



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
Código 190013103001

SENTENCIA N° 002

Dieciocho (18) de enero del dos mil veintiuno (2021)

Ref.: **ACCIÓN DE TUTELA**

Accionante: **VÍCTOR MANUEL RAYO PAREDES**

Accionada: **NUEVA EPS**

Rad. **2021-00001-00**

Procede el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán a resolver la acción de tutela presentada por el señor Víctor Manuel Rayo Paredes contra la Nueva EPS, requiriendo el amparo de los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social en salud, prerrogativas que presuntamente le han sido trasgredido al accionante.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. Pretensiones.

La accionante solicitó que se ordenara a la Nueva EPS autorizar y garantizar: (i) la entrega de los medicamentos cilostazol de 100 mg, irbesartan de 150 mg, ácido acetilsalicílico de 100 mg, atorvastatina de 40 mg, esomeprazol de 20 mg y metformina de 850 mg; (ii) la realización de atención presencial por médico especialista en cirugía cardiovascular; (iii) la asignación de cita con médico especialista en ortopedia y traumatología; (iv) la prestación de atención médica integral para su diagnóstico de «enfermedad arterial oclusiva periférica MID: Enfermedad microangiopática diabética, Hipertensión arterial, Diabetes Mellitus tipo 2 y Politrauma en miembro inferior derecho con manejo quirúrgico.»

1.2 Fundamentos fácticos y probatorios.

El accionante señaló como hechos relevantes los siguientes:

- ✓ Informó que forma parte de la población de la tercera edad.

- ✓ En el mes de mayo de 2017 sufrió un accidente de tránsito, donde se fracturó la tibia de la pierna derecha.
- ✓ Desde ese entonces ha venido presentando padecimientos en su extremidad inferior, sin que hasta el momento haya encontrado una solución efectiva para restablecer su salud, con el agravante de que la accionada EPS no ha sido diligente con la atención en salud requerida.
- ✓ Tuvo que dirigirse al Hospital Universitario San José de Popayán, donde lo internaron debido a la gravedad de su estado de salud, a causa de su lesionada pierna. Allí fue diagnosticado con «Cianosis leve en dorso del pie derecho con disminución de la intensidad de pulsos arteriales», lo que conllevó a que fuera remitido a la Clínica Dime de la ciudad de Cali, para que le realizaran «Terapia Endovascular para realización de arteriografía más angioplastia de miembros inferiores».
- ✓ En dicha institución su diagnóstico fue de «Enfermedad arterial oclusiva periférica MID: Enfermedad microangiopática diabética, Hipertensión arterial, Diabetes Mellitus tipo 2 y Politrauma en miembro inferior derecho con manejo quirúrgico» y le fueron prescritos los medicamentos cilostazol de 100 mg, irbesartan de 150 mg, ácido acetilsalicílico de 100 mg, atorvastatina de 40 mg, esomeprazol de 20 mg y metformina de 850 mg, tratamiento que, pese a haberlo seguido minuciosamente, fue infructuoso, razón por la cual debió ser remitido con el médico especialista en cirugía vascular; sin embargo, aunque la cita fue solicitada como presencial, en octubre de 2020 se llevó a cabo de manera virtual, oportunidad en la que el galeno tratante le formuló «ECOGRAFIA DOPPLER DE VASOS ARTERIALES DE MIEMBROS INFERIORES y ECOGRAFIA DOPPLER DE VASOS VENOSOS DE MIEMBROS INFERIORES».
- ✓ En el pasado mes de diciembre, con los resultados de los anteriores exámenes, se presentó ante el mismo profesional de la salud, quien le ordenó tratamiento similar al formulado en la Clínica Dime, pero sólo incluyó el medicamento cilostazol de 100 mg. Igualmente, le prescribió la consulta por primera vez con el especialista en ortopedia y traumatología.
- ✓ Hasta el momento, a pesar de la gravedad de su estado de salud y su avanzada edad, no ha sido posible una cita médica presencial. Tampoco le han sido entregados los formulados medicamentos, ni ha sido autorizada la cita con ortopedia y traumatología.

Con el escrito de tutela allegó copia de su documento de identidad y de la historia clínica con sus anexos.

