



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ

Acción: TUTELA
Radicación: 73001-33-33-011-2023-00086-00
Accionante: ROSALBA ZAMBRANO DE LEYTON
Accionado: NUEVA E.P.S.
Asunto: Sentencia de primera instancia

Ibagué, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

I. LA ACCIÓN

Procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción de Tutela de la referencia, instaurada por la señora ROSALBA ZAMBRANO DE LEYTÓN, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.239.993, en contra de NUEVA E.P.S. por la presunta vulneración a su derecho fundamental a la salud.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

En su escrito la parte actora solicita:

1º. Que se tutele el derecho a la SALUD, la VIDA y la DIGNIDAD HUMANA de la accionante ROSALBA ZAMBRANO DE LEYTON.

2º. Que se ordene a LA NUEVA EPS, realizar el procedimiento quirúrgico de: HISTEROCELE GRADO III, HISTERECTOMIA VAGINAL (por miomas) COLPORRAFIA ANTERIOR Y POSTERIOR, AMPUTACION DEL CUELLO UTERINO.

3. Que se ordene la toma de exámenes médicos necesarios para la intervención quirúrgica y la valoración con anesthesiólogo, días previos a la cirugía, ya que los existentes a la fecha son muy viejos y no generan seguridad medica que daten mi estado de salud hoy.

4. Que se ordene teniendo como base la premura en el tiempo, a la Nueva eps y/o a las diferentes empresas prestadoras de servicio con quienes tengan convenio, proporcionarme las citas médicas y realizar todos los exámenes médicos, intervenciones quirúrgicas y tratamientos para el tratamiento del: Glaucoma y drusas maculares con dispersión del pigmento, además de todo lo que de allí se desprenda en lo que tenga que ver con los ojos y la visión.

5. Se ordene a la Nueva eps, realizar todos los tratamientos médicos que requiere por cualquier diagnóstico de mis enfermedades priorizando mi condición de invalidez y mi edad, además se ordene a entregar todos los medicamentos

inclusive los No-pos que requiera y ordenen cualquier médico tratante, asimismo no generar el cobro de la cuota moderadora por medicamentos, citas o exámenes.

6. Que se ordene a la Nueva eps, Colsubsidio o la farmacia destinada para entregar los medicamentos de la eps, me vinculen en el programa de atención y entrega de medicamentos en el domicilio, pues no es fácil reclamar los mismo en la plataforma de ustedes, para una persona de mi edad, y con esto recibir los mismos en su totalidad en la dirección de mi residencia (...). (fls. 8-9, anexo 03, expediente digital)

2. Fundamentos fácticos

La accionante indicó que actualmente cuenta con 65 años de edad y en el año 2006, fue pensionada por invalidez, por haber desarrollado una serie de enfermedades las cuales relaciona así:

1. Lupus eritematoso
2. Fibromialgia
3. Asma bronquial crónica
4. Hipotiroidismo- Bocio tiroideo
5. hipertensión arterial
6. Síndrome del túnel carpiano derecho e izquierdo
7. Diabetes
8. Gastritis
9. Hiperlipidemia mixta
10. Cérvica braquialgia
11. Radiculopatía lumbar y cervical
12. Depresión cervicobranquialgia - Radiculopatía cervical y lumbar.

Señaló que esas enfermedades produjeron su estado de invalidez, afectando cada vez más su salud y provocando nuevos diagnósticos tales como:

1. Túnel del carpo bilateral izquierdo severo fase III, derecho fase II
2. Isquemia cerebral transitoria
3. Cambios de espondilosis osteocitos marginales hipertróficos
4. Disminución de la amplitud del espacio intervertebral lumbosacra
5. Osteoporosis, espondilosis en región dorsal
6. Deshidratación discal cervical compleja; osteofitos discales en los niveles C3, C4, C5, C6, y C6, C7.
7. Espondilo artrosis cervical, Espondilo artrosis cervical con compromiso discal desde C2, C3 hasta C6, C7, y unicondrositis en los espacios precipitados.
8. Síndrome radicular L4, L5 y L5,S1, Espondilo artrosis lumbar con compromiso discal L2, L3 y L3, L4, artrosis interapofisaria con cambios inflamatorios a nivel L3, L4 y L4,L5 y S1 pequeños quistes en articular derecha L5, S1, mas quistes en articular derecha.
9. Depresión de platillos vertebrales C5,C6 y D6 y D7, discopatía con cambios artrósicos en C2, C3, C4,C5 y hernias discales en saco dorsal.
10. Discopatía lumbar con cambios artrósicos epifisarios en L5, L6, actitud escoliótica de vértice izquierda.
11. Abombamiento difuso del anillo fibroso, acompañado de artrosis, engrosamiento de ligamentos amarillos, contacto de trayectos nerviosos y edema para espinal.

