nueva EPS del Tolima.

Afirma que el 6 de junio de 2021, sufrió un infarto agudo de miocardio por enfermedad coronaria multivaso por lo que requirió cirugía de corazón abierto y la colocación de tres stent para el tratamiento, siendo atendido inicialmente en el Hospital Federico Lleras y luego en la clínica AVIDANTI S.A.S. Adquirió el COVID -19 estando en el quirófano, teniendo que permanecer en la UCI 22 días, tiempo en el cual tuvo una pérdida de peso de 15 kilogramos y de fuerza en sus piernas, no pudiendo sostenerse por mí mismo, siendo necesario el uso de la silla de ruedas.

Atendiendo la pérdida de peso, fue remitido al Nutricionista a fin de empezar el tratamiento para la recuperación de su peso corporal, para lo cual la Dra. Hyderghan Hodwalker Vargas, le ordenó complementación nutricional con Ensure, con controles trimestrales. Durante ese tiempo tuvo una mejoría significativa en su estado de salud que lo llevó a ganar 5 kg de peso, y un poco de su fuerza, pasando de silla de ruedas a un caminador.

En septiembre 17 de 2022, la nutricionista, le ordenó nuevamente el tratamiento con Ensure, como complemento nutricional; sin embargo, la junta médica de la Nueva EPS negó la autorización de los medicamentos, aduciendo inconsistencia en los datos de prescripción tales como, dosis, frecuencia de administración, duración de tratamiento, cantidad total o información suficiente para identificar servicios, datos que se encuentran debidamente consignados en la fórmula médica. No obstante, acudió el 21 de octubre de 2022 donde la profesional Nutricionista para superar las citadas inconsistencias, quien al analizar la situación le prescribió una nueva fórmula médica, haciendo un diagnóstico principal E440

PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 73001-31-10-003-2023-00055-00
ACCIONANTE : RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR
ACCIONADO : NUEVA EPS

DESNUTRICION PROTEICOCALORICA MODERADA pero, nuevamente la junta médica le niega la autorización aduciendo que no menciona condición o patología desgastante que amerite el uso de APME.

Manifiesta el actor, que en control médico del 17 de diciembre de 2022, la especialista se percató que su salud sufrió un retroceso, considerando pertinente continuar formulando el Ensure como complemento proteico alimentario para su recuperación, autorización que fue nuevamente negada por la junta médica aduciendo una vez más, inconsistencia en datos de prescripción como dosis, frecuencia de administración, duración de tratamiento, cantidad total o información insuficiente.

Agrega que presentó derecho de petición a la accionada para que le fuera entregado el suplemento nutricional, pero obtuvo respuesta negativa.

2.2. PRETENSIONES

Pretende el señor RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR, que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso, la vida digna y la salud en conexidad con la vida, y que se ordene a la NUEVA EPS que autorice los tratamientos médicos dispuestos por la Nutricionista Hyderghar Hodwalker Vargas.

2.3. TRÁMITE DE LA INSTANCIA

La tutela fue admitida por auto del 13 de febrero de 2023, ordenando la notificación de la parte accionada, acto procesal que se cumplió mediante correo electrónico.

3. PRONUNCIAMIENTO DE LA ACCIONADA

3.1. NUEVA EPS

La Apoderada Judicial de la NUEVA EPS, manifiesta que el responsable de dar cumplimiento a las medidas provisionales y al fallo de tutela según el área técnica respectiva, es el Gerente Zonal del Tolima; que ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido el señor RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR en distintas ocasiones para el tratamiento de las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con la EPS, 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, ha impartido el Estado colombiano, garantizando los servicios de salud dentro de su red de prestadores según lo ordenado por el médico tratante y de acuerdo con la Resolución 2292 de 2021 y demás normas concordantes.

