

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjamesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, veintiocho (28) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Surtido el trámite de esta instancia dentro de la acción de tutela instaurada por ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, quien actúa como agente oficiosa de ALVARO GUTIERREZ GALLO, contra NUEVA EPS S.A. por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud, dignidad humana, integridad y a la seguridad social.

ANTECEDENTES

Se resumen los hechos narrados por la accionante como soporte de la presente acción, así:

Que actualmente el agenciado tiene 71 años de edad, y se encuentra afiliado a la NUEVA EPS S.A. en régimen contributivo en el Municipio de Piedecuesta, señalando que el mismo ha presentado problemas de salud, por lo que los médicos de la entidad accionada le diagnosticaron “TRASTORNOS

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

INTERNOS DE RODILLA, NO ESPECIFICADO”, por lo cual, le ordenaron desde el 08/08/2021, la realización del procedimiento denominado “CUADRICESPLASTIA ABIERTA, REVISION REEMPLAZO TOTAL DE RODILLA CON RECONSTRUCCION DE LOS TRES COMPONENTES (FEMORAL, TIBIA Y PATERAL)”.

Que debido a la lesión sufrida, el agenciado no está en capacidad de desplazarse para sus necesidades básicas y su familia no cuenta con los recursos económicos suficientes para asumir el gasto de la cirugía y la demora en el servicio subsidiado, ha perjudicado su estado de salud física y mental.

Que por trámites administrativos, le están demorando la prestación de los procedimientos, insumos y servicios que necesita. Lo anterior, pese a ser un sujeto que requiere especial protección del Estado, por ser un adulto mayor y más que se trata de un servicio ordenado por los médicos adscritos a la entidad accionada.

Por último, solicita que se tutelen sus derechos fundamentales y se le ORDENE a la entidad accionada para que de manera inmediata proceda a ordenar y autorizar toda la ATENCION MEDICA INTEGRAL, ordenada por el médico tratante para el tratamiento de las patologías denominadas “TRASTORNOS INTERNOS DE RODILLA, NO ESPECIFICADO”.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjamesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

Así mismo, solicitan que se le ordene a la entidad accionada que de forma inmediata se lleve a cabo la autorización y suministro de “CUADRICESPLASTIA ABIERTA, REVISION REEMPLAZO TOTAL DE RODILLA CON RECONSTRUCCION DE LOS TERS COMPONENTES (FEMORAL, TIBIAL Y PATERAL)”, ordenados por el médico tratante, así como todo aquellos que se llegue a requerir para mejorar la calidad de vida y lograr el restablecimiento de salud del agenciado.

TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

Mediante auto de fecha 14/10/2021 se dispuso a avocar el conocimiento de la tutela contra NUEVA EPS S.A., y se ordenó vincular de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, a quien se le corrió traslado por el término de dos (2) días contados a partir del recibido del mensaje para que se pronunciaran sobre los hechos que aduce la parte accionante en la demanda de tutela.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, procedió a dar contestación al requerimiento impartido por este juzgado, indicando:

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimessv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

Que de acuerdo con la normatividad vigente, es función de la EPS, y no de la entidad, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a la entidad, situación que a su parecer, fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva.

Que el Art.5 de la Resolución 205 de 2020, estableció los Presupuestos Máximos de Recobro para garantizar todo medicamento, insumo o procedimiento que no estuviera financiado por la UPC; por lo que alude que no le es viable a las EPS invocar como causal de no prestación el hecho de que lo solicitado por el accionante “no se encuentra en el POS”, en tanto ADRES ya realizó el giro de los recursos con los cuales deberán asumir dichos conceptos

Que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención a sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

Que respecto a la facultad de recobro por los servicios no incluidos en el Plan Básico de Salud (PBS), expone que se debe considerar una solicitud

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

antijurídica, puesto que la nueva normatividad aplicable en salud, fijó los presupuestos máximos para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, girando los recursos de salud antes de la prestación de los servicios, de la misma forma cómo funciona la Unidad de Pago por Capitación (UPC) y de concederse el recobro, considera que se estaría generando un doble desembolso a las EPS.

Que se NIEGUE el amparo solicitado por el accionante, en lo que tiene que ver con la entidad, señalando que en los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado, considera que resulta “innegable” que la entidad no desplegó ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del accionante, y en consecuencia solicita que se DESVINCULE a la entidad del trámite de la presente acción constitucional.

Que se NIEGUE la facultad de recobro, debido a que la entidad ya transfirió a la EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud.