12. Resonancia magnética de cerebro indica, aumento en la intensidad de la sustancia blanca subcortical en ambos hemisferios cerebrales.
13. Insuficiencia venosa
14. Faringitis crónica
15. Rinofaringitis
16. Hipoacusia mixta bilateral
17. Hiperostosis frontal sinusitis
18. Etmoidal maxilar- cornetes hipertróficos
19. Nefropatía crónica
- 20. Glaucoma, drusas maculares con dispersión del pigmento**
21. Onicomycosis, (caída de uñas de pies y manos) con hematoma corneo, sugieren estudio de inmunohistoquímica
22. Isquemia miocárdica
23. Trastorno del sueño, cefalea, fatiga, cansancio crónico
24. Osteopenia con espondilo artrosis en la columna
25. Hígado graso
26. Hiperprolactinemia
27. Esteatosis hepática
28. Reflujo gastroesofágico
29. Diverticulitis
30. Polipectomía, colitis inespecífica en sigmoides papilas hipertróficas, colitis crónica
31. Pólipo hiperplásico
32. Gastropatía erosiva en antro
33. Duodenopatía inespecífica, gastritis crónica, atrófica metaplasia intestinal, gastritis petequeial agudo antral, duodeno gástrico.
34. **Calcificaciones gruesas a nivel de la pelvis- Miomas calcificados.**
35. **Pelvis con mayor densidad en el cuello femoral izquierdo que sugiere un pequeño osteoma o infarto óseo.**
36. Miomatosis uterina
37. Esclerosis
38. Artrosis de rodilla con cambios oste degenerativos
39. Tendinitis de la pata de ganso
40. Menisco-Patía

Planteó que producto de esas nuevas enfermedades, y por los diagnósticos de: Calcificaciones gruesas a nivel de la pelvis- Miomas calcificados y Pelvis con mayor densidad en el cuello femoral izquierdo que sugiere un pequeño osteoma o infarto óseo, le fue ordenado por la doctora Carmen Josiel Ortiz García, una cirugía de **HISTEROCELE GRADO III**, indicando la médico que se propone **HISTERECTOMIA VAGINAL (por miomas) COLPORRAFIA ANTERIOR Y POSTERIOR**, luego el doctor JAIME DARÍO MORA, ordeno **AMPUTACIÓN DEL CUELLO UTERINO Y COLPORRAFIA POSTERIOR**, sin que a la fecha de presentación de la demanda de amparo, le hayan practicado tales procedimientos, a pesar que ya acudió a los exámenes médicos, valoraciones y aprobación por anestesiólogo.

Sin embargo, indicó que los exámenes son muy antiguos y se debe realizar nuevamente junto con la valoración por anestesiólogo.

Aseveró, respecto del diagnóstico de Glaucoma, drusas maculares con dispersión del pigmento que requiere tratamiento urgente a fin de no perder el ojo (fls. 1-7,

anexo 03, expediente digital)

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La solicitud de amparo constitucional fue presentada en la Oficina de Reparto de la Administración Judicial de Ibagué el 9 de marzo de 2023.

Por medio de auto del mismo día¹, se avocó conocimiento de la solicitud de amparo, ordenándose las notificaciones de rigor y se concedió a NUEVA EPS el término de dos (2) días para presentar informe detallado, claro y preciso sobre los motivos que originaron el ejercicio de la Acción de Tutela, así como para ejercer su derecho de defensa y contradicción.

Contestación de la entidad accionada NUEVA EPS²

La Apoderada de la entidad presentó escrito manifestando que la señora Rosalba Zambrano de Leytón se encuentra en estado ACTIVO en el régimen contributivo.

Respecto de las pretensiones, añadió que se dio traslado al área técnica correspondiente para que se estudie el caso y gestionen lo pertinente en aras de garantizar el derecho fundamental de la afiliada.

Indicó que, en cuanto a los servicios solicitados, no se evidencia radicación en el sistema de salud de órdenes médicas recientes de galenos adscritos a la red de Nueva EPS.

Planteó que el tratamiento integral debe ser individualizado por cada patología padecida y que el juez lo especifique previo estudio médico.

No aportó documentos relacionados con la atención brindada a la señora Rosalba Zambrano de Leyton.

Finalmente solicitó se deniegue el amparo solicitado y en el evento en que la decisión sea favorable al accionante, se indique los servicios y tecnologías en salud que no están financiados con recursos de la UPC y se ordene al ADRES reembolsar los gastos en que incurra la entidad en cumplimiento del fallo y que sobrepasen en presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

A partir de los antecedentes planteados, corresponde a este Despacho Judicial determinar si NUEVA EPS está vulnerando el derecho fundamental a la salud de la señora ROSALBA ZAMBRANO DE LEYTÓN al no materializar las ordenes expedidas frente a HISTEROCELE GRADO III, HISTERECTOMÍA VAGINAL (por miomas) COLPORRAFIA ANTERIOR Y POSTERIOR, AMPUTACIÓN DEL CUELLO

¹ Anexo No. 04, expediente digital.

