

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO Manizales, dos (02) de junio de dos mil veintidós (2022)

PROCESO: ACCION DE TUTELA - IMPUGNACIÓN
ACCIONANTE: AMANDA OSORIO NUÑEZ
ACCIONADA: EPS SANITAS
VINCULADOS: ADRES - AFP PORVENIR S.A. - COMDATA GROUP S.A.S. - IPS
SALUD ORAL - IPS CLÍNICA OSPEDALE
RADICADO: 17001400300220220019502
SENTENCIA: N° 082

1. OBJETO DE DECISIÓN

Procede el Despacho a desatar el recurso de impugnación formulado por EPS SANITAS, frente al fallo proferido el día 25 de abril de 2022 por el Juzgado Segundo Civil Municipal de esta ciudad, dentro de la acción de tutela presentada por la señora AMANDA OSORIO NUÑEZ, en contra de la impugnante.

2. ANTECEDENTES

La señora AMANDA OSORIO NUÑEZ formuló la acción constitucional en estudio, en busca de la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social, salud y vida digna, presuntamente vulnerados por EPS SANITAS al no garantizar valoraciones con cirujano maxilofacial, neurocirujano y medicina laboral, para determinar su pérdida de capacidad laboral, al no expedir las incapacidades necesarias para su recuperación, el cual requiere con urgencia, para el manejo del *“TRASTORNO DE LA ARTICULACIÓN TEMPOROMAXILOFACIAL”* que padece.

Como fundamentación fáctica de los pedimentos se expuso:

La señor AMANDA OSORIO NUÑEZ cuenta con 25 años de edad, afiliada a la EPS SANITAS, en calidad de cotizante, y al fondo de pensiones PORVENIR, actualmente se encuentra en estado de gestación y ha sido diagnosticada con *“TRANSTORNO DE LA ARTICULACIÓN TEMPOROMAXILOFACIAL”*, razón por la que requiere valoración prioritaria con cirugía maxilofacial y la expedición de las incapacidades médicas que de manera verbal le han sido negadas por el médico tratante, aduciendo la imposibilidad de expedir nuevas órdenes de incapacidad.

Efectuado el traslado, y notificada en debida forma la acción constitucional, la accionada se pronunció dentro del término concedido, informando que a la señora AMANDA OSORIO NUÑEZ le han validado y expedido 254 días de incapacidad por el diagnóstico K076, correspondientes al periodo comprendido entre el 10 de junio de 2021 y el 02 de

abril de 2022, habiendo cumplido los 180 días de incapacidad a cargo de la EPS el 03 de enero de 2022.

Aclaró que las incapacidades generadas entre el 04 de enero de 2022 y el 19 de marzo de 2022 fueron validadas y expedidas sin prestación económica y con cargo al fondo de pensiones al que se encuentra afiliada, razón por la que, desde el 24 de noviembre de 2021, mediante oficio LM1DG-101504, remitió a PORVENIR el concepto de rehabilitación favorable, para que dicho fondo de pensiones asuma el pago del subsidio temporal por incapacidad o proceda a calificar la pérdida de capacidad laboral, por ser un asunto que excede su competencia, por ser responsabilidad del fondo de pensiones al que se encuentra afiliada, esto es, PORVENIR S.A., dado que las EPS sólo califican la pérdida de capacidad laboral de los hijos mayores de 18 años con discapacidad permanente, es decir, de un beneficiario inscrito por un afiliado cotizante

Informó que la cita con cirugía maxilofacial fue programada para el 19 de abril de 2022 y se opuso a la prosperidad de conceder el tratamiento integral deprecado, toda vez que acceder a ello sin que medie una orden médica, sería presumir que la EPS SANITAS vulnerará o amenazará los derechos fundamentales frente a hechos que no han ocurrido o se ignora que ocurrirán.

Las IPS vinculadas CLÍNICA OSPEDALE y SALUD ORAL; así como el ADRES se opusieron a la prosperidad de la acción de tutela en su contra, por no ser las responsables de atender las pretensiones formuladas por la accionante y por no haber incurrido en la vulneración de los derechos fundamentales de la señora AMANDA OSORIO NUÑEZ.

Por su parte, la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. informó que asumió el pago del subsidio por incapacidad continua a partir del día 181, el cual se cumplió el 14 de diciembre de 2021, pago que se extenderá hasta el 08 de diciembre de 2022, siempre y cuando la señora AMANDA OSORIO NUÑEZ continúe incapacitada y radique en debida forma las incapacidades que le sigan generando, tal como lo ha hecho con las que ya han sido reconocidas y pagadas.

