JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, catorce (14) de agosto de dos mil veintitrés (2.023)

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO No. 680014105002-2023-00256-00
ACCIONANTE: ESPERANZA MARIA BADILLO CARDENAS C.C 28.403.356
ACCIONADA: IPS CONSORCIO COMUNEROS – LOS COMUNEROS HUB S.A
VINCULADA: NUEVA EPS
ASUNTO: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1. ASUNTO A DECIDIR

En desarrollo del Art. 86 de la Carta política y de conformidad con el procedimiento consagrado en el Decreto 2591 de 1991, procede el Despacho a resolver lo que en Derecho corresponda respecto a la Acción de Tutela instaurada por la señora ESPERANZA MARIA BADILLO CARDENAS identificada con C.C 28.403.356, actuando en nombre propio, en contra de IPS CONSORCIO COMUNEROS – LOS COMUNEROS HUB S.A y la vinculada NUEVA EPS, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social.

2. HECHOS

Manifestó la accionante que es una mujer de 67 años de edad que no tiene hijos y trabaja como independiente.

Que en anteriores ocasiones ha radicado acciones de tutela con el fin de amparar sus derechos fundamentales, debido a que su condición de salud es delicada, pues padece de cáncer en el pulmón con metástasis en la columna vertebral.

Que el día 15 de marzo del presente año, tuvo cita de control con el neurocirujano, quien le ordenó la práctica de unas terapias físicas.

Que a la fecha el médico le ha formulado más de 40 terapias y solo han sido realizadas 15 terapias, situación que le genera gran preocupación ya que la práctica de dichas terapias es necesaria para recuperar su movilidad, pues debido a la enfermedad que padece se encuentra en silla de ruedas desde hace un año.

3. PETICIÓN

Tutelar los derechos fundamentales invocados por la parte accionante y en consecuencia ordenar:

"PRIMERO: De manera comedida solicitarle a la (I.P.S) los Comuneros Hospital Universitario De Bucaramanga. Me ampare mis derechos fundamentales en este caso mi salud.

SEGUNDO: Que se ordene a la (I.P.S) los Comuneros Hospital Universitario De Bucaramanga. Me agilice y me asigne las respectivas terapias de manera oportuna debida que hasta este momento tengo 25 terapias sin realizármelas, y las demás terapias que me asignaran los respectivos especialistas ya que ellos me manifiestan que debo realizarme muchas terapias más para una mejor evolución.

TERCERO: Ordenar el transporte intermunicipal del lugar donde resido hasta la respectiva clínica para así tener más comodidad en ese desplazamiento."

4. ACTUACION JUDICIAL

Una vez asumido el trámite se admitió la acción de tutela mediante auto de fecha 01 de agosto de 2023, corriéndose traslado a la accionada a fin de que dentro de los dos (2) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación se pronunciara al respecto.

Contestación de las accionadas.

El JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA y JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA, atendieron el requerimiento y en su lugar remitieron los expedientes de tutela que fueron tramitados en esos Despachos por parte de la accionante.

CONSORCIO COMUNEROS – LOS COMUNEROS HUB S.A, procedió a dar contestación oportuna al requerimiento y en su lugar manifestó que es cierto que la accionante fue atendida el día 15 de marzo de 2023 por les especialidad de neurocirugía en el cual le ordenaron 20 terapias físicas, como registra en la historia clínica que reposa en la institución.

Indicó que a la accionante le fueron asignadas las terapias físicas pendientes para los días 08,09,10,11 y 14 de agosto de 2023 a las 7:00 AM y una vez se cumpla dicho ciclo se van a ir asignando consecutivamente, hasta finalizar la totalidad de terapias ordenadas por el médico tratante.

Frente a la solicitud de transporte intermunicipal, señaló que dicho consorcio por si mismo no puede ni debe autorizar viáticos para el desplazamiento de la accionante a

los servicios programados por la institución, puesto que la autorización o negación de dichos servicios debe ser dada por NUEVA EPS.

5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

DE LA LEGITIMACIÓN EN LA ACCIÓN DE TUTELA

Uno de los requisitos para analizar de fondo la procedibilidad de la acción de Tutela corresponde a la legitimación tanto por la parte accionante para interponer la acción que es equivalente a la legitimación por activa, la legitimación de la parte accionada para asumir el conocimiento de la situación que se suscita por la parte actora o legitimación por pasiva, como la legitimación del juez para conocer de las presentes diligencias.