Agrega que los afiliados deben contribuir solidariamente con su sostenimiento cuando tienen capacidad de pago; en ese sentido, se crean deberes y derechos para ambas partes y, previo a dar trámite a la solicitud realizada por el usuario y

PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 73001-31-10-003-2023-00055-00
ACCIONANTE : RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR
ACCIONADO : NUEVA EPS

en aras de verificar la existencia del posible incumplimiento y/o barrera en la atención que se achaca a NUEVA EPS, el usuario debe soportar primeramente que realizó los trámites que le competen como integrante del SGSSS ante la EPS y que corresponden a la radicación de las órdenes médicas o historias clínicas de los servicios que le son ordenados y no, por el contrario, responsabilizar a la EPS por este asunto y/o trasladar el trámite administrativo al DESPACHO JUDICIAL, agregando cargas a la administración de justicia por su inactividad. Por ello se debe verificar que el usuario soporte que realizó el trámite de radicación y como consecuencia, allegue el soporte del trámite realizado (imagen o Número de radicación que le fue asignado en el trámite).

Aduce que existen unas reglas para el reconocimiento de elementos excluidos del plan de beneficios, entre las que se encuentran:

“1. La falta del servicio, intervención, procedimiento o medicina, vulnera o pone en riesgo los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere, sea porque amenaza su existencia, o deteriora o agrava el estado de salud, con desmedro de la pervivencia en condiciones dignas.

2. El servicio, intervención, procedimiento o medicina no puede ser sustituido por otro que sí se encuentre incluido en el POS y supla al excluido con el mismo nivel de calidad y efectividad.

3. El servicio, intervención, procedimiento o medicina ha sido dispuesto por un médico adscrito a la EPS a la que esté vinculado el paciente.

4. La falta de capacidad económica del peticionario para costear el servicio requerido.”

Solicita se deniegue la acción y en caso de que se ordene tutelar los derechos invocados se ordene al ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la NUEVA EPS para el cumplimiento del fallo de tutela y que en el caso que no exista orden vigente o esta vencida se ordene una valoración previa.

3. MATERIAL PROBATORIO

Se aportaron como pruebas:

- Copia de la historia clínica del accionante de la Clínica AVIDANTI del 10 de septiembre de 2021 que indica que el paciente tiene un diagnóstico de presencia de derivación aortocoronaria.
- Copia de la epicrisis del actor del Hospital Federico Lleras Acosta del 11/01/2023 que indica que ingresó a urgencias con angina inestable de alto riesgo, siendo remitido a la especialidad de cardiología.
- Copia de la formula médica expedida el 27 de septiembre de 2022 por la Nutricionista Dietista Dr. HYDERGHAR HOWALKER VARGAS para el suministro ENSURE ADVANCE LATA 850 GR para tratamiento por 90 días, cantidad total de 6 latas, con dosis cada 24 horas, por desnutrición proteico-calórica moderada, la que fue negada.

PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 73001-31-10-003-2023-00055-00
ACCIONANTE : RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR
ACCIONADO : NUEVA EPS

- Copia de la fórmula médica expedida el 21 de octubre de 2022 por la Nutricionista Dietista Dr. HYDERGHAR HOWALKER VARGAS para el suministro de ENSURE ADVANCE LATA 850 GR para tratamiento por 90 días, cantidad total de 11 latas, con dosis cada 12 horas por desnutrición proteico-calórica moderada, que fue negada.
- Copia de la fórmula médica expedida el 17 de diciembre de 2022 por la Nutricionista Dietista Dr. HYDERGHAR HOWALKER VARGAS para el suministro de ENSURE ADVANCE LATA 850 GR para tratamiento por 90 días, cantidad total de 11 latas, con dosis cada 12 horas, por insuficiencia cardíaca no especificada, que fue negada.
- Copia del derecho de petición radicado por el actor el 30 de enero de 2023 solicitando el suministro de complemento nutricional.
- Copia de la respuesta emitida por el Gerente Zonal Tolima de la NUEVA EPS al actor el mismo 30 de enero en el que le indica que el formato MIPRES presenta inconsistencias en datos de prescripción, dosis, frecuencia de administración, duración de tratamiento, cantidad total o información insuficiente para identificar el servicio y que debe ser ordenado nuevamente por el médico tratante.

