



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CERETÉ

Cereté, Córdoba, veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

Proceso	ACCIÓN DE TUTELA
Radicado No.	23-162-31-03-002-2021-00028-00
Demandante:	CARMEN CECILIA MOGROVEJO HERNANDEZ, agente oficioso de FELIPA DEL CARMEN MOGROVEJO HERNANDEZ.
Demandado:	NUEVA E.P.S.

Acatando el trámite dispuesto en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, reglamentarios de la acción de tutela instituida en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, es procedente y oportuno emitir el primigenio fallo que en derecho corresponde, al definir en primera instancia la presente acción tutelar.

TITULARES

Parte actora:

Instaura la presente acción la señora **FELIPA DEL CARMEN MOGROVEJO HERNANDEZ** identificada con cédula de ciudadanía N° 50.851.941, quien actúa a través de CARMEN CECILIA MOGROVEJO HERNANDEZ, como agente oficioso.

Parte accionada:

La acción de tutela está dirigida en contra de la **NUEVA E.P.S.** representado legalmente por su representante legal o quien haga sus veces.

RECUENTO TUTELAR

Manifiesta la parte accionante en el libelo de su acción de amparo como fundamento factico lo siguiente:

“1.- Nuestra familia es estrato II nivel I, mi hermana es una persona de la tercera edad, con problemas hepáticos, está consumiéndose y resecándose en vida, fue ingresada desangrándose por urgencias al ESE HOSPITAL SAN DIEGO DE CERETE, luego fue trasladado a la Ciudad de Montería a la CLINICA AMIGOS DE LA SALUD, sometida cirugía, que la tienen postrada en una cama desde hace más de 5 meses.

2.- La vida de mi hermana FELIPA DEL CARMEN MOGROVEJO HERNANDEZ, corre riesgo y peligro, porque no se ha podido lograr su recuperación o estabilizar su estado de salud.

Mi hermana necesita una serie de exámenes médicos que el Accionado NUEVA EPS SA. – niega a proporcionárselos. Estos principios médicos no se han dado en favor de mi hermana, porque no se le han practicado los

exámenes, ya que con los resultados se puede lograr un mejor tratamiento, medicamentos y la cura.

Se desconoce, no se ha dado con la patología, menos con el tratamiento de su enfermedad patología, por lo que se requiere ahondar en las diferentes posibilidades de tratamientos para su recuperación física y mental, que requieren dejar abierto un abanico de disponibilidades de ordenes médicas, soportes económicos o cheques y la atención presta e inmediata a cargo de la NUEVA EPS SA.”

DERECHOS QUE SE ALEGAN VULNERADOS:

La accionante pretende que le sea amparado los derechos constitucionales fundamentales de salud en conexidad con el de integridad física y vida digna.

PRETENSIONES:

Implora la parte actora se tutelen sus derechos constitucionales fundamentales conculcados y como consecuencia de ello, se ordene a la **NUEVA E.P.S** representado legalmente por su representante legal o quien haga sus veces;

- i) Que expida las autorizaciones, ordenes médicas requeridas y necesarias para que se establezca la patología, los medicamentos, los tratamientos y se informe por escrito el estado real de salud de FELIPA DEL CARMEN MOGROVEJO HERNANDEZ.
- ii) Brindar a FELIPA DEL CARMEN MOGROVEJO HERNANDEZ, una prestación de servicio médico en forma integral, es decir, que no se deniegue tratamientos, medicamentos, procedimientos médicos y quirúrgicos especializados y, todo lo que sea necesario para la recuperación total de su salud.

PRUEBAS APORTADAS CON EL ESCRITO DE TUTELA.

Al escrito de Tutela se acompañaron copias simples de los siguientes documentos:

1. Copia de historia clínica de FELIPA DEL CARMEN MOGROVEJO HERNANDEZ.

2. Copia de epicrisis de FELIPA DEL CARMEN MOGROVEJO HERNANDEZ.

3. Fotocopia de cedula de ciudadanía de la señora CARMEN CECILIA MOGROVEJO HERNANDEZ.

ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue admitida mediante auto de fecha 09 de febrero de 2021, en el cual se ordenó notificar a la **NUEVA EPS** representado legalmente por su representante legal o quien haga sus veces, para que en un término no mayor a las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de la comunicación de la notificación de dicha providencia, se pronuncie acerca de los hechos y pretensiones que dieron origen a la acción de tutela y demás circunstancias que hubiese querido referenciar.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA NUEVA EPS

La accionada la **NUEVA EPS** representado legalmente por su representante legal, fue notificada del auto admisorio de la presente acción tutelar, el día 09 de febrero de 2021, a través de correo electrónico institucional, en aras de que en ejercicio de su derecho a la defensa se manifestara respecto de los hechos en que se basa la presente acción tutelar.