Que en caso de acceder al amparo solicitado, solicita que se modulen las decisiones que se profieran en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, con las cargas que se impongan en las entidades a las que se compruebe la vulneración de los derechos

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

fundamentales invocados, por cuanto existen servicios y tecnologías que escapan al ámbito de la salud, y no deben ser sufragadas con los recursos destinados a la prestación del mencionado servicio público.

NUEVA EPS, procedió a dar contestación al requerimiento impartido por este juzgado, indicando:

Que verificaron en el sistema integral de la entidad, evidenciando que el accionante está en estado activo para recibir asegurabilidad y pertenencia en el SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD EN EL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO, como cotizante categoría A.

Que la entidad le ha brindado al paciente los servicios requeridos dentro de su competencia y conforme a sus prescripciones médicas dentro de la red de servicios contratada, señalando que la entidad les garantiza la atención a sus afiliados a través de los médicos y especialistas adscritos a la red para cada especialidad.

Que actualmente, la entidad está realizando la gestión referente al cumplimiento de la medida provisional, así como el petitum de la parte accionante, en cuanto a los servicios de salud que están contemplados en el plan de beneficios de salud.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimsv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

Que el área técnica de servicios de salud, procedió a requerir a la IPS UT FOSCAL, para que proceda a programar y materializar el servicio solicitado, teniendo en cuenta que la entidad autorizó el procedimiento requerido en debida forma.

Que frente al tratamiento integral, indica que la misma se da por parte de la entidad de acuerdo con las necesidades médicas y la cobertura que establece la Ley para el Plan de Beneficios de Salud, por lo que considera que no es viable fallar o emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, arguyendo que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no, un determinado servicio de salud.

Que de esta manera, consideran que no se aprecia una actuación u omisión por parte de la entidad, de la que pueda derivarse la presunta vulneración de los derechos fundamentales que invoca la parte accionante.

Por último, solicitan que se deniegue la solicitud de atención integral, la cual hace referencia a servicios futuros e inciertos que no han sido siquiera prescritos por los galenos tratantes y se anticipa una supuesta prescripción, cuando pueden resultar aún en servicios que no son competencia de la EPS, como los no financiados por los recursos de la UPC.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

Subsidiariamente, solicitan que en caso de tutelar los derechos invocados, se ordene a ADRES, reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de ese tipo de servicios.

Posteriormente, en contestación complementaria, NUEVA E.P.S. indicó que NUEVA EPS procedió a requerir a IPS PRESTADORA DEL SERVICIO para que programara y materializará el procedimiento solicitado, quienes de acuerdo a su disponibilidad quirúrgica procedieron a programar el procedimiento solicitado así: “programado para el día 11 de noviembre de 2021 a las 8 de la mañana”, información que alude fue trasladada a la parte accionante”.

Así mismo, expone que frente a la solicitud de atención integral, considera que EL FALLO DE TUTELA NO PUEDE IR MÁS ALLÁ DE LA AMENAZA O VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS Y PROTEGERLOS A FUTURO, pues con ello se desbordaría su alcance y además una condena en estos términos incurre en el error de obligar por prestaciones que aún no existen puesto que la obligación de un servicio de la EPS solo inicia una vez la dolencia en salud ocurre y por ello un fallo concreto, no genera violación de derecho fundamental alguno.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

Que con ocasión a lo anterior, itera su solicitud de denegar la atención integral a favor del agenciado; Sin embargo, solicita que en el evento en que el Despacho ordene tutelar los derechos invocados, solicitan que se ordene al ADRES, reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

COMPETENCIA

Este Juzgado es competente para conocer de la presente Acción de Tutela, toda vez que se dan las condiciones de procedibilidad de la acción de que trata el art. 5º del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el numeral 2 del art. 42, siendo del caso proceder a decir previas las siguientes.

CONSIDERACIONES

La Constitución de 1.991, en su artículo 86, consagró el derecho de toda persona a ejercer la acción de tutela ante los Jueces de la República, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, para pedir la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando considere que los mismos se encuentran vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en algunos casos especiales.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

No obstante lo enunciado, no basta con que el ciudadano alegue la violación de un derecho fundamental para que se proceda a su protección por vía de tutela, pues esta acción de orden constitucional tiene un carácter subsidiario al que sólo se puede acudir cuando no exista otro medio judicial eficaz para la defensa de los intereses de quien demanda. Este aspecto ha sido abordado por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

“Esta Corporación ha manifestado, que la acción de tutela como mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, procede solo en los casos que señale la ley, y no es suficiente que se alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para que se legitime automáticamente su procedencia, pues 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.