5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

5.1. Competencia

El Despacho asumió la competencia atendiendo la naturaleza jurídica de la NUEVA EPS y que los derechos fundamentales del señor RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR se reclaman vulnerados en la ciudad de Ibagué conforme al Art. 1° del Decreto 1983 de 2017 que modificó el Decreto 1069 de 2015.

5.2. Problema Jurídico Planteado

Consiste en establecer si la NUEVA EPS ha vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social en salud y vida en condiciones dignas del señor RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR, al no autorizar el suministro de ENSURE en la cantidad y referencia indicada por el médico tratante.

5.3. Tesis del Despacho

El Despacho sostendrá que la NUEVA EPS vulnera los derechos al debido proceso, seguridad social en salud y la vida en condiciones dignas del señor RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR, ya que por la patología de infarto del miocardio y COVID -19 que padece, requiere el suministro del insumo ordenado por el médico especialista y hasta el momento no le ha sido autorizado. En consecuencia, debe concederse el amparo invocado.

5.4. Precedente Jurisprudencial

Sobre el derecho a la salud y su protección por vía de tutela, la Corte Constitucional en Sentencia T- 062 de 2017 con ponencia del Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, manifestó:

“Derecho fundamental a la salud y su protección por vía de tutela. Reiteración de jurisprudencia

El artículo 48 de la Constitución consagró la seguridad social como un derecho de carácter irrenunciable que requiere garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano, y como servicio público obligatorio, bajo el control del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad.

...

Por su parte, el artículo 49 de la Carta, en relación con lo anterior, consagró que toda persona tiene el derecho de acceso a la protección y recuperación de su salud, el cual se encuentra a cargo del Estado y que debe ser prestado conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Así, en desarrollo de las normas constitucionales citadas, el Congreso expidió la Ley 100 de 1993 “por medio de la cual se crea el Sistema General de Seguridad Social”, con el objetivo de otorgar el amparo frente a aquellas contingencias a las que puedan verse expuestas las personas con la posibilidad de afectar su salud y su situación económica. En ese orden, el sistema fue estructurado con los siguientes componentes: (i) el Sistema General en Pensiones, (ii) el Sistema General en Salud, (iii) el Sistema General de Riesgos Profesionales y (iv) Servicios Sociales Complementarios.

...

Asimismo, la Ley 1751 de 2015 reconoció el carácter fundamental que comporta este derecho, tal como lo venía señalando la jurisprudencia constitucional. Dicha garantía, consiste en una serie de medidas y prestación de servicios, en procura de su materialización, en el más alto nivel de calidad e integralidad posible.

En ese orden, esta Corte ha sostenido que, en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela.

...

4. Autorización de servicios excluidos del Plan Obligatorio de Salud. Reiteración de jurisprudencia

El Plan Obligatorio de Salud, actualmente regulado por la Resolución No. 5592 de 2015, establece todos aquellos servicios a los que tienen derecho quienes se encuentren afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud y, por consiguiente, son las EPS las que deben asumir aquellos gastos relacionados con su prestación.

A la luz de lo señalado, existen algunos servicios que se encuentran excluidos de este plan, lo que tiene como fundamento la sostenibilidad financiera, pues, debido a que los recursos del sistema son limitados, se debe propender hacia su adecuado manejo económico que, de alguna manera, justifica la cobertura delimitada, situación que ha sido admitida por la jurisprudencia constitucional.