De la legitimación del Juez de conocimiento para asumir el conocimiento de las diligencias.

La acción de tutela se estableció en el artículo 86 de la actual Constitución Política de 1991, como el medio más expedito y rápido para hacer cesar las acciones u omisiones que vulneran o amenazan un derecho fundamental; pero, se presenta como un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, es decir, sólo procede en ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, con la finalidad de otorgar protección inmediata a los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares.

En este evento la queja va dirigida contra IPS CONSORCIO COMUNEROS – LOS COMUNEROS HUB S.A y la vinculada NUEVA EPS y frente al artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 y Articulo 1 Decreto 1983 de 2017, se advierte claramente que es procedente esta acción contra estas entidades, siendo este Despacho competente para resolverla, teniendo en cuenta el domicilio de la accionante y el lugar donde está ocurriendo la vulneración de los derechos de los cuales se invoca su protección.

De la legitimación por activa.

En el presente caso concurre la señora ESPERANZA MARIA BADILLO CARDENAS, para solicitar la defensa de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social, lo que deja en evidencia que se cumple el requisito de la legitimación por activa, al haberse interpuesto este mecanismo constitucional por el directo interesado.

De la legitimación por pasiva.

La parte pasiva en el presente tramite se encuentra conformada por IPS CONSORCIO COMUNEROS – LOS COMUNEROS HUB S.A y NUEVA EPS de manera tal que, al ser las encargadas de la atención en salud de la accionante, se encuentran legitimadas por

pasiva para conocer de la acción de Tutela que nos ocupa, en aras de determinar si le asiste responsabilidad respecto de los derechos fundamentales de los cuales invoca protección la parte actora.

DE LA NATURALEZA SUBSIDIARIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 del Decreto 2591 de 1991 indica la naturaleza subsidiaria de la acción de Tutela, la cual procede por regla general solo cuando se han agotado los medios legales pertinentes.

Ahora bien, de conformidad con lo señalado en Sentencia C-132 de 2018, con Magistrado Ponente: Dr. ALBERTO ROJAS RIOS:

"El inciso tercero de este artículo consagra el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se trata de una condición de procedibilidad del mecanismo concebido para la adecuada y eficaz protección de los derechos fundamentales. En desarrollo del artículo 86 superior, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto Ley 2591 de 1991, establece que la acción de tutela será improcedente cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante.
(…)
La Corte ha reiterado, entonces, que la acción de tutela procede cuando se han agotado los mecanismos de defensa judicial ordinarios; sin embargo, existen situaciones en las que puede demostrarse la ocurrencia o amenaza de un perjuicio irremediable, razón por la que resulta urgente la protección inmediata e impostergable por parte de las autoridades correspondientes para evitar la afectación de un bien jurídicamente protegido. Sobre esta materia recientemente la Corporación ha expresado:

"En este sentido, la Corte ha determinado que la acción de tutela no procede como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, evento en el que el juez de tutela únicamente podrá suspender la aplicación del acto administrativo mientras se surte el respectivo proceso ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa (artículos 7 y 8 del Decreto 2591 de 1991).[1]

De conformidad con lo anterior, se tiene que en este último evento, la persona que solicita el amparo deberá demostrar de forma suficiente la necesidad de la medida para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, cuyos elementos han sido fijados por la jurisprudencia constitucional de la siguiente manera: (i) que se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a

condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable."[2]

4.10. Como se observa, desde sus inicios hasta la actualidad la Corte Constitucional ha enseñado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, según sus pronunciamientos a pesar de la existencia de otros mecanismos judiciales llamados ordinarios es posible acudir al medio excepcional previsto en el artículo 86 superior, como ocurre cuando se trata de actos administrativos bien sean éstos subjetivos o de carácter impersonal, siempre y cuando los instrumentos judiciales comunes u ordinarios no cumplan con los criterios de eficacia e idoneidad requeridos para la adecuada protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados."

Así las cosas, al encontrarnos frente al derecho fundamental a la salud, se torna comprensible que la parte actora hubiere acudido de forma primigenia a la acción de Tutela con miras a procurar la defensa de sus derechos fundamentales, ante la dificultad para agendar las terapias ordenadas por su médico tratante, lo cual impide la posibilidad de iniciar un tratamiento, comprometiendo su salud y su vida.

