



San Gil, Treinta (30) de Agosto de Dos Mil Veintitrés (2023)

Sentencia No. 062 Radicado 2023-00062-00

Surtido el trámite establecido por el Decreto 2591 de 1991 y estando dentro del término señalado en el artículo 29 ibidem, procede el Despacho a decidir en primera instancia la acción de tutela impetrada por la señora MARÍA ARIZA GORDILLO, identificada con Cédula de Ciudadanía número 63'458.384 expedida en Barrancabermeja, en contra de la NUEVA E.P.S.

I. ANTECEDENTES

La precitada ciudadana mediante documento escrito allegado por correo electrónico, interpuso acción de tutela en contra de la NUEVA E.P.S., por la presunta vulneración de sus Derechos Fundamentales a la Salud, Vida, Igualdad y Dignidad humana, de conformidad con los siguientes

II. HECHOS

Como supuestos fácticos del amparo impetrado, la accionante aduce los siguientes:

Señala que es una persona de la tercera edad, con 71 años de edad, afiliada a la NUEVA E.P.S., en calidad de beneficiaria.

Aduce que, es una paciente con SINDROME METABÓLICO O SARCOPENIA ASOCIADA A DESNUTRICIÓN PROTEICO – CALÓRICO DE GRADO SEVERA, ANEMIA, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA, y cuenta con GLAUCOMAS PRIMARIO DE ÁNGULO ABIERTO EN LOS OJOS.

Expresa que, el 08 de junio de 2023, a través de orden de nutricionista, le prescribieron PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGÍA TOTAL WIPRO – SM POLVO 40 G / SOBRE, toda vez que es una paciente que cuenta con desnutrición severa, y estos sobres son necesarios para llevar una alimentación balanceada, cumpliendo los requerimientos nutricionales que requiere para vivir, razón por la cual se acercó a las instalaciones de la droguería para que le entregaran dicho medicamento, pero no se lo suministraron, pues según la regente, “no hay especificaciones necesarias”.

Dice que para el día 19 de julio hogaño, nuevamente acudió a la farmacia reclamando el insumo proteico, pero tuvo que recurrir a la interposición de un Derecho de Petición, dirigido a la NUEVA E.P.S. S.A., el cual fue radicado bajo el número 2529321 del 21 de julio de 2023, en el cual requirió le fuera entregado el suplemento nutricional que necesita para tener una alimentación balanceada, recibiendo por respuesta que éste se encuentra en lista para entrega.

Afirma que, el 08 de agosto del presente año, se acercó nuevamente a la farmacia para que le entregaran el suplemento nutricional, atendiéndola con radicado N° 3568750, y a los pocos minutos de espera le manifestaron que no se lo podían suministrar, razón por la cual acude a esta instancia, considerando su edad y que no cuenta con los recursos suficientes para costear mes a mes el suplemento necesario para su nutrición y alimentación balanceada.

Soportó lo anterior con los siguientes documentos en formato digital:

- Copia de su historia clínica
- Copia de las ordenes médicas.



III. PETICIONES

Del contenido de la demanda se concluye, que lo pretendido por la accionante es que se protejan sus Derechos Fundamentales a la Salud y Vida en condiciones dignas, y, en consecuencia, se ordene a la NUEVA E.P.S., autorizar la entrega del suplemento nutricional PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGÍA TOTAL WIPRO – SM POLVO 40 G / SOBRE, necesario para su nutrición y alimentación balanceada.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL

Una vez recibida por reparto virtual, según acta N° 5709, este Despacho mediante auto del 17 de agosto de 2023, admitió la acción de tutela a PREVENCIÓN, ordenando correr traslado de la demanda a la accionada, para que efectuara pronunciamiento y ejerciera su derecho constitucional de defensa y contradicción. En el mismo proveído, se ordenó vincular a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, dada su afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud al régimen subsidiado.

V. CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y FÁCTICAS DE LAS ENTIDADES ACCIONADA Y VINCULADA

NUEVA E.P.S.

Mediante correo electrónico del 22 de agosto de la presente anualidad, a través de la abogada MYRIAM ROCÍO LEÓN AMAYA, obrando como Apoderada Especial de la NUEVA E.P.S., conforme al poder conferido por la Representante Legal de dicha entidad, manifiesta inicialmente que, a la accionante se le están brindando los servicios en salud, conforme a sus radicaciones dentro de su red de servicios contratada y de acuerdo con las competencias y garantías relativas a la E.P.S., resaltando que esa Entidad garantiza la atención a sus afiliados a través de los médicos y especialistas adscritos a la red para cada especialidad, y acorde con las necesidades de éstos, teniendo en cuenta el modelo de atención y lo dispuesto en la normatividad vigente, buscando siempre agilizar la asignación de citas y atenciones direccionándolas a la red de prestadores con la cual se cuenta, con oportunidad, eficiencia y calidad.

Seguidamente, refiriéndose a las pretensiones de la demanda de tutela, indica que los insumos solicitados son NO PBS, y que de acuerdo a la normatividad vigente, el médico tratante debe solicitar autorización al MINISTERIO DE SALUD por la página de MIPRESS, señalando que es dicho profesional el responsable del registro en tal aplicativo, de las tecnologías (incluidos medicamentos) no incluidas en PBS, puesto que es ello lo que reemplaza la fórmula médica y permite que la E.P.S. realice el proceso de autorización y entrega de lo ordenado por el médico tratante. Advierte que el médico está sujeto al cumplimiento de la norma; igualmente la clínica u hospital debe brindarle las herramientas y la capacitación necesaria para hacer efectivo dicho reporte, ya que según la Nota Externa 23/03/2017 – 201733200074543, es responsabilidad del especialista efectuarlo.

Sobre el presunto incumplimiento de parte de NUEVA E.P.S., alegado por la accionante y relacionado en sus pretensiones, manifiesta que, de forma conjunta con el área de Salud, están verificando los hechos expuestos, a fin de ofrecer una solución real y efectiva para la protección de los derechos fundamentales invocados, al igual que los servicios de salud que están contemplados en el PBS de conformidad con la Resolución 2808 de 2022, y que una vez se obtenga el resultado de dichas labores, las pondrán en conocimiento de este Despacho a través de respuesta complementaria.

Asegura que su representada no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por la parte accionante, por cuanto el proceder de la entidad se ajusta a las directrices trazadas y las competencias asignadas por la regulación jurídica vigente en relación con el Sistema General de Seguridad Social en Salud.