Así mismo, ha señalado que la acción de tutela sólo procede en situaciones en las que no existe otro mecanismo de defensa judicial apto para proteger un derecho fundamental amenazado o vulnerado, o cuando existiendo no resulte eficaz, al punto de estar la persona que alega la vulneración o amenaza, frente a un perjuicio irremediable”¹. (comillas y cursiva fuera del texto original).

Así las cosas, se advierte que a esta vía excepcional acude ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, quien actúa como agente oficiosa de ALVARO GUTIERREZ GALLO, con el fin de solicitar el amparo de los derechos fundamentales de éste último, los cuales están siendo presuntamente vulnerados

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-951 del 9 de septiembre de 2005. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

por NUEVA EPS S.A., quienes presuntamente se niegan a suministrar un servicio ordenado por su médico tratante, así como la prestación de una atención integral.

Resumido someramente el caso que se presenta hoy ante la jurisdicción constitucional, se puede afirmar, que del mismo alegato de la parte actora el Despacho ha de verificar, en primer lugar, **(i) si en el caso de marras se verifican los requisitos de procedencia del estudio de fondo del asunto constitucional planteado**, para luego verificar **(ii) si se reúnen los supuestos legales y jurisprudenciales que permitan inferir que se vulneraron los derechos invocados por la accionante a favor del agenciado y, si en tal virtud, es menester conceder el amparo constitucional rogado.**

Ubicada la controversia, se tiene que para resolver el primero de los asuntos planteados, es necesario tener presente que la acción de tutela es un mecanismo procesal subsidiario y excepcional que tiene por objeto la protección concreta de los derechos fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando estos sean violados o se presente amenaza de su violación. El ejercicio de la acción, está condicionado a que la parte demuestre la existencia de una amenaza concreta y específica de violación de los derechos fundamentales cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública y, en casos definidos por la ley, a sujetos particulares.

En atención a lo anterior, y descendiendo al caso objeto de estudio, se advierte que se encuentran satisfechos los requisitos de procedibilidad, tales como subsidiariedad e inmediatez propios de la presente acción, dado que, en primer lugar, el presente mecanismo es idóneo para la solución de controversias relacionadas con la prestación de servicios de salud, máxime cuando se trata de un sujeto de especial protección constitucional, como el aquí agenciado y, en

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimessv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

segundo lugar, se avizora que el escrito tutelar fue impetrado el 14/10/2021, permaneciendo la presunta vulneración en el tiempo.

Dentro de este contexto, se obtiene una respuesta positiva al primer problema formulado, lo que quiere decir que la acción de tutela, en esta oportunidad es el medio idóneo para proteger los derechos fundamentales de manera inmediata, eficaz y completa, razón por la cual se procede al estudio del segundo problema jurídico planteado con anterioridad.

Evacuado el estudio de los requisitos de procedibilidad de la presente acción constitucional, y de cara a lo planteado, se debe detallar que el agenciado es un sujeto de especial protección constitucional con ocasión a su edad, teniendo en cuenta que el mismo tiene 72 años de edad, por lo cual, se hace necesario traer a colación lo establecido en el inciso 2º del artículo 46 de la Carta Política, en el cual se colige la especial obligación del Estado Colombiano en garantizar los servicios de seguridad social integral a las personas calificadas como adultos mayores, dentro de los cuales se encuentra la atención en salud, a modo de salvaguarda especial de derechos prestacionales que consientan el adecuado ejercicio de derechos fundamentales como la vida, la integridad personal y la dignidad humana, en vista de las especiales condiciones en que se encuentran sus titulares.

Así mismo, la Corte Constitucional ha sostenido frente a la salud de los adultos mayores que:

“el derecho a la salud de los adultos mayores es un derecho fundamental autónomo, dadas las características de especial vulnerabilidad de este grupo poblacional y su particular conexidad con el derecho a la vida y a la dignidad humana”.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

“el derecho a la salud se torna fundamental de manera autónoma [cuando] se trata de un adulto mayor que goza de una protección reforzada a partir de lo señalado en la Constitución Política y en tratados internacionales”². (comillas y cursiva fuera del texto original).

Ahora bien, en cuanto a la protección del derecho a la salud por acción de tutela, ha dicho la H. Corte Constitucional que es menester recordar que a partir de la sentencia T-760 de 2008 el derecho a la salud es un verdadero derecho fundamental autónomo. Asimismo, de acuerdo con dicha decisión, una EPS desconoce, no sólo el derecho a la salud de una persona, sino que pone en riesgo el de la vida, al negarle un servicio de salud requerido y/o dejar de autorizar la prestación de un servicio que no está incluido en el Plan de Beneficios o por cualquier otra excusa, pero se requiere (de su prestación depende conservar la salud, la vida, la dignidad o la integridad de la persona), lo cual hace procedente el amparo constitucional de cara a superar tales falencias.