DE LA INMEDIATEZ EN LA ACCIÓN DE TUTELA

En Sentencia T-246 de 2015 Magistrado Ponente: MARTHA VICTORIA SACHICA MÉNDEZ se analiza el criterio de inmediatez en la acción de tutela determinando lo siguiente:

La Sentencia ***SU-961 de 1999***[3] *dio origen al principio de la inmediatez, no sin antes reiterar, como regla general, que la posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que esta no tiene un término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez constitucional, en principio, no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo…*

A partir de estas consideraciones, la Sala Plena infirió tres reglas centrales en el análisis de la inmediatez. En primer término, la inmediatez es un principio orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. En segundo lugar, la satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto[4]*. Finalmente, esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental.*
(…)
Empero, la acción de tutela sería procedente cuando fuere promovida transcurrido un extenso espacio entre el hecho que generó la vulneración, siempre que: i) exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes, por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros; ii) la inactividad injustificada vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; iii) exista un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; o iv) cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho

que la originó es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual[5].

En ese orden de ideas, de acuerdo con las reglas fijadas por la jurisprudencia constitucional y las interpretaciones garantistas efectuadas sobre este principio, no se desprende la imposición de un plazo terminante para la procedencia del amparo, sino uno razonable y prudente que debe ser verificado por el juez, de acuerdo a las circunstancias fácticas y jurídicas que rodean cada caso en concreto, máxime si el establecimiento de un plazo perentorio para interponer la acción de tutela implicaría el restablecimiento de la caducidad, con efectos contraproducentes sobre principios que inspiran la filosofía de la Constitución de 1991, tales como: i) el acceso a la administración de justicia; ii) la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal; iii) la autonomía e independencia judicial; iv) la primacía de los derechos de la persona y; v) la imprescriptibilidad de los derechos fundamentales.
(…)
Del anterior recuento jurisprudencial, la Sala Octava concluye que no existe un término establecido como regla general para interponer la acción de tutela, ni siquiera cuando se trate de tutelas contra providencias judiciales. Así, el requisito de la inmediatez deberá ser abordado desde la discrecionalidad y autonomía judicial, con el fin de que cada juez evalúe si la solicitud fue presentada dentro de un plazo razonable y proporcional, toda vez que, "…en algunos casos, **seis (6) meses** *podrían resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; pero, en otros eventos, un término de* **2 años** *se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependerá de las particularidades del caso"*[6].

Visto lo anterior, queda claro para este fallador que la parte actora cumple a cabalidad con el criterio de inmediatez al haberse interpuesto la acción de Tutela dentro de un término prudencial, contando desde de la ocurrencia de la afectación a los derechos fundamentales de los cuales se invoca su protección.

DEL DERECHO A LA SALUD DEL ACCIONANTE

Marco Jurídico Internacional Del Derecho A La Salud

En el ámbito internacional, al Estado colombiano le asiste multiplicidad de obligaciones. Estas se derivan de los siguientes declaraciones y normas internacionales: en principio se encuentra la carta de constitución de la *Organización Mundial de la Salud (OMS)* de 1946 y en la que se definió la salud como un completo estado de bienestar y el goce al grado máximo como derecho fundamental sin discriminación y se señaló además que su contenido implica la lucha contra la desigualdad, el sano desarrollo de la infancia y una política de estado, que implemente medidas socio-sanitarias, de promoción y protección a la salud.

En segundo lugar, está la *Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH)* de 1948 que en su artículo 25 numeral 1, contempla que todas las personas tienen derecho a un nivel de vida adecuado en alimentación, vivienda, vestido, servicios sociales y de

asistencia médica. También planteó que los principios rectores del derecho a la salud son la igualdad y la universalidad.

Asimismo, el artículo 12 del *Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales, y Culturales (PIDESC),* adoptado en el marco de la Asamblea General de las Naciones Unidas e integrado a la legislación nacional mediante la Ley 74 de 1968, es la principal herramienta del derecho internacional del derecho fundamental a la salud, pues en dicha Ley estableció los compromisos estatales respecto a esta prerrogativa y se definieron como objetivos; la reducción de mortandad infantil, el mejoramiento de higiene del trabajo y medio ambiente, la prevención y tratamiento de enfermedades y la asistencia médica y servicios.

En la misma línea se encuentra la *Observación General 14 de agosto de 2000,* adoptada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que desarrolla el deber de los Estados Partes de garantizar el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y establece la interdependencia del derecho a la salud con otros derechos humanos.