3. Trámite de Primera Instancia:

Mediante fallo del día 25 de abril de 2022 el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales, teniendo en cuenta que la accionante es un sujeto de especial protección constitucional en razón al estado de gestación en que se encuentra, tuteló el derecho fundamental a la salud de la señora AMANDA OSORIO NUÑEZ y ordenó a la EPS SANITAS S.A. prestarle los servicios de salud con integralidad para el manejo de la

patología denominada “*TRASTORNOS DE LA ARTICULACIÓN TEMPOROMAXILOFACIAL*”.

4. Impugnación:

Dentro del término legal y luego de recibir la correspondiente notificación, la accionada EPS SANITAS S.A. impugnó el referido fallo argumentando la improcedencia de la acción de tutela adelantada en su contra para el reconocimiento de tratamientos integrales sin que medie orden médica, pues tal determinación conlleva la autorización de prestaciones futuras e inciertas sin que exista violación de derechos fundamentales ciertos y reales, máxime si ha brindado a la señora AMANDA OSORIO NUÑEZ las prestaciones médico – asistenciales que ha requerido. Agregó en su inconformidad, el que no se le haya concedido la facultad de recobro ante la ADRES por los costos que no está obligada a asumir.

4.1. Trámite de en sede de impugnación.

Mediante acta de reparto del 06 de mayo de 2022, le correspondió a este despacho judicial el conocimiento y resolución del recurso de impugnación presentado frente a la providencia proferida el día 25 de abril de 2022 por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales.

4.2. Lo que se encuentra probado.

Que la señora AMANDA OSORIO NUÑEZ cuenta con 25 años de edad, se encuentra afiliada a EPS SANITAS S.A. en el régimen contributivo en calidad de cotizante, ha sido diagnosticada con “*TRASTORNO DE LA ARTICULACIÓN TEMPOROMAXILOFACIAL*”, razón por la que requiere ser valorada por la especialidad de “*cirugía oral y maxilofacial*”.

Que al 02 de abril de 2022 la señora AMANDA OSORIO NUÑEZ completó 254 días de incapacidad continua, con una interrupción inferior a 30 días entre el 20 y el 30 de marzo de 2022, razón por la cual SANITAS EPS expidió el concepto de rehabilitación favorable y lo remitió a la AFP PORVENIR S.A. el 24 de noviembre de 2021, de las cuales le fueron efectivamente pagados los primeros 180 días por parte de SANITAS EPS y PORVENIR ha efectuado el pago de otros 93 días de incapacidad, para un total de 273 días, y según lo manifestado por la accionante le han efectuado el pago de las incapacidades generadas hasta el 29 de marzo de 2022.

5. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia

Este despacho judicial es competente para resolver el recurso de impugnación presentado por la parte accionante en contra de la sentencia proferida el día 25 de abril

de 2022 dentro del proceso de la referencia con fundamento a lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

5.2. Planteamiento del problema jurídico

Procede este despacho a determinar en sede de impugnación, si los ordenamientos tutelares proferidos por el Juzgado de primera instancia constitucional se encuentran ajustados a derecho, esto es, si existe la obligación en cabeza de EPS SANITAS S.A. de garantizar la prestación integral de los servicios de salud en favor de la señora AMANDA OSORIO NUÑEZ y si hay lugar a conceder a la EPS accionada la facultad del recobro ante la ADRES por las sumas que en exceso deba asumir con ocasión de la atención brindada a la accionante, por los tratamientos, procedimientos y medicamentos que requiera y no estén incluidos dentro de los beneficios del Plan Obligatorio de Salud.

Para tal efecto, el estudio que habrá de efectuarse en sede alzada, se surtirá con base en los siguientes ítems: *i) Derecho a la Salud –Derecho fundamental y autónomo, ii) Del principio de integralidad en el acceso a la salud y, iii) Responsabilidad de los Administradoras de Planes y Beneficios.*

5.2.1 Derecho a la Salud –Derecho fundamental y autónomo.

En tratándose el derecho a la salud, no obstante su reconocimiento de naturaleza fundamental vía jurisprudencia inveterada de la Corte Constitucional, su categoría de derechos de primera generación fue reconocido a través de la ley Estatutaria 1751 de 2015, el cual dentro de la acepción positiva (artículo 2 ibidem) se caracteriza por su autonomía e irrenunciabilidad en lo individual y en lo colectivo, además comprender frente al mismo 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.

