

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA**

Palmira, cuatro (4) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Sentencia TUTELA 1a. Instancia No. 80
Rad. 76-520-31-03-002-**2023-00141**-00

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver la Acción de Tutela formulada por el señor **FLORENTINO ROJAS SALAZAR**, identificado con la cédula de ciudadanía N° **70.066.801** a través de apoderado, contra la **NUEVA EPS** a cargo de la Dra. **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** gerente regional suroccidente, y el Dr. **GABRIEL EDUARDO MERCADO PÉREZ** director Zonal Palmira. Asunto al cual fueron vinculados el **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, a través del doctor **GUILLERMO ALFONSO JARAMILLO MARTÍNEZ**, la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** representada por el doctor **ULAHY DAN BELTRÁN LÓPEZ**, la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** en cabeza de la doctora **MARGARITA CABELLO BLANCO**, la IPS **INTITUTO PARA NIÑOS CIEGOS Y SORDOS DEL VALLE DEL CAUCA** a cargo del doctor **PEDRO PABLO PÉREA MAFLA** como director general, la **IPS CLÍNICA OFTALMOLÓGICA DE PALMIRA S.A.S.** a cargo de la doctora **JULIANA MARÍA SOLORZANO JARAMILLO** como gerente general.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

El accionante solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la **VIDA**, a la **SALUD**, a la **SEGURIDAD SOCIAL** y **DIGNIDAD HUMANA**.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Explica el apoderado del accionante que, interpuso derecho de petición el día 30/05/2023, ante la entidad accionada, para que le fuera aprobada la cirugía completa determinada por el galeno del Instituto Para Niños Ciegos y Sordos del Valle del Cauca, y a su vez ratificada por el medico adscrito a la IPS Clínica Oftalmológica de Palmira S.A.S., pero su representado no obtuvo respuesta alguna, y cada vez que pregunta le dicen que están para responder.

Indica que, por medio de la IPS Clínica Oftalmológica de Palmira S.A.S, a través del médico tratante determinó como diagnóstico: Degeneración de la Macula y del Polo Posterior del Ojo/ descartar AO, y estableció que debía a volver a consultar con resultado bajo dilatación, procediendo a llevar los exámenes solicitados, dentro de los cuales está la tomografía óptica del segmento posterior. Que acudió con resultados donde el mismo galeno el día **26/10/2022**, quien le indica que su diagnóstico es degeneración de la macula y del polo posterior del ojo.

Dice que, con ese resultado y una atención no tan apropiada, decidió consultar el día **18/04/2023** ante el Instituto para Niños Ciegos y Sordos del Valle del Cauca, donde previa consulta y revisión determinaron que el dictamen presentado por la IPS Clínica Oftalmológica de Palmira S.A.S, no es acertado, ya que el diagnostico que presenta es: cataratas seniles, en el cual se sugiere cirugía de ojo derecho, para lejos, plan de biometría ODCHO (previa QX refractiva AO), topografía corneal AO,FACO + LIO vitrectomía anterior ODCHO, usar ora EN ODCHO, usar lente clareon en ODCHO. procedimiento 1: Vitrectomía vía anterior, procedimiento 2: Extracción extracapsular asistida de cristalino faco, procedimiento 3: Inserción de lente intraocular en cámara posterior sobre restos capsulares.

Expresa que, posterior a esta consulta asistió de nuevo ante la IPS Clínica Oftalmológica de Palmira S.A.S, el día 29/04/2023, pero esta vez lo atendió otro galeno quien ratificó lo expuesto por el doctor de la IPS Instituto Para Niños Ciegos y Sordos del Valle del Cauca, y a su vez, manifiesto que el diagnóstico entregado por el médico anterior de esa misma entidad se encontraba errado.

Considera vulnerados sus derechos y acude al trámite que nos ocupa para solicitar que se protejan sus derechos fundamentales y se apruebe la cirugía completa antes relacionada, determinada por el oftalmólogo del Instituto Para Niños Ciegos y Sordos del Valle del Cauca, y a su vez ratificada por el segundo médico tratante adscrito a la

IPS Clínica Oftalmológica de Palmira S.A.S.. Que dicho procedimiento sea realizado en el Instituto para Niños Ciegos y Sordos del Valle del Cauca, y le sean aprobado todos los elementos médicos, tales como lente intraocular o demás requeridos por los galenos tratantes dentro del procedimiento, por cuanto su representado no cuenta con los recursos necesarios para adquirirlos.