Es importante resaltar que en ella se crean para los estados partes tres tipos de obligaciones principalmente: (i) el respeto, que implica la abstención por parte del Estado de limitar el acceso universal y equitativo a bienes y servicios en salud; (ii) la protección, que consiste en garantizar el acceso igual a servicios previstos por el Estado y por terceros, la provisión de mecanismos judiciales para evitar y reparar las trasgresiones, entre otros y finalmente, (iii) la satisfacción, que conlleva el acceso igual a factores determinantes básicos de la salud, la disponibilidad equitativa de servicios en el territorio nacional y la adopción de medidas legislativa.

Marco Jurídico Regional En América Sobre El Derecho A La Salud

En el caso de América, se encuentran los siguientes instrumentos vinculantes para el Estado Colombiano: para comenzar, *la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948* en la que reconoce el derecho a la preservación de la salud, acompañado de medidas socio- sanitarias y destaca dentro de los derechos sociales la salud; en segundo lugar, l*a Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) de 1969, en* ella el derecho a la salud se encuentra dentro del marco de compromisos de los Estados Parte de garantizar derechos derivados de las normas económicas, sociales y de educación contenidas en la Carta de la Organización de Estados Americanos, e igualmente se resalta, el *Protocolo de San Salvador adicional a la CADH,* que consagra en su artículo 10 el derecho universal a la salud y establece medidas para su realización por los Estados Partes, con énfasis en la asistencia primaria.

Marco Jurídico Constitucional El Derecho A La Salud consagrado en el artículo 49 de la Carta Superior y su desarrollo jurisprudencial por la Corte Constitucional

El derecho a la salud se encuentra consagrado en el artículo 49 de la Constitución Política que señala: *"la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios*

públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud".

La Corte Constitucional ha desarrollado el derecho fundamental a la salud[1] y lo ha 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*"[2]**.** Es decir, este derecho comprende los aspectos biológico y mental del ser humano y debe ser garantizado en condiciones de dignidad, puesto que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de otros derechos fundamentales[3]**.**

Es por lo anterior, que la Corte de manera reiterada ha establecido que *"las personas vinculadas al Sistema General de Salud independiente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garantice un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones dignidad"*[4].

Insistente ha sido la jurisprudencia constitucional al establecer que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que necesite, independientemente de si ellos se encuentran o no en el plan de salud o si la entidad a la que corresponde su prestación o suministro cuenta o no con los mecanismos para ello[5].

En razón a esto, el máximo tribunal constitucional ha establecido cuatro premisas de cuando resulta vulnerado el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico cuando no se encuentra incluido en el plan obligatorio de salud, estas son: (i) *la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere*; (ii) *el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio*; (iii) *el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie*; y (iv) *el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.*

---

[1] Ver sentencia T-859 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett). Allí se acudió a los criterios dogmáticos establecidos en la sentencia T-227 de 2003 para resolver que el derecho a la salud es fundamental. Se señaló que son derechos fundamentales: "(*i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) "todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo"*". La tesis del derecho a la salud como fundamental fue recopilada en la sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa) y considerablemente reiterada en sentencias como la T-820 de 2008 (MP Jaime Araujo Rentaría), T-999 de 2008 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-184 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-321 de 2012 (MP Nilson Pinilla Pinilla), T-311 y T-214 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Siva), entre otras.

[2] Ver sentencia T-355 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), entre otras.

[3] Ver sentencia T-311 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[4] Corte Constitucional. Sentencia T-152/14.

[5] Sentencia T-760 de fecha 31 de Julio de 2008. M.P. : MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Sentencia Estructural del Derecho a la Salud T-760 de 2008[6] proferida por la Corte Constitucional

Esta sentencia de Tutela se refirió con suficiente claridad al carácter *ius fundamental* del derecho a la salud, al considerar que se trata de un derecho que garantiza o asegura la dignidad humana y que, por tanto, debe ser concebido como un estado completo de bienestar físico-mental y social del más alto nivel posible dentro de cada Estado, conforme al alcance fijado en los pactos internacionales sobre derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad, según el artículo 93 de la Constitución.

