



## **JUZGADO TERCERO DE FAMILIA**

Ibagué Tolima, primero (1º) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

### **1. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela presentada por la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ contra LA NUEVA EPS, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud y la vida en condiciones dignas, consagrados en la Constitución Política de Colombia.

### **2. ANTECEDENTES**

#### **2.1. HECHOS**

Manifiesta la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ, que es paciente de la tercera edad afiliada a la Nueva EPS en el régimen contributivo; padece una enfermedad general denominada ARTROSIS PRIMARIA DE OTRAS ARTICULACIONES por lo que, como consta en la reautorización de servicios, requiere una cirugía de REEMPLAZO PROTÉSICO PRIMARIO TOTAL DE HOMBRO IZQUIERDO.

Afirma la accionante, que desde el mes de febrero del presente año está realizando los trámites para la cirugía de REEMPLAZO PROTÉSICO PRIMARIO TOTAL DE HOMBRO IZQUIERDO, la cual se autorizó en mayo pero la cita con el anesthesiólogo fue autorizada en junio, mes en el cual le programaron la cirugía para el día 22 de noviembre de 2022 a las 6:00 a.m. Sin embargo, el pasado 20 de noviembre, la llamaron de la NUEVA EPS para informarle que la cirugía tenía que programarse nuevamente ya que no contaban con la prótesis, cuando faltaban solo dos días para su realización.

Agrega que actualmente padece de mucho dolor, situación que empeora con el transcurso de los días y, ante la actitud omisiva de la entidad accionada se ve afectada psicológicamente porque no tiene la certeza de cuándo la van a operar; que el dolor no disminuye y el procedimiento es la única solución para ella.

#### **2.2. PRETENSIONES**

Solicita la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ, se tutelen sus derechos fundamentales a la salud y la vida digna y se ordene a la NUEVA que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, programe nuevamente fecha para la cirugía de reemplazo protésico primario total de hombro izquierdo.

### **3. TRÁMITE DE LA INSTANCIA**

Mediante providencia del 21 de noviembre de 2023, se admitió la acción de tutela ordenando la notificación del accionado, acto procesal que se cumplió a través del



correo electrónico correspondiente el 22 de noviembre y se reiteró el 28 de noviembre del año en curso, con el fin de solicitar a la entidad allegar el acuse de recibido en el horario laboral, es decir, de 8:00 a.m. a 5:00 p.m.

### **3.1. PRONUNCIAMIENTO DE LA NUEVA EPS**

Durante el término de traslado la entidad accionada no se pronunció sobre los hechos y pretensiones invocados en la acción constitucional.

## **4. MATERIAL PROBATORIO**

Se aportó como tal:

- Copia de la historia médica de la accionante MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ.
- Autorización de servicios.

## **5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

### **5.1 COMPETENCIA**

El Despacho asumió la competencia atendiendo la naturaleza jurídica de la NUEVA EPS y que el derecho fundamental de la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ, se reclama vulnerado en la ciudad de Ibagué, conforme lo indicado en el Art. 1 del Decreto 1983 de 2017 que modificó el Decreto 1069 de 2015.

### **5.2. PROBLEMA JURÍDICO**

Se debe determinar si LA NUEVA EPS vulnera los derechos fundamentales invocados en la presente acción de tutela por la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ, al no realizarle la CIRUGÍA DE REEMPLAZO PROTÉSICO PRIMARIO TOTAL DE HOMBRO IZQUIERDO, que estaba programada para el pasado 22 de noviembre.

### **5.3. TESIS DEL DESPACHO**

El Despacho sostendrá que la NUEVA EPS, vulnera los derechos fundamentales a la salud y la vida digna de la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ, al no realizarle la CIRUGÍA DE REEMPLAZO PROTÉSICO PRIMARIO TOTAL DE HOMBRO IZQUIERDO que estaba programada para el pasado 22 de noviembre, ya que la tardanza en la realización de dicho procedimiento afecta la calidad de vida de la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ, persona de la tercera edad y sujeto de protección especial por parte del Estado.

### **5.4. MARCO LEGAL- PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL**

Establece el artículo 86 de la Constitución Nacional en su primer inciso: “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y



lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”.

