



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
j01ccpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co
Código 190013103001

SENTENCIA DE 2ª INSTANCIA N° 032
Popayán, treinta y uno (31) de agosto del dos mil veintiuno (2021)

Ref.: **Acción de Tutela**
Accionante: **Pascuala Valencia Buitrón**
Accionada: **Emssanar EPS**
Vinculada: **Secretaría Departamental de Salud del Cauca**

Rad.: **190014189001-202101015-01**

Procede el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, obrando como Juez Constitucional a resolver la impugnación interpuesta por Emssanar EPS, contra la sentencia estimatoria proferida por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán (C), el 17 de agosto del 2021, dentro de la referenciada acción de tutela, que salvaguardó los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas e integridad física de la accionante.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1. Pretensiones.

Solicitó la accionante que se le ordenara a Emssanar EPS, mediante fallo favorable, amparar sus invocados derechos fundamentales, garantizándole la realización del procedimiento médico denominado resonancia magnética del hombro derecho, la cual fue ordenada por el facultativo por su padecimiento de luxación inveterada de hombro derecho antero inferior,

más fractura de troquiter con alta probabilidad de lesión del manguito rotador del mismo hombro. Adicionalmente, le sea brindada la atención integral en salud para dicho diagnóstico.

Igualmente, sean compulsadas copias de la acción de tutela a la Superintendencia Nacional de Salud y Procuraduría General de la Nación, en razón de la negligencia presentada por la pasiva frente a su caso.

1.2 Fundamentos fácticos y probatorios.

Como hechos relevantes para el caso en cuestión, la actora expuso los siguientes:

- ✓ En cita médica realizada el 27 de enero del año en curso, el especialista en ortopedia y traumatología le diagnosticó luxación inveterada más fractura de troquiter con alta probabilidad de lesión del manguito rotador del hombro derecho.
- ✓ El pasado 18 de febrero le fue ordenada una resonancia nuclear magnética de dicho hombro, y cita en 15 días con resultados.
- ✓ Pese a que desde esa fecha ha acudido de manera presencial ante la accionada EPS, y ha realizado la solicitud para la realización del ordenado examen no ha obtenido respuesta alguna por parte de la pasiva.
- ✓ Sus dolencias le impiden trabajar y desarrollar sus actividades cotidianas.
- ✓ Expuso que es persona en condición de analfabetismo, tiene 67 años, es viuda y carece de recursos económicos.

Con el escrito de tutela allegó copia de su documento de identidad, del carnet de afiliación a Ensañar EPS, de su historia clínica y de la respuesta dada por la contraparte frente a su solicitud realizada por correo electrónico.

2. Trámite de la primera instancia.

El conocimiento de la acción de tutela correspondió al Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán, quien mediante auto N° 1663 del 5 de agosto del 2021, la admitió y procedió a correr el respectivo traslado por el término de dos (2) días a los representantes de la entidad accionada, y de la vinculada Secretaría Departamental de Salud del Cauca, para que manifestaran todo lo que supieran y les constara respecto de los hechos objeto de la acción de tutela.

3. Contestación.

3.1 El mandatario judicial de la accionada Emssanar EPS manifestó que el solicitado examen estaba autorizado desde el mes de marzo del año que corre, y así fue notificado a la accionante mediante mensaje de texto al número de celular que se tiene registrado a nombre de aquella.

Paralelamente, informó que, como para la realización de la prescrita resonancia se hace necesario el uso de un medio de contraste, previamente se debe practicar el examen de laboratorio de creatinina en suero, para determinar las condiciones en que se encuentra el sistema renal. Todo lo anterior, ya fue autorizado en el mes de abril pasado.

Alegó que la acción de tutela no cumple con el requisito de inmediatez, ya que fue interpuesta más de 6 meses después de la orden médica.

Se opuso a que fuera ordenado el tratamiento integral en salud, así como a la prosperidad de la solicitud de amparo, pues consideró que no había incurrido en conductas que vulneraran los deprecados derechos fundamentales de la actora.