Sin embargo, a propósito del reconocimiento de la fundamentalidad de ese derecho, también se señaló que ello no significa que todos los aspectos cobijados por éste sean objeto de la acción de tutela, como quiera que los derechos constitucionales no son absolutos, es decir, que pueden ser limitados conforme a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad fijados por la jurisprudencia constitucional. De modo, que la posibilidad de exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas de un derecho fundamental y la procedencia de hacerlo por medio de la acción de tutela, son cuestiones diferentes y separables.[7]

De ahí que en la sentencia T-1182/08[8] se precisó que, cuando se pretende la inaplicación de las normas legales o reglamentarias que rigen el sistema de salud, únicamente podrá acudirse al amparo por vía de acción de tutela en aquellos eventos en los cuales logre demostrarse que la falta de reconocimiento del derecho fundamental a la salud (i) significa a un mismo tiempo lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional[9] y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho.

Marco Jurídico Legal -Ley Estatutaria 1751 de 2015, por medio de la cual se reguló el Derecho Fundamental a la Salud-.

En su artículo 2 esta Ley estableció que el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual. Además, señala que este derecho 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. Así mismo determina, que

[6] Ibídem.

[7] Corte Constitucional, sentencia T-016 de 2007 (M.P. Humberto Sierra Porto); en este caso la Corte señaló que "(…) una cosa es la fundamentalidad de los derechos y otra – muy distinta – la aptitud de hacerse efectivos tales derechos en la práctica o las vías que se utilicen para ese fin."

[8] Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto.

[9] En relación con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha afirmado de manera reiterada que existen personas a quienes la Constitución misma dota de un amparo específico bien sea por razón de su edad – niños, niñas – o por causa de encontrarse en especiales circunstancias de indefensión – personas con enfermedades catastróficas, reclusos, mujeres embarazadas o personas colocadas en situaciones de debilidad económica, física o psíquica manifiesta. Frente a estas personas, el amparo del derecho constitucional fundamental a la salud es reforzado debido al grado de vulnerabilidad que, en ocasiones, deben afrontar. Ver sentencias T-1081 de 2001, T-850 de 2002, T-859 de 2003 y T-666 de 2004.

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.

Ahora bien, en cuanto a la procedencia de la acción de tutela para solicitar servicios de salud que requiera un afiliado, se trae a colación la Sentencia T-552 de 2017

Sobre la obligación de las EPS de proceder a prestar la atención integral a la salud de los afiliados, es claro el resumen de la línea jurisprudencial adoptada por la Corte Constitucional, reflejada en la sentencia T-233 de 2011, de la que fue Magistrado Ponente el De. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, que en algunos de sus apartes predica:

"la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados, así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la (sic) paciente. (subrayas fuera de texto).

17.- El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento."

Así mismo, la Constitución Política ha establecido que el derecho a la vida, a más de ser un valor supremo, también es un derecho fundamental, que, en virtud de tal característica, cobra una especial importancia cuando se relaciona con otros derechos, que sin perder su autonomía, le son consustanciales y dependen de él, como son la salud y la integridad física."

Con relación al principio de continuidad en la prestación del servicio a la Salud, el Máximo Tribunal Constitucional ha puntualizado que:

"11.1. Es jurisprudencia constante de esta Corporación, la consideración según la cual, el principio de continuidad es parte integral del servicio de salud, entendido como la imposibilidad de que las entidades encargadas de su prestación interrumpan el servicio de manera súbita o intempestiva, sin que exista una justificación constitucionalmente admisible y siempre. Sobre el particular, esta Corporación en sentencia SU-562 de 1999, sostuvo:

"(…) la salud es un servicio público, y además esencial, no tiene la menor duda porque los artículos 48 y 49 expresamente dicen que la salud es servicio público, el artículo 366 C.P. presenta como objetivo fundamental del estado la solución a la salud, y la ley 100 de 1993 también lo indica en su artículo 2º.

Uno de los principios característicos del servicio público es el de la eficiencia. Dentro de la eficiencia está la continuidad en el servicio, porque debe prestarse sin interrupción."

11.2. La mencionada interrupción del servicio no sólo ocurre cuando la entidad prestadora desvincula de manera definitiva al afiliado, estando en curso un tratamiento médico, sino también cuando aún estando vinculado a la E.P.S., deja de suministrar un tratamiento, procedimiento, medicamento o diagnóstico, entre otros, con fundamento en razones de naturaleza contractual, legal o administrativo, evento en el que el juez constitucional debe intervenir, con el fin de restablecer los derechos fundamentales vulnerados.