Evacuado el estudio de procedibilidad de la presente acción constitucional y dejando de presente la condición de sujeto de especial protección constitucional del que goza el agenciado, se procede a realizar un estudio de fondo, conforme al escrito tutelar. Se advierte entonces que en el asunto bajo estudio, la accionante solicita se le tutelen los derechos fundamentales al agenciado, invocados para que, en consecuencia, se ordene a la accionada, a autorizar y suministrar los servicios solicitados, independientemente si pertenecen o no al PBS, así como la atención integral a favor del mismo.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

La accionada, por su parte, expuso que a la fecha se encuentra fijada fecha para el 11/11/2021, para la prestación de unos de los servicios requeridos, considerando que no se le han vulnerado los derechos fundamentales al agenciado y que no es viable otorgar una atención integral, arguyendo que no le es dable al Juez constitucional, tener en cuenta hechos futuros, que no han sido ordenados por el médico tratante del tutelante.

Bajo la anterior panorámica, y partiendo de que el agenciado presenta un padecimiento que le aqueja, requiriendo de unos servicios ordenados por su médico tratante, denominados como: “CUADRICESPLASTIA ABIERTA, REVISIÓN REPLAZO TOTAL DE RODILLA CON RECONSTRUCCIÓN DE LOS TRES COMPONENTES (FEMORAL, TIBIAL, Y PATERAL)”. Conforme a lo anterior, este Estrado asevera que han sido desconocidos los derechos que cobijan al agenciado, por parte de la EPS accionada, por lo cual, se procederá a tutelar los derechos fundamentales invocados, teniendo en cuenta para el análisis de la viabilidad de las pretensiones invocadas, las circunstancias descritas por las partes, a la luz de las normas y lo que la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional ha precisado sobre el tema.

En este orden de ideas, y teniendo en cuenta los pedimentos impetrados, este Despacho considera pertinente recordar que en el Sistema de Seguridad Social en Salud del Régimen Contributivo existe una obligación básica que deben cumplirse por parte de las Empresas Promotoras de Salud del Contributivo, la cual se centra en lo siguiente:

Le corresponde de manera exclusiva a las E.P.S garantizar a sus afiliados la prestación de los servicios de salud incluidos en el Plan

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

Obligatorio de Salud Contributivo en el que se contienen las acciones de prevención, promoción y recuperación, la atención integral de las enfermedades de alto costo; y el suministro de medicamentos y terapeuta del sistema. Bien sea directamente o a través de la contratación con entidades pertenecientes a la red pública o con entidades privadas.

Lo plasmado permite entender que, cuando un medicamento o procedimiento no está contemplado en el Plan Obligatorio de Salud Contributivo (POS), el suministro por parte de las Empresas Promotoras de Salud no sería en principio exigible, en cuanto la obligación de estas entidades se circunscribe a los medicamentos y suministros allí estipulados. Sin embargo, tratándose de un procedimiento o medicamento encaminado a mejorar la salud del paciente y a brindarle unas condiciones de vida dignas, prevalecen los derechos fundamentales sobre las prerrogativas de la Empresa Promotora de Salud, debiéndose entonces de ese modo imponer a las entidades administradoras del sistema de salud, obligaciones que van más allá de las prestaciones que le son legalmente exigibles.

Corolario a lo anterior, la Corte Constitucional ha manifestado en multiplicidad de ocasiones, que la reglamentación encontrada en los planes obligatorios de salud no pueden desconocer los derechos constitucionales fundamentales de las personas, lo cual ocurre cuando las empresas promotoras de salud, aplicando de manera estricta dicha reglamentación, omiten el suministro de medicamentos o procedimientos necesarios para mantener la vida, la integridad personal o un mejor funcionamiento del organismo de sus usuarios, con el argumento de que no se encuentran incluidos en el plan obligatorio de salud.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

A raíz de lo anterior, la jurisprudencia³ constitucional ha sentado unas reglas para la inaplicación de la reglamentación que excluye procedimientos o medicamentos por fuera del Plan Obligatorio de Salud (POS) ya sea del Régimen Contributivo o Subsidiado. Tales condiciones se compendian así:

- A) *Que la exclusión amenace realmente los derechos constitucionales fundamentales del afiliado al sistema;*
- B) *Que el medicamento o procedimiento excluido no pueda ser sustituido por otro con la misma efectividad y que sea previsto por el Plan Obligatorio de Salud (POS);*
- C) *Que el paciente no pueda sufragar el costo del medicamento;*
- D) *Que el medicamento haya sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S.*

