

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Buenaventura, Valle del Cauca, septiembre veintinueve (29) de dos mil veintidós(2022)

SENTENCIA No. 037

ACCIÓN DE TUTELA: 76-109-31-03-003-2022-0007000
ACCIONANTE: MARÍA INÉS ORTIZ GÓMEZ AGENTE OFICIOSA DE ADELINA GÓMEZ DE ORTIZ
ACCIONADO: NUEVA EPS
VINCULADOS: CLINICA SANTA SOFIA. ADRES Y MINISTERIO DE SALUD

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a emitir la **SENTENCIA** que en derecho corresponda dentro de la **ACCIÓN DE TUTELA** promovida por MARÍA INÉS GÓMEZ agente oficiosa de la señora **ADELINA GÓMEZ DE ORTIZ** contra la **NUEVA EPS**, por la presunta vulneración al derecho a la salud y a la seguridad social.

ANTECEDENTES

Refiere la agente oficiosa que la accionante tiene 87 años y sufrió una caída, por lo que se encuentra hospitalizada desde hace 7 días, en la clínica Santa Sofía sin ser intervenida porque según los médicos tratantes no cuentan con los equipos para su intervención por las fracturas, según su historia clínica presenta *“EVOLUCIÓN ESTACIONARIA DOLOR Y DEFORMIDAD EN CADERA EN EL MOMENTO DE REMISIÓN A CIRUGÍA ARTICULAR DE CADERA. UNIDAD RENAL ESPECIALISTA TRAUMATOLOGIA Y ORTOPEdia DIAGNOSTICO CLINICO FRACTURA DE CADERA IZQUIERDA – FRACTURA DE HOMBRO IZQUIERDO LUXACIÓN DE LA ARTICULACIÓN GLENOHUMERAL DERECHO”*, por lo que requiere de una remisión a una institución de cuarto nivel que cuente con los equipos para la realización de los procedimiento quirúrgicos que requiere.

Por lo expuesto, reclamó el amparo a los derechos invocados, por ser una persona de la tercera edad se le presente una atención integral y oportuna para el manejo de la patología que le aqueja y, en consecuencia, solicitó que se ordenara como medida provisional que la Nueva EPS, ordenara de manera inmediata su remisión a una institución de cuarto nivel.

TRÁMITE

El conocimiento de la acción de tutela le correspondió a este Despacho por reparto efectuado por la Oficina de Apoyo Judicial de la localidad siendo admitida mediante auto No. 801 del 20 de septiembre hogaño en contra de la entidad censurada, otorgándole el término de dos (2) días para que se pronunciara sobre los hechos que dieron origen al presente trámite y ejerciera su derecho de defensa y contradicción. Adicionalmente, se accedió a la medida provisional deprecada, ordenándole a NUEVA EPS remitir a la paciente ADELINA GÓMEZ DE OTRIZ de manera inmediata a una institución médica de cuarto nivel.

LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES, manifiesta que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio a sus afiliados, para lo cual puede conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso puede dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que ponga en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios o tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

Explica que a partir de la promulgación del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, reglamentado a través de la Resolución 205 de 2020 proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos para para que las EPS o EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por una autoridad competente del país que no se encuentren financiados por la UPC.

Por lo anterior, la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios EPS.

Finalmente solicita su desvinculación porque no ha desplegado ninguna conducta que vulnere los derechos fundamentales del accionante.

LA CLINICA SANTA SOFIA, contesta informando que la Clínica no

autoriza o niega medicamentos, procedimientos e insumos, que tan solo cumple con la función de prestar servicios de salud con las entidades con las cuales tienen convenio.

Señala que revisada la historia clínica se establece que la paciente está hospitalizada desde el 12 de septiembre de 2022, que fue valorada por el Dr. Heberth Campo Córdoba, por una caída que sufrió desde su propia altura, por lo que desde el 14 del mismo mes y año inició proceso de remisión a una institución de mayor complejidad según remisión del médico tratante, y que por lo tanto no le ha negado prestación del servicio, pero pone de presente que ellos no se encargan de autorizar procedimientos o atenciones a la paciente, porque esa labor se encuentra a cargo de la entidad aseguradora en este caso LA NUEVA EPS.

Indica que existe falta de legitimación por pasiva porque no ha vulnerado al accionante derecho fundamental alguno, y solicita se le desvincule del presente trámite constitucional.