² Anexo No. 07, expediente digital.

UTERINO suscritas por su médico tratante, así como el tratamiento para Glaucoma frente a sus múltiples diagnósticos.

2. LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 de la Constitución Política consagra que la acción de tutela es un instrumento procesal específico, preferente y sumario, cuyo objeto es la protección eficaz, concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos consagrados por la ley, siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Dicha acción judicial ostenta las siguientes características: es subsidiaria, porque sólo procede si no existe otro mecanismo de defensa judicial idóneo. Es inmediata, debido a que su propósito es otorgar sin dilaciones la protección a la que haya lugar. Es sencilla, porque no exige conocimientos jurídicos para su ejercicio. Es específica, por cuanto se creó como mecanismo especial de protección de los derechos fundamentales. Y es eficaz, debido a que siempre exige del juez un pronunciamiento de fondo. Estas condiciones se concretan en la definición de un trámite preferente y sumario³.

3. DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD

El derecho a la salud actualmente ha sido reconocido como de carácter fundamental y de rango constitucional, de naturaleza autónoma, pues su protección se puede invocar directamente por la persona que considere que se vulnera, teniendo tal relevancia que su afectación deviene en la alteración de otros derechos fundamentales como lo es la dignidad humana, y que, por tanto, ha sido merecedor del desarrollo de todo un sistema que lo regule y reglamente. De ahí que se le brinde una especial importancia y amparo en las distintas acciones de Tutela, siendo objeto de múltiples pronunciamientos por el Máximo Órgano Constitucional:

“3.1. Del derecho fundamental a la salud: naturaleza, elementos, principios y derechos que de él emanan. Reiteración de jurisprudencia

(...)

Ahondando en la faceta de la salud como derecho, resulta oportuno mencionar que ha atravesado un proceso de evolución a nivel jurisprudencial y legislativo, cuyo estado actual implica su categorización como derecho fundamental autónomo. Para tal efecto, desde el punto de vista dogmático, se consideró que dicha característica se explica por su estrecha relación con el principio de la dignidad humana, por su vínculo con las condiciones materiales de existencia y por su condición de garante de la integridad física y moral de las personas.

Esta nueva categorización fue consagrada por el legislador estatutario en la Ley 1751 de 2015, cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la Sentencia C-313 de 2014. Así las cosas, tanto en el artículo 1 como en el 2, se dispone

³ Corte Constitucional - Auto 053 del 30 de mayo de 2002 – M.P. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable y que comprende –entre otros elementos– el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción.

En cuanto a su naturaleza, para los efectos de esta sentencia, resulta importante reiterar que se trata de un derecho irrenunciable en lo que a su titularidad se refiere, debido –precisamente– a su categorización como derecho fundamental. Asunto diferente a su ejercicio, que depende –en principio– de la autonomía de la persona. Esta diferenciación fue puesta de presente en la citada Sentencia C-313 de 2014, en los siguientes términos:

“El atributo de la irrenunciabilidad predicable de un derecho fundamental pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente. Con todo, resulta oportuno distinguir entre la titularidad del derecho y el ejercicio del mismo, pues, entiende la Sala que la titularidad de los derechos fundamentales es irrenunciable, pero, el ejercicio de los mismos por parte del titular es expresión de su autonomía. Así pues, si una persona en su condición de titular del derecho fundamental a la salud, se niega a practicarse un procedimiento, esto es, a materializar el ejercicio del derecho, prima facie prevalece su autonomía. En cada caso concreto habrá de decidirse, si es admisible constitucionalmente la renuncia del ejercicio del derecho, pues, tal uso de la autonomía, puede entrar en tensión con otros valores y principios constitucionales”.

En lo atinente a su cobertura, como mandato general, es claro que el derecho a la salud implica el acceso oportuno, eficaz, de calidad y en igualdad de condiciones a todos los servicios, facilidades, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo. De igual manera, comprende la satisfacción de otros derechos vinculados con su realización efectiva, como ocurre con el saneamiento básico, el agua potable y la alimentación adecuada. Por ello, según el legislador estatutario, el sistema de salud: “Es 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” [14].

Dentro de este contexto, en el ámbito internacional, se ha destacado que este derecho implica que se le asegure a las personas, tanto individual como colectivamente, las condiciones necesarias para lograr y mantener el “más alto nivel posible de salud física y mental”. Para ello, sin duda alguna, es necesario prever desde el punto legal y regulatorio, condiciones de acceso en todas sus facetas, desde la promoción y la prevención, pasando por el diagnóstico y el tratamiento, hasta la rehabilitación y la paliación. Por esta razón, se ha dicho que el acceso integral a un régimen amplio de coberturas, es lo que finalmente permite que se garantice a los individuos y las comunidades la mejor calidad de vida posible.