Dentro del término concedido para ello, la entidad tutelada indicó:

“NUEVA EPS no ha vulnerado los derechos constitucionales de carácter fundamental del usuario, ni ha incurrido en una acción u omisión que ponga en peligro, amenace o menoscabe sus derechos. Todo lo contrario, se ha ceñido en todo momento a la normatividad aplicable en materia de Seguridad Social en Salud. Debido a ello, habida cuenta que no existe vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, que fuese atribuible a NUEVA EPS, la solicitud de tutela de la referencia carece de objeto.

Prueba de lo anterior, es la ausencia en el expediente de cartas de negación de servicios de salud emitidas por parte de NUEVA EPS.”

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La Acción de Tutela es la potestad que tiene toda persona de reclamar ante un juez la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por una autoridad pública, o por un particular en los casos previstos en la ley. Esta acción ha llenado un vacío que acusaba la legislación colombiana en lo que concierne a la protección de dichos derechos, sin necesidad de formalismos o ritualidades por tratarse de una acción de naturaleza preventiva o cautelar.

La fundamentalidad de los derechos cuya protección se han invocado en este evento ha quedado perfectamente establecida en la primera instancia, y por ello nos abstenemos de hacer el análisis respectivo en esta instancia.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a este despacho judicial determinar si la accionada **NUEVA EPS** representado legalmente por su representante legal o quien haga sus veces, está vulnerando derechos constitucionales fundamentales de la accionante al brindar un tratamiento integral a fin de determinar la patología de la cual adolece la tutelante y tratarla medicamente sus afectaciones de salud.

TESIS DEL DESPACHO.

A juicio *a priori* el despacho defiende la procedencia de la acción tutelar como quiera que el derecho a la salud debe ser integral y se debe remover toda barrera que impida el acceso material y efectivo a los servicios de salud.

Por una parte se tiene que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de nuestra Carta Política y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992

y 1382 de 2000, tiene por objeto¹ reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale el Decreto 2591 de 1991.

De los hechos narrados en el caso singular que nos ocupa, pretende la accionante el amparo constitucional de sus derechos de salud en conexidad con el de integridad física y vida digna, de su hermana, señora FELIPA DEL CARMEN MOGROVEJO HERNANDEZ por el hecho de que la entidad de salud a la cual se encuentra afiliada se niega brindar un tratamiento integral a través del cual se pueda determinar con exactitud la patología de su hermana y así poder tratarla y mejorar su calidad de vida.

Pues bien, la empresa promotora de salud accionada en este asunto, dentro del término legal concedido para que se pronunciara sobre los hechos que dieron origen a esta acción tutelar, indicó en síntesis que no le es atribuible una conducta omisiva dentro de la acción de tutela por cuanto, no se evidencia dentro del expediente de cartas de negación de servicios de salud emitidas por parte de NUEVA EPS, lo que en principio es cierto, pero hace aún más gravosa la situación del accionante.

En lo que concierne a la protección de los derechos fundamentales de las personas de la tercera edad, en Sentencia T-096/16 de fecha veinticinco (25) de febrero de dos mil dieciséis (2016). Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, manifestó:

“ii. El derecho fundamental a la salud y su protección integral en las personas de la tercera edad. Reiteración de jurisprudencia.

La satisfacción y el disfrute de la salud por los ciudadanos, como presupuesto de vida digna, es una obligación oficial a la luz de la Constitución Política. Según el artículo 49, «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. || Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley».

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, de la anterior disposición se desprenden por lo menos dos consideraciones relevantes acerca de la salud[9]. En primer lugar, se trata de un servicio público cuya garantía corresponde al Estado, el cual debe implementar y llevar a la práctica políticas públicas para hacer efectiva su prestación, no solo desde el punto de vista de la rehabilitación de las condiciones básicas de bienestar corporal y psíquico de la persona, sino también de la protección y prevención de las causas que puedan originar

¹ Ver artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 Por medio del cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política

afectación a su integridad y al normal desarrollo de sus funciones físicas y orgánicas.

Si el servicio de salud no es prestado directamente por el Estado, le compete en todo caso dirigir, regular, coordinar y emitir las directrices con sujeción a las cuales lo harán entidades privadas, de acuerdo con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, y llevar a cabo la supervisión de las respectivas actividades de prestación. De igual manera, tiene la carga de vigilar que los servicios relacionados con la salud sean adecuadamente garantizados en todo el territorio nacional y, para ese fin, distribuir responsabilidades en entidades territoriales y particulares que aseguren el logro de ese propósito.

Pero de la mencionada disposición constitucional también se desprende, como correlato de las obligaciones estatales a que se ha hecho referencia, un derecho subjetivo judicialmente exigible a favor de los ciudadanos. Toda persona, en este sentido, tiene la posibilidad de acudir ante los jueces de la República a fin de que se ordene a las entidades correspondientes el aseguramiento de las condiciones mínimas necesarias para gozar de bienestar físico y psíquico o, como ha dicho la jurisprudencia constitucional, de «la facultad 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»[10].