2. Trámite

La acción de tutela fue admitida mediante Auto Interlocutorio N° 003 de enero trece del año en curso, en el que se ordenó notificar a la Gerente Regional Suroccidente y al Gerente Zonal Cauca de la accionada Nueva EPS, requiriéndoles un informe y la documentación que estimasen de importancia para el caso puesto en consideración. El auto fue debidamente notificado.

3. Contestación.

La Representante Judicial de la accionada entidad solicitó que la tutela fuera denegada, proponiendo como argumentos:

- ✓ Falta de inmediatez respecto de las órdenes médicas allegadas por el actor, pues datan del mes de julio de 2020.
- ✓ La obligación de prestar el servicio médico ordenado recae sobre la IPS Unidad Vasculat Ltda.
- ✓ Frente a la consulta con ortopedia y traumatología no existen órdenes médicas que las avalen.
- ✓ Respecto de los solicitados medicamentos, adujo que estaba pendiente su autorización, una vez se realice el trámite a través de la plataforma Mipres; sin embargo, aclaró que su entrega se encuentra a cargo de las IPS contratadas para ello.
- ✓ En lo relativo al pretendido tratamiento integral en salud, argumentó que éste no debería prosperar, ya que se refiere a servicios futuros, inciertos y sin soporte médico.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en el Art. 1 Numeral 1º Inciso 2º del Decreto 1382 de 12 de julio de 2000, este Despacho es competente para resolver la acción de tutela de la referencia en PRIMERA INSTANCIA.

2. Problema jurídico.

En el presente caso, el Despacho debe determinar si la Nueva EPS vulnera los deprecados derechos fundamentales del accionante, al no garantizar la materialización de los servicios de salud solicitados por éste.

3. Tesis del Despacho.

Con el fin de resolver el problema jurídico, el Despacho sostendrá la tesis de que, efectivamente, la Nueva EPS vulnera los invocados derechos fundamentales del actor, al no hacer entrega de los prescritos medicamentos, ni autorizar la consulta por primera vez con especialista en ortopedia y traumatología, así como tampoco la consulta de control o seguimiento por especialista en cirugía vascular en 6 meses.

Por lo anterior, se ordenará a la Nueva EPS adelantar las gestiones pertinentes para que las formulaciones del médico especialista en cirugía cardio – vascular se materialicen y, junto con ello, se brinde tratamiento médico integral para el diagnóstico de aterosclerosis de las arterias de los miembros y lo que de éste se derive.

Para sustentar lo anterior, el Despacho se fundamenta en lo siguiente:

El literal d del artículo 2° de la Ley 100 de 1993, instituyó entre los principios que rigen el servicio público esencial de seguridad social en salud, el de la integralidad, el cual jurisprudencialmente ha sido desarrollado, llegando a la conclusión que el mismo *"comprende dos elementos: "(i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología"*¹

Por su parte, el artículo 162 de la citada ley garantizó la protección integral a la enfermedad general en las fases de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de todas las patologías. En similar sentido lo estableció la Ley 1751 de 2015 Estatutaria de la Salud.

La Corte Constitucional ha considerado que al hablar de integralidad en salud, a la persona enferma se le debe brindar todo lo que ésta requiera para el restablecimiento de la salud: *"Esta Corporación ha señalado que la aplicación rígida y*

¹ Sentencia T-039 de 2013

absoluta de las exclusiones y limitaciones previstas por los planes de beneficios en materia de salud, puede infringir derechos fundamentales, y por eso, cuando se presente vulneración se deberá inaplicar la reglamentación que excluye el tratamiento o medicamento requerido, con el fin de ordenar que sea suministrado.

Así, la Corte ha entendido que se infringen los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, cuando la entidad encargada de garantizar la prestación se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud no contemplado en el Plan Obligatorio de Salud – POS-, siempre y cuando la provisión de los mismos se torne indispensable para garantizar a quien los solicita el cumplimiento de las exigencias mínimas de la dignidad humana, en razón a la patología que padece.