Derecho que a su vez se materializa a través de la prestación efectiva por parte del Estado o quien se haya designado para el efecto, bajo los parámetros tendientes a 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.

5.2.2 Del principio de integralidad en el acceso a la salud

De otra parte, en lo que respecta al Sistema General de Seguridad Social en Salud, debe mencionarse que el mismo está estructurado en elementos y principios que dan lugar a la materialización del derecho a la salud de cada uno de los afiliados o vinculados al mismo. Así las cosas, el artículo 8 de la ley 1751 de 2015, hace referencia a la integralidad que debe guiar la prestación de los servicios requeridos por los diferentes individuos, ordenamiento que se consagro en los siguientes términos:

Artículo 8°. La integralidad. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista 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.

Canon normativo que a su vez debe ser concordado con lo señalado en el artículo 15 de ley estatutaria en referencia, que a su tenor literal establece:

Artículo 15. Prestaciones de salud. El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

(...)

Conforme a las normas previamente expuestas, encontramos la satisfacción del derecho fundamental a la salud, no solamente comprende aquellas actividades con miras a la recuperación de la persona que padece determinada patología, esto es su curación, sino comprende además *todos los esfuerzos para que, de manera pronta, efectiva y eficaz reciba todos los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible - (Principio de Integralidad)*. Mandato de optimización que integra las decisiones judiciales tendientes a la satisfacción del derecho a la salud; ordenamiento que a su vez presupone dos condiciones: i) que la entidad obligada a prestar el servicio de salud no ha actuado diligentemente y ii) que existe claridad y precisión frente al tratamiento a seguir. Condicionamientos que tienen razón justificativa, en tanto que las decisiones judiciales, no pueden extenderse a situaciones, inexistentes, futuras y precisamente frente a derechos fundamentales no violentados o amenazados.

5.2.3 Responsabilidad de las Administradoras de Planes y Beneficios.

Aclarados los puntos anteriores, esto es: la Naturaleza del derecho fundamental del cual se pretende su protección; las reglas de derecho de tipo legal o jurisprudencial y su dimensión frente al derecho a la salud; se hace necesario para este judicial, hacer los análisis correspondientes al juicio de imputación a fin de determinar si de quien se predica la vulneración, es el llamado a garantizar el derecho pretendido.

Así las cosas, encontramos como norma fundamental el artículo 49 de la Constitución Política la cual establece que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado con la garantía a todas las personas del acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud; aunado a que la estructuración del Sistema de Seguridad Social en salud (ley 100 de 1993) atribuyeron a diferentes actores del sistema, definidas funciones a fin de materializar el derecho en

comento, encontrando en el artículo 177 y siguientes ibidem, una responsabilidad concreta de la E.P.S en relación con prestación de los servicios requeridos por los afiliados al S.G.S.S.S, así se tiene lo siguiente:

ARTICULO. 177.-Definición. Las entidades promotoras de salud son las entidades responsables de la afiliación, y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del fondo de solidaridad y garantía. Su función básica será organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados y girar, dentro de los términos previstos en la presente ley, la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el valor de las correspondientes unidades de pago por capitación al fondo de solidaridad y garantía, de que trata el título III de la presente ley.

6 ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto, tenemos que la entidad accionada al presentar su recurso de impugnación frente a la sentencia del 25 de abril de 2022 proferida por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales, concretó sus reparos en relación con el ordinal primero de la mentada providencia; en el sentido que, al ordenarse en el fallo objeto de impugnación el tratamiento integral se reconocía la protección de eventualidades o hechos futuros, dimensión que no puede ser reconocida por el juez constitucional, por cuanto no media orden médica.

Por lo anterior, y como quedó planteado en el problema jurídico a resolverse, este despacho judicial limitará su estudio al reconocimiento del tratamiento integral, pues los demás ordenamientos proferidos en la sentencia objeto de impugnación al no ser confutados permanecerán incólumes frente al litigio adelantado entre la señora OSORIO NUÑEZ y EPS SANITAS S.A.

i) Principio de integralidad en el acceso a la salud: Debe recordarse que el derecho fundamental objeto de protección, no se limita a aquellas actividades con miras a la recuperación de la persona que padece determinada patología, esto es su curación, sino que comprende además todos los esfuerzos para que, de manera pronta, efectiva y eficaz reciba todos los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible, principio en estudio que no está supeditado a un reconocimiento previa declaratoria judicial, en tanto y cuanto su cumplimiento deviene directamente de la ley del cual su observancia constituye imperativo categórico. (artículo 8 de la ley 1751 de 2015). De este modo debe tenerse en cuenta que si el diagnóstico dado a la señora AMANDA OSORIO NUÑEZ corresponde a la patología denominada como “*TRASTORNO DE LA ARTICULACIÓN TEMPOROMAXILOFACIAL*”, en primer lugar debe manifestarse que sobre el mismo hay certeza y claridad, pues en relación con este se ordenó que se surtan todos y cada uno de los diferentes procedimientos o alternativas médicas de cara a lograr el restablecimiento íntegro del derecho invocado por la accionante, situación que justifica el ordenamiento dado incluyendo claro está –

se itera– procedimientos y medicamentos que no hagan parte del plan de beneficios en salud, pues ello no es un impedimento para la no prestación de los servicios requeridos, en tanto y cuanto en virtud el principio en referencia –integralidad– genera la obligación que los servicios siempre recaigan en la E.P.S a la cual está afiliada la accionante, sin que sea dable recurrir a factores de tipo económico o administrativo, o incluso aducir que el mismo sería el reconocimiento de eventos futuros e inciertos para justificar un no cumplimiento como fue el expuesto por EPS SANITAS S.A. Razones suficientes que dan lugar a confirmar el fallo proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales el día 25 de abril de 2022.

ii) ***De la facultad de recobro:*** Frente al tema que convoca la atención del despacho en esta ocasión, la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil indicó que “la Resolución 4586 de 2013¹ señala el procedimiento para el cobro y pago de servicios y tecnologías sin cobertura en el Plan Obligatorio de Salud suministradas a los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud, **al cual podrá acudir en caso de incurrir en gastos por la prestación de dichos servicios, sin necesidad de orden judicial que autorice la utilización del mismo**”² (resalta el despacho).

De conformidad con lo anterior, está claro que el tema de la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación, que deba asumir la EPS accionada con ocasión del tratamiento integral que deba suministrarle a la accionante, se encuentra ya desarrollado normativamente en nuestro ordenamiento jurídico (específicamente en las Resoluciones 205 y 206 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social), toda vez que los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios y en tal sentido, quedó a cargo absoluto de las EPS asumir el costo de los mismos, lo que conlleva a que cualquier análisis de tal tema escape del ámbito de la competencia del Juez de tutela. Así las cosas, para realizar dicho cobro o gestión, existen ya dispuestos unos canales administrativos, que no pueden ser desconocidos ante la falta de pronunciamiento del fallador constitucional.

Por tal razón, y toda vez que el Juez Constitucional excedería el ámbito de su competencia al pronunciarse sobre el punto, pues esa facultad se origina en la ley y no en la decisión del funcionario, pedimento entonces que carece de justificación por cuanto la entidad está dotada de las herramientas administrativas que le permiten lograr la recuperación financiera que reclama, acreditando los requisitos de ley, pues con la entrada en vigencia del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, dichos recursos se giran antes de la prestación de los servicios de salud, conforme a un presupuesto máximo anual para el suministro de los servicios no cubiertos con la UPC³ para que las EPS

¹ Sustituida por la Resolución 1885 de 2018, que rige actualmente.

² Sentencia del 2 de agosto de 2016, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. Rad No. 54001-22-21-000-2016-00088-01

³ Unidad de Pagos por Capitación

garanticen la atención integral de sus afiliados, aboliendo con ello la facultad de recobro de las EPS ante la ADRES.

Por lo anteriormente discurrido, el **JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la ley,

7 FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad el fallo proferido el día 25 de abril de 2022, por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales, con ocasión de la **ACCIÓN DE TUTELA** presentada por la señora AMANDA OSORIO NUÑEZ, en contra de **EPS SANITAS S.A.**, por haberse ajustado a derecho en el momento de su pronunciamiento.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO ENVIAR el expediente a la H. Corte Constitucional por la Secretaría del Despacho, para su eventual revisión.

CUARTO: HACER saber al Juzgado de primera instancia esta decisión para los efectos legales a que hubiere lugar, a través de oficio, en el cual se insertará la parte resolutive de este fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO
JUEZ**

Firmado Por:

Guillermo Zuluaga Giraldo
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 006
Manizales - Caldas

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: **057f9a4c2535234a6526711d503b1f88b84e7e1de01f74c65b6ac5c68a6dc3cd**

Documento generado en 02/06/2022 06:35:19 PM

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