11.3. Así pues, las entidades prestadoras del servicio de salud, ya sea en el régimen contributivo o subsidiado, no pueden realizar actos que comprometan su continuidad, y como consecuencia la eficiencia del mismo, en tanto "en un Estado Social del Derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana (art. 1° C.P.) y en la conservación del valor de la vida (Preámbulo y art. 11 C.P.), no puede predicarse la efectividad del servicio de salud en aquellos eventos en los cuales la E.P.S., desconociendo las reales circunstancias de salud de un afiliado y sin mediar justificación, lo somete a esperar indefinidamente la práctica de una cirugía que se necesita de manera urgente, o antepone problemas administrativos, contractuales o económicos, o disposiciones de carácter legal para negarse a prestar el tratamiento médico que le garantizará al usuario la existencia digna."[3]

De lo acotado se extrae que el derecho a la salud no debe ser concebido bajo una interpretación restringida, su espectro va más allá de la simple curación de un padecimiento o la paliación de los dolores, su ámbito de protección comprende el bienestar no sólo físico sino también psicológico, por lo que se debe propender porque el individuo goce al máximo dentro sus posibilidades de un bienestar integral que le permita desarrollarse en su entorno social con la mayor normalidad posible.

6. CASO EN CONCRETO

En el caso bajo estudio, la señora ESPERANZA MARIA BADILLO CARDENAS, acude a la presente acción constitucional con el objetivo de que se amparen sus derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social y en consecuencia se ordene a las accionadas **(i)** agilizar la programación de las terapias físicas ordenadas por el médico tratante; y **(ii)** autorizar el servicio de transporte desde el lugar donde reside hasta el lugar donde se realizan las terapias físicas.

Como soporte de su petición la parte accionante allegó junto al escrito de tutela, copia de las ordenes medicas de fecha 15/03/2023 y 21/07/2023 expedidas por el médico tratante.

Ahora bien, con base en la jurisprudencia vigente para el asunto que nos ocupa, corresponde a este Despacho determinar si en efecto proceden las pretensiones invocadas por parte de la accionante.

Siendo así, una vez revisado en detalle el expediente, considera el Despacho que no es posible acceder a las solicitudes de la accionante, toda vez que, revisada el sistema siglo XXI, se encontró que la accionante cuenta con un fallo de tutela que se adelantó ante el Juzgado Quinto Civil Municipal de Bucaramanga, radicado bajo la partida No. 680014003005-2022-00485-00, en el que se aprecia que en favor de la señora ESPERANZA MARIA BADILLO CARDENAS se dictó sentencia de fecha 30 de agosto de 2023, en la que se emitió la siguiente orden:

En mérito de lo expuesto, el suscrito **Juez Quinto Civil Municipal de Bucaramanga**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR PARCIALMENTE el derecho a la salud de María Badillo Cárdenas**,** por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de la **NUEVA EPS** que dentro del término de cuarenta y ocho -48- horas siguientes a la notificación de la presente providencia, si aún no lo ha hecho, verifique que a **ESPERANZA MARÍA BADILLO CÁRDENAS** le sea garantizada la valoración y atención prioritaria en especialidades de **URÓLOGO, NEUMÓLOGO y GASTROENTERÓLOGO** respecto de las ordenes pendientes por practicar, en los términos prescritos por el galeno tratante y deberá materializarse en cualquiera de las instituciones prestadoras de salud con la que tenga convenio o en cualquier otra IPS, adelantando para ello las gestiones administrativas necesarias para el efecto.

TERCERO: DENEGAR el otorgamiento de transporte a la señora **MARÍA BADILLO CÁRDENAS** conforme a lo anotado en consideración.

CUARTO: NOTIFICAR el presente fallo a las partes intervinientes por el medio más expedito (artículo 30 del Decreto 2591 de 1991).

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión (artículo 31 del Decreto 2.591 de 1991), en caso de que no fuere impugnado oportunamente este fallo.

La anterior decisión fue objeto de impugnación y, en segunda instancia, fue asumido por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bucaramanga, autoridad judicial que, en providencia de fecha 23 de septiembre de 2022, Revocó la sentencia dictada en primera instancia, como se aprecia en la imagen a continuación:

V. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA,** administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE.