Por todo lo anterior, cierra su intervención solicitando que se deniegue el amparo solicitado por la accionante, toda vez que no ha negado la prestación de servicio ni vulnerado derecho fundamental alguno, puesto que se ha encargado de garantizar la afiliación al servicio de salud y responder por todo lo de su competencia. Además, que el suplemento nutricional solicitado por la actora, no se halla incluido en el PBS y debe formularse mediante el aplicativo MIPRES, para su autorización ante la E.P.S..

Como petición subsidiaria solicita que, en caso de conceder la tutela, se faculte a la NUEVA E.P.S., para exigir a la ADRES el reembolso de todos aquellos gastos en que incurra dicha entidad en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de insumos.

Aporta como probatoria el poder especial otorgado.

SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER

No obstante haber sido notificada en debida forma del auto admisorio, mediante el cual se efectuó su vinculación, a la fecha no presentó el informe requerido por este Estrado.

VI. CONSIDERACIONES

A. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

De acuerdo con el art. 86 de la Constitución Nacional, el objetivo fundamental de la Acción de Tutela no es otro que la protección efectiva de los derechos constitucionales fundamentales cuando los mismos se han visto vulnerados, o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente señalados por la Ley.

La Carta Política de 1991 consagra importantes garantías constitucionales y mecanismos para hacerlas efectivas, entre los cuales se encuentra la Acción de Tutela (Art. 86) diseñada con el objeto de proteger en forma inmediata los derechos fundamentales.

Así concebida, la acción de tutela es un derecho preferencial que se concreta en una vía judicial, a través de la cual las personas naturales o jurídicas tienen la facultad de exigir ante cualquier Juez de la República, en todo momento y lugar la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por sujetos particulares en casos excepcionales.

Pero no obstante, ese carácter instrumental de justicia de tutela, no debe emplearse dada la informalidad y brevedad de los términos procesales a ella aplicables, para que los ciudadanos sometan a consideración por esta vía todo tipo de inquietudes y conflictos, cuando al tenor del Art. 6 del Decreto 2591 de 1991 la acción es de naturaleza subsidiaria, es decir, procede tan solo cuando el titular del derecho violado o amenazado no cuente con otro medio judicial de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así se ha pronunciado la Corte:

“...En otros términos, la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente al de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la carta le reconoce.” (Gaceta Constitucional, Sentencia T-001, abril 3 de 1992, página 167).



B. COMPETENCIA.

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que, a través de la acción de tutela, toda persona pueda reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo y procederá sólo en la medida en que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que la tutela sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Es así como la acción de tutela se encuentra reglamentada en los Decretos Legislativos 2591 de 1.991 y 306 de 1.992, así como por el Auto 124 de 2009, no obstante que la entidad contra la que se acciona en el caso concreto, NUEVA E.P.S., por su NATURALEZA JURÍDICA, Sociedad de Economía Mixta, como “*organismo o entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional*”, según lo dispuesto en el artículo 38, 68, Cap XIV arts 97 al 102 de la Ley 489 de 1998, en concordancia con el art. 1° del Decreto 333 de 2021, que modificó el numeral 2° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, correspondería la operación administrativa de reparto a los jueces de circuito; por lo que en aseguramiento del precedente Constitucional y el marco de protección de los Derechos Fundamentales invocados se dio trámite a prevención.

C. DE LA LEGITIMACION EN LA CAUSA DE LAS PARTES

El presente libelo fue interpuesto por la señora MARÍA ARIZA GORDILLO, identificada con Cédula de Ciudadanía número 63'458.384 expedida en Barrancabermeja, quien considera vulnerado sus Derechos Fundamentales a la salud y vida digna por parte de la accionada, presenta la demanda en ejercicio directo de la acción de tutela y a nombre propio. Así, en el caso bajo estudio, este Despacho encuentra acreditado el requisito de legitimación en la causa por activa.

Así mismo, la NUEVA E.P.S. está legitimada por pasiva, en tanto se le atribuye la presunta vulneración de los derechos constitucionales fundamentales de la beneficiaria de esta acción constitucional. En igual sentido, se encuentra legitimada la entidad vinculada SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER.

VII. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a este Juzgado en esta oportunidad, determinar si la NUEVA E.P.S., como directamente accionada y/o la vinculada SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, conculcaron o no las prerrogativas fundamentales de la señora MARÍA ARIZA GORDILLO, al no autorizar y materializar la entrega del suplemento nutricional “PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGÍA TOTAL WIPRO – SM POLVO 40 G / SOBRE”, con la misma especificación médico científica formulada por la galeno tratante Dra. JULIANA PINTO ÁLVAREZ del pasado 06 de julio de 2023, y si es la acción de tutela el mecanismo idóneo para tal fin.

VIII. ASPECTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL A CONSIDERAR

Para dilucidar el quid del asunto, conviene traer a colación aspectos de orden constitucional en relación con los derechos invocados por la accionante y donde la Corte Constitucional abordando el estudio de los elementos en torno a la naturaleza del Derecho a la Salud, en la Sentencia T-171 de 2018¹, expuso:

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-171 del 07 de mayo de 2018, M.P. Dra. Cristina Pardo Schlesinger



“(…) 3. Naturaleza jurídica y protección constitucional del derecho a la salud

La consagración normativa de la salud como derecho fundamental es el resultado de un proceso de reconocimiento progresivo impulsado por la Corte Constitucional y culminado con la expedición de la Ley 1751 de 2015, también conocida como Ley Estatutaria de Salud. El servicio público de salud, ubicado en la Constitución Política como derecho económico, social y cultural, ha venido siendo desarrollado por la jurisprudencia –con sustento en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC)– en diversos pronunciamientos. Estos fallos han delimitado y depurando el contenido del derecho, así como su ámbito de protección ante la justicia constitucional, lo que ha derivado en una postura uniforme que ha igualado el carácter fundamental de los derechos consagrados al interior de la Constitución.