Para desarrollar el alcance de la obligación que tienen las EPS de suministrar medicamentos no contemplados en el POS, se analizaran (i) las subreglas fijadas por la jurisprudencia constitucional para la autorización de medicamentos no contemplados en el POS y (ii) la prevalencia de la orden del médico tratante.”²

A pesar de la existencia de un PBS, el Alto Tribunal Constitucional ha dicho que en determinadas condiciones se hace necesario ir más allá de ésta normatividad para no vulnerar los derechos fundamentales a la dignidad humana, la vida, la salud y la seguridad social, por ello ha establecido jurisprudencialmente unas reglas para dar inaplicabilidad al PBS:

"Las EPS antes de inaplicar la normativa que reglamenta las exclusiones y limitaciones del Plan Obligatorio de Salud, deben verificar las subreglas de procedencia para los medicamentos o servicios no contemplados en el POS, fijadas por la jurisprudencia constitucional:

- Que la falta del medicamento o tratamiento excluido por la normativa legal o administrativa del Plan de Beneficios, vulnere o ponga en inminente riesgo los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal.

- Que se trate de un medicamento, servicio, tratamiento, prueba clínica o examen diagnóstico que no tenga sustitutos en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan.

² Sentencia T-539 de 2013

- Que el paciente no tenga capacidad económica para sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud.

- Que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la EPS a la cual se halle afiliado el demandante, o que si bien fuere prescrito por un médico externo no vinculado formalmente a la EPS, porque dicha entidad, que conoce la historia clínica particular de la persona al tener noticia de la opinión emitida por un médico ajeno a su red de servicios, no la descarta con base en criterios médico- científicos.

Cumplidas estas condiciones, la EPS se encuentra obligada a entregar el medicamento, realizar la prueba diagnóstica o ejecutar la intervención quirúrgica ordenada por el médico tratante, de forma oportuna, eficiente y con calidad. La EPS puede a su vez, con el fin de preservar el equilibrio financiero, solicitar el reembolso de las sumas pagadas por los servicios prestados o los medicamentos entregados, cuyo costo no estaba obligada a asumir, y para ello puede repetir contra el Estado, específicamente contra el Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA.”³

Esta misma Corporación ha adoctrinado que el concepto del médico tratante es el principal criterio a tener en cuenta para ordenar un servicio de salud:

«4.4. En principio, la competencia para emitir un diagnóstico está en cabeza del médico tratante adscrito a la red prestacional de la Entidad Promotora de Salud a la que se encuentra afiliado el usuario, primero, por ser la persona capacitada en términos técnicos y científicos y, segundo, por ser el profesional que conoce el historial médico del paciente. De ahí que, su concepto sea el principal criterio para definir los servicios de salud requeridos.»⁴

4. Procedencia de la acción.

La acción de tutela ha sido instituida en el ordenamiento jurídico Colombiano como un mecanismo de defensa judicial de los derechos fundamentales de las personas. Ahora, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, a tal mecanismo sólo puede acudir si se cumplen los requisitos de procedibilidad establecidos normativa y jurisprudencialmente.

³ Sentencia T-539 de 2013

⁴ Sentencia T-100 de 2016

En tal sentido, se habla básicamente de tres requisitos generales de procedibilidad en la acción de tutela, sin los cuales no se estudiará de fondo el asunto. El primero está referido a que se invoque la protección de un derecho fundamental, ya que de ello depende la relevancia constitucional del asunto puesto en consideración. En segundo término, se encuentra el de subsidiariedad, que obliga a verificar la inexistencia de otro mecanismo de defensa para reclamar lo pretendido mediante la acción de tutela, o que existiendo uno, éste no resulte efectivo por cuanto puede causarse un perjuicio irremediable con una decisión tardía. Y finalmente, es menester estudiar la inmediatez de la acción; es decir, que el amparo se haya solicitado en un término razonable después de causada la vulneración o amenaza.

En el *sub examine* se verifican cumplidos los aludidos requisitos de procedencia en razón a que se solicita el amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de la accionante, se entiende que la vulneración de los mismos es actual y ésta no cuenta con mecanismos ordinarios idóneos para su protección, razón por la cual, se analizará el caso concreto a fin de determinar si es procedente el amparo deprecado a la luz del problema jurídico y la tesis ya expuesta por el despacho.

