

## REPUBLICA DE COLOMBIA



### JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL Puerto Salgar, Cundinamarca, primero (01) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Radicado	25572-40-89-001-2022-00089-00
Referencia	Acción de tutela
Accionada	Nueva EPS
Accionante	Alonso Arias Arias
Vinculados	Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES
Decisión	Concede amparo constitucional
Sentencia No.	068

#### I. Objeto de la decisión

Procede el Despacho a decidir en primera instancia la ACCIÓN DE TUTELA instaurada por el señor ALONSO ARIAS ARIAS a nombre propio frente a la NUEVA EPS, trámite constitucional al que se vinculó a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES.

#### II. Antecedentes

##### 2.1. La solicitud de tutela

Suplica el promotor de la acción que le amparen los derechos fundamentales a la SALUD, VIDA, MINIMO VITAL, SEGURIDAD SOCIAL y DIGNIDAD HUMANA presuntamente conculcados por las convocadas.

Como hechos y pretensiones relevantes relata:

1. Es una persona de escasos recursos, cuenta con 72 años de edad y se encuentra vinculado al Sistema General de Salud Nueva EPS.
2. Ha sido diagnosticado por parte del galeno tratante con aterosclerosis de las arterias de los miembros y enfermedad arterial periférica, motivo de ello el galeno tratante ha ordenado remisión IV nivel para arteriografía y angioplastia.
3. Este procedimiento fue ordenado desde el 09 de noviembre de 2021, pero la entidad accionada ha dilatado sin justificación la entrega de las autorizaciones, impidiendo la recuperación de su estado de salud.
4. Por lo narrado solicita al despacho proteger sus derechos fundamentales, brindar tratamiento integral y ordenar a la Nueva Eps la autorización del procedimiento en la forma ordenada por el galeno tratante.

## 2.2 Actuación procesal y pronunciamiento de las accionadas

La acción de amparo se admitió el 18 de febrero del año avante, se vinculó a las resultas de la presente acción a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES, ordenándose notificar al extremo pasivo del curso del presente proceso constitucional con el fin de que informaran todo lo relacionado con el caso de autos, lo que deberían hacer dentro del término de dos días siguientes a su notificación.

La NUEVA EPS asegura que ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido el señor **ALONSO ARIAS ARIAS** en distintas ocasiones para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con la EPS, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre 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.

Se oponen a la concesión del tratamiento integral por cuanto contemplaría servicios médicos futuros, suministro de todo tratamiento que requiera entonces sería tanto como hablar de tutelar derechos por amenazas futuras e inciertas, por hechos que no han ocurrido y que, por lo mismo, no se pueden hacer consideraciones sobre ellos, pues en tal caso, se estaría violando el debido proceso en la medida en que para el momento en que se genere la orden la EPS ya no tendría la posibilidad de esgrimir nuevos argumentos de defensa o nuevas pruebas que surjan.

De sus argumentos derivan como pretensiones en principio denegar la acción de tutela y como subsidiarias en caso de conceder lo peticionado por la accionante indicar concretamente los servicios y tecnologías que no se encuentran financiados con recursos de la UPC, como secundarios que se ordene a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento de este fallo de tutela.

La Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud – ADRES hizo énfasis que las EPS tiene la obligación de garantizar la prestación del servicio de salud de a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, en ese sentido requieren al Juzgado para negar el amparo solicitado en lo que tiene que ver la ADRES ya que no han desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales de la demandante.

### **2.3. Elementos materiales probatorios para el presente caso.**

Durante el trámite de tutela se allegaron las siguientes pruebas relevantes para una decisión de mérito:

- Copia cedula de ciudadanía.
- Historia clínica.

### **III. CONSIDERACIONES**

#### **3.1 presupuestos procesales y competencia**

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, los Decretos 2591 de 1991, artículo 37 y el 1382 de 2000, compete a esta funcionaria avocar el conocimiento del presente trámite de tutela.