3.1. La naturaleza de la salud: servicio público esencial y derecho fundamental autónomo²

3.1.1 La salud fue inicialmente consagrada en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política como un servicio público a cargo del Estado y concebida como derecho económico, social y cultural por su naturaleza prestacional. Si bien se reconocía su importancia por el valor que tenía para garantizar el derecho fundamental a la vida –sin el cual resultaría imposible disfrutar de cualquier otro derecho³–, inicialmente se marcaba una división jerárquica entre los derechos de primera y segunda generación al interior de la Constitución: los primeros de aplicación inmediata y protección directa mediante acción de tutela (Capítulo I del Título II); los segundos de carácter programático y desarrollo progresivo (Capítulo II del Título II).⁴

3.1.2. Esta división fue gradualmente derribada por la jurisprudencia constitucional para avanzar hacia una concepción de los derechos fundamentales fundada en la dignidad de las personas y en la realización plena del Estado Social de Derecho. De esta manera, pese al carácter de servicio público de la salud, se reconoció que su efectiva prestación constituía un derecho fundamental susceptible de ser exigido a través de la acción de tutela. A continuación, se hará una breve reseña de los pronunciamientos cruciales que desarrollaron la concepción de la salud como derecho fundamental en sí mismo.

Derecho fundamental por conexidad

3.1.3. Una de las primeras sentencias en ampliar la concepción de la salud como servicio público y avanzar hacia su reconocimiento como derecho fundamental fue la sentencia T-406 de 1992. En ella, se consideró que los derechos económicos, sociales y culturales pueden ser considerados como fundamentales en aquellos casos en que sea evidente su conexión con un derecho fundamental de aplicación inmediata: probada esta conexión, sería posible su protección en sede de tutela. En ese sentido, en un primer momento la postura de la Corte Constitucional giró en torno a la posibilidad de intervenir y proteger el acceso a la salud de las personas por su “conexidad” con el derecho fundamental a la vida.

3.1.4. Es decir, según el criterio de “conexidad”, bajo ciertas circunstancias el acceso al servicio público de salud era susceptible de ser exigido por vía de tutela si se evidenciaba que su falta de prestación podía vulnerar derechos fundamentales, como

² La Corte Constitucional se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre la salud, sin embargo, algunas de las sentencias más relevante en torno al proceso de construcción de la salud como servicio público y derecho fundamental son: T-406 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón; T-102 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-227 de 2003 M. P. Eduardo Montealegre Lynnet; C-463 de 2008, M. P. Jaime Araújo Rentería; T-760 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-875 de 2008, M. P. Jaime Córdoba Triviño.; T-921 de 2008, M. P. Marco Gerardo Monroy; T-053 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-120 de 2009, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; entre otras.

³ Tanto la jurisprudencia como la doctrina y la filosofía jurídica coinciden en considerar que el reconocimiento de la salud como un derecho parte del convencimiento de que el ser humano no puede existir dignamente y no puede realizar sus funciones vitales si carece de salud: “El ser disminuido en sus facultades solo puede ejercer sus funciones imperfectamente. A partir de allí el derecho a la vida se amplía e incorpora una serie de derechos más concretos como el derecho a la vida saludable e íntegra. La salud se constituye en el derecho del hombre a mantener y conservar del mejor modo posible su existencia humana –sus condiciones físicas y mentales– como requisito indispensable para ser lo que está llamado a ser” Arbeláez Rudas, Mónica, *Derecho a la salud en Colombia: el acceso a los servicios del sistema general de seguridad social en salud*, Centro de Investigación y Educación Popular (CINEP), 2006, pp. 71 y 71.

⁴ Al interior de la Carta Política la salud era entendida como un servicio público y solo se reconocía explícitamente como derecho fundamental en el caso de los niños según el artículo 44. En la actualidad la jurisprudencia constitucional ha reconocido para todas las personas el derecho fundamental autónomo a la salud.



la vida y la dignidad humana. El principal mérito de esta sentencia fue su aporte en la construcción de un verdadero Estado Social de Derecho al igualar, con fines de protección, los derechos económicos, sociales y culturales con los derechos fundamentales.⁵

Dignidad humana como base de los derechos fundamentales

3.1.5. Más adelante, en la sentencia T-227 de 2003, la Corte Constitucional en un esfuerzo por sistematizar su postura en torno a la definición de derechos fundamentales, señaló:

“Es posible recoger la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el concepto de derechos fundamentales, teniendo como eje central la dignidad humana, en tanto que valor central del sistema y principio de principios. Será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo. Es decir, en la medida en que resulte necesario para lograr la libertad de elección de un plan de vida concreto y la posibilidad de funcionar en sociedad y desarrollar un papel activo en ella”⁶.

3.1.6. La Corte sostuvo en este pronunciamiento que el entendimiento de la persona y de la sociedad en clave del Estado Social de Derecho debe girar en torno de su dignidad humana y no principalmente en torno de su libertad. Es decir, se pone la libertad al servicio de la dignidad humana como fin supremo de la persona y de la sociedad. En ese contexto, la salud adquiere una connotación fundamental como derecho esencial para garantizar a las personas una vida digna y de calidad que permita su pleno desarrollo en la sociedad. Por ello, los derechos económicos, sociales y culturales, no serán un mero complemento de los derechos de libertad, sino que serán en sí mismos verdaderos derechos fundamentales.⁷

3.1.7. Esta postura marcó un nuevo avance en la concepción de la salud, pues determinó que el elemento central que le da sentido al uso de la expresión derechos fundamentales es el concepto de dignidad humana, el cual está íntimamente ligado al concepto de salud.

La salud como derecho fundamental autónomo

3.1.8. La anterior postura, basada en la dignidad del individuo como eje de los derechos fundamentales, contribuyó a superar la argumentación de la “conexidad” como estrategia para proteger un derecho constitucional. Esta nueva concepción advirtió que más allá de la discusión académica, no existe una verdadera distinción entre derechos fundamentales y derechos económicos, sociales y culturales. La Corte Constitucional fue clara al señalar en la sentencia T-016 de 2007 lo siguiente:

“Hoy se muestra artificioso predicar la exigencia de conexidad respecto de derechos fundamentales los cuales tienen todos –unos más que otros– una connotación prestacional innegable. Ese requerimiento debe entenderse, en otros términos, es decir, en tanto enlace estrecho entre un conjunto de circunstancias que se presentan en el caso concreto y la necesidad de acudir a la acción de tutela en cuanto vía para hacer efectivo el derecho fundamental”⁸.

3.1.9. Finalmente, la sentencia central en el reconocimiento del acceso a los servicios de salud como derecho fundamental autónomo fue la sentencia T-760 de 2008. En este pronunciamiento la Corte se apoyó en los desarrollos internacionales y en su jurisprudencia precedente para trascender la concepción meramente prestacional del derecho a la salud y elevarlo, en sintonía con el Estado Social de Derecho, al rango de fundamental. En ese sentido, sin desconocer su connotación como servicio público, la Corte avanzó en la protección de la salud por su importancia elemental para la garantía de los demás derechos.