5. Caso concreto.

En el presente caso, se tiene la situación de una persona cuyo diagnóstico principal es aterosclerosis de las arterias de los miembros, razón por la cual su médico tratante le ordenó⁵, en consulta realizada el mes de diciembre pasado: (i) tratamiento farmacológico, consistente en la administración de los medicamentos cilostazol y atorvastatina, ambos en presentación de tabletas de 100 mg y 40 mg, respectivamente; (ii) consulta por primera vez con especialista en ortopedia y traumatología; (iii) consulta de control o seguimiento por especialista en cirugía vascular en 6 meses.

Según lo manifestado por el actor, la accionada EPS no ha autorizado los servicios de salud prescritos por el galeno encargado del caso.

Considera que la negligencia de la Nueva EPS vulnera sus deprecados derechos fundamentales, pues pone en riesgo su salud y su vida en condiciones dignas, por las patologías que lo afectan, más tratándose de una persona de la tercera edad.

⁵ Folio 74 y ss.

Frente a lo anterior, la accionada EPS solicitó que se negara la tutela, bajo los argumentos de que las formulas médicas estaban desactualizadas, ya que datan de julio de 2020, con lo que se incurre en falta de inmediatez para acudir a la solicitud de amparo; así mismo, expuso que no existía orden médica respecto a la consulta con ortopedia y traumatología; seguidamente, aclaró que los medicamentos prescritos deberán ser autorizados y tramitados por la plataforma Mipres; argumentó que los formulados servicios de salud deben ser atendidos por las IPS correspondientes, como son la Unidad Vasculat Ltda., y las empresas encargadas de la dispensación de medicamentos, por lo que solicitó la vinculación de la primera de ellas; finalmente, se opuso a que se dieran órdenes tendientes a la atención integral en salud, por tratarse de servicios futuros, inciertos y sin soporte médico.

Ante este panorama, el Despacho, tal como se planteó en la tesis frente al problema jurídico a resolver, procederá delantatamente a conceder la acción de tutela, toda vez que se observa que, contrario a lo argumentado por la pasiva, respecto de los servicio de salud solicitados sí existen formulaciones médicas recientes, pues datan del diecisiete de diciembre de 2020, expedidas por un profesional de la salud idóneo y con criterio científico, adscrito a una institución de salud que hace parte de la red de prestadores de la EPS, como así se puede observar a folios 74 y siguientes, por lo que no es admisible la negligencia asumida por la accionada.

En efecto, en los mencionados folios, el cirujano cardio - vascular consignó en la historia clínica y en las órdenes médicas libradas, que el accionante había sido diagnosticado con ateroesclerosis de las arterias de los miembros, por lo que a su criterio el tratamiento a seguir era, en primer lugar, el farmacológico, mediante la administración de los medicamentos cilostazol de 100 mg y atorvastatina de 40 mg, en la presentación y cantidad allí indicadas y, adicionalmente, formuló la consulta por primera vez con el especialista en traumatología y ortopedia, así como también la consulta de control y seguimiento con el especialista en cirugía vascular dentro de 6 meses, por lo que indubitablemente le corresponde a la accionada EPS autorizar dichos servicios de salud, ya que, según el profesional de la salud tratante, éste es la senda terapéutica más acertada para la condición clínica de su paciente.

Por lo anterior, no es de recibo la posición asumida por la Nueva EPS, al desconocer las formulaciones de sus propios profesionales en salud, negando su existencia o afirmando que están desactualizadas, cuando resulta patente lo contrario, siendo obligación de la pasiva, y no de las IPS que hacer parte de su red de prestadores

contratada, como administradora del régimen contributivo al que se encuentra afiliado el actor en calidad de beneficiario, garantizar la prestación del servicio de salud de conformidad con los principios que lo rigen, en especial los de continuidad, integralidad y oportunidad, más tratándose un sujeto de especial protección constitucional, en razón de su edad, por lo que en criterio de esta Oficina judicial resulta superflua la solicitada integración del litis consorcio necesario con la vinculación al trámite tutelar de la Unidad Vascular Ltda., pues no se observa que dicha entidad haya desconocido los invocados derechos fundamentales del accionante, toda vez que fue precisamente la desatención a las fórmulas médicas dictadas oportuna y diligentemente por el facultativo adscrito a la mencionada IPS, las que dieron pie a la presente acción constitucional.

Ahora bien, en cuanto a las pretensiones del actor, referentes a que: (i) se le autorice la entrega de los medicamentos irbesartan de 150 mg, ácido acetilsalicílico de 100 mg, esomeprazol de 20 mg y metformina de 850 mg y (ii) garantizarle atención presencial con médico especialista en cirugía cardiovascular, el Despacho considera no procedentes dichas solicitudes, ya que, en primer término, frente a los relacionados fármacos no existe una orden médica que los prescriba. Paralelamente, en lo relacionado con la modalidad presencial de la consulta con el cirujano vascular, esta Judicatura, atendiendo la actual crisis sanitaria que se enfrenta a nivel mundial, la avanzada edad del accionante y lo distante de la referida cita, pues debe realizarse dentro de 6 meses, es decir, a mediados del presente año, considera que se debe dejar a criterio del galeno la pertinencia de que dicha valoración se realice de manera presencial o virtual.

Por lo tanto, se procederá a tutelar los invocados derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social en salud, a favor del accionante y, en su salvaguarda, se ordenará a la Nueva EPS que, si aún no lo ha hecho, de manera inmediata a la notificación de la presente providencia, proceda a adelantar las gestiones pertinentes para que se realice la entrega efectiva de los medicamentos cilostazol de 100 mg y atorvastatina de 40 mg, en la presentación y cantidad formulada por el médico tratante. Igualmente, autorizar la consulta por primera vez con el especialista en traumatología y ortopedia, y la consulta de control y seguimiento con el especialista en cirugía vascular dentro de 6 meses. Finalmente, deberá brindarle tratamiento médico integral para su diagnóstico de aterosclerosis de las arterias de los miembros y los que de éste se deriven, esté o no incluido en el PBS.

III. DECISIÓN

Con fundamento en lo antes expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y a la dignidad humana del accionante, señor **Víctor Manuel Rayo Paredes**, identificado con C.C. N° **6.555.511** expedida en Zarzal (V), que de conformidad con los argumentos expuestos en la parte considerativa de esta providencia, le están siendo desconocidos por la accionada **Nueva EPS**.

SEGUNDO: En consecuencia, **ORDENAR** a la **Nueva EPS**, a través de los doctores Silvia Patricia Londoño Gaviria y Arbey Andrés Varela Ramírez, Gerente Regional Suroccidente y Gerente Zonal Cauca, respectivamente, o quien haga sus veces, si aún no lo han hecho, que de manera inmediata a la notificación de la presente providencia, procedan a gestionar la entrega efectiva de los medicamentos cilostazol de 100 mg y atorvastatina de 40 mg, en la presentación y cantidad formulada por el médico tratante. Igualmente, autorizar la consulta por primera vez con el especialista en traumatología y ortopedia, y la consulta de control y seguimiento con el especialista en cirugía vascular dentro de 6 meses.

TERCERO: Igualmente, **BRINDAR** tratamiento médico integral para su diagnóstico de aterosclerosis de las arterias de los miembros y los que de éste se deriven, esté o no incluido en el PBS.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta determinación a los interesados, conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1.991.

QUINTO: ADVERTIR a los representantes legales de la entidad accionada, que el incumplimiento a tal ordenamiento los hará incurrir en **DESACATO** (Arts. 23, 27, 29 y 52 del Dto. 2591/91), **PREVINIÉNDOLOS** para que en un futuro no repitan la omisión que ha dado lugar a la prosperidad de esta acción.

SEXTO: Si este fallo no fuere oportunamente impugnado, **REMÍTASELE** electrónicamente la demanda de tutela, su contestación y de este fallo de primera instancia a la H. Corte Constitucional, para su eventual **REVISIÓN**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

JAMES HERNANDO CORREA CLAVIJO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 001 CIVIL DEL CIRCUITO POPAYAN

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:

dfa141493b25111703fbb8fb5b52d1c8aa71eb56bea9fc77e42c733b7cc06d
b0

Documento generado en 18/01/2021 04:18:33 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>