#### **3.2 Legitimación en la causa**

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el presente caso, el señor ALONSO ARIAS ARIAS, promueve la acción de tutela actuando en nombre propio, encontrándose establecida la legitimación en la causa por activa.

De igual forma, teniendo en cuenta que, a la entidad accionada, encargada de la prestación del servicio público de salud, se le endilgan las omisiones que presuntamente agravan los derechos fundamentales del accionante, la legitimación en la causa por pasiva se cumple.

#### **3.3 Problema jurídico**

De acuerdo con la situación fáctica narrada, el problema jurídico que debe resolverse en el presente evento se circunscribe en analizar si en el presente caso se han vulnerado o no los derechos fundamentales invocados en el escrito de amparo por parte del señor ALONSO ARIAS ARIAS ante la imposibilidad de acceder a los procedimientos, citas y controles prescritos por su médico tratante.

#### **3.4 Del caso bajo estudio**

### 3.4.1 Supuestos jurídicos

#### 3.4.1.1 Derecho Fundamental a la Salud

En principio, habrá de destacarse que el derecho a la salud como prerrogativa de carácter fundamental debe ser garantizado a cargo del Estado a toda la población sin discriminación de ninguna índole, siendo amplio el núcleo de protección que este derecho ofrece, en el entendido que no sólo se refiere a la simple prestación del servicio de salud, sino que conlleva a la materialización de muchas otras garantías dirigidas a avalar las condiciones dignas mínimas de vida. Así lo contempla la Constitución Política de 1991 en su artículo 49.

A su vez, la H. Corte Constitucional en la Sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, definió las condiciones en las que, en adelante, el juez de tutela examinaría la procedencia o no del amparo del derecho a la salud, cuya protección descansa desde entonces en el carácter autónomo del mismo.

Sin embargo, el Órgano de Cierre Constitucional, no dejó de lado pronunciamientos previos en los que concedió el amparo con fundamento en otras consideraciones; por tanto, a su vez las vías por las cuales la Corte ha procurado la protección de los pacientes, han de servir al juez como criterio para identificar los eventos en los que procede la acción de tutela.

Es así como los momentos del desarrollo jurisprudencial quedaron descritos en el pronunciamiento en comento, habiéndose justificado la defensa judicial del derecho a la salud de las siguientes formas:

*“...(I) estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; (II) reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; (III) afirmando, en general, la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna...”*

Y es que tal prerrogativa hoy por hoy de carácter fundamental a su vez se encuentra reconocida por instrumentos de orden internacional como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que contempla:

*“toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...)”<sup>1</sup>. Y en igual sentido, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que “los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”<sup>2</sup>; como también la Observación General 14 del Comité de Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales lo dispuso en los siguientes términos “la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos”<sup>3</sup>.*

### 3.4.1.2 Inmediatez:

Ha dicho el máximo Tribunal Constitucional:

*“La Corte Constitucional ha insistido en varios de sus pronunciamientos sobre la importancia del presupuesto de la inmediatez como requisito de procedibilidad de la acción de tutela<sup>6</sup>. Éste dicta que la acción debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y oportuno con el fin de evitar que se emplee como herramienta que premie la desidia, negligencia o indiferencia de los actores o, peor aún, se convierta en un factor de inseguridad jurídica<sup>7</sup>”*. (Sentencia T-006 de 2014. M.P. Dr. Mauricio González Cuervo)

En el presente caso el Despacho considera que se cumple con este requisito de procedibilidad, toda vez que la acción de tutela fue presentada el pasado 18 de febrero del año en curso, un plazo razonable desde el 11 de noviembre de 2021, fecha en la cual se generaron los diagnósticos por su médico tratante y los procedimientos mencionados en el escrito de tutela.

### 3.4.1.3 Subsidiariedad:

El despacho observa que el actor no dispone de un medio más eficaz para reclamar la protección constitucional de su derecho a la salud, el cual, a su juicio, se vulnera porque fueron prescritos procedimientos, valoraciones y/o servicios como lo son: “REMISIÓN

---

<sup>1</sup> Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 25 y Corte Constitucional, Sentencia T-1182 del 2 de diciembre de 2008, M.P. Humberto Sierra Porto, entre otras.

<sup>2</sup> Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, artículo 12 y Corte Constitucional, Sentencia T-1182 del 2 de diciembre de 2008, M.P. Humberto Sierra Porto, entre otras.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-1182 del 2 de diciembre de 2008, M.P. Humberto Sierra Porto.

A IV NIVEL PARA ARTERIOGRAFIA MAS ANGIOPLASTIA” sin que cuente con los recursos suficientes para sufragarlos.

Y, fuera de lo anterior, por tratarse de la protección a los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y a la vida digna de una persona que frente a acciones judiciales ordinarias no obtendría una respuesta rápida de la Administración de Justicia, es procedente a través del mecanismo expedito de la acción de tutela ampararlo garantizando para el su derecho fundamental a la salud. La acción de tutela es la herramienta jurídica idónea para la garantía y protección de sus derechos.

#### **3.4.1.4 Procedencia de la acción de tutela por vulneración del derecho a la salud:**

El concepto del derecho a la salud ha evolucionado en la legislación y en la jurisprudencia constitucional, al punto que hoy en día es fundamental autónomo.

El artículo 2° de la Ley 1751 de 2015 lo define así:

*“Artículo 2°. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.*

*Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”*

Por su parte, el Órgano de Cierre Constitucional, entre muchas otras sentencias, en la T-760 de 2008 (hito), M.P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, señaló que la salud es, sin lugar a dudas, un derecho fundamental: (4)

*“(…) Así pues, la salud no sólo consiste en la ‘ausencia de afecciones y enfermedades’ en una persona. Siguiendo a la OMS, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la salud es ‘un estado completo de bienestar físico, mental y social’ dentro del nivel posible de salud para una persona.<sup>71</sup> En términos del bloque de constitucionalidad, el derecho a la salud comprende el derecho al nivel más alto de salud posible dentro de cada Estado, el cual se alcanza de manera progresiva.(…)”<sup>72</sup> (Subrayados fuera del texto original)*

### **3.5 Supuestos Fácticos**

<sup>4</sup> Tomado de la página web: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/T-760-08.htm>

De acuerdo con los hechos narrados en la demanda, considera esta funcionaria que la vulneración a los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y a la vida digna del señor ALONSO ARIAS ARIAS es flagrante, debido a las patologías que actualmente lo aqueja y por la cual requiere una atención rápida e inmediata según lo ordenado por el médico tratante.

El tratamiento del paciente está interrumpido por la falta de prestación del servicio formulado, necesario porque se trata de un paciente con 72 años de edad y que le fueron diagnosticadas las siguientes patologías “ENFERMEDAD ARTERIAL PERIFERICA” y “ATEROSCLEROSIS DE LAS ARTERIAS DE LOS MIEMBROS”. En ese sentido, el actor se encuentra completamente desprotegido hasta tanto el servicio sea programado por la IPS que corresponda. La responsabilidad de la NUEVA EPS es velar por el aseguramiento y por la garantía de gozar del derecho a la salud.

Si el médico tratante ordenó dicho servicio y justificó la solicitud del mismo por cuanto requiere una atención prioritaria, dicha orden del médico tratante se constituyó en base del derecho fundamental a la salud.

Por lo tanto, no es de recibo que la EPS contrariando la prescripción del médico tratante demore injustificadamente la autorización del plan de tratamiento y se justifique en una responsabilidad solidaria como lo hizo notar en su respuesta. Desde hace años, la jurisprudencia constitucional ha sido unánime en el sentido de considerar la orden del médico tratante como prevalente sobre el concepto médico y técnico de los funcionarios de las EPS.

En sentencia de constitucionalidad afirmó:

*“6.1.3 Respecto de las prestaciones de salud ordenadas por el médico tratante, entre las cuales se encuentran los medicamentos, pero también los diagnósticos, exámenes, intervenciones, cirugías etc., o cualquier otro tipo de prestación en salud, es claro para la Corte que cuando a una persona la aqueja algún problema de salud, el profesional competente para indicar el tratamiento necesario para promover, proteger o recuperar la salud del paciente es el médico tratante. Por tanto, evidencia la Sala que una vez que el médico tratante ha determinado qué necesita en términos médicos un paciente, ese requerimiento se convierte respecto de ese ciudadano en particular en un derecho fundamental a ser protegido por el sistema general de salud, por cuanto es aquello que la persona necesita en concreto para que se garantice efectivamente su derecho fundamental a la salud.*”

*Así los servicios de salud de cualquier tipo y clase que deben prestar las EPS, entre ellas los medicamentos, no son aquellas prestaciones que el ciudadano desde un punto de vista meramente subjetivo considere conveniente para él, sino aquellas prestaciones en salud que el **médico tratante**, con un **criterio científico objetivo** ha determinado que necesita el paciente para recuperar su salud. Por ello, estas órdenes médicas no revisten un carácter arbitrario e irrazonable, sino que por el contrario se encuentran plenamente justificadas con base en criterios científicos, razón por la cual considera la Corte que las prestaciones en salud ordenadas por el médico tratante adquieren una fundamentabilidad concreta respecto del paciente en razón de la finalidad última de proteger el derecho fundamental a su salud.” (Sentencia C-463 de 2008. M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería)*

Entonces como norte para proveer lo que en derecho corresponde al interior de la acción, se tendrá en cuenta que el quejoso por las serias patologías que lo afecta, requiere de una atención especial, permanente y eficiente; en este sentido y descendiendo a la petición principal del asunto que ocupa la atención del Despacho, de conformidad con las reglas decantadas por la jurisprudencia patria, descritas en los supuestos jurídicos que anteceden y, lo que resultó probado en este trámite tutelar, es posible predicar que la NUEVA EPS se encuentra en la obligación de brindar y garantizar al actor los procedimientos médicos que demanda y que le fueron prescritos por su galeno tratante como hemos venido explicándolo.

Cabe recordar sobre este asunto que a la EPS le asiste la obligación de brindar el tratamiento requerido por el accionante, sin que bajo ningún supuesto se sustraiga de la obligación de brindar al paciente un tratamiento integral a su diagnóstico, de quien quedó acreditado que requiere procedimientos específicos para el manejo de sus patologías, pues recuérdese que lo deprecado ha sido prescrito por un profesional que presta servicios para la EPS -y no por exigencia del paciente-, sumado a que la omisión de realización de dichos procedimientos médicos por la seriedad de la patología indubitadamente pueden poner en riesgo la salud y el bienestar del afectado.

Atinente con la solicitud de autorización, programación y realización de los servicios médicos a favor del demandante, el Despacho accederá a ello, teniendo en cuenta que por padecer unas patologías denominadas “ENFERMEDAD ARTERIAL PERIFERICA” y “ATEROSCLEROSIS DE LAS ARTERIAS DE LOS MIEMBROS”, requiere atención especial, sin que la EPS se pueda desligar de su obligación con el solo hecho de autorizar los servicios médicos o realizar la contratación con la IPS, toda vez que corresponde también a las EPS, realizar los trámites administrativos necesarios para el agendamiento de las citas médicas a favor de sus pacientes.

Tocante con lo precedente, resulta diáfano manifestar que recae responsabilidad en la Entidad Prestadora de Salud, realizar las gestiones administrativas necesarias para coordinar la programación y realización de los servicios médicos a favor del quejoso, pues en ningún momento la entidad podrá exigir trámites administrativos que dilaten, demoren o pongan en riesgo la salud de éste, bajo el argumento de no ser su competencia, pues corresponde a la EPS suministrar los servicios que requieran los usuarios con el fin de curar o paliar la enfermedad.

