

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA

Palmira (V.), diez (10) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Sentencia TUTELA 2a. Instancia No. 81
Rad. 76-520-40-03-004-2023-00258-01

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver el **recurso de IMPUGNACIÓN** presentado por la accionada **EMSSANAR EPS S.A.S**, contra la **sentencia N° 088 del 04 de julio de 2023¹**, proferida por el **Juzgado Cuarto Civil Municipal de Palmira, Valle del Cauca**, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA incoada por la señora **MARÍA EDNA LOZANO MARTÍNEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía **N° 31.178.978**, actuando como agente oficiosa de su hijo **LUIS CARLOS VELASCO LOZANO**, identificado con la cédula de ciudadanía **N° 1.113.672.918**, contra **EMSSANAR EPS S.A.S.** y la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA**. Asunto al cual fueron vinculadas la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES"**, el **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, la **IPS CLÍNICA DE ALTA COMPLEJIDAD SANTA BÁRBARA, TODOMED LTDA**, y el señor **LUIS CARLOS ARBOLEDA MEJIA** interventor de **EMSSANAR EPS S.A.S.**

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

La accionante solicita que le sean amparados los derechos fundamentales a la **SALUD**, **VIDA**, a la **SEGURIDAD SOCIAL**.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

¹ Ítem 012 Expediente Digital

La accionante manifestó que, su hijo **LUIS CARLOS VELASCO LOZANO**, DE 29 años de edad, sufrió un accidente de tránsito el día 26/12/2022 ocasionándole problemas neurológicos y quedó discapacitado totalmente, en estado vegetal y su alimentación es por sonda. Por lo anterior los médicos tratantes le ordenaron los medicamentos metoprolol, levetiracetam, acetaminofén, pañales talla L, alimento ensure, crema almipro, citas valoraciones especialista neurología, traqueostomía y gastroenterólogo.

Indica que, que elevó solicitud a la EPS para su respectiva autorización, quienes le ha entregado parcialmente los insumos, una parte de los pañales, crema Almipro le deben 1 por mes y del Ensure solo le han entregado la primera formula, los medicamentos tan solo el metoprolol y acetaminofén, que le deben levetiracetam, acetaminofén, pañales talla L, alimento ensure, crema almipro, citas valoraciones especialista neurología, traqueostomía y gastroenterólogo. Además asegura ser una persona de escasos recursos económicos, motivo por el cual no puede sufragar los costos de manera particular.

Por lo narrado considera vulnerados los derechos fundamentales de su hijo **Luis Carlos Velasco Lozano**, y acude al trámite que nos ocupa para solicitar que se protejan sus derechos, se le ordene a EMSSANAR EPS S.A.S, autorizar y realizar la entrega de los medicamentos, insumos y servicios, relacionados anteriormente y ordenados por su médico tratante, y se disponga la prestación integral del tratamiento prescrito.

LAS RESPUESTAS DE LA ACCIONADAS Y VINCULADA:

En el ítem 007 del expediente, actuación de primera instancia, se cuenta con la respuesta de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES", quien pidió negar el amparo solicitado respecto de ella, pues de la documentación aportada, resulta negable que ella haya desplegado conducta que vulnere derechos fundamentales del actor, por ello solicita ser desvinculada del presente trámite.

A ítem 008 proceso electrónico la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, en su respuesta manifiesta que estando el afectado en estado activo en EMSSANAR EPS S.A.S., como EAPB, deberá garantizar en forma integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos, a través de las IPS públicas o privadas con las cuales tenga contrato de prestación de servicios de salud, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019.

En el ítem 009 del expediente, actuación de primera instancia, se cuenta con la respuesta de TODOMED LTDA, indicó que, efectivamente al agenciado e ordenaron suministrar los insumos médicos y los medicamentos de conformidad con la historia clínica expedida por la esa IPS, que presta el servicio de atención domiciliaria o medicina en casa a través de su equipo médico y/o enfermería.

Dice que, se le ordenó ensure clínica botella, formula nutricional por un término de 03 meses y de la IPS de Alta Complejidad Santa Bárbara, se aprecia que le ordenaron los medicamentos citados por el accionante, no se le ha suministrado levitaracetam. En cuanto a las citas médicas pro especialización de neurología, traqueotomía y gastroenterología no se evidencia en las historias clínicas que se le haya ordenado las mismas.

A ítem 010 del proceso electrónico se encuentra la contestación dada por EMSSANAR EPS S.A.S. En ella indicó que, de acuerdo con el concepto médico, los medicamentos metoprolol tableta, levetiracetam solución oral y acetaminofén tableta, se encuentran contratados con Ensalud Colombia SAS bajo la modalidad Capita, no se requiere autorización y se entrega con historia clínica y ordenes medicas en el prestador mencionado.