Precisado lo anterior, se itera que se torna procedente la solicitud impetrada por la accionante a favor del agenciado, referente a que le sean tutelados los derechos fundamentales del mismo, teniendo en cuenta que, si bien el servicio requerido no se encuentra con cobertura dentro del Plan Obligatorio de Salud (P.O.S), conforme lo establecido en resoluciones 5857 de 2018 y s.s., lo cierto es que (i) conforme a la historia clínica aportada, se advierte que la ausencia del servicio requerido, amenaza los derechos fundamentales del agenciado, (ii) no se logró probar la existencia de otros servicios u procedimientos alternos que logren sustituir los requeridos en la presente acción, (iii) así mismo, se tiene que en

³ Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-112 de 1998, M.P. Carlos Gaviria Díaz. Sala Primera de Revisión, sentencias T-370, 385 y 419 de 1998, M.P. Alfredo Beltrán Sierra. Sala Octava de Revisión, sentencias T-236, 283, 286 y 328 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz. Sala Novena de Revisión, sentencia T-560 de 1998, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

atención a las aseveraciones realizadas por la accionante, el agenciado no posee los recursos para asumir los gastos que conlleva el servicio requerido, (iv) por último, se tiene que los servicios requeridos fueron prescritos por sus médicos tratantes los cuales se encuentran inscritos con la EPS accionada. **Aunado a lo anterior, se recuerda el deber del Estado de garantizar con primacía los derechos fundamentales de los “sujetos de especial protección constitucional”, como lo es el agenciado dentro del presente trámite.**

Por ende, no existe ningún tipo de excusa válida para que no se le entre a autorizar, y suministrar al paciente el servicio en comento, dado que fue ordenado por su médico tratante y, en caso, de que ello se presentara, se estaría vulnerando el derecho a la continuidad del servicio de salud.

Así pues, se advierte que se hace impajaritable la autorización, y suministro de los servicios incoados, conforme a las características señaladas por el médico tratante, los cuales fueron denominados como “CUADRICESPLASTIA ABIERTA, REVISIÓN REPLAZO TOTAL DE RODILLA CON RECONSTRUCCIÓN DE LOS TRES COMPONENTES (FEMORAL, TIBIAL, Y PATERAL)”, por lo cual, se ordenará que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a autorizarle, y suministrarle al señor ALVARO GUTIERREZ GALLO, el servicio en cita, estableciendo una IPS adecuada que cuente con todos los requisitos administrativos y médicos para llevar a cabo la misma.

Corolario a lo anterior, y con el fin de proteger el derecho a la prestación del servicio de salud de forma integral y evitar la interposición indefinida de acciones de tutela por cada nuevo servicio de salud que sea ordenado por médico adscrito a la EPS, con observancia por supuesto de la calidad de sujeto de protección constitucional que reviste al agenciado y en el principio de integridad, se ordenará

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

a la EPS que suministre todos los medicamentos, tratamientos, procedimientos, insumos, servicios, y terapias que requiera el señor ALVARO GUTIERREZ GALLO, para la completa recuperación y/o estabilización de la patología “TRASTORNOS INTERNOS DE LA RODILLA, NO ESPECIFICADOS”, y que le sean ordenados por los médicos tratantes adscritos a esa EPS.

Cabe aclarar hasta este punto que para el caso, la orden de tratamiento integral, está atada a los servicios médicos que requiera el señor ALVARO GUTIERREZ GALLO, para tratar su patología “TRASTORNOS INTERNOS DE LA RODILLA, NO ESPECIFICADOS”, que padece y acorde con lo que determinen sus médicos tratantes frente a ésta. Lo anterior, en razón que, lo que se busca con la medida es evitar que el paciente se vea en la obligación de recurrir a la acción de tutela cada vez que requiera una cita, un medicamento, un procedimiento o un servicio determinado por su médico para tratar su patología denominada “TRASTORNOS INTERNOS DE LA RODILLA, NO ESPECIFICADOS”.

Finalmente, se requerirá al gerente y /o representante legal del agenciado para que atendiendo el estado de salud del señor ALVARO GUTIERREZ GALLO, **se abstenga de imponer barreras para el acceso a los servicios de salud que requiera, por cuanto dicho accionar hace más gravosa la situación de éste.**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Bucaramanga, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

PRIMERO: TUTELAR los derechos invocados por ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, quien actúa como agente oficiosa de ALVARO GUTIERREZ GALLO, contra NUEVA EPS S.A., conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al GERENTE, REPRESