



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Soledad, veinte (20) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Sentencia de 2° Instancia

Referencia Clase de acción: TUTELA
Demandante: FREDY ANTONIO CASTRO BALZA
Demandado: COOSALUD EPS
Radicado 1° instancia: No. 2022-00560-00
Radicado 2° instancia: No. 2023-00029-01

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionante, contra la sentencia de fecha once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023), por medio de la cual el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo - Atlco, decidió no conceder la acción de tutela interpuesta por el señor Fredy Antonio Castro Balza.

I. ANTECEDENTES

El señor FREDY ANTONIO CASTRO BALZA, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela contra COOSALUD EPS, por la presunta violación de los derechos fundamentales a la salud y vida digna elevando las siguientes:

I.I. Pretensiones

Solicita el accionante que se ordene a COOSALUD EPS que dentro de su número plural de prestadores de salud se le permita escoger una entidad distinta a ISSA ABUCHAIBE para la realización de las ayudas diagnosticas de ahora en adelante.

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

II. Hechos

Se sintetizan los hechos como los narra el juez de primera instancia:

“...1. Manifiesta el accionante que es un adulto mayor de 66 años, de escasos recursos y afiliado a la EPS COOSALUD en el régimen subsidiado.

2. Indica que el tres (03) de octubre de 2022, presentó derecho de petición ante la EPS COOSALUD, solicitando cambio de IPS para los servicios de ayudas diagnosticas de NEUROCONDUCCIÓN POR CADA EXTREMIDAD y ELECTROMIOGRAFIA EN CADA EXTREMIDAD, toda vez que, la entidad asignada por COOSALUD para realizar dichos exámenes es la IPS ISSA ABUCHAIBE, entidad con la cual ha tenido inconvenientes por la poca fiabilidad en los resultados.

3. En consecuencia, el trece (13) de octubre de 2022, el accionante recibió respuesta por parte de COOSALUD, los cuales le manifestaron la imposibilidad de cambio de prestador o de IPS,

considerando lo anterior, una circunstancia vulneradora de sus derechos como usuario, teniendo en cuenta que el Decreto 780 de 2016, indica que las EPS deben garantizar al afiliado la posibilidad de escoger la prestación de los servicios entre un número plural de prestadores.

4. En adición, indica que actualmente no cuenta con los recursos para sufragar los gastos de los exámenes que solicitó el médico tratante, por lo que se hace necesario hacerlos a través de la EPS.”.

IV. La Sentencia Impugnada.

El Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo, mediante providencia del 11 de enero de 2023, decidió no tutelar los derechos fundamentales del accionante, tras el análisis de los documentos aportados y los hechos narrados por el accionante, debido a que no se evidencia que el servicio prestado por la entidad de salud ISSA ABUCHAIBE como lo asegura el actor presente inconvenientes por la poca fiabilidad en los resultados, manifestando como argumento que a su parecer las máquinas de la entidad prestadora de salud no se encontraban en condiciones óptimas,

Al respecto a lo anterior el juez de primera instancia fallo bajo los siguientes argumentos:

En cuanto a esto último, se debe recordar que la Corte Constitucional ha establecido que, no existe una obligación de las E.P.S. de prestar un tratamiento en una institución no adscrita su red3. No obstante, ha precisado que “(...) los afiliados al régimen contributivo pueden recibir atención médica en IPS no adscritas a sus respectivas EPS, en casos como la atención de urgencias, cuando reciban autorización expresa por parte de la EPS para recibir un servicio específico, o cuando se encuentre demostrada la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia de la EPS para suministrar un servicio a través de sus IPS”, tal como lo manifestó en sentencia T-965 de 2007, la cual concluye que los afiliados deben acogerse a las IPS a las que sean remitidos por sus respectivas E.P.S., aunque sus preferencias se inclinen por otras instituciones.