Dice que, la crema de óxido de zinc, la autorización debe tramitarse por los medios de comunicación creados por Emssanar EPS con historia clínica y ordenes médicas, pañales, suplemento nutricional ensure clinical, No PBSUPC Res. 2808 del 2022, de acuerdo a la Res. 2438 del 2018 Mipres régimen subsidiado, la solicitud de los servicios no PBS debe ser realizada por el profesional de la salud tratante a través del aplicativo Mipres establecido por el Minsalud, para el posterior direccionamiento por parte de la EPS, revisan Mipres.Com y los servicios se encuentran direccionados Mipres No. 20230501148035772043, 20230511143035856247, para Ensalud Colombia SAS.

Manifiesta que, en cuanto a las valoraciones por medicina especializada en neurología y gastroenterología, se encuentran contratadas bajo la modalidad PGP, con la institución Clínica de Alta Complejidad Santa Barbara S.A.S. de Palmira (V.), y no se requiere autorización para acceder al servicio, usuario puede solicitar atención con historia clínica y ordenes medicas vigente, se opone a la prestación del servicio de salud de manera integral, y solicita se niegue el amparo constitucional deprecado, toda vez que la entidad no se evidencia vulnerado ningún derecho fundamental del extremo activo.

A ítem 011 del proceso electrónico se encuentra la contestación dada por 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.

EL FALLO RECURRIDO

El señor **Juez Cuarto Civil Municipal de Palmira, Valle del Cauca (ítem 12 expediente electrónico)**, en su fallo decidió tutelar los derechos fundamentales del agraviado y con el propósito de garantizar el goce pleno de sus derechos, ordenó a EMSSANAR EPS S.A.S., suministrar los medicamentos metoprolol, levetiracetam, acetaminofén, los insumos: pañales talla L, alimento ensure, crema almipro, ordenados por el médico tratante en la IPS contratada para tal evento que requiere el accionante, se encuentren o no incluidos en el PBS.

Así mismo disponga de todo lo necesario para que el médico tratante, le realice una valoración en su propio domicilio con la IPS contratada para tal evento, de cara a su estado actual de salud para determinar si el accionante requiere de los servicios citas con los especialistas en Neurología, Traqueostomía y Gastroenterología, de acuerdo al concepto dado por el médico tratante, la EPS demandada autorizará los servicios solicitados, así estén o no incluidos o expresamente excluidos del PBS.

Igualmente ordenó a EMSSANAR EPS S.A.S., garantice una atención integral al accionante que requiera para el restablecimiento de su salud, que le permita llevar una vida en condiciones dignas, relacionado con las patologías con diagnóstico principal traumatismo intracraneal no especificado y/o secuelas de otros traumatismos especificados de la cabeza, entre otras, con dependencia funcional total, usuario de traqueostomía/gastrostomía, siempre y cuando medie orden expedida por el médico tratante.

LA IMPUGNACIÓN

A **Ítem 016 del expediente de primera instancia**, la accionada **EMSSANAR EPS S.A.S.**, presentó escrito de impugnación solicitando revocar la orden del tratamiento integral al accionante Luis Carlos Velasco Lozano.

CONSIDERACIONES

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: por activa, la tiene el señor **LUIS CARLOS VELASCO LOZANO**, dado que aquél resulta ser el titular de los derechos fundamentales invocados a saber: la **salud, vida**, a la **seguridad social**, por ende se encuentra legitimado para ser parte activa en esta acción constitucional prevista en el artículo 86 correspondiente, con independencia del resultado final de la acción propuesta.

Por la parte accionada lo está **EMSSANAR EPS S.A.S.**, entidad a la cual se encuentra afiliado el precitado. Entidad que acorde a lo previsto en la ley 100 de 1993 resulta obligada a garantizarle la debida y eficiente prestación del servicio de salud, al tenor de su artículo 178, numeral 6 señalar:

"ARTÍCULO 178. FUNCIONES DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD. Las Entidades Promotoras de Salud tendrán las siguientes funciones: ... 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".

Con base en esa misma norma no se encuentran legitimadas las entidades vinculadas: **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES", MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, CLÍNICA DE ALTA COMPLEJIDAD SANTA BÁRBARA, TODOMED LTDA**, acorde a sus funciones.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1º del Decreto 1382 de 2017, en atención al factor funcional

EL PROBLEMA JURÍDICO: Conforme las pretensiones del accionante y los motivos de impugnación presentados le corresponde a esta instancia determinar, ¿si es procedente revocar la sentencia de primera instancia en la forma pretendida por la impugnante? Ante lo cual se contesta en sentido **negativo** por las siguientes razones.

1. De acuerdo con la norma Constitucional, principalmente el art. 48, se advierte que la seguridad social es un servicio público, obligatorio, sujeto a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, es un derecho irrenunciable, y se prevé que su ampliación se haga de manera progresiva.

Acogiendo el precedente se tiene que la tutela, concebida como una acción constitucional, es el instrumento que en su finalidad busca la protección concreta e inmediata de los

bienes jurídicos denominados derechos fundamentales de carácter constitucional, cuando son vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier entidad, sea pública o privada; que al estar contenidos en una disposición de superior jerarquía cuentan con una protección reforzada, en cuanto a los demás derechos y garantías sociales, ya que, su aplicación y ejercicio se hace por vía directa ligado inescindiblemente a su condición de norma vinculante que, son tutelables por vía ordinaria o por medio del acción de amparo² Ahora bien, es necesario recordar las múltiples formas de manifestación del derecho a la salud, dentro de las cuales 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 constitucional (**Corte Constitucional. Sentencia T-066 de 2020 M.P. CRISTINA PARDO SCHLESINGER**), al reiterar en dicho proveído:

"Ahora bien, en numerosas ocasiones este Tribunal ha reconocido que aún ante la presencia de un mecanismo ordinario de defensa, el amparo constitucional es procedente cuando "(...) *el accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas), y por lo tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela*"³

Así, ha considerado esta Corte que existen algunos grupos con características particulares que pueden llegar a sufrir daños o amenazas dadas sus condiciones de debilidad o vulnerabilidad manifiesta lo que, en consecuencia, implica adoptar un "*tratamiento diferencial positivo*"⁴, ampliándose con ello el ámbito de los derechos fundamentales susceptibles de protección por vía de tutela.

Bajo esa línea, en el evento en que el accionante sea un sujeto de especial protección, ha estimado la Corte que en virtud de la necesidad de garantizar el amparo constitucional reforzado de que gozan dichos sujetos, y con el objeto de admitir la viabilidad y prosperidad de la acción, "*el juez de tutela debe considerar con particular atención las circunstancias de debilidad manifiesta e indefensión en las que se encuentra el titular de los derechos invocados*"⁵.

A ello se suma el entendimiento de la Corte Constitucional quien tiene dicho que "la atención primordial que demandan las personas que ostentan la calidad de sujetos de especial protección constitucional, impone al juez constitucional la obligación de tomar medidas en beneficio de la efectividad de dicha protección especial. Así, entre mayor sea

² Cfr. Chichilla Herrera, Tulio Elí. Que son y Cuáles son los derechos fundamentales. Temis Bogotá. 1999

³ Corte Constitucional, sentencias T- 282 de 2008 (M.P Mauricio González Cuervo), T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escruera Mayolo), T-431 de 2019 (M.P Alejandro Linares Cantillo) entre otras.

⁴ Corte Constitucional sentencia T-177 de 2015 (M.P Jorge Iván Palacio Palacio)

⁵ Corte Constitucional, sentencias T- 282 de 2008 (M.P Mauricio González Cuervo), T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escruera Mayolo).

la desprotección de estos sujetos, mayor debe ser la eficacia de las medidas de defensa que se tomen, en aras de consolidar los principios rectores del Estado Social de Derecho⁶.

Conceptos éstos que resultan pertinente para la solución del caso objeto de estudio, toda vez que el accionante **LUIS CARLOS VELASCO LOZANO⁷, con 29 años de edad, diagnostico traumatismo intracraneal no especificado**, de quien su historia clínica vista ítem 3 del expediente digital, allegada como prueba también refiere **traumatismos superficiarias de la cabeza parte no especificada, infección de vía urinarias, sitio no especificado, neumonía bacteriana no especificada, desnutrición proteico calórica moderada, entre otras**, es sujeto de especial protección constitucional, por tanto amerita un tratamiento diferencial positivo, es decir más amplio y favorable.

2. Con relación al elemento denominado continuidad previsto en la ley 1751 de 2015, artículo 6, literal d, en la prestación del servicio de salud el cual resulta pertinente por cuanto el paciente no ha culminado el tratamiento, cabe recordar que la Corte Constitucional ha dicho⁸ que es “[...] el derecho a la prestación continúa, permanente y sin interrupciones, de los servicios de atención médica y de recuperación de la salud⁹, en el marco del principio de eficiencia del Sistema de Seguridad Social en Salud¹⁰”, con el propósito de “garantizar la efectividad de los derechos fundamentales a la salud¹¹ y a la vida digna”, de manera que la orden de atención integral resulta coherente en cuanto asegura esta continuidad en la prestación del servicio de salud a una persona con diagnósticos de traumatismo intracraneal no especificado, traumatismos superficiarias de la cabeza parte no especificada, infección de vía urinarias, sitio no especificado, neumonía bacteriana no especificada, desnutrición proteico calórica moderada, entre otras, enfermedades controlables, que de no ser atendida en debida forma puede dar lugar a otras afectaciones.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-799 de 2006.