Por lo manifestado y según las razones señaladas en precedencia, conllevan a ordenar el amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas a favor del accionante, y en consecuencia ordenar a la NUEVA EPS para que, en el término de cuarenta y ocho (48) siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a coordinar con alguna entidad con la que tenga convenio, la programación, procedimientos y realización de los servicios médicos denominados “REMISIÓN A IV NIVEL PARA ARTERIOGRAFIA MAS ANGIOPLASTIA”, los cuales le fueron prescritos al señor ALONSO ARIAS ARIAS, y requiere de manera prioritaria.

Con relación al tratamiento integral, se ha sostenido que, en virtud del principio de integralidad propio del Sistema General de Seguridad Social en Salud, las órdenes del juez constitucional que procuran proteger el derecho a la salud deben proveer todas las acciones necesarias para el restablecimiento pleno de la salud de sus usuarios y la rehabilitación de todas las afecciones que padece, de conformidad con lo que ordenen los médicos tratantes.

Tratamiento integral que es legalmente obligatorio para la EPS, según el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015, que reza:

*“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.”*

Pues bien, se sabe desde este mismo momento que debido a la patologías diagnosticadas al demandante ha de necesitar procedimientos, medicamentos, exámenes diagnósticos y, en general, prestaciones de salud que -a juicio de los médicos tratantes- sean indispensables para la debida atención del paciente, se hallen o no incluidos en el Plan de Beneficios, por lo tanto, por excepción de inconstitucionalidad, se podrán inaplicar las normas legales que consagran dicho plan y se ordenará a la EPS a asumir todo lo necesario para el tratamiento del paciente, así dichos medicamentos, procedimientos o servicios de salud no se encuentren incluidos en la Resolución No. 2292 de 2021 (o la que haga sus veces), pues con su tardanza y omisiones se vulneran los derechos fundamentales a la vida digna y a la salud del accionante.

Así las cosas, se ordenará a la NUEVA EPS que en adelante preste la atención integral de la paciente, en los términos prescritos por los médicos tratantes, **ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE** para los diagnósticos: “ENFERMEDAD ARTERIAL PERIFERICA” y “ATEROSCLEROSIS DE LAS ARTERIAS DE LOS MIEMBROS” o los que se deriven de éstos.

Por lo expuesto, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Puerto Salgar, Cundinamarca, Administrando Justicia en nombre de la República y por mandato de la Constitución,

#### **4. RESUELVE**

**PRIMERO: AMPARAR** los derechos fundamentales a la salud, vida, dignidad humana, seguridad social del señor ALONSO ARIAS ARIAS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.205.611, por lo considerado.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la NUEVA EPS, a través de su representante legal, que, en adelante, autorice y disponga lo necesario para brindar **tratamiento médico integral** al señor ALONSO ARIAS ARIAS, de acuerdo con las prescripciones de los médicos tratantes, **única y exclusivamente** en relación con las patologías: “ENFERMEDAD ARTERIAL PERIFERICA” y “ATEROSCLEROSIS DE LAS ARTERIAS DE LOS MIEMBROS”.

**TERCERO: ORDENAR** a la NUEVA EPS que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo se materialicen al señor ALONSO ARIAS ARIAS los servicios, procedimientos y/o consultas “REMISIÓN A IV NIVEL PARA ARTERIOGRAFIA MAS ANGIOPLASTIA”.

**CUARTO: ABSOLVER** a la SECRETARIA DE SALUD de Cundinamarca.

**QUINTO: NOTIFÍQUESE** por el medio más expedito el contenido de esta decisión a las partes, informándoles que contra la misma procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

**SEXTO: ENVIAR** lo actuado a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme esta decisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ANGELA MARIA GIRALDO CASTAÑEDA**

**JUEZ**