En ese orden, en principio, cuando el servicio que se requiere se encuentre excluido del POS, no es obligación de la EPS cubrirlo y, por tanto, debe ser asumido por el

PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 73001-31-10-003-2023-00055-00
ACCIONANTE : RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR
ACCIONADO : NUEVA EPS

paciente. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional, si bien, ha aceptado las mencionadas exclusiones, como se vio en el párrafo precedente, también ha sido enfática en señalar que existen determinados casos en los que la no prestación de un tratamiento, procedimiento o medicamento, bajo el argumento de encontrarse por fuera de lo señalado en el citado plan, puede afectar gravemente el derecho fundamental a la salud de una persona, dado que existe la posibilidad de que no cuente con los recursos necesarios para asumirlo por cuenta propia y no se prevea una alternativa que permita conjurar la afectación que padece. Por lo tanto, la regla que se plantea no es absoluta.

Bajo esa perspectiva, la Corte ha establecido que para que proceda la autorización y realización de un servicio a cargo de la EPS, aunque se encuentre excluido del POS, se deben acreditar los siguientes requisitos:

“(i) que la falta del servicio médico vulnere o amenace los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere;

(ii) que el servicio no pueda ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio;

(iii) que el interesado no pueda directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no pueda acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie;

(iv) que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.”

En virtud de lo anterior, se observa que todo servicio cuya inclusión no se encuentra prevista el Plan Obligatorio de Salud, incluyendo, insumos, suplementos o ayudas técnicas, deben ser autorizados y asumidos por las entidades correspondientes, de evidenciarse los supuestos antes mencionados.

Así, las cosas, se infiere que, si bien el Plan Obligatorio de Salud contempla ciertas exclusiones en pro del equilibrio financiero del sistema, esta Corte ha admitido que, en aquellos eventos en los que el afiliado requiera un servicio que no se encuentra bajo esta cobertura, pero la situación fáctica da crédito de los requisitos antes establecidos, es obligación de las EPS autorizar dicha solicitud, pues lo que debe prevalecer es la garantía efectiva del derecho fundamental a la salud del afiliado.”

5.5. CASO CONCRETO

El señor RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR promueve acción de tutela solicitando se ordene a la NUEVA EPS, suministrar el insumo ENSURE ADVANCE en la cantidad y referencia ordenada por el Nutricionista Dietista, ya que padece una enfermedad coronaria severa y los efectos secundarios del COVID-19, lo que le ha generado pérdida de peso y de fuerza en sus extremidades inferiores.

Al respecto, la NUEVA EPS indica que ha brindado al usuario todos los servicios contemplados en el Plan de Beneficios en Salud y, sobre el suministro del ENSURE, sostiene que se encuentra fuera del plan de beneficios en salud; que el médico tratante no diligenció EN DEBIDA FORMA el aplicativo MIPRES y por tanto, al no cumplirse el procedimiento no ha incurrido en vulneración alguna de los derechos fundamentales del actor.

Obra en el expediente prueba de que el señor RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR padece enfermedad coronaria; le fue ordenado por el Nutricionista Dietista, el suministro de ENSURE ADVANCE en tres oportunidades distintas y que la EPS

PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 73001-31-10-003-2023-00055-00
ACCIONANTE : RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR
ACCIONADO : NUEVA EPS

ha negado dicho insumo, aduciendo inconsistencias al diligenciar el formato requerido para ser autorizado.

Conforme las subreglas jurisprudenciales enunciadas, está demostrado en el sub-lite, que es de cargo de la EPS encartada asumir, incluso, aquellos servicios, procedimientos e insumos prescritos por los médicos tratantes, estén o no incluidos en el plan de beneficios en salud, sin imponer barreras administrativas; a diferencia de lo sostenido por la entidad accionada en su respuesta, a quien se trasladó la carga de la prueba, no demostró que el médico tratante hubiera diligenciado de forma errónea el formato para la autorización de insumos o medicamentos no contemplados en el plan de beneficios en salud, en tanto que en los hechos del escrito de tutela, el accionante sostuvo que agotó el protocolo para tal fin, incluso, ante las tres negativas de la EPS presentó derecho de petición explicando que las inconsistencias aducidas carecían de fundamentos pues el formato estaba debidamente diligenciado, obteniendo como respuesta que el formato estaba mal diligenciado. Por tal motivo, la EPS debe entonces, asumir el insumo ordenado al paciente, más cuando no probó que la falta del mismo no constituye una amenaza para su vida o su salud, ni que el formato se encontrara mal diligenciado. En todo caso, de ser así, no existe justificación para negar el insumo requerido por el actor cuando éste es en pro de su recuperación, pues es deber de la entidad garantizar el servicio de salud y corregir de manera interna las falas administrativas que se puedan generar entre la EPS y la IPS y no trasladarlas al paciente. Tampoco acreditó la accionada, que el actor o su familia cuentan con los recursos económicos necesaria para asumir el valor del insumo o que exista otro dentro del PBS que lo pueda sustituir.

Así las cosas, la NUEVA EPS pone en peligro la salud y la vida del actor, quien al no contar con el suplemento alimenticio como parte del tratamiento, recuperación o mejoramiento de la calidad de vida, debe recibir una protección inmediata, toda vez, que por la enfermedad que padece y su avanzada edad (73 años), se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta (Art 13 C.N) y es sujeto de especial protección constitucional.

En consecuencia, se ordenará a la NUEVA EPS que, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, autorice y suministre al actor, el suplemento nutricional ENSURE ADVANCE LATA 850 GR, prescrito por la nutricionista y dietista tratante, en la cantidad y características indicadas por la especialista hasta culminar el tratamiento, sin que se le exija presentar nuevamente la fórmula médica que ya fue radicada en la EPS.

Adicionalmente, se advertirá a la entidad accionada, que podrá repetir contra la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, por el monto que no está obligada a cubrir, respecto a lo ordenado en este fallo, siempre y cuando esté excluido del Plan de Beneficios en Salud con Cargo a la Unidad de Pago por Captación (UPC), conforme a lo estatuido en la Ley 1122 de 2007 y sin que sea exigible un pronunciamiento judicial al respecto por tratarse de una facultad de carácter legal.

PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO : 73001-31-10-003-2023-00055-00
ACCIONANTE : RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR
ACCIONADO : NUEVA EPS

Poor último, se advierte que, en caso de que la orden se encuentre vencida, deberá la EPS proceder a su renovación inmediata, sin que le ponga trabas administrativas al usuario de realizar valoraciones previas, toda vez que aquel no está en capacidad de soportar la negligencia de la EPS.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero de Familia de Ibagué Tolima, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas del señor RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR identificado con C.C. No 19.092.330, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.a

SEGUNDO: ORDENAR al Gerente Zonal Tolima de la NUEVA EPS que, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de éste fallo, autorice y suministre al señor RUBEN DARIO RUEDA AGUILAR, el suplemento nutricional ENSURE ADVANCE LATA 850 GR, prescrito por la nutricionista y dietista tratante, en la cantidad y características indicadas por aquella, hasta culminar el tratamiento.

TERCERO: Advertir a la NUEVA EPS que podrá repetir contra la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES,q por el monto que no está obligada a cubrir, respecto a lo ordenado en este fallo, siempre y cuando esté excluido del Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Captación, conforme a la Ley 1122 de 2007.

CUARTO: Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito, al que se acompañará copia de la misma (Art. 30 Decreto 2591 de 1991), advirtiéndole que contra ella procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

QUINTO: Remitir el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnada la presente decisión oportunamente. Por secretaría, líbrense las comunicaciones a que haya lugar.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

ALRP

Firmado Por:

Angela Maria Tascon Molina

Juez

Juzgado De Circuito

Familia 003

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: **19b1ad9ca9446b0685aa6673191b41070766a27fd911b3fc2e137cecad4a6542**

Documento generado en 24/02/2023 04:24:55 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>