⁷ Cédula de ciudadanía Ítem 003, folio 13 expediente 1ª Instancia así lo reporta

⁸ Sentencia T-263 de 2009. Luís Ernesto Vargas Silva

⁹ Sentencias T-837 de 2006, T-672 de 2006, T-335 de 2006, T-922 de 2005, T-842 de 2005, T-573 de 2005, T-568 de 2005, T-128 de 2005, T-442 de 2003, T-1198 de 2003, T-308 de 2005, entre otras

¹⁰ De conformidad con el artículo 1º de la Ley 100 de 1993, el principio de eficiencia implica “la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente.

¹¹ De conformidad con la sentencia C-463 de 2008, el carácter fundamental del derecho a la salud se deriva del propio texto constitucional. Al respecto, la Corte explicó que el principio de universalidad del derecho a la salud dispuesto en el artículo 48 Superior, conlleva un doble significado: respecto del sujeto y respecto del objeto del Sistema General de Salud. (i) Respeto del sujeto, esto es, del destinatario de la seguridad social en salud, el principio de universalidad implica que todas las personas habitantes del territorio nacional tienen que estar cubiertas, amparadas o protegidas en materia de salud. (ii) Respeto del objeto, esto es, la prestación de los servicios de salud en general, este principio implica que todos los servicios de salud deben ser prestados en razón de las necesidades de los usuarios del Sistema. Así, la Corte concluyó que del principio de universalidad en materia de salud se desprende primordialmente el entendimiento de la Corporación del derecho a la salud como un derecho fundamental, pues un rasgo primordial de la fundamentalidad de un derecho es su exigencia de universalidad, es decir, que sea predicable y reconocido para todas las personas sin excepción.

Al respecto se aprecia que este fue un fundamento central en la cual se apoyó el juzgado de instancia para conceder el amparo constitucional, lo cual resulta razonable en cuanto que se trata asegurar la debida prestación del servicio de salud requerido, toda vez que pasado casi tres meses no se le había autorizado la entrega completa de los medicamentos metoprolol, levetiracetam, acetaminofén, los insumos: pañales talla L, alimento ensure, crema almipro, que sí se encuentra previstos en el Plan Básico de Salud. Lo anterior nos lleva recordar cómo el artículo 86 constitucional permite otorgar el amparo no solo cuando el derecho fundamental se aprecia vulnerado, sino también cuando se vea amenazado como en el presente caso.

Por tal razón se encuentra acertada la orden emitida por el Juzgado de primera instancia, en favor del accionante. En lo demás se debe anotar que resulta razonable la decisión proferida en favor de LUIS CARLOS VELASCO LOZANO, dadas sus condiciones de salud, por lo que se confirmará la sentencia proferida en primera instancia.

3. El amparo integralidad. Cabe recordar lo que sobre esta señala el artículo 8 de la ley estatutaria de la salud, es decir la ley 1751 de 2015 señala: (norma aplicable en virtud del artículo 13 constitucional) señala:

"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. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.**" (negrillas del juzgado).

Sirva este recuento normativo para hacer ver que el hecho de emitirse una orden judicial de amparo integral respecto de una o unas determinadas situaciones de salud en favor de una persona enferma, cuyos diagnósticos son traumatismo intracraneal no especificado, traumatismos superficiales de la cabeza parte no especificada, infección de vía urinarias, sitio no especificado, neumonía bacteriana no especificada, desnutrición proteico calórica moderada, entre otras, quien por tanto está siendo remitida por el servicio de medicina general, servicio especializado en neurología, nutricionista, traumatología, no obedece a un capricho, sino que se ajusta al marco legal, por eso no es susceptible de revocarse.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia N° 088 del 04 de julio de 2023, proferida por el **Juzgado Cuarto Civil Municipal de Palmira, Valle del Cauca**, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA formulada por el señor **LUIS CARLOS VELASCO LOZANO**, identificado con la cédula de ciudadanía **N° 1.113.672.918**, a través de agente oficiosa, contra **EMSSANAR EPS S.A.S.**

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991, a la accionante, al accionado, a los vinculados y al Juzgado de primera instancia lo acá dispuesto.

TERCERO: REMÍTANSE estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991.

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: 8578efb5195d2e15d4b246b1add54d4d31356499ee4d8570c469bae0f0229be5

Documento generado en 10/08/2023 04:27:50 PM

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