EL MINISTERIO DE SALUD, contestó dentro del término indicando que a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993 las EPS son las responsables entre otras cosas, de garantizar a los usuarios del SGSSS la afiliación, el acceso a los servicios de salud en la IPS con las cuales tenga contrato o convenio, verificando la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad.

Respecto al procedimiento denominado CIRUGÍA ARTICULAR DE CADERA, solicitado por la accionante, indica que el mismo se encuentra incluido en el anexo 02 de la Resolución 2292 de 2021.

En cuanto al tratamiento integral manifiesta que es una pretensión vaga y genérica por lo que es necesario que el paciente o su médico tratante precisen cuales son los medicamentos y procedimientos requeridos a fin de que la entidad pueda determinar si es procedente su cubrimiento a través de alguno de los mecanismos de protección mencionados, advirtiendo que el fallo de tutela no puede ir más allá de la amenaza o vulneración de los derechos y pretender protegerlos a futuro desbordaría su alcance e incurriría en el error de otorgar servicios y tecnologías sin el concepto médico.

Solicita se le exonere de cualquier responsabilidad y en caso de prosperar la acción de tutela se comine a la EPS-S a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, sin observancia de que la prestación este o no incluida en el Plan de Beneficios en Salud.

LA NUEVA EPS, dentro del término contestó que ha asumido todos y cada uno de los servicios solicitados por la afiliada, siempre que esos servicios se encuentren dentro de la órbita prestacional enmarcada en la

normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ha impartido el Estado Colombiano.

Con relación a la medida provisional, dice que dio traslado al área técnica de salud de la entidad para que informe respecto de las acciones realizadas en aras de garantizar la prestación de servicios de salud del accionante, señalando que se encuentra hospitalizada revisando las atenciones en salud correspondientes, según direccionamiento de sus médicos tratantes.

Explica que el traslado de un paciente de una institución a otra está a cargo de la entidad en la cual el afiliado se encuentre hospitalizado sin mediar orden y pertinencia médica, que por lo tanto corresponde a la Clínica, activar los protocolos de referencia y contrareferencia, de contar con orden médica y remisión por parte de un profesional y solicita no tutelar los derechos del señor Prado Lozano porque no le están negando la prestación del servicio.

Agrega que el tratamiento integral solicitado por la accionante no se encuentra ordenado por su médico tratante, además que son requerimiento a futuro que no puede prosperar, solicita se declare que la Nueva EPS no ha vulnerado derecho fundamental alguno y se niegue la prestación del servicio integral.

CONSIDERACIONES

La promotora de la tutela acude a este mecanismo constitucional, en procura de obtener la salvaguarda a su derecho fundamental a la salud y seguridad social el cual aduce está siendo quebrantado por la NUEVA EPS, al no autorizar el traslado a una institución de salud de cuarto nivel ya que requiere atención integral por cirugía articular de cadera.

El artículo 49 de la Constitución consagra que la atención en salud es una responsabilidad a cargo del Estado, en cuanto a su organización, dirección y reglamentación. En ese sentido, la prestación de los servicios de salud se debe realizar de conformidad con principios de la administración pública tales como la eficiencia, la universalidad y la solidaridad. Es por ello, que en los términos del artículo 4° de la Ley 1751 de 2015 el sistema de salud es definido como *“(...) el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud”*¹

La Corte Constitucional, al referirse sobre esta prerrogativa superior,

¹ T-058 de 2011.

señaló que acorde a lo previsto en el artículo 49 de la Carta, *“la salud tiene una doble connotación: derecho constitucional fundamental y servicio público. En tal sentido todos los ciudadanos deben tener acceso al servicio de salud y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación. Dicha facultad constitucional otorgada a los entes estatales y a los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud está estrechamente relacionada con los fines mismos del Estado Social de Derecho y con los propósitos consagrados en el artículo 2° Superior”*².

En ese sentido, adquiere especial relevancia el concepto del facultativo tratante, quien es el profesional que conoce las necesidades del paciente, y el tratamiento, que acorde a sus conocimientos científicos, resultan idóneos para mejorar las condiciones de salud del usuario, o al menos, paliar sus dolencias. De esta manera se pronunció la máxima guardiana de la Constitución, al referirse a este punto: *“...quien tiene la competencia para determinar cuando una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, prima facie, el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente. La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud (ili) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio”*³.