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-406 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón.

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-227 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynnet.

⁷ Se elimina la distinción del Título II de la Constitución Política entre los derechos fundamentales del Capítulo I y los derechos económicos, sociales y culturales del Capítulo II por su clara interrelación en la realización efectiva de la dignidad humana en el marco de un Estado Social de Derecho.

⁸ Corte Constitucional, sentencia T-016 de 2007, M.P. Humberto Sierra Porto.



3.1.10. La mencionada sentencia señaló que todo derecho fundamental tiene necesariamente una faceta prestacional. El derecho a la salud, por ejemplo, se materializa con la prestación integral de los servicios y tecnologías que se requieran para garantizar la vida y la integridad física, psíquica y emocional de los ciudadanos. En ese orden de ideas, esta Corporación indicó que “la sola negación o prestación incompleta de los servicios de salud es una violación del derecho fundamental, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela”⁹.

3.1.11. En síntesis, el derecho fundamental a la salud integra tanto la obligación del Estado de asegurar la prestación eficiente y universal de un servicio público de salud que permita a todas las personas preservar, recuperar o mejorar su salud física y mental, como la posibilidad de hacer exigible por vía de tutela tales prestaciones para garantizar el desarrollo pleno y digno del proyecto de vida de cada persona.¹⁰ (...).”

IX. CASO EN CONCRETO

La señora MARÍA ARIZA GORDILLO, interpone acción de amparo en contra de la NUEVA E.P.S., por la presunta vulneración de los Derechos Fundamentales a la Salud y Vida en condiciones dignas, debido a que, como se consignó en los antecedentes, no se le ha autorizado ni entregado efectivamente el suplemento nutricional “PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGÍA TOTAL WIPRO – SM POLVO 40 G / SOBRE” ampliamente mencionado, según fórmula expedida el pasado 06 de julio de 2023, por la Dra. JULIANA PINTO ÁLVAREZ, Nutricionista y Dietista adscrita a dicha E.P.S., aduciendo que efectuó su solicitud por intermedio de Derecho de Petición que fue radicado al N° 2529321 del 21 de julio de 2023, recibiendo por respuesta que se encontraba en lista para entrega, pero que en su defecto, posteriormente, le informaron que no se lo podían suministrar, motivo por el cual se vio en la obligación de interponer la presente acción constitucional.

Por su parte, en su intervención dentro de este contradictorio, la NUEVA E.P.S., en resumen, manifestó que el insumo requerido por la actora, es NO PBS y para poder realizar su entrega, siguiendo los parámetros reglamentarios legalmente vigentes, el profesional que lo prescribe debe registrarlo en el aplicativo MIPRES, el cual reemplaza la fórmula médica y permite que la E.P.S. realice el proceso de autorización y entrega de lo ordenado por el médico tratante.

Adicionalmente informa que, en conjunto con el área de Salud de esa entidad, están verificando los hechos expuestos, a fin de ofrecer una solución real y efectiva para la protección de los derechos fundamentales invocados, lo mismo que los servicios de salud que están incluidos en el PBS, y una vez obtenidos los resultados de dicha labor, los podrían en conocimiento de este Despacho a través de respuesta complementaria, lo cual no ha ocurrido.

En ese orden de ideas, se tiene que, a la señora MARÍA ARIZA GORDILLO, desde el 06 de julio de 2023, según consta en fórmula médica allegada como probatoria, se le ordenó por la médico tratante adscrito a la E.P.S., Dra. Juliana Pinto Álvarez, el suplemento nutricional de: “PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGÍA TOTAL WIPRO – SM POLVO 40 G / SOBRE”, siendo necesario que la NUEVA E.P.S., a la cual está afiliada la libelista, expida autorización y entregue efectivamente dicho insumo, para coadyuvar a su buena nutrición y alimentación balanceada, evento que no ha sido propiciado por la entidad accionada, quien con su respuesta, no sólo confirma su omisión en la prestación efectiva de los servicios de salud a la usuaria, sino que descarga su responsabilidad en la profesional que prescribió dicho medicamento, justificando su negligencia en la falta del registro correspondiente en el aplicativo MIPRES, lo cual es un simple procedimiento administrativo que debe estar suficientemente informado y decantado internamente entre

⁹ Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda.

¹⁰ La salud pasa de ser un derecho de los ciudadanos en relación con el Estado en el ámbito de prestación de un servicio público, para ser entendida como un derecho pleno, irrenunciable y exigible de la persona. Esta postura ha sido desarrollada, entre otras, por las sentencias: T-358 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería; T-671 de 2009, M.P. Jorge Ignacio Pretelt y T-104 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio.



las entidades que conforman el modelo de atención a sus afiliados, y en ningún momento puede trasladarse dicha carga a los asegurados.

Por lo expuesto, se debe traer a colación la Sentencia T-234 de 2013¹¹, donde la Corte Constitucional frente al Derecho de acceso al Sistema de Salud libre de demoras y cargas administrativas que no les corresponde asumir a los usuarios, consideró lo siguiente:

“(…) 2.3. Uno de los contenidos obligacionales de la prestación de los servicios de salud que corresponde al Estado, hace referencia a que este servicio público esencial sea proporcionado en forma ininterrumpida, oportuna e integral; razón por la que las justificaciones relacionadas con problemas presupuestales o de falta de contratación, así como la invención de trámites administrativos innecesarios para la satisfacción del derecho a la salud, constituyen, en principio, no solo una vulneración al compromiso adquirido en la previsión de todos los elementos técnicos, administrativos y económicos para su satisfacción¹², sino también un severo irrespeto por esta garantía fundamental.

Por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS¹³, no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos,¹⁴ las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.¹⁵

2.4. Aunque es razonable que el acceso a los servicios médicos pase, algunas veces, por la superación de ciertos trámites administrativos; la jurisprudencia constitucional ha dejado en claro que el adelanto de los mismos no puede constituir un impedimento desproporcionado que demore excesivamente el tratamiento o que imponga al interesado una carga que no le corresponde asumir. De allí, que se garantice el derecho a acceder al Sistema de Salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos, pues de ello también depende la oportunidad y calidad del servicio.

2.5. En esta línea, si bien para la Corte es claro que existen trámites administrativos en el sistema de salud que deben cumplirse, en algunos casos por parte de sus afiliados, también es cierto que muchos de ellos corresponden a diligencias propias de la Entidad Promotora de Salud, como la contratación oportuna e ininterrumpida de los servicios médicos con las Entidades Prestadoras. Estos contratos, mediante los cuales se consolida la prestación de la asistencia en salud propia del Sistema de Seguridad Social, establecen exclusivamente una relación obligacional entre la entidad responsable (E.P.S.) y la institución que de manera directa los brinda al usuario (IPS), motivo por el que no existe responsabilidad alguna del paciente en el cumplimiento de estos.¹⁶

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia T-234 del 18 de abril de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

¹² Al respecto pueden consultarse las Sentencias T-285 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-185 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

¹³ Ley 100 de 1993, Artículo 156. CARACTERÍSTICAS BÁSICAS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. <Artículo condicionalmente EXEQUIBLE> El Sistema General de Seguridad Social en Salud tendrá las siguientes características: (...)

e) Las Entidades Promotoras de Salud tendrán a cargo la afiliación de los usuarios y la administración de la prestación de los servicios de las Instituciones Prestadoras. Ellas están en la obligación de suministrar, dentro de los límites establecidos en el numeral 5 del artículo 180, a cualquier persona que desee afiliarse y pague la cotización o tenga el subsidio correspondiente, el Plan Obligatorio de Salud, en los términos que reglamente el gobierno;(...)”

156 de la Ley 100 de 1993

¹⁴ Para consultar sobre la interrupción del tratamiento por razones médicas, como una causa justificativa de la suspensión del servicio puede leerse la Sentencia T- 635 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁵ En diversas oportunidades esta Corporación ha insistido en señalar que las empresas prestadoras de salud “no pueden, sin quebrantar gravemente el ordenamiento positivo, efectuar acto alguno, ni incurrir en omisión que pueda comprometer la continuidad del servicio y en consecuencia la eficiencia del mismo.” Razón por la cual, las entidades estatales como los particulares que participan en la prestación del servicio público de salud están obligadas a garantizar la continuidad en el servicio de salud a todos sus afiliados. Al respecto pueden consultarse la sentencias: T- 278 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T- 760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-046 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez; T- 212 de 2011; M.P. Maria Victoria Calle Correa; T-233 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez y T- 064 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

¹⁶ Puede consultarse la Sentencia T- 614 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynnet.



Así pues, en aquellos casos en los cuales las entidades promotoras de servicios de salud dejan de ofrecer o retardan la atención que está a su cargo, aduciendo problemas de contratación o cambios de personal médico, están situando al afiliado en una posición irregular de responsabilidad, que en modo alguno está obligado a soportar; pues la omisión de algunos integrantes del Sistema en lo concerniente a la celebración, renovación o prórroga de los contratos es una cuestión que debe resolverse al interior de las instituciones obligadas, y no en manos de los usuarios, siendo ajenos- dichos reveses- a los procesos clínicos que buscan la recuperación o estabilización de su salud.

2.6. Ya en reiteradas ocasiones, esta Corporación se ha referido a la inoponibilidad de irregularidades administrativas frente a los usuarios de los servicios médicos, señalando que estas no pueden constituir una barrera para el disfrute de los derechos de una persona¹⁷. En tal sentido, el vencimiento de un contrato con una IPS, o la demora en la iniciación del mismo para atender una patología específica, resultan afirmaciones inexcusables de las Entidades Prestadoras de Salud que riñen con los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución y con la función estatal de protección a la salud (art. 49 C.P.).

2.7. Las demoras ocasionadas por estos factores¹⁸ o el hecho de diferir tratamientos o procedimientos recomendados por el médico tratante sin razón aparente, coloca en condiciones de riesgo la integridad física y mental de los pacientes, mereciendo mayor reproche si se trata de órdenes emitidas por un profesional adscrito a la entidad, pues los afiliados, aún bajo la confianza de la aptitud de estas prescripciones institucionales, deben someterse a esperas indeterminadas que culminan muchas veces por distorsionar y diluir el objetivo de la recomendación originalmente indicada, como quiera que el mismo paso del tiempo puede modificar sustancialmente el estado del enfermo, su diagnóstico y consecuente manejo.

2.8. En síntesis, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una gestión diligente, una E.P.S. demora un tratamiento o procedimiento médico al cual la persona tiene derecho, viola su derecho a la salud e impide su efectiva recuperación física y emocional, pues los conflictos contractuales que puedan presentarse entre las distintas entidades o al interior de la propia empresa como consecuencia de la ineficiencia o de la falta de planeación de estas, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y clausura óptima de los servicios médicos prescritos. (...).” (Negrilla y Subraya del Despacho).

Partiendo de lo que antecede, advierte este Juzgado que la negativa y demora injustificada en la prestación de los servicios de salud, que como deber y mandato de la Ley, le debe la NUEVA E.P.S., a sus afiliados, constituye una flagrante amenaza al Derecho Fundamental a la Salud y Vida digna de la señora MARÍA ARIZA GORDILLO, (quien, dicho sea de paso, ostenta la calidad de sujeto de especial protección constitucional por ser una adulta mayor, con 71 años de edad), puesto que, con la manifestación de la accionada NUEVA E.P.S., de la falta de registro del insumo en el aplicativo MIPRES, para dilatar la materialización en la entrega del medicamento ampliamente comentado a la beneficiaria, no pueden darse por satisfechos los derechos fundamentales vulnerados y mucho menos eficazmente prestados los servicios de salud, ya que dicha información no pasa de ser más que un trámite administrativo con el que la NUEVA E.P.S. pretende desligarse de la

¹⁷ Al respecto se pueden consultar entre muchas otras sentencias: Sentencia T-812 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz; Sentencia T-285 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; Sentencia T-635 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; Sentencia T- de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil y Sentencia T-027 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa..