De esta manera, como lo ha señalado la jurisprudencia, el derecho a la salud no se limita a la prestación de un servicio curativo, sino que abarca muchos otros ámbitos, como ocurre, por ejemplo, con las campañas informativas para el autocuidado.

(...)

De conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, el derecho a

la salud incluye los siguientes elementos esenciales: la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional.

En lo que atañe a los principios que se vinculan con la realización del derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, se destacan, entre otros, los siguientes: universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia, e interculturalidad. Para efectos de esta sentencia, la Sala ahondará en cuatro de ellos, que resultan relevantes para resolver el asunto objeto de revisión.

(...)

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud le dedica un artículo especial al principio de integralidad, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación de este servicio.

Este mandato implica que el sistema debe brindar servicios de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud posible o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su salud en todas sus facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones.

Para los efectos de esta sentencia, resulta relevante indicar que, en atención del principio pro homine, como previamente se dijo, en caso de que existan dudas en torno a si el servicio se halla excluido o incluido dentro de aquellos previstos en el régimen de coberturas, ha de prevalecer una hermenéutica que favorezca la prestación efectiva del mismo. En efecto, el inciso 2 del artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 establece que: “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 éste comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

(...)

Como se observa de lo expuesto, a futuro, como regla general, se entenderá que todo está cubierto por el plan de salud a excepción de aquellas prestaciones que cumplan con los criterios establecidos en la norma citada, pues la restricción para la financiación de ciertos servicios resulta legítima dentro de una dinámica donde la exclusión sea la excepción. Sin embargo, en virtud del principio pro homine, como reiteradamente se ha señalado, de cumplirse ciertas condiciones, aun cuando el servicio esté excluido por dichas normas, podrá ser suministrado, básicamente en aplicación del criterio de “requerir con necesidad”, cuando ello se torne claramente indispensable para asegurar la prevalencia de los derechos fundamentales.”⁴

La Corte Constitucional en varias oportunidades se ha referido al respecto, señalando que la protección del derecho a la vida también implica prodigar condiciones que permitan que ésta sea digna, sin que necesariamente la situación planteada deba comprometer la existencia misma, garantizándose así que la persona pueda contar con las condiciones de vida más altas posibles.

Se deduce entonces de los pronunciamientos traídos a colación, que el derecho a la salud aparece instituido en la Carta Política de 1991 como un derecho

⁴ Corte Constitucional – Sentencia T-121 del 26 de marzo de 2015. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

fundamental y que debe ser protegido de manera inmediata.

4. FUNCIONES DE LAS E.P.S.

Al respecto el artículo 177 y 178-6 de la ley 100 de 1993 establecen:

“ARTÍCULO 177. DEFINICIÓN. Las Entidades Promotoras de Salud son las entidades responsables de la afiliación, y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía. Su función básica será organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados y girar, dentro de los términos previstos en la presente Ley, la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el valor de las correspondientes Unidades de Pago por Capitación al Fondo de Solidaridad y Garantía, de que trata el título III de la presente Ley.”

*“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.”

De otro lado, la Resolución 2292 del 23 de diciembre de 2021, “Por la cual se actualizan y establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”, del Ministerio de Salud y Protección Social, dispuso que:

*“ARTÍCULO 9. GARANTÍA DE ACCESO A LOS SERVICIOS Y TECNOLOGÍAS DE SALUD. Las EPS y demás Entidades Obligadas a Compensar (EOC), deberán garantizar a los afiliados al SGSSS, el acceso efectivo y oportuno a los servicios y tecnologías de salud. De conformidad con la Ley 1751 de 2015, en concordancia con lo señalado en el artículo 22 de esta resolución, las EPS o las entidades que hagan sus veces, deberán garantizar la atención de urgencias en todas las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS), inscritas en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud, con servicios de urgencia habilitados en el territorio nacional.
(...)*

*ARTÍCULO 14. SERVICIOS Y TECNOLOGÍAS DE SALUD. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, contenidos en el presente acto administrativo, deberán ser garantizados por las EPS o las entidades que hagan sus veces, con cargo a los recursos que reciben para tal fin, en todas las fases de la atención, para todas las enfermedades y condiciones clínicas, sin que trámites de carácter administrativo se conviertan en barreras para el acceso efectivo al derecho a la salud.
(...)*

ARTÍCULO 35. MEDICAMENTOS. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC incluyen los medicamentos de acuerdo con las siguientes condiciones: principio activo, concentración, forma farmacéutica y uso específico, en los casos en que se encuentre descrito en el Anexo 1 “Listado de medicamentos financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación”, que hace parte integral de este acto administrativo. Para la financiación deben coincidir todas estas condiciones, según como se encuentren descritas en el

listado.