Inicialmente, la jurisprudencia constitucional entendió que, en cuanto derecho social prestacional, la salud era por regla general un servicio sometido a la organización y coordinación del legislador y solo cuando presentaba una relación de conexidad con la vida o la dignidad humana, derechos fundamentales por esencia, también ella adquiría el mismo carácter y era inmediatamente justiciable[11]. Sin embargo, esta concepción fue evolucionando y en la actualidad el aspecto a determinarse no es si el derecho a la salud adquiere, por cercanía o vínculos, naturaleza fundamental para que sea exigible, pues se parte de que todas las prerrogativas consagradas y protegidas por la Carta la poseen. Así afirmó la Corte:

*«10.- De acuerdo con la línea de pensamiento expuesta y que acoge la Sala en la presente sentencia, la fundamentalidad de los derechos no depende – ni puede depender – de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica. Los derechos **todos** son fundamentales pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución»[12].*

El aspecto importante que debe determinarse, así, no es una supuesta fundamentalidad contingente del derecho a la salud, sino si, vistas las características en que se produce el presunto menoscabo, es procedente la intervención del juez de tutela para proteger al individuo. La Corte ha puesto de presente que prácticamente todos los derechos son prestacionales y tal circunstancia no los hace menos fundamentales, pues, además, son instituidos por considerarse mínimos que el Estado tiene la obligación de proteger, a través de las instituciones y las ramas del poder público. El aspecto importante para justificar la procedencia del amparo viene más exactamente dado por la lesión a la dignidad humana que se seguiría de su no protección, frente a sujetos de especial tutela constitucional o en circunstancias en que la falta de recursos pondría a la persona en situación de indefensión, según las circunstancias del caso concreto. Así ha indicado la Corte:

«Hoy se muestra artificioso predicar la exigencia de conexidad respecto de derechos fundamentales los cuales tienen todos – unos más que otros - una connotación prestacional innegable. Ese requerimiento debe entenderse en otros términos, es decir, en tanto enlace estrecho entre un conjunto de circunstancias que se presentan en el caso concreto y la necesidad de acudir a la acción de tutela en cuanto vía para hacer efectivo el derecho fundamental. Así, a propósito del derecho fundamental a la salud puede decirse que respecto de las prestaciones excluidas de las categorías legales y reglamentarias 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 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.

Lo anterior, justamente por cuanto el Estado - bajo aplicación de los principios de equidad, solidaridad, subsidiariedad y eficiencia - ha de racionalizar la prestación satisfactoria del servicio de salud a su cargo o a cargo de los particulares que obran en calidad de autoridades públicas, atendiendo, de modo prioritario, a quienes se encuentren en cualquiera de las circunstancias mencionadas con antelación. Al respecto, la Corte Constitucional ha expresado mediante jurisprudencia reiterada que, bajo estas circunstancias, aún tratándose de prestaciones excluidas del POS, del POSS, del PAB, del PAC y de aquellas obligaciones previstas por la Observación General 14, procede la tutela como mecanismo para obtener el amparo del derecho constitucional fundamental a la salud”[13].

Conforme lo anterior, para la Corte, la facultad para demandar judicialmente el suministro de los servicios tendientes a satisfacer la salud es procedente en todos aquellos casos en que el sujeto, especialmente resguardado por la Constitución, podría verse gravemente vulnerado en su dignidad y sucumbir ante su propia impotencia para sufragar los costos económicos que demanda el tratamiento de sus afecciones y, especialmente, cuando el afectado es sujeto de especial protección constitucional. De este modo, niños, mujeres embarazadas, personas de la tercera edad y discapacitados, entre otros, en imposibilidad de asumir las onerosas cargas provenientes de su situación de debilidad, son acreedores directos de una tutela judicial capaz de detener la amenaza o vulneración de su derecho fundamental a la salud.

Precisamente, esta Corte ha tenido oportunidad de enfatizar que las personas de la tercera edad son acreedoras de esa particular protección, dadas las circunstancias de indefensión en que se encuentran y la etapa de su vida que atraviesan. Como se ha dicho, ellas ven obligadas a “enfrentar el deterioro irreversible y progresivo de su salud por el desgaste natural del organismo y consecuente con ello al advenimiento de diversas enfermedades propias de la vejez”[14], por lo cual recae en el Estado una obligación reforzada de disponer todos los servicios de salud para garantizarles unas condiciones de vida dignas[15].

A ese respecto, no solo el artículo 13 de la Carta señala que el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltrato que contra ellas se cometan, sino que el artículo 46 del mismo Texto expresamente dispone que «el Estado, la sociedad y la familia concurrirán

para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria...y se les garantizará los servicios de seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia».