¹⁸ En reiterada jurisprudencia, esta Corporación ha considerado la viabilidad de la acción de tutela para ordenar la práctica de tratamientos o procedimientos médicos que las entidades prestadoras de servicios de salud han negado argumentando diversos problemas de tipo administrativo, como falta de contratos, de presupuesto o de infraestructura. Tal protección se ha otorgado teniendo en cuenta que la dilación en la práctica de un procedimiento médico afecta gravemente los derechos fundamentales del paciente y hace indignas sus condiciones de vida. En efecto en la sentencia T-617 de 2003 se refirió a la negativa de las entidades encargadas de prestar servicios de salud de suministrar tratamientos médicos en razón a la inexistencia de contratos. De la misma manera, en la sentencia T-635 de 2001 la Corte al analizar un caso similar al que ahora se estudia consideró que, cuando una E.P.S., en razón a trámites burocráticos y administrativos tales como el vencimiento de un contrato con una I.P.S., demora la prestación del servicio de salud requerido vulnera el derecho a la vida del paciente, pues solamente razones estrictamente médicas justifican que se retrase la prestación del servicio de salud. Consideró igualmente la Corte que: “La prestación del servicio de salud no es una garantía constitucional que pueda supeditarse a trabas de carácter administrativo, más allá del término razonable de una administración diligente y solidaria con sus afiliados, sobre todo si tales trabas son imputables a la propia entidad encargada de prestar el servicio.



obligación que tiene para con su afiliada, y que de no disponer la entrega efectiva del mismo, como es la “PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGÍA TOTAL WIPRO – SM POLVO 40 G / SOBRE”, haría más gravosa la situación de la paciente, poniendo en riesgo su salud y su vida.

Por lo anterior, queda claro para este Despacho que la solicitud que eleva la accionante, no obedece a una consideración subjetiva de la misma, sino a la valoración médica científica de la profesional de la salud tratante, Dra. Juliana Pinto Álvarez, Nutricionista y Dietista adscrita a la NUEVA E.P.S., quien considera necesario para el tratamiento de la patología “SINDROME METABÓLICO O SARCOPENIA ASOCIADA A DESNUTRICIÓN PROTEICO – CALÓRICO DE GRADO SEVERA, ANEMIA, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA”, padecida por la señora MARÍA ARIZA GORDILLO, la prescripción del medicamento: “PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGÍA TOTAL WIPRO – SM POLVO 40 G / SOBRE”, siendo una obligación de la E.P.S. procurar todo lo que requiera la paciente a fin de que le sean proporcionados de manera oportuna, eficiente y de calidad, direccionándolos a la red de Instituciones Prestadoras de Servicios con que debe contar, por lo que para este Juzgado resulta necesario precisar que en relación con el médico tratante y la prioridad de sus órdenes la Corte Constitucional en Sentencia T-345 de 2013¹⁹, señaló:

“3. El concepto científico del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere un servicio de salud – Reiteración de Jurisprudencia

3.1. En múltiples ocasiones, diferentes Salas de Revisión de esta Corporación han señalado que los usuarios del Sistema de Salud tienen el derecho constitucional a que se les garantice el acceso efectivo a los servicios médicos necesarios e indispensables para tratar sus enfermedades, recuperar su salud y resguardar su dignidad humana.[13] Esto fue recogido por la sentencia T-760 de 2008 en la regla: toda persona tiene derecho a que la entidad encargada de garantizarle la prestación de los servicios de salud, E.P.S., autorice el acceso a los servicios que requiere, incluso si no se encuentran en el plan obligatorio de salud’, [14] pues lo que realmente interesa es si de aquel depende la dignidad y la integridad del peticionario y si el servicio ha sido ordenado por el médico tratante.[15]

En esta línea, la Corte ha resaltado que, en el Sistema de Salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, prima facie, el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente. [16]

3.2. La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio.[17]

En consecuencia, es la persona que cuenta con la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un determinado servicio a partir de la valoración de los posibles riesgos y beneficios que este pueda generar y es quién se encuentra facultado para variar o cambiar la prescripción médica en un momento determinado de acuerdo con la evolución en la salud del paciente.

En este orden de ideas, siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico.[18] Por ello, al carecer del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos que son ineficientes respecto de la patología del paciente, o

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-345 del 14 de junio de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa



incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos, tal como podría ocurrir en el caso concreto.[19]

3.3. Por lo tanto, la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, [20] pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser remplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico.[21]

Por supuesto, hay casos en los que, con mayor evidencia técnica y científica puede controvertirse la posición del médico tratante. Esto fue recogido por la sentencia T-344 de 2002[22] al establecer que para que el dictamen del médico pueda ser legítimamente controvertido “la opinión de cualquier otro médico no es suficiente. La base de la decisión negativa con-traria a lo prescrito por el médico que ha tratado al paciente debe ser más sólida, por lo que ha de fundarse, por lo menos en: (1) la opinión científica de expertos en la respectiva especialidad, (2) la historia clínica del paciente, esto es, los efectos que concretamente tendría el tratamiento solicitado en el accionante”.[23]

Así las cosas, existen casos en los que se pueden desatender las órdenes de los médicos tratantes y ello es constitucionalmente legítimo en tanto la decisión contraria a lo prescrito por el médico tratante (i) se fundamente en la mejor información técnica o científica (ii) en la historia clínica del paciente, y las particularidades relevantes del caso concreto, estipulando claramente las razones por las cuales ese determinado servicio de salud ordenado no es científicamente pertinente o adecuado y (iii) especialmente cuando está en riesgo la vida y la integridad personal del paciente...”. (Negrilla y Subraya del Despacho).

Así las cosas, la NUEVA E.P.S. como Entidad Promotora de Salud, aseguradora de la señora MARÍA ARIZA GORDILLO, está obligada a asumir las prestaciones que demanda la paciente, sin dilación alguna, ya que el suministro del medicamento prescrito por la médico tratante y requeridos para la buena nutrición y alimentación balanceada de la paciente, ha venido siendo postergado por causas atribuibles exclusivamente a la E.P.S accionada y que no obedecen a controversias medico científicas, que sería bajo la única circunstancia que resultaría admisible dicha demora, pero para el sub examine es la NUEVA E.P.S., la que no ha atendido de manera oportuna, eficiente y de calidad, las órdenes medicas ya referidas, poniendo en riesgo la integridad de la accionante²⁰; por ende la

²⁰ “...4. Una entidad de salud puede negar la práctica de un procedimiento o un tratamiento médico cuya prestación ponga en riesgo la vida y la integridad de la persona

4.1. Como se estableció en el acápite anterior, ha sido amplia la jurisprudencia de esta Corporación al reiterar que el ordenamiento constitucional le garantiza a todas las personas, como componente esencial del derecho a la salud, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran para resguardar su dignidad humana. Estos servicios, en principio, deben ser ordenados por el médico tratante, con base en la historia clínica del usuario, razón por la cual, existen eventos en los cuales, con fundamento en dicho historial médico, la realización de un determinado procedimiento o tratamiento o la entrega de cierto medicamento pueden poner en inminente riesgo la vida y la integridad de quienes en principio requieren estos servicios.

En este orden de ideas, una entidad de salud puede negar el acceso a un servicio médico, por razones que no son administrativas, que para esta Corte resultan válidas cuando están justificadas en un posible riesgo para la vida, la salud y la integridad del paciente. Lo que no resulta admisible, es que una entidad dilate o niegue la prestación de un servicio de salud, sin fundamento científico o médico alguno y más aun sin proponerle alternativas al usuario para recuperar su salud.[24]

4.2. Cabe resaltar, que esta Corporación ya ha estudiado casos de personas, a quienes se les ha negado la práctica de un determinado procedimiento médico, bajo el argumento de ponerse en inminente riesgo su vida y su integridad en desarrollo de dicha intervención. A continuación se presentan dos ejemplos.

4.2.1. En la sentencia T- 234 de 2007,[25] la Corte estudió el caso de un ciudadano que quedó parapléjico a causa de una herida de arma de fuego en la columna vertebral razón por el cual su médico tratante le recomendó la práctica de la cirugía laminectomía y esquirlectomía. No obstante, al mediar un concepto emitido por el Staff de columna (grupo de médicos especialistas), según el cual, una vez revisados los exámenes médicos ordenados por los especialistas mencionados, se consideró que el paciente no se beneficiaría de la cirugía y que la misma implicaba para el paciente más riesgos que beneficios, esta no fue practicada por la respectiva E.P.S..

En esta oportunidad, la Corte una vez analizado el acervo probatorio, sostuvo que de conformidad con el dictamen emitido por el cuerpo especializado de médicos, el procedimiento denominado LAMINECTOMÍA, si bien daba cuenta directa de la patología del paciente, es decir era idóneo; la expectativa de beneficio que podría aportarle al actor era tan baja, y los riesgos que conllevaba tan altos, que no convenía someterse a ellos por un beneficio tan mínimo y además incierto. La Corte consideró, que a la luz del deber de protección de los médicos y del mismo sistema de salud frente a los pacientes, no resultaba conveniente practicar la operación y que desde el punto de vista jurídico, lo obrante en el expediente, configuraba tanto razones de falta de idoneidad médica como de inconveniencia, para no autorizar la operación al tutelante.



negativa, demora y omisión debe ser atribuida a la referida E.P.S. accionada, pues es esta entidad quien a través de su red de prestadores de servicios no ha actuado con diligencia y de manera oportuna para atender lo anteriormente descrito, desconociendo el estado de salud de la usuaria, dejando de lado el concepto médico científico de la galeno tratante, en procura del restablecimiento de los derechos de la libelista.

En consecuencia, se tutelarán los Derechos Fundamentales a la Salud y Vida digna de la accionante y como resultado se ordenará al Representante Legal de la NUEVA E.P.S., o quien haga sus veces, si aún no lo ha hecho, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, previa la verificación de la existencia y vigencia de los convenios contractuales con las Instituciones Prestadoras de Servicios (IPS) adscritas a su red de servicios, proceda a AUTORIZAR, Y ENTREGAR EFECTIVAMENTE, el suplemento nutricional de: *“PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGÍA TOTAL WIPRO – SM POLVO 40 G / SOBRE”*, ordenados por la Dra. Juliana Pinto Álvarez, Nutricionista y Dietista adscrita a dicha E.P.S., el pasado 06 de julio de 2023, según consta en la fórmula médica expedida a la señora MARÍA ARIZA GORDILLO, identificada con Cédula de Ciudadanía número 63'458.384 de Barrancabermeja, con ocasión del diagnóstico de *“SÍNDROME METABÓLICO O SARCOPENIA ASOCIADA A DESNUTRICIÓN PROTEICO – CALÓRICO DE GRADO SEVERA, ANEMIA, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA”*.

Por la orden que aquí se impone, en reiteradas oportunidades la Honorable Corte Constitucional ha manifestado que aunque exista un listado de medicamentos, procedimientos, insumos que deben ser de obligatorio cumplimiento dentro del PBS, aquellos que no se encuentren contemplados en él, y sean prescritos por los médicos tratantes, siempre y cuando sea necesario para la vitalidad del paciente, la obligación de suministrarlos oportunamente recae única y exclusivamente en las Entidades Prestadoras de Salud²¹; empero, en cuanto a la posibilidad de reembolso de las prestaciones asistenciales excluidas del Plan de Beneficio en Salud (NO PBS), este Despacho tiene claro que dichos procedimientos ya se encuentran regulados en la Ley y es por ministerio de ésta

Por lo anterior, la Sala de Revisión señaló que al no ser posible sustituir el criterio médico-científico que desvirtuó la idoneidad del tratamiento médico inicialmente ordenado al demandante, forzoso resultaba confirmar la decisión de los jueces de tutela de instancia, en el sentido de no conceder el amparo respecto de ordenar a la E.P.S. SUSALUD el reconocimiento de la cirugía denominada LAMINECTOMÍA.

4.2.2. El segundo ejemplo en esta misma línea, es la sentencia T-476 de 2012,[26] donde la Corte estudió el caso de una señora a quién Sanitas E.P.S. se negó a autorizarle el servicio médico cirugía de bypass gástrico por laparoscopia, ordenado por su médico tratante el 21 de julio de 2011. La E.P.S. manifestó que una vez la paciente fue valorada por un grupo multidisciplinario de obesidad compuesto por médicos especialistas en cirugía bariátrica, médicos internistas, una psicóloga y dos nutricionistas, este concluyó que de acuerdo a su índice de masa corporal, y por encontrarse la obesidad mórbida en el grado más bajo, grado 1, la accionante podía perder peso a través de otros tratamientos, menos riesgosos para su salud. Ello sumado a que el Comité Técnico Científico no podía autorizar un procedimiento que ponía en riesgo la vida e integridad de la peticionaria, y que a diferencia de lo que se esperaba, podía agudizar sus condiciones actuales de salud.