Los medicamentos contenidos en el Anexo 1 “Listado de Medicamentos financiados con recursos de la UPC”, al igual que otros que también se consideren financiados con dichos recursos de la UPC, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 111 de la presente resolución, deben ser garantizados de manera efectiva y oportuna por las EPS o las entidades que hagan sus veces. A manera de ejemplo en el Anexo 1 “Listado de Medicamentos financiados con recursos de la UPC”, se presenta la clasificación de formas farmacéuticas, vía de administración, estado y forma de liberación del principio activo, con el objeto de ser tenidas en cuenta en la aplicación del listado de medicamentos financiados con recursos de la UPC.

(...)

ARTÍCULO 44. GARANTÍA DE CONTINUIDAD EN EL SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS. *Las EPS o las entidades que hagan sus veces, deberán garantizar el acceso a los medicamentos financiados con recursos de la UPC, de forma ininterrumpida y continua, tanto al paciente hospitalizado, como al ambulatorio, de conformidad con el criterio del profesional de la salud tratante y las normas vigentes.*

(...)

ARTÍCULO 50. ACTIVIDADES Y PROCESOS PROPIOS DEL SERVICIO FARMACÉUTICO. *Las EPS y demás Entidades Obligadas a Compensar (EOC), son responsables de garantizar que el manejo, conservación, dispensación, distribución de medicamentos o cualquier otro proceso definido por la normatividad vigente para el servicio farmacéutico, que implique servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, se realice bajo las condiciones y criterios definidos por la normatividad vigente, y que su funcionamiento se ajuste a la habilitación, autorización y vigilancia por la autoridad competente para tal fin.*

(...)”

5. DEL CASO CONCRETO

La señora ROSALBA ZAMBRANO DE LEYTÓN solicita que se le ordene a la accionada la realización de exámenes conforme las órdenes expedidas de HISTEROCELE GRADO III, HISTERECTOMÍA VAGINAL (por miomas) COLPORRAFIA ANTERIOR Y POSTERIOR, AMPUTACIÓN DEL CUELLO UTERINO suscritas por su médico tratante, así como el tratamiento para Glaucoma frente a sus múltiples diagnósticos.

En este orden de ideas dentro del expediente se encuentran las siguientes pruebas que acreditan la situación fáctica planteada:

— Documento de identidad correspondiente a la señora **ROSALBA ZAMBRANO DE LEYTON** en la que consta que nació el 5 de abril de 1957, es decir que cuenta con 65 años de edad (fls. 11-12, anexo 03, expediente digital).

— La señora **ROSALBA ZAMBRANO DE LEYTÓN** elevó derecho de petición ante Nueva EPS el 5 de septiembre de 2022, solicitando se analice su caso y se le asigne cita para odontólogo, ortodoncista, maxilofacial, endodoncista, anestesiólogo, gastroenterólogo, Ginecólogo obstetra y oftalmólogo (fl. 18-21, anexo 03, expediente digital).

— Correo electrónico emitido por la cuenta

coordinacioncentralesterilizacion@clinicatolima.com a la accionante el 14 de octubre de 2022, indicándole que se le informará cuando haya agenda disponible para cirugía (fl. 22, anexo 03, expediente digital).

— Formato de solicitud médica, expedido por Nueva EPS, el 24 de junio de 2021 para Rosalba Zambrano de Leyton, para los procedimientos: i) COLPORRAFIA ANTERIOR CON PLASTIA O REPARACIÓN DE URETROCELE, ii) SALPINGO-OOFORRECTOMIA BILATERAL POR VIA VAGINAL, iii) HISTERECTOMÍA POR VÍA VAGINAL (fl. 23, anexo 03, expediente digital).

— Historia Clínica Médica expedida a nombre de Rosalba Zambrano Leyton, especialidad Ginecología y Obstetricia, el 24 de junio de 2021, en la cual se consigna como diagnóstico PROLAPSO GENITAL FEMENINO, NO ESPECIFICADO, para lo cual se ordenan los procedimientos: i) COLPORRAFIA ANTERIOR CON PLASTIA O REPARACIÓN DE URETROCELE, ii) SALPINGO-OOFORRECTOMIA BILATERAL POR VIA VAGINAL, iii) HISTERECTOMÍA POR VÍA VAGINAL (fls. 24-28, anexo 03, expediente digital).

— Formato de SOLICITUD MÉDICA – CIRUGÍA // PROCEDIMIENTOS, expedido por Nueva EPS, el 05/01/2022 para Rosalba Zambrano de Leyton, para el procedimiento: AMPUTACIÓN DE CUELLO O TRAQUELECTOMÍA POR VÍA VAGINAL (fl. 29, anexo 03, expediente digital).

— Formato de ORDEN DE CIRUGÍA // PROCEDIMIENTOS, expedido por Nueva EPS, el 2022-01-05 para Rosalba Zambrano de Leyton, para el procedimiento: COLPORRAFIA ANTERIOR Y POSTERIOR (fl. 30, anexo 03, expediente digital).

— Formato expedido por Clínica Tolima, el 25 de octubre de 2021, para EXAMEN GINECOLÓGICO (GENERAL) para los procedimientos quirúrgicos: AMPUTACIÓN DE CUELLO UTERINO O TRAQUELECTOMÍA SOD y COLPORRAFIA POSTERIOR (fl. 31, anexo 03, expediente digital).

— HISTORIA CLÍNICA expedida por Nueva EPS, a nombre de Rosalba Zambrano de Leyton (fl. 32-34, anexo 03, expediente digital).

— Orden de CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN OFTALMOLOGÍA, expedida por Supraespecialidades Oftalmológicas del Tolima S.A.S. el 19 de septiembre de 2022 (fl. 35, anexo 03, expediente digital).

De la documentación aportada por la parte actora y que fue previamente relacionada, así como de las manifestaciones realizadas por la parte accionada NUEVA EPS, observa el Despacho que a la paciente Rosalba Zambrano de Leyton le fueron ordenados los siguientes procedimientos:

1. COLPORRAFIA ANTERIOR CON PLASTIA O REPARACIÓN DE URETROCELE, según Formato de solicitud médica, expedido por Nueva EPS, el 24 de junio de 2021. (fl. 23, anexo 03, expediente digital).
2. SALPINGO-OOFORRECTOMIA BILATERAL POR VIA VAGINAL, según Formato de solicitud médica, expedido por Nueva EPS, el 24 de junio de 2021. (fl. 23, anexo 03, expediente digital).

3. HISTERECTOMÍA POR VÍA VAGINAL, según Formato de solicitud médica, expedido por Nueva EPS, el 24 de junio de 2021. (fl. 23, anexo 03, expediente digital).
4. AMPUTACIÓN DE CUELLO O TRAQUELECTOMÍA POR VÍA VAGINAL, según SOLICITUD MÉDICA – CIRUGÍA // PROCEDIMIENTOS, expedido por Nueva EPS, el 05/01/2022. (fl. 29, anexo 03, expediente digital).
5. COLPORRAFIA ANTERIOR Y POSTERIOR, según Formato de ORDEN DE CIRUGÍA // PROCEDIMIENTOS, expedido por Nueva EPS, el 2022-01-05. (fl. 30, anexo 03, expediente digital).
6. CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN OFTALMOLOGÍA, expedida por Supraespecialidades Oftalmológicas del Tolima S.A.S. el 19 de septiembre de 2022 (fl. 35, anexo 03, expediente digital).

En primer lugar, con relación a tales procedimientos, la accionante informa que ha transcurrido un lapso razonable sin que la EPS se haya pronunciado frente a la materialización de los mismos, máxime que se trata de una persona que padece una multiplicidad de diagnósticos y es mayor de 65 años (adulto mayor) lo que la hace sujeto de especial protección constitucional.

La Corte Constitucional se ha pronunciado en diversas oportunidades frente a tal situación y al respecto ha dicho⁵:

“3.8. En consecuencia, es innegable la protección reforzada que debe brindar el Estado a los adultos mayores y a los menores de edad, que como población en circunstancias de debilidad manifiesta merecen todas las garantías constitucionales; puesto que, en ellos, el derecho a la salud reviste una mayor importancia, por la misma situación de indefensión en las que se encuentran⁶.

3.8.1. En jurisprudencia reciente, frente a la protección de los adultos mayores, la Corte Constitucional afirmó que:

“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 requieran⁷.”

En vista de lo analizado, resulta forzoso acceder a la solicitud de amparo por cuanto, en línea con lo dicho por la Corte Constitucional, frente a las personas que padecen enfermedades graves que requieren procedimientos urgentes, las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social en Salud tienen la obligación de permitir que puedan acceder de manera oportuna y eficaz a todos los

⁵ Sentencia T-117 del 18 de marzo de 2019. Magistrada Ponente: CRISTINA PARDO SCHLESINGER.

⁶ Ver sentencia T-014 de 2017, M.P. Gabriel Mendoza Martelo.

⁷ *Ibidem*.

tratamientos y servicios médicos que requieran, previa autorización de sus médicos tratantes.

De igual forma, con las pruebas allegadas al plenario, se constata que los procedimientos requeridos por la señora Rosalba Zambrano de Leyton, son prioritarios y urgentes por cuanto su enfermedad requiere un plan de acción acorde con su gravedad y su avance.

Frente a tales aspectos NUEVA EPS en su respuesta a la demanda omitió hacer referencia al tratamiento específico brindado a la paciente frente a sus diagnósticos, por lo que no se encuentra de recibo la omisión de información e informe de la atención prestada a la paciente, efectuada por la EPS accionada, en el sentido de no agendar o no hacerlo con la oportunidad que el caso requiere, lo que no es pertinente para la urgencia necesaria.

De acuerdo con lo analizado, el Juzgado encuentra que el NUEVA EPS está desconociendo los derechos fundamentales de la señora Rosalba Zambrano de Leyton al no iniciar oportunamente los trámites para efectuar los procedimientos ordenados por su médico tratante, algunos de los cuales ya fueron autorizados, para que aquella recupere su salud, máxime que se la jurisprudencia ha consignado la urgencia de los mismos. Por lo anterior **se concederá el amparo** solicitado en el sentido de ordenar a NUEVA EPS que autorice y materialice las órdenes de servicios relacionadas, tales como “COLPORRAFIA ANTERIOR CON PLASTIA O REPARACIÓN DE URETROCELE”, “SALPINGO-OOFORRECTOMIA BILATERAL POR VIA VAGINAL”, “HISTERECTOMÍA POR VÍA VAGINAL”, “AMPUTACIÓN DE CUELLO O TRAQUELECTOMÍA POR VÍA VAGINAL”, “COLPORRAFIA ANTERIOR Y POSTERIOR” y “CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN OFTALMOLOGÍA” a nombre de la señora Rosalba Zambrano de Leytón y con la urgencia que el caso requiere.

Frente al suministro de medicamentos en el lugar de residencia del paciente.

Al respecto el Decreto 19 del 10 de enero de 2012, expedido por el Gobierno Nacional, consagra:

“ARTÍCULO 131. Suministro de medicamentos. Las Entidades Promotoras de Salud tendrán la obligación de establecer un procedimiento de suministro de medicamentos cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados, a través del cual se asegure la entrega completa e inmediata de los mismos.

En el evento excepcional en que esta entrega no pueda hacerse completa en el momento que se reclamen los medicamentos, las EPS deberán disponer del mecanismo para que en un lapso no mayor a 48 horas se coordine y garantice su entrega en el lugar de residencia o trabajo si el afiliado así lo autoriza.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará progresivamente de acuerdo con la reglamentación que expida el Ministerio de Salud y Protección Social, dentro de los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente decreto, iniciando por los pacientes que deban consumir medicamentos permanentemente.

Por su parte la Resolución 1604 del 17 de mayo de 2013, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, establece:

Artículo 1. Objeto. la presente resolución tiene como objeto establecer los lineamientos que se deben tener en cuenta para dar cumplimiento al mecanismo excepcional de entrega de medicamentos en un lapso no mayor a 48 horas en el lugar de residencia o trabajo del afiliado cuando éste lo autorice, como consecuencia de la entrega incompleta de los mismos al momento de la reclamación por parte del afiliado. Se entiende que el plazo establecido de 48 horas comprende el tiempo transcurrido después que el afiliado reclama los medicamentos.

En virtud de lo anterior, del escrito de tutela no se observa que al momento de entregársele medicamentos a la actora, estos han sido entregados en forma incompleta, por lo tanto al no cumplirse con la condición establecidas en las normas antes mencionadas, no es posible acceder a esta pretensión.

Respecto del tratamiento integral

De otro lado, en cuanto a lo solicitado en el escrito de Tutela, sobre que ordenen los tratamientos que se requieran para la señora Rosalba Zambrano de Leyton con posterioridad a que le sea practicada la cirugía que aún no le ha sido efectuada y que ya le ha sido ordenada, lo que consistiría en un tratamiento integral, no se accederá a ello por cuanto, aunque se cumple el requisito establecido por la Corte Constitucional para su reconocimiento, en tanto que se trata de un sujeto de especial protección, al ser un adulto mayor, no se tiene certeza aún de que se vaya a realizar ese procedimiento, puesto ello depende de los exámenes y valoraciones prequirúrgicas que se le hagan a aquél, por lo que, acceder a ello generaría reconocer una prestación futura e incierta:

“El tratamiento integral tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante[43]. “Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos”[44]. En esa medida, el objetivo final del tratamiento integral consiste en “asegurar la atención (...) de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes”[45].

Por lo general, se ordena cuando (i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente[46]. Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”[47].

El juez constitucional en estos casos debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto al accionante y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta posible

dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; lo contrario implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior.”⁸

Respecto del recobro.