### **Derecho fundamental a la salud:**

Este derecho contenido en el artículo 49 de la Constitución Nacional reviste una doble connotación, en primer lugar, fue concebido como derecho fundamental autónomo e independiente, el cual está desarrollado por la Ley 1715 de 2015 y la jurisprudencia constitucional, como aquella *“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”*<sup>1</sup>

### **Los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional. Reiteración de jurisprudencia<sup>2</sup>**

*“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”*<sup>3</sup>.

*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<sup>4</sup>. 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<sup>5</sup> 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*

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T 120 de 2017

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia T 066 de 2020

<sup>3</sup> Corte Constitucional, sentencia T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo).

<sup>4</sup> Corte Constitucional, ssentencias T- 282 de 2008 (M.P Mauricio González Cuervo), T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo).

<sup>5</sup> M.P Humberto Sierra Porto.



*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”<sup>6</sup>.*

## **5.5. CASO CONCRETO**

En el presente caso, la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ, quien tiene 65 años de edad, pretende se ordene a la entidad accionada a la cual está afiliada en el régimen contributivo, NUEVA EPS, que le realice la cirugía de REEMPLAZO PROTÉSICO PRIMARIO TOTAL DE HOMBRO IZQUIERDO que fue ordenada desde el mes de junio pero, estando programada para el 22 de noviembre de esta anualidad, se suspendió cuando faltaban solo dos días para su realización, hecho que afecta su salud y su calidad de vida.

La accionante aportó como prueba, copia de la historia clínica en la cual se aprecia que fue diagnosticada con enfermedad “ARTROSIS PRIMARIA” así como la autorización expedida por la NUEVA EPS el 2 de junio de 2023, para reemplazo protésico primario total de hombro.

Durante el término de traslado, la NUEVA EPS no se pronunció sobre los hechos y pretensiones del presente trámite constitucional, motivo por el cual se dará aplicación al artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, presumiendo por ciertos los hechos de la solicitud

Así las cosas, teniendo en cuenta que la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ es una persona de la tercera edad sujeto de especial protección constitucional y está afiliada a la NUEVA EPS, a quien desde el mes de junio del año en curso le fue

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escruería Mayolo).



autorizada la cirugía que reclama a través de la presente acción y a pesar de estar programada para el pasado 22 de noviembre fue suspendida, encuentra este Despacho que la NUEVA EPS está vulnerando sus derechos fundamentales cuya protección invoca, toda vez que la tardanza en la realización del procedimiento quirúrgico afecta su estado de salud y su calidad de vida, pues como lo indica la accionante, se siente afectada psicológicamente al no tener la certeza de cuándo la van a operar y presentar un dolor que no cede.

Luego, teniendo en cuenta que la NUEVA EPS no acreditó el motivo por el cual no ha realizado la cirugía programada a la accionante y ha dilatado por más de cuatro meses su ejecución, se concederá el amparo constitucional invocado por la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ y se ordenará a la NUEVA EPS que, dentro del término de diez (10) días contados desde la notificación de la presente decisión, autorice y realice efectivamente, a través de las IPS contratadas, la CIRUGÍA DE REEMPLAZO PROTÉSICO PRIMARIO TOTAL DE HOMBRO IZQUIERDO, garantizando la prestación del servicio médico reclamado y allegando a este Despacho prueba del cumplimiento de la presente decisión.

Por lo anteriormente 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: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud y la vida digna de la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ identificada con C.C. No 38.242.280, por las razones señaladas en esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS que, dentro del término de diez (10) días contados desde la notificación de la presente decisión, autorice y realice a través de las IPS contratadas, la CIRUGÍA DE REEMPLAZO PROTÉSICO PRIMARIO TOTAL DE HOMBRO IZQUIERDO prescrita a la señora MARIELA RODRIGUEZ DÍAZ, garantizando la prestación efectiva del servicio médico que requiere y allegando a este Despacho prueba del cumplimiento de esta decisión.

TERCERO: Notificar a las partes la presente providencia 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.

CUARTO: 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 pertinentes.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**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: **73341ea75617a6f50ad4f0b5081ec549919d78a31eaaa61e3921d0f47a690c22**

Documento generado en 01/12/2023 06:45:50 PM

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