De modo tal que las personas de la tercera edad, habida cuenta de su situación de vulnerabilidad, son sujetos de especial protección constitucional y, como consecuencia, merecen una tutela vigorosa del Estado, que lo compromete, entre otras cosas, a prestarles de forma eficiente e ininterrumpida los servicios de salud. En este sentido, ha dicho la Corte:

«Es innegable que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud, en atención a su condición de debilidad manifiesta y por el hecho de ostentar -desde el punto de vista constitucional- el rol de sujeto privilegiado. Por lo tanto, y a efectos de materializar a su favor los mandatos del Estado Social de Derecho, es necesario que se les garantice la prestación continua, permanente y eficiente de los servicios en salud que requieran»[16].

Lo anterior ha llevado a la Corte, así mismo, a sostener que las personas perteneciente al grupo poblacional en mención tienen derecho a los servicios de salud de forma integral, lo cual implica que el respectivo derecho fundamental debe ser garantizado no solo en el sentido de que se suministren los medicamentos requeridos o únicamente los tratamientos necesarios, sino que se le brinde una atención completa, continua y articulada, en correspondencia con lo exigido por su condición. La tutela reforzada de la que se ha hablado se concreta en la garantía de una prestación continua, permanente y eficiente de los servicios de salud que el usuario necesita, de ser necesario, incluso respecto de prestaciones excluidas del P. O. S.

En la Sentencia T-576 de 2008, reiterada por la Sentencia T-039 de 2013[17], la Corte indicó:

«16.- Sobre este extremo, la Corte ha enfatizado el papel que desempeña el principio de integridad o de integralidad y ha destacado, especialmente, la forma como este principio ha sido delineado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del mismo modo que por las regulaciones en materia de salud y por la jurisprudencia constitucional colombiana. En concordancia con ello, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que 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[18]. (subrayado 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[19].” (Subrayado fuera del texto original).

A luz de esta doctrina constitucional, el principio de integralidad comporta que la atención y la prestación de los servicios a las personas de la tercera edad no sea parcial ni fragmentada, sino que, en atención a su condición de indefensión y vulnerabilidad, sea brindada de modo que se les garantice su bienestar físico, psicológico y psíquico, entendido como un todo. Puesto que el propósito es mejorar al usuario su situación de salud y no solo resolver el problema de una prestación específica, este objetivo general inspira el modo en que deben ser garantizados los servicios a dicho grupo, sujeto de especial protección constitucional.”

(...)

Bajo los anteriores criterios, es claro que en el caso particular, resulta procedente amparar los derechos reclamados por la accionante, quien bien bajo el cumplimiento de las exacciones reiteradas por vía jurisprudencial, ha manifestado en su libelo gestor que no cuenta con los recursos económicos para acceder a un tratamiento integral a fin de determinar el origen de sus padecimientos, lo cual que persigue con esta acción tutelar.

Así las cosas esta judicatura, a fin de proteger los derechos fundamentales de la señora FELIPA DEL CARMEN MOGROVEJO HERNANDEZ, tutelaré los derechos de salud en conexidad con el de integridad física y vida digna de los cuales es titular la señora FELIPA DEL CARMEN MOGROVEJO HERNANDEZ, ordenando en consecuencia, que la entidad accionada, NUEVA EPS, para que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de este fallo de tutela, realice todas las actuaciones administrativas o del índole que corresponda, a fin de que gestione la prestación del **TRATAMIENTO INTEGRAL** a la tutelante, en el que se deberá garantizar de manera plena e inmediata, la autorización y practica de todo tratamiento, terapia, examen, medicamento y procedimiento que requiera la paciente para determinar su patología y brindarle, en consecuencia, el tratamiento que corresponda.

Por lo señalado, éste Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, actuando como juez constitucional, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos constitucionales fundamentales de salud en conexidad con el de integridad física y vida digna de la tutelante **FELIPA DEL CARMEN MOGROVEJO HERNANDEZ** identificada con cédula de ciudadanía N° 50.851.941, quien actúa a través de CARMEN CECILIA MOGROVEJO HERNANDEZ, como agente oficioso.

SEGUNDO: ORDENAR a la **NUEVA EPS** representado legalmente por su representante legal o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, se sirva realizar todas las actuaciones administrativas o del índole que corresponda, a fin de que gestione la prestación del **TRATAMIENTO INTEGRAL** a la tutelante, en el que se deberá garantizar de manera plena e inmediata, la autorización y practica de todo tratamiento, terapia, examen, medicamento y procedimiento que requiera la paciente para determinar su patología y brindarle, en consecuencia, el tratamiento que corresponda.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes involucradas por los medios más expeditos

CUARTO: Si este fallo no fuere impugnado, **ENVIAR** en su oportunidad legal a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

OSWALDO MARTÍNEZ PEREDO
JUEZ