PRUEBAS

La parte accionante con su escrito de tutela aporta fotocopia de: **1.** Copia poder conferido. **2.** Derecho de Petición enviado a la entidad accionada. **3.** Certificación de la empresa Pronto Envíos, entrega del derecho de petición. **4.** Historia clínica del día 14/05/2022, expedida por la IPS Clínica Oftalmológica d Palmira S.A.S. **5.** Resultado de tomografía óptica del segmento posterior. **6.** Historia clínica del día 26/10/2022, expedida por la IPS Clínica Oftalmológica de Palmira S.A.S. **7.** Historia clínica expedida por el Instituto para Niños Ciegos y Sordos del Valle del Cauca.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

El despacho por medio de providencia del 23 de agosto de 2023, asumió el conocimiento de la presente acción, por tanto ordenó la notificación de la entidad accionada, vinculados y accionante, para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciaran sobre los hechos en que se sustenta y ejercieran su derecho de defensa, remitiéndose el oficio de notificación por correo como obra en el ítem 05.

A ítem **06** la IPS Clínica Oftalmológica de Palmira S.A.S., manifestó que, en vista de que el paciente no ha recibido orden de cirugía por los especialistas de esa IPS, proceden a realizar el agendamiento de su cita de valoración por oftalmología, de manera que se pueda definir conducta por el médico tratante y así tener claridad sobre el tratamiento del paciente.

A ítems **07 y 10** la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, expusieron la falta de legitimación en la causa por pasiva, por no haber vulnerado derechos fundamentales al actor.

A ítem **08** la **NUEVA EPS** informó que la EPS se encarga de afiliar a los usuarios a los servicios de salud, por lo tanto, son los encargados de la parte administrativa y

comercial del proceso, además se encarga de la articulación de las IPS para hacer efectivo el acceso a los servicios de salud.

Indica que, las relaciones con las IPS surgen de los contratos acordados con ellas para la prestación de servicios como extracontractualmente y por efectos del mandato de la ley y las obligaciones de ellas adquiridas, por lo que se puede concluir, que las acciones de NUEVA EPS, están enmarcadas en la ley, y por lo tanto, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

Sostuvo que, el ordenar el tratamiento integral vulnera el debido proceso de la entidad prestadora de salud, puesto que se estaría prejuzgando por hechos que aún no han ocurrido.

En consecuencia, solicitó no tutelar el derecho fundamental de la parte actora, porque la NUEVA EPS no se ha vulnerado los derechos fundamentales a la parte actora. Además, pidió denegar la solicitud de tratamiento integral, toda vez que estamos frente a un hecho futuro e incierto.

Se niegue la solicitud de prestar los servicios en una IPS específica, siendo menester precisar que NUEVA EPS cuenta con una amplia red de instituciones prestadores de salud a nivel nacional, dentro de los más altos estándares de calidad, aunado que, no todos los servicios de salud de encuentran contratados con una única IPS y no es posible garantizar contratación de manera indefinida con esta institución prestadora de salud, que finalmente la parte actora no desvirtuó que la IPS asignada no sea idónea.

A ítem **09** la **PROCURADURÍA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA**, manifestó que, revisado los registros de correspondencia de la entidad, no encontraron que el accionante haya elevado petición o queja que haga referencia a los hechos del escrito de tutela, solicita denegar las pretensiones por cuanto no han violado derechos fundamentales.

CONSIDERACIONES

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: Este presupuesto sustancial se cumple por activa en el señor **FLORENTINO ROJAS SALAZAR**, quien por razón de su calidad de ser humano es titular de los derechos invocados. Por pasiva lo está NUEVA EPS S.A., por ser la entidad prestadora de servicios de salud que tiene afiliado al precitado.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el factor funcional.