La promotora de la tutela acude a este mecanismo constitucional, en procura de obtener la salvaguarda a su derecho fundamental a la salud y seguridad social el cual aduce está siendo quebrantado por la NUEVA EPS, al no autorizar el traslado a una institución de salud de cuarto nivel ya que requiere atención integral por cirugía articular de cadera.

En consideración a la atención integral en salud de las personas de la tercera edad la Corte Constitucional en Sentencia T-056 de 2015 (M.P. MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ) ha indicado:

“4.2. Derecho a la atención integral en salud a las personas de la tercera edad.

Con fundamento en los artículos 13 y 46 de la Constitución política, esta Corporación ha enfatizado que los adultos mayores necesitan una protección preferente, debido a las especiales condiciones de vulnerabilidad en que se encuentran, por lo cual el Estado debe garantizar los servicios de seguridad social integral a estos, dentro de los cuales se encuentra la atención oportuna en salud.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, en su Observación General No. 14 *“reafirma la importancia del enfoque integrado de la salud que abarque la prevención, la curación y la rehabilitación. Esas medidas deben basarse en reconocimientos periódicos*

² T-058 de 2011

para ambos sexos; medidas de rehabilitación física y psicológica destinadas a mantener la funcionalidad y la autonomía de las personas mayores; y la prestación de atención y cuidados a los enfermos crónicos y en fase terminal, ahorrándoles dolores evitables y permitiéndoles morir con dignidad”.

Dado que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud y las entidades prestadoras de salud están obligadas a prestarles la atención médica que requieran, la Corte ha considerado que una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona de la tercera edad cuando niega un servicio, medicamento o tratamiento incluido o excluido del POS, cuya necesidad ha sido determinada por un médico o por la patología que padece resulta evidente³. En efecto, la protección reforzada se materializa con la garantía de una prestación continua, permanente y eficiente de los servicios de salud que el usuario requiera, lo cual implica, de ser necesario el suministro de medicamentos, insumos o prestación de servicios excluidos del Plan Obligatorio de Salud⁴.

En este sentido, en la sentencia T-091 de 2011, señaló la Corte que el principio de integralidad en la prestación del servicio de salud en los adultos mayores, “implica el deber de brindar la atención completa en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios. Lo anterior es reforzado por el mandato constitucional de una mayor protección al derecho fundamental a la salud de las personas de la tercera edad y la obligación del Estado de garantizar la prestación del derecho a la seguridad social (Art. 13 y 46 CP).”

La prestación de atención en salud en pacientes de la tercera edad igualmente impone dar aplicabilidad al principio de continuidad, en tanto su inobservancia en personas de avanzada edad con afectación de la salud puede poner en riesgo la vida. Por esto al examinar un caso en que la EPS retiró el plan de atención domiciliaria a una paciente de 81 años de edad⁵, la Sala de Revisión de esta Corporación amparó el derecho a la salud que había sido vulnerado con la suspensión abrupta e injustificada del tratamiento, ignorando que fue prescrito por el médico tratante, y en sentencia T-111 de 2013, determinó la violación del derecho a la salud por la eliminación del servicio de enfermera domiciliaria por cuanto la atención a ese grupo poblacional debe suministrarse de forma integral y continua, debido a que el servicio de salud no se puede suspender.”

Para el caso puesto en consideración, se establece la necesidad que la accionante requiere para que sea remitida a una entidad de mayor nivel, y valorando la respuesta emitida por la Clínica Santa Sofía, se advierte que la paciente se encuentra hospitalizada desde el 12 de septiembre de 2022 y en la historia clínica se establece: **“DIAGNÓSTICO CLÍNICO: FRACTURA DE CADERA IZQUIERDA, FRACTURA DE HOMBRO IZQUIERDO Y LUXACIÓN DE LA ARTICULACIÓN GLENOHUMERAL DERECHA.- PLAN 1. CONTINUAR MANEJO MEDICO HOSPITALARIO.- 2. REMISIÓN A MODULO DE CIRUGÍA DE CADERA”**

También se establece que la NUEVA EPS, Entidad Prestadora de Salud a la que se encuentra afiliada la accionante en calidad de cotizante quien es

³ Sentencias T-760 de 2008, T 365 de 2009 y T-554 de 2003.

⁴ Por ello en la sentencia T-905 de 2010, al considerar “que la aplicación del Plan Obligatorio de Salud no puede desconocer derechos constitucionales fundamentales, lo cual ocurre cuando una EPS interpreta y aplica la reglamentación y excluye la práctica de procedimientos o intervenciones y el suministro de insumos o medicinas, directamente relacionados con la vida de los pacientes o su dignidad, con el argumento exegético de que se encuentran excluidos del POS” se inaplicó la exclusión que tiene el POS sobre el suministro de la silla de ruedas solicitada por una paciente discapacitada de 77 años de edad⁴, de modo que ordenó la entrega de ese insumo.

⁵ Sentencia T-581 de 2009.

adulto mayor⁶, hasta el momento no ha emitido la autorización del traslado, ni siquiera dio cumplimiento a la medida provisional ordenada por este Despacho judicial, pues se limitó a decir que dicho traslado le corresponde a la Clínica, porque es la institución donde se encuentra hospitalizada la paciente. Esta justificación no es de recibo para el Juzgado, ni el propósito del Constituyente en sobreponer funciones y trabas eminentemente administrativa a los derechos fundamentales de las personas, en especial a aquellas que cuentan con una especial protección constitucional, pues su propósito es mantener sus condiciones de vida de manera digna.

Por consiguiente como quiera que la enjuiciada, no demostró haber autorizado y prestado los servicios médicos reclamados por la accionante, se ordenará que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas desde la fecha de notificación de la sentencia, autorice y remita a la señora **ADELINA GÓMEZ DE ORTIZ** a una **Institución De MAYOR COMPLEJIDAD**, con el fin de que le realicen los procedimiento quirúrgicos que requiere para tratar la dolencia que la aqueja, conforme a las prescripciones del médico tratante, al igual que le brinden una ATENCIÓN DE MANERA INTEGRAL en todo lo que se desprenda específicamente de su patología actual (*FRACTURA DE CADERA IZQUIERDA, FRACTURA DE HOMBRO IZQUIERDO Y LUXACIÓN DE LA ARTICULACIÓN GLENOHUMERAL DERECHA*).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA VALLE**, Administrando Justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E:

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud, seguridad social y derechos del adulto mayor de la señora **ADELINA GÓMEZ DE ORTIZ**, en virtud a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas desde la fecha de notificación de la presente sentencia, autorice el traslado de la paciente **ADELINA GÓMEZ DE ORTIZ** a una **Institución De MAYOR COMPLEJIDAD**, con el fin de que le realicen los procedimiento quirúrgicos que requiere conforme a las prescripciones del médico tratante.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS S.A. que en adelante brinde a la accionante **ADELINA GÓMEZ DE ORTIZ** una ATENCIÓN DE MANERA INTEGRAL en todo lo que se desprenda específicamente de su patología actual (*FRACTURA DE CADERA IZQUIERDA, FRACTURA DE HOMBRO*

⁶ T-066 de 2020

IZQUIERDO Y LUXACIÓN DE LA ARTICULACIÓN GLENOHUMERAL DERECHA), para lo cual deberá autorizar sin dilaciones los procedimientos quirúrgicos, el suministro de todos los medicamentos, tratamientos, procedimientos, y, en general cualquier tipo de servicio médico, que prescriba su médico tratante y que sea necesario para al tratamiento, a fin de proteger sus derechos fundamentales, su calidad de vida y una subsistencia en condiciones dignas y en aras de velar porque los servicios de salud se le brinden de forma oportuna, eficaz y sin interrupciones de ninguna índole.

CUARTO: NOTIFÍQUESE a las partes este pronunciamiento en la forma más rápida y expedita de conformidad con el Art. 30 del decreto 2591/91, como también por estado.

QUINTO: ORDENAR el envío de la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta providencia no fuere impugnada (Decreto 2591/91, ART. 31).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
(Con firma electrónica)

ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN
Juez

Firmado Por:
Erick Wilmar Herreño Pinzon
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 003
Buenaventura - Valle Del Cauca

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: **466e432e649124d5123e77752f1abffca04736c8813afc7ba44076356cc9dd1**

Documento generado en 29/09/2022 10:02:57 PM

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