Aduce la demandada que en el evento en que la decisión sea favorable a la accionante, se indique los servicios y tecnologías en salud que no están financiados con recursos de la UPC y se ordene al ADRES reembolsar los gastos en que incurra la entidad en cumplimiento del fallo y que sobrepasen en presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

Al respecto ha dicho la Corte Constitucional⁹:

“Por otra parte, la Corte reitera que la prestación de servicios de salud y/o entrega de medicamentos o insumos debe analizarse con base en las siguientes alternativas:

“i. Que se encuentren incluidos en el PBS con cargo a la UPC, en cuyo caso, al ser prescritos, deben ser suministrados por la EPS y financiados por la UPC;

*ii. Que no estén expresamente incluidos en el PBS con cargo a la UPC o que, a pesar de estarlo en el PBS, no sean financiados por la UPC. **En este evento, se deberá adelantar el procedimiento previsto por la Resolución 1885 de 2018 para su suministro y para que la EPS solicite el recobro a la ADRES.** Adicionalmente, en caso de ser reclamados en sede de tutela, el juez constitucional debe verificar el cumplimiento de los requisitos decantados por la jurisprudencia de esta Corporación para ordenar su autorización; o*

iii. Que se encuentren excluidos expresamente del Plan de Beneficios en Salud, como consecuencia del procedimiento de exclusión previsto por la Resolución 330 de 2017.”¹⁰

Al respecto, se observa que la demandada no informó al proceso si las tecnologías a las que debe acceder la demandante, se encuentran cubiertas por el PBS.

De todas formas, al respecto reiteró la Corte Constitucional¹¹:

*95. Ahora, de ninguna manera, la fuente de financiación de los servicios o tecnologías puede convertirse en un obstáculo para que el usuario acceda a ellos. Las EPS e IPS deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación; una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente. **Esta posibilidad opera, por tanto, en virtud de la reglamentación y está sometida a las condiciones establecidas en ella; no depende de decisiones de jueces de tutela.** Al advertir esta situación, la Sala no*

⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-259 del 06 de junio de 2019 M.P. ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO.

⁹ Sentencia T-239 del 30 de mayo de 2019, Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS.

¹⁰ Énfasis agregado.

¹¹ Sentencia T-122 del 3 de mayo de 2021, Magistrada ponente: DIANA FAJARDO RIVERA.

desconoce la importancia del criterio de sostenibilidad financiera en el Sistema de Salud. Para que este funcione en condiciones óptimas, es necesario que el Estado garantice un flujo adecuado, suficiente y oportuno de los recursos a las entidades a cargo de suministrar los servicios y tecnologías que los usuarios requieren.
(Resaltado fuera de texto)

Conclusión

Así las cosas, el despacho amparará el derecho fundamental a la salud de la señora ROSALBA ZAMBRANO DE LEYTON, en cuanto a los procedimientos que se encuentran ordenados, tales como “COLPORRAFIA ANTERIOR CON PLASTIA O REPARACIÓN DE URETROCELE”, “SALPINGO-OOFORRECTOMIA BILATERAL POR VIA VAGINAL”, “HISTERECTOMÍA POR VÍA VAGINAL”, “AMPUTACIÓN DE CUELLO O TRAQUELECTOMÍA POR VÍA VAGINAL”, “COLPORRAFIA ANTERIOR Y POSTERIOR” y “CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN OFTALMOLOGÍA”, que requiere con urgencia y fueron ordenados por su médico tratante, se ordenará al Gerente Zonal Tolima de la Nueva EPS S.A., o quien haga sus veces, que realice, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, todos los trámites de tipo administrativo y presupuestal para que se le sean practicados con la orden que se añadió respecto del tratamiento integral.

En mérito de lo expuesto, el **Juez Once Administrativo del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud del cual es titular la señora ROSALBA ZAMBRANO DE LEYTÓN, conforme a lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS, a través de su Gerente Zonal Tolima Dr. WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, o quien haga sus veces, que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a realizar todos los trámites de tipo administrativo y presupuestal para que le sean practicados los procedimientos denominados: “COLPORRAFIA ANTERIOR CON PLASTIA O REPARACIÓN DE URETROCELE”, “SALPINGO-OOFORRECTOMIA BILATERAL POR VIA VAGINAL”, “HISTERECTOMÍA POR VÍA VAGINAL”, “AMPUTACIÓN DE CUELLO O TRAQUELECTOMÍA POR VÍA VAGINAL”, “COLPORRAFIA ANTERIOR Y POSTERIOR”, que requiere con urgencia y fueron ordenados por su médico tratante. Lo anterior, siempre y cuando la señora ROSALBA resulte apta para ello, en tanto que deben volverse a adelantar todos los exámenes y valoraciones prequirúrgicas previo a ello. Asimismo, la “CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN OFTALMOLOGÍA”.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la solicitud de tutela, por lo expuesto en precedencia.

CUARTO: NEGAR las pretensiones de recobro solicitadas por la NUEVA EPS, conforme lo analizado.

QUINTO: Dese cumplimiento a esta sentencia en los términos del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Si este fallo no es objeto de impugnación, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, Notifíquese a los interesados conforme al procedimiento previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y Cúmplase.



JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ
Juez

Firmado Por:
John Libardo Andrade Florez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
11
Ibague - Tolima

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: **f4e27dfb1f7befc2a6e3c623c5e7da0d766f016b6ad25d2969a42099432c1bea**

Documento generado en 24/03/2023 03:45:56 PM

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