3.2 La vinculada Secretaría Departamental de Salud del Cauca, no se pronunció frente a la demanda.

4. Decisión del A quo.

Frente al caso, el Juzgado de primera instancia, en la sentencia objeto de la impugnación, decidió tutelar los deprecados derechos fundamentales de la actora y, en consecuencia, le ordenó a la EPS accionada que, dentro del término allí señalado, procediera adelantar las gestiones tendientes a aclarar con el médico tratante la orden y la autorización para la práctica de la solicitada resonancia nuclear magnética de hombro, garantizando la cita con el especialista para corregir el equívoco detectado y la posterior realización de dicho examen.

Además, accedió a ordenar el tratamiento integral en salud, para el manejo del diagnóstico de luxación articular de hombro, siempre y cuando hayan sido prescritos por el médico tratante. Allí mismo ordenó abstenerse de compulsar copias a la Procuraduría General de la Nación y a la Superintendencia Nacional de Salud, teniendo en cuenta las gestiones adelantadas hasta ese momento por la pasiva con miras a atender el padecimiento de salud de la actora.

5. La impugnación.

La EPS accionada impugnó el fallo de primera instancia, solicitando la revocatoria de la parte resolutive del mismo en lo referente a la ordenada integralidad en salud.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en el Art. 32 del Decreto 2591 de 1991, este Despacho es competente para conocer y resolver la segunda instancia dentro de la acción de tutela de la referencia.

2. Problema jurídico.

En el sub júdece, el Despacho debe determinar si el fallo de primera instancia se encuentra o no ajustado a derecho, y en consecuencia confirmarlo, modificarlo o revocarlo.

3. Tesis del Despacho.

La *a quo* actuó conforme a la legalidad al proteger los invocados derechos fundamentales de la accionante, ordenando la corrección de la orden y la autorización del prescrito examen, así como su realización y, junto con ello, la integralidad en salud, condicionada al criterio del médico tratante, pues ello constituye la aplicación de los principios de integralidad, continuidad y oportunidad que rigen el SGSSS.

3.1 Jurisprudencia aplicable al caso.

*«3.3.5. En concordancia con lo señalado por la sentencia C-313 de 2014 que ejerció el control previo de constitucionalidad de la ley estatutaria, **el mencionado principio de integralidad irradia el sistema de salud y determina su lógica de funcionamiento.** La adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas es un principio que "está en consonancia con lo establecido en la Constitución y no riñe con lo sentado por este Tribunal en los varios pronunciamientos en que se ha estimado su vigor".*

*3.3.6. Según el inciso segundo del artículo 8º, **el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal.** En ese sentido, la Corte ha señalado que el servicio "se debe encaminar a la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el*

tratamiento integral adecuado, se debe propender a que el entorno [del paciente] sea tolerable y digno”.

*3.3.7. El principio de integralidad de la Ley Estatutaria de Salud envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de **garantizar la autorización completa de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que el paciente requiera para el cuidado de su patología, así como para sobrellevar su enfermedad.**»¹ (Subrayado, cursiva y negrita fuera de texto).*

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.

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

¹ Sentencia T-171 de 2018

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, a la vida en condiciones dignas e integridad física de la actora, 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 las razones que llevan a confirmar el fallo de primera instancia, tal como se manifestó al plantear la tesis del Despacho.

5. Caso Concreto.

En el presente asunto, se estudia el caso de una mujer de 67 años de edad, que a mediados del mes de febrero le fue ordenada una resonancia nuclear magnética del hombro izquierdo, sin que hasta el momento la misma le haya sido practicada.

Ante la mora de la accionada Emssanar EPS para autorizar el mentado servicio de salud, la actora acudió a la juez constitucional para que salvaguardara sus invocadas garantías fundamentales.

La accionada EPS, al contestar, manifestó que tanto el referido examen como la prueba de laboratorio de creatinina en suero ya habían sido autorizados en el mes de marzo y abril, respectivamente, lo cual fue notificado mediante mensaje de texto al número de celular que aparece registrado en las bases de datos a nombre de la accionante.