LOS PROBLEMAS JURÍDICOS. Le corresponde a este despacho entrar a determinar: ¿Si la situación fáctica mencionada en el memorial de tutela fue acreditada?, Si vulnera los derechos fundamentales del señor **FLORENTINO ROJAS SALAZAR**? ¿Si es del caso protegerlo? De ser así, se debe precisar las órdenes a emitir para hacer efectivo el amparo solicitado. A lo cual se contesta en sentido parcialmente **afirmativo** ajustado a las siguientes motivaciones.

1. Debemos partir de considerar conforme la norma y la jurisprudencia que al ser establecida en nuestra Constitución Política de 1991 la hoy conocida Acción de tutela (art. 86), se encaminó a la protección por vía judicial de los derechos fundamentales previstos en el título II, capítulo 1 de dicho estatuto que se encontraren amenazados o agraviados, y a la vez se encomendó su salvaguarda a la Corte Constitucional, quien tuvo a bien desarrollar dicho precepto, para indicar que se trata de amparar los derechos fundamentales, incluso aquellos previstos en otros apartes de la Carta Política y que resultaren fundamentales por conexidad, v.gr. la salud, la dignidad humana. Posteriormente determinó esa Corporación, mediante sentencia **T-760 de 2008** que los llamados derechos fundamentales por conexidad lo son realmente de forma directa, por ser inherentes a la dignidad de la persona, lo cual legitima que en este expediente nos ocupemos de los invocados por la parte accionante.

Así resulta que los derechos a la vida digna, salud, a la seguridad social invocados por la accionante sí tiene rango fundamental, por ende, se hace procedente valorar a continuación si se encuentran amenazados o vulnerados.

2. Se debe tener en cuenta cómo la Corte Constitucional ha planteado que nuestro ordenamiento jurídico consagra que el Estado (entiéndase en este evento a través de la administración de Justicia) debe adoptar las medidas necesarias para promover las condiciones de igualdad y de protección especial a las personas que, por su condición de vulnerabilidad, se encuentren en circunstancia de **debilidad**

manifiesta¹, como lo es en este caso el tener **70 años de edad**, por tanto con derecho a una protección prevalente, y presentar diagnóstico de **otras cataratas seniles H258**, lo que por sí mismo permite asumir que se encuentra en condiciones de debilidad manifiesta, acorde a la lectura de su historia clínica allegada, a lo afirmado en tal sentido por la parte accionante y no desvirtuado dentro del presente trámite.

Ahora bien, es necesario hacer alusión a las múltiples formas de manifestación del derecho a la salud, dentro de las que encontramos el **carácter fundamental que tiene la continuidad en los tratamientos de salud** y la protección que merecen los sujetos que gozan de especial protección constitucional², elemento este último que es pertinente para la solución del caso objeto de estudio, toda vez que el señor FLORENTINO ROJAS SALAZAR requiere una serie de servicios, para continuar su tratamiento por padecer una afectación visual, lo cual demanda la realización de una cirugía con implantación de lente intraocular.

Dichos fundamentos y el deber constitucional impuesto a los jueces constitucionales de velar por la protección de los derechos fundamentales de las personas conllevan la facultad de tomar las medidas protectoras necesarias a tal fin, de modo que, a mayor desprotección, mayores han de ser las medidas que se tomen, en aras de consolidar los principios rectores del Estado Social de Derecho³.

3. Ahora bien, en el presente caso estamos frente a un ser humano sujeto de especial protección constitucional y en debilidad manifiesta, de quien se considera necesita una serie de servicios a saber: procedimientos vitrectomía vía anterior, extracción extracapsular asistida de cristalino faco, inserción de lente intraocular en cámara posterior sobre restos capsulares, sin que a la fecha no se hayan realizado.

4. La **LIBERTAD DE ESCOGENCIA** es un principio rector y característica esencial del Sistema de Salud Colombiano, establecido en la ley 100 de 1993. El artículo 153 de la Ley 100 de 1993 la consagra como la facultad que le asiste a los usuarios del sistema de salud, de poder escoger la Entidad Promotora de Salud (EPS) y las instituciones prestadoras de servicios (IPS) que pertenezcan a la red de las EPS, encargadas de materializar la prestación de los servicios de salud.

¹ C. P. art. 13.

² Corte Constitucional. Sentencia T- 898 de 2010.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-799 de 2006.

De igual manera, en el artículo 156 de la mencionada ley, hace referencia a las características básicas del Sistema y en el literal g) señala:

“g) Los afiliados al sistema elegirán libremente la Entidad Promotora de Salud, dentro de las condiciones de la presente Ley. Así mismo, escogerán las instituciones prestadoras de servicios y/o los profesionales adscritos o con vinculación laboral a la Entidad Promotora de Salud, dentro de las opciones por ella ofrecidas.”

Bajo este contexto es dable señalar cómo al Juez constitucional le está dado amparar los derechos fundamentales y emitir la orden que estime adecuada con sujeción a lo previsto en el artículo 23 inciso 3 del decreto 2591 de 1991, siendo de cargo de la EPS brindar el servicio en las IPS contratadas.

Al respecto se observa que la EPS contestó pidiendo que se niegue la solicitud de prestar los servicios en una IPS específica, dado que la NUEVA EPS cuenta con una amplia red de instituciones prestadoras de salud a nivel nacional, dentro de los más altos estándares de calidad, aunado que, no todos los servicios de salud de encuentran contratados con una única IPS y no es posible garantizar contratación de manera indefinida con esta institución prestadora de salud, y que finalmente la parte actora no desvirtuó que la IPS asignadas no sean idóneas, empero nada se mencionó en concreto sobre la autorización y realización de los procedimientos vitrectomía vía anterior, extracción extracapsular asistida de cristalino facó, inserción de lente intraocular en cámara posterior sobre restos capsulares, que le fueron prescritos al paciente Florentino Rojas, no dijo si le autorizaba la prestación de tales servicios, por eso su respuesta enviada no soluciona la situación del accionante. Es decir, se evidencia la postura omisiva de parte de la NUEVA EPS ante un paciente que no puede darse el lujo de esperar, lo cual implica la vulneración de sus derechos a la salud y a la seguridad social.

En consecuencia, considera el despacho que la NUEVA EPS ha incurrido en la vulneración de los derechos fundamentales del señor FLORENTINO ROJAS SALAZAR, al no asegurar la debida prestación del servicio de salud, ejercer el debido control sobre sus IPS contratada para tal fin, de modo que se asegure una buena y eficiente prestación del servicio a su afiliado, apartándose, por tanto; de lo previsto en el artículo 178 numeral 6 de la ley 100 de 1993 que señala:

“ARTICULO 178. Funciones de las Entidades Promotoras de Salud. Las Entidades Promotoras de Salud tendrán las siguientes funciones:

1... 2.3... 4...5...

6. Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud. 7..."

En consecuencia, se concederá la presente acción de tutela y se ordenará a la NUEVA EPS en cabeza de la Dra. **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** gerente regional suroccidente y el Dr. **GABRIEL EDUARDO MERCADO PÉREZ** Director Zonal Palmira, que realice los trámites tendientes a autorizar y realizar los procedimientos vitrectomía vía anterior, extracción extracapsular asistida de cristalino faco, inserción de lente intraocular en cámara posterior sobre restos capsulares, como lo manda el **artículo 8 de la ley 1751 de 2015** que dice:

"Artículo 8º. 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."

LA CONTINUIDAD en la prestación del servicio de salud. Sirva lo anotado para recordar como el derecho fundamental a la seguridad social conlleva el derecho a acceder a la prestación del servicio de salud, por parte de la entidad prestadora a la cual se encuentra inscrita como afiliada o beneficiaria la paciente. Que dicho derecho a la salud y su prestación se encuentran reglamentados mediante la ley 100 de 1993, artículo 2, literal a, principio de eficiencia y la ley 1751 de 2015 las cuales contienen unos principios bajo los cuales se deben regir las entidades prestadoras de salud, entre ellos: el denominado pro homine, continuidad y oportunidad, dice así en lo pertinente el artículo 6 de la última de dichas leyes:

"Artículo 6º.*Elementos y principios del derecho fundamental a la salud.* El derecho fundamental a la salud incluye los siguientes elementos esenciales e interrelacionados: ... Así mismo, el derecho fundamental a la salud comporta los siguientes principios:

a) **Universalidad.** Los residentes en el territorio colombiano gozarán efectivamente del derecho fundamental a la salud en todas las etapas de la vida;

b) **Pro homine.** Las autoridades y demás actores del sistema de salud, adoptarán la interpretación de las normas vigentes que sea más favorable a la protección del derecho fundamental a la salud de las personas;

c) **Equidad.** ..

d) **Continuidad.** Las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas;

e) **Oportunidad.** La prestación de los servicios y tecnologías de salud deben proveerse **sin dilaciones; ..**"

Cabe agregar que en todo caso, la responsabilidad de la NUEVA EPS no se agota con autorizar unos servicios médicos prescritos por el médico tratante, sino que al tenor del artículo 178 de la ley 100 de 1993 debe velar porque su red prestadora brinde bien y en forma oportuna el servicio para el cual fue contratada, por eso conforme a la información recaudada en este expediente se colige que en la medida en que el accionante ya ha sido atendido en el Instituto de niños ciegos y sordos del Valle del Cauca, ubicado en Cali, que allá le prescribieron la precitada cirugía y otros servicios oftalmológicos al señor Florentino Rojas Salazar y que dicha IPS sí tiene contratada la prestación del servicio de salud con la NUEVA EPS, como se averiguó por la secretaría del juzgado según constancia secretarial que antecede en el expediente. Que además el accionante desea seguir siendo atendido en esa entidad, se debe entender que sí es procedente dar continuidad a la prestación del servicio requerido y al principio de escogencia que le asiste al usuario, dentro de la red prestadora contratada por la NUEVA EPS.

Con base en lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la **SALUD, SEGURIDAD SOCIAL** del señor **FLORENTINO ROJAS SALAZAR**, identificado con la cédula de ciudadanía **Nº 70.066.801** a través de apoderado, **respecto** la **NUEVA EPS** a cargo de la Dra. **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** gerente regional suroccidente., **por lo expuesto en la parte motiva de la providencia.**

SEGUNDO: ORDENAR a NUEVA EPS a cargo de la Dra. **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** gerente regional suroccidente y representante legal y el Dr. **GABRIEL EDUARDO MERCADO PÉREZ** Director Zonal Palmira, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas hábiles siguientes al día en que le sea notificada la presente providencia, proceda a **autorizar** en favor del señor **FLORENTINO ROJAS SALAZAR**, identificado con la cédula de ciudadanía **Nº 70.066.801**, la

realización, de los procedimientos: **vitrectomía vía anterior, extracción extracapsular asistida de cristalino faco, inserción de lente intraocular en cámara posterior sobre restos capsulares, lente cuyo costo también deberá asumir**, en el **INSTITUTO PARA NIÑOS CIEGOS Y SORDOS DEL VALLE DEL CAUCA**, donde ya viene siendo atendido por razón de la patología **otras cataratas seniles H258**.

Del cumplimiento dado a esta providencia se servirá informar inmediatamente a este despacho judicial.

TERCERO: EXONERAR de responsabilidad al doctor **GABRIEL EDUARDO MERCADO PÉREZ** Director Zonal Palmira **de la NUEVA EPS y a los demás funcionarios vinculados**, adscritos al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, INTITUTO PARA NIÑOS CIEGOS Y SORDOS DEL VALLE DEL CAUCA, IPS CLÍNICA OFTALMOLÓGICA DE PALMIRA S.A.S.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991 indicando que contra esta decisión procede el recurso de **impugnación que puede ser interpuesta dentro de los tres días siguientes** al de la notificación de este proveído mediante mensaje enviado al correo: j02ccpal@cendoj.ramajudicial.gov.co ó, en forma presencial en la sede del juzgado.

QUINTO: REMÍTANSE este expediente, por secretaría, oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme al término previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991, en el evento de no ser impugnada esta decisión dentro de los tres días hábiles siguientes al de la notificación, en forma física o virtual,

CÚMPLASE,

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA

Juez

Firmado Por:
Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - 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: **0010246845b3311896dbf791013e745bc77f2966afb8fc702f018cd364ae529d**

Documento generado en 04/09/2023 02:25:47 PM

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