PRIMERO. REVOCAR el numeral **PRIMERO** del fallo impugnado y, en su lugar **CONCEDER** el amparo a los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas en cabeza de la señora **ESPERANZA MARÍA BADILLO CÁRDENAS.**

SEGUNDO. REVOCAR el numeral **TERCERO** del fallo atacado y, en su lugar, **ORDENAR** a la **NUEVA EPS S.A.** que, si aún no lo ha hecho, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, tome las medidas necesarias para garantizar y suministrar el servicio de transporte intramunicipal que la señora **ESPERANZA MARÍA BADILLO CÁRDENAS** requiera para acceder a los servicios de salud que prescriban sus médicos tratantes.

TERCERO. ADICIONAR el numeral **SEXTO** a la providencia impugnada, el cual quedará así:

***"SEXTO. ORDENAR** a la entidad **NUEVA EPS S.A.** brindar **TRATAMIENTO INTEGRAL** a la señora **ESPERANZA MARÍA BADILLO CÁRDENAS**, para el manejo de sus patologías: "TUMOR MALIGNO DE LA COLUMNA VERTEBRAL- TUMOR MALIGNO SECUNDARIO DE LOS HUESOS Y LA MÉDULA ÓSEA-TUMOR MALIGNO DE LOS BRONQUIOS O DEL PULMÓN", de conformidad con las prescripciones realizadas por el médico tratante adscrito a su red de prestadores de servicios de salud; absteniéndose de negar o dilatar los tratamientos, procedimientos, medicamentos y servicios que sean ordenados."*

CUARTO. ADVIÉRTASE que los demás numerales del fallo proferido el día el 30 de agosto de 2022 por el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA,** permanecerán incólumes.

QUINTO. NOTIFICAR la presente providencia por el medio más expedito posible y désele aviso del contenido al Juzgado de primera instancia.

SEXTO. ENVIAR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para la eventual revisión de la sentencia.

De lo anterior se desprende que a la afiliada ESPERANZA MARIA BADILLO CARDENAS le fue concedido el amparo de sus derechos fundamentales, otorgándole la protección de aquellos a través de la garantía de un tratamiento integral para el diagnóstico de *"TUMOR MALIGNO DE LA COLUMNA VERTEBRAL- TUMOR MALIGNO SECUNDARIO DE LOS HUESOS Y LA MÉDULA ÓSEA-TUMOR MALIGNO DE LOS BRONQUIOS O DEL PULMÓN*". Además, le fue ordenado el servicio de transporte para acceder a los servicios de salud que prescriban sus médicos tratantes.

Por tal razón, la inconformidad que en este momento se trae a la jurisdicción constitucional, en cuanto a la demora en la práctica de las terapias físicas ordenadas por el médico tratante y el suministro de transporte, debe ser llevada ante el Juzgado Quinto Civil Municipal de Bucaramanga, a través de la figura del desacato a orden judicial, en los términos contenidos en el Decreto 2591 de 1991, para que sea este quien haga cumplir la orden impartida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bucaramanga, en la cual se concedió el tratamiento integral para el diagnóstico *"TUMOR MALIGNO DE LA COLUMNA VERTEBRAL- TUMOR MALIGNO SECUNDARIO DE LOS HUESOS Y LA MÉDULA ÓSEA-TUMOR MALIGNO DE LOS BRONQUIOS O DEL PULMÓN*", sin que para ello deba acudir nuevamente a la acción de tutela, como quiera sus derechos ya fueron amparados.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DE PEQUEÑAS CAUSAS DE BUCARAMANGA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. - DENEGAR el amparo de tutela deprecado por ESPERANZA MARIA BADILLO CARDENAS identificada con C.C 28.403.356, actuando en nombre propio, en contra de IPS CONSORCIO COMUNEROS – LOS COMUNEROS HUB S.A y la vinculada NUEVA EPS, según lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO. - NOTIFICAR esta providencia al tutelante en forma personal y en su defecto a más tardar el día siguiente mediante oficio; y al ente accionado a más tardar al día siguiente mediante oficio.

TERCERO: En firme esta providencia, y si no es impugnada, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

El Juez,

CRISTIAN ALEXANDER GARZÓN DÍAZ

Firmado Por:

Cristian Alexander Garzon Diaz

Juez

Juzgado Pequeñas Causas

Laborales 02

Bucaramanga - Santander

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: **a2216181825a09b2e44127b181922a82bad73f74844ac8b07ad0faf7afedcb70**

Documento generado en 14/08/2023 04:39:59 PM

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