V. Impugnación

La parte accionante FREDY ANTONIO CASTRO BALZA a través de memorial, presentó escrito de impugnación, manifestando estar en desacuerdo con el fallo de primera instancia toda vez que continúa amenazando a sus derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social a la dignidad humana en la ejecución de procedimientos médicos para mejorar su calidad de vida

Asegura que a pesar de no contar con ningún elemento que pruebe la capacidad técnico-científica del operador también es cierto que está la IPS instituto de rehabilitación Isa a Buchald no ha sido la idónea en sus equipos para el procedimiento que le tienen que revisar para que de esta forma su médico tratante tenga con certeza los resultados de este procedimiento y le ayude a mejorar su calidad de vida y con eso pueda vivir y continuar con el goce de una salud.

Por lo anterior solicita el accionante a este despacho que se revoque el fallo de primera instancia y en consecuencia que se tutelen sus derechos fundamentales.

VI. Pruebas relevantes allegadas

- Copia de la historia clínica.

- Copia de ordenes medicas.

VII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

VII.I. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este Despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

VII.II Problema jurídico

Corresponde al despacho dentro de la actuación de marras, determinar si la Empresa Prestadora de Servicios de Salud COOSALUD EPS, está vulnerando los derechos fundamentales de la accionante, al no permitirle escoger una entidad de salud dista a ISSA ABUCHAIBE.

- **Derecho a la Salud de sujetos de especial protección constitucional.**

El derecho fundamental a la salud¹ ha sido 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 Esta concepción vincula el derecho a la salud con el principio de dignidad humana, toda vez que *“responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales”*³.

El núcleo esencial del derecho a la salud obliga a resguardar la existencia física del ser humano, y se extiende a los ámbitos psíquicos y afectivos de la persona⁴, la necesidad de garantizar éste derecho y atender al principio de dignidad humana ha llevado a sostener que “[e]l ámbito de protección, por tanto, no está delimitado por el plan obligatorio de salud. Puede existir un servicio de salud no incluido en el plan, que se requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida dignidad de la persona o su integridad personal”⁵

Lo anterior por cuanto la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justa. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud. Al respecto esta Corte indicó:

“(…) cuando por el acatamiento de lo descrito en el Plan Obligatorio de Salud, se causa un perjuicio a derechos fundamentales como la vida, la integridad personal o la dignidad de la persona que requiere de los servicios por ellas excluidos, tal reglamentación debe inaplicarse y se debe ordenar su suministro, para garantizar el goce efectivo de los derechos y garantías constitucionales. Así, cada situación concreta deberá ser evaluada, pues en casos de enfermedad manifiesta y ante la urgencia comprobada de la necesidad de esos

servicios, no existe norma legal que ampare la negativa de prestarlos ya que por encima de la legalidad y normatividad, está la vida, como fundamento de todo el sistema¹³

Por lo anterior, la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ven afectadas por razones de salud las condiciones de vida digna del paciente, en tanto el derecho a la salud comporta el goce de distintos derechos que deben ser garantizados por el Estado⁶.

En relación con el derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional es preciso considerar que a partir de normas constitucionales como los artículos 13, 44, 46 y 47, se impone mayor celo en el cumplimiento de los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de los particulares en la atención de las enfermedades o alteraciones de salud que padezcan. Dentro de tales destinatarios se encuentran los niños, niñas y adolescentes y las personas de la tercera edad.

En efecto, el artículo 13 de la Constitución atribuyó al Estado la obligación de promover las condiciones *“para que la igualdad sea real y efectiva”*, por lo cual le corresponde adoptar *“medidas a favor de grupos discriminados o marginados”*. Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de *“aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta”*.

En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS-⁷.

VIII. Solución del caso concreto.

La parte accionante expone que cuenta con 66 años, de escasos recursos y afiliado a la EPS COOSALUD en el régimen subsidiado, con un diagnóstico de HIPERTENSION ARTERIAL, ENFERMEDAD RENAL, BLOQUEO ARICULOVENTRICULAR.

Señala que en fecha 3 de octubre de 2022, presentó derecho de petición ante la EPS COOSALUD, solicitando cambio de IPS para los servicios de ayudas diagnosticas de NEUROCONDUCCIÓN POR CADA EXTREMIDAD y ELECTROMIOGRAFIA EN CADA EXTREMIDAD, toda vez que, la entidad asignada por COOSALUD para realizar dichos exámenes es la IPS ISSA ABUCHAIBE, entidad con la cual ha tenido inconvenientes por la poca fiabilidad en los resultados, siendo negada su solicitud.

El Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo – Atlántico, negó la acción de tutela interpuesta, decisión que fue objeto de impugnación conforme a los argumentos arriba expuestos.

Al respecto, y antes de entrar a estudiar si le asiste derecho o no a la parte accionante en solicitar el cambio IPS ISSA ABUCHAIBE, entidad con la cual ha tenido inconvenientes

por la poca fiabilidad en los resultados, se procederá verificar si en el presenta caso se cumplen las condiciones o requisitos necesarios requeridos ordenados por la Corte Constitucional para que se posibilite por vía de tutela la orden de una IPS distinta a la vinculada contractualmente con la EPS accionada.

En efecto, mediante sentencia T-231 de 2015, fijó las reglas para que se acceda a tal ordenación, indicando lo siguiente:

*“Respecto al derecho de los afiliados de elegir libremente la IPS donde quieren recibir los servicios médicos, esta Corporación ha sido enfática en que se garantiza dicha libertad siempre y cuando la IPS solicitada haga parte de la red de prestadoras de servicio vinculadas a la entidad promotora de salud correspondiente. No obstante, consideró que “el paciente podrá acceder a una IPS externa cuando demuestre **“la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia de la EPS para suministrar un servicio a través de sus IPS”**. Por su parte las EPS, pueden conformar libremente su red de instituciones prestadoras de salud sin que deba atender las preferencias de sus afiliados. Pero, este derecho no es absoluto pues se encuentra limitado a que las IPS vinculadas garanticen integralmente la prestación del servicio de salud de los pacientes.” (Subrayado fuera de texto).*

Teniendo en cuenta la inconformidad de la parte accionante, frente a los derroteros arriba fijados por la Corte Constitucional, se concluye que la parte accionante, en su solicitud, si bien, tiene la posibilidad de escogencia libre de IPS dentro del abanico de posibilidades de la red que tiene contratación con la EPS a la que se encuentra vinculado, también es cierto que en su petición no señala en concreto el nombre de la IPS a la cual desea acceder, ni demuestra que otra distinta le ofrece el mismo servicio médico requerido y que a su juicio no le ofrece fiabilidad, frente a lo cual se adiciona que el accionante tampoco allegó prueba sumaria que acreditara que sus percepciones tengan soporte probatorio, sino que es su íntima convicción lo que lo lleva a esa solicitud. Ahora, frente a la posibilidad de que acceda a los servicios médicos prescritos en una IPS distinta y que no tenga contrato con la EPS accionada, debió acreditar efectivamente la incapacidad, imposibilidad, o negligencia de la IPS para suministrar el servicio que requiere de ayudas diagnosticas de NEUROCONDUCCIÓN POR CADA EXTREMIDAD y ELECTROMIOGRAFIA EN CADA EXTREMIDAD, presupuestos necesarios para poder acceder a garantizar en otra IPS dentro o por fuera de la red de prestadores, tal y como fue expuesto en la sentencia de tutela No. 00651 de 2.017.

Por tanto, se dispondrá confirmar la sentencia de primera instancia.

Atendiendo a las motivaciones precedentes, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

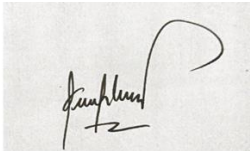
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela de fecha once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023), proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo - Atlco, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Notifíquese esta sentencia a las partes intervinientes, al Juez de Primera Instancia y al Defensor del Pueblo, en la forma más expedita posible.

TERCERO: Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GERMAN RODRIGUEZ PACHECO
Juez

Firmado Por:
German Emilio Rodriguez Pacheco
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 001
Soledad - Atlantico

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: **11b00382b594618abfa5ca05b42342439ec846a7f491f9474a65a2477b643121**

Documento generado en 17/02/2023 03:48:21 PM

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