La Corte sostuvo en esta ocasión, que si bien el médico tratante de la paciente había considerado que se le debía realizar la cirugía de bypass gástrico por laparoscopia, no era menos cierto, que el Comité Técnico Científico de la entidad, integrado por un grupo interdisciplinario de 7 profesionales, había estimado que la intervención referida, por ser un procedimiento de alto riesgo, debía ser autorizada sólo en aquellos casos en que no existieran otros procedimientos, que sin poner en riesgo la vida o la integridad del paciente, también le permitieran perder peso, y mejorar sus condiciones de salud, razón por la cual, le asistía la razón a Sanitas E.P.S. al haber negado el servicio solicitado por la accionante, pues en vez de tratarse de un servicio apto para recuperar su salud, era por el contrario, según lo manifestaron los especialistas consultados, riesgoso para su vida y su integridad. Sin embargo, como Sanitas E.P.S. negó el servicio aduciendo que existían procedimientos médicos alternativos para que la accionante perdiera peso, era necesario que se le informara cuáles eran esos procedimientos; razón por la cual la Corte protegió el derecho a la salud de la peticionaria en la faceta de información y por lo tanto le ordenó a Sanitas E.P.S. le informara cuáles eran los procedimientos médicos que en su caso, podían reemplazar la cirugía de bypass gástrico por laparoscopia.

4.3. En consecuencia, como lo ejemplifican los casos citados, la jurisprudencia ha indicado que la negación de una prestación de salud, solo es constitucionalmente legítima bajo el supuesto que éste presente un concepto sólido apoyado en la Historia Clínica del paciente, científicamente sustentado con las opiniones de expertos en la respectiva especialidad del médico tratante que ordenó el servicio de salud y en el cual se hayan estipulado claramente las razones por las cuales ese determinado servicio de salud ordenado no es científicamente pertinente o adecuado.[27]...”

²¹Sentencia T-196 de 2014 Corte Constitucional, “...Cuando el correspondiente profesional determina que un paciente demanda la prestación de servicios médicos, la realización de determinados procedimientos, o el suministro de medicamentos e insumos, sin importar que estén o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, la respectiva E.P.S. está en la obligación de proveérselos. Por regla general, las E.P.S. solo están obligadas a autorizar servicios e insumos que hayan sido prescritos por un profesional de la salud, adscrito a su red de prestadores de servicios médicos. Sin embargo, en circunstancias excepcionales, cuando no existe tal orden, ni otro documento que permita colegir, técnica o científicamente, la necesidad de lo que reclama un usuario, se torna oportuna la intervención del juez constitucional para dilucidar su pertinencia. En tales casos, es menester verificar si el peticionario padece patologías que conlleven síntomas, efectos y tratamientos que configuren hechos notorios. Ante esa eventualidad, el operador judicial puede prescindir del soporte médico para dar aplicación a las reglas de la sana crítica, que lo conduzcan a una intelección apropiada de la realidad.



que no es dable a este Fallador el ordenar lo que ya está estipulado normativamente, obedeciendo a trámites administrativos que las mismas E.P.S. deben adelantar por su cuenta y oportunamente.

Como colofón, al no advertirse amenaza o vulneración de Derechos Fundamentales por parte de la vinculada **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER**, se procederá a su desvinculación del presente trámite tutelar; no sin antes llamar la atención, en relación a que en futuras oportunidades responda al llamado de las autoridades judiciales, más aún en tratándose de acciones de amparo, con el fin de asegurar la protección de los derechos fundamentales de los sujetos que participan en el trámite.

Se reconocerá dentro del trámite como apoderada de la accionada NUEVA E.P.S. a la doctora MYRIAM ROCIO LEON AMAYA, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 63'548.851 expedida en Bucaramanga, y Tarjeta Profesional número 246.746 del C.S.de la J., en los términos y para los efectos del poder conferido.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE SAN GIL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. **TUTELAR** los Derechos Fundamentales a la SALUD y VIDA DIGNA de la señora MARÍA ARIZA GORDILLO, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 63'458.384 expedida en Barrancabermeja, en la acción de tutela promovida en contra de la NUEVA E.P.S., en los términos y por las razones previstas en el presente proveído.

SEGUNDO. **ORDENAR** al Representante Legal de la NUEVA E.P.S., o quien haga sus veces, si aún no lo ha hecho, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, previa la verificación de la existencia y vigencia de los convenios contractuales con las Instituciones Prestadoras de Servicios (IPS) adscritas a su red de servicios, proceda a AUTORIZAR, Y ENTREGAR EFECTIVAMENTE, el suplemento nutricional de: *"PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGÍA TOTAL WIPRO – SM POLVO 40 G / SOBRE"*, ordenados por la Dra. Juliana Pinto Álvarez, Nutricionista y Dietista adscrita a dicha E.P.S., el pasado 06 de julio de 2023, según consta en la fórmula médica expedida a la señora MARÍA ARIZA GORDILLO, identificada con Cédula de Ciudadanía número 63'458.384 de Barrancabermeja, con ocasión del diagnóstico de *"SÍNDROME METABÓLICO O SARCOPENIA ASOCIADA A DESNUTRICIÓN PROTEICO – CALÓRICO DE GRADO SEVERA, ANEMIA, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA"*, de conformidad con lo considerado en el presente proveído.

TERCERO. En cuanto a la posibilidad de reembolso de las prestaciones asistenciales excluidas del Plan de Beneficio en Salud (NO PBS), la NUEVA E.P.S., deberá ceñirse a las directrices plasmadas en las leyes y acuerdos vigentes para tal efecto.

CUARTO. **DESVINCULAR** del presente trámite tutelar a la vinculada SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER por las razones anotadas en el presente proveído; no sin antes llamar la atención, en relación a que en futuras oportunidades responda al llamado de las autoridades judiciales, más aún en tratándose de acciones de amparo, con el fin de asegurar la protección de los derechos fundamentales de los sujetos que participan en el trámite.



QUINTO. **RECONOCER** personería jurídica dentro del trámite, como apoderada de la accionada NUEVA E.P.S. a la doctora MYRIAM ROCIO LEON AMAYA, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 63'548.851 expedida en Bucaramanga, y Tarjeta Profesional número 246.746 del C.S. de la J., en los términos y para los efectos del poder conferido.

SEXTO. **NOTIFÍQUESE** esta providencia a todos los interesados en la forma prevista en los artículos 30 del Decreto 2591 y 5 del Decreto 306 de 1992.

SEPTIMO. Contra esta decisión procede la **IMPUGNACIÓN** presentada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

OCTAVO. Si no fuere impugnada, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOVENO. A costa de la parte interesada expídase fotocopias auténticas de la presente sentencia, de así requerirlo.

DECIMO. **EXCLUIDA DE REVISIÓN**, previas las anotaciones de rigor, **ARCHÍVENSE** las diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS DANIEL BUSTAMANTE JAIMES
JUEZ

CDBJ/Cjrv