Por lo anterior, solicitó su exoneración al no ser la responsable de la trasgresión de los derechos fundamentales de la señora Valencia Buitrón.

La vinculada Secretaría Departamental de Salud del Cauca no se pronunció frente a la demanda.

La juez de primer grado decidió salvaguardar las deprecadas garantías fundamentales de la accionante, por lo que ordenó a la pasiva que gestionara la aclaración de la orden médica y de la respectiva autorización del examen de resonancia nuclear magnética de hombro, ya que existe duda respecto a la extremidad que se encuentra afectada, pues en la historia clínica aparece indistintamente una u otra. Igualmente, ordenó la integralidad en salud para el diagnóstico de luxación de la articulación del hombro, incluida la referida resonancia.

La accionada EPS censuró dicha sentencia, haciendo énfasis en la ordenada integralidad en salud.

El Despacho, conforme lo manifestó en la tesis frente al problema jurídico a resolver, considera que la decisión de primera instancia se ajustó a la legalidad al declarar la vulneración de los deprecados derechos fundamentales a favor de la accionante y los demás ordenamientos allí contenidos, toda vez que la patología que aqueja a la accionante ha sido debidamente diagnosticada por el médico tratante adscrito a la accionada Emssanar EPS, es decir, que es producto de un criterio científico de quien conoce de primera mano el estado clínico de la paciente, por lo que dictó las formulaciones que consideró pertinentes para atender la salud de la misma, las que, si bien fueron autorizadas en los meses de marzo y abril, se hicieron de manera dudosa, ya que no existe claridad sobre la extremidad superior a la que se le debe practicar la requerida resonancia, no siendo esta imprecisión atribuible a la accionante, sino que la respectiva corrección le corresponde a la pasiva, junto con el facultativo adscrito a su red de prestadores de salud, la que incluso debió haber sido adelantada desde el momento mismo de la notificación de la solicitud de amparo, ya que con el escrito de tutela se aportó la historia clínica de la accionante, donde se evidencia la mencionada disparidad.

Paralelamente, la atención integral en salud dispuesta por la *a quo*, resulta necesaria para garantizar a la afiliada el cubrimiento de los requerimientos indispensables para atender su salud, máxime cuando quien la solicita cuenta con un diagnóstico claro que hace determinable e individualizable la orden del juez de tutela.

Por lo tanto, al encontrarse cumplidos los presupuestos establecidos por la jurisprudencia constitucional (Sentencia T-178 de 2017), respecto de la atención integral, es procedente ordenarla mediante este mecanismo constitucional, toda vez que existe una descripción clara de la patología debidamente diagnosticada por el galeno tratante, y las órdenes médicas allegadas con el escrito de tutela están dirigidas a atender el dictamen del facultativo.

Por lo anterior, como ya se había advertido, se confirmará la decisión de la juez de primer grado, por encontrarse ajustada a la legalidad al proteger las garantías fundamentales de la actora, quien hasta el momento no cuenta con una materialización efectiva del servicio de salud solicitado, conforme al criterio del médico tratante.

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: CONFIRMAR la sentencia adiada el 17 de agosto de 2021, y proferida dentro de la tutela de la referencia, interpuesta por la señora **Pascuala Valencia Buitrón** contra la **EPS Emssanar**, que salvaguardó sus invocados derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y a la integridad física, por las razones antes anotadas.

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

TERCERO: REMÍTASELE electrónicamente la demanda de tutela, el fallo de primera instancia, el escrito de impugnación y esta sentencia de segunda instancia a la H. Corte Constitucional, para su eventual **REVISIÓN.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

James Hernando Correa Clavijo

Juez Circuito

Civil 001

Juzgado De Circuito

Cauca - 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:

**9f4867b022055989acfdc82508861e1866337b92ae0a0d14c49ca
40d0361b325**

Documento generado en 31/08/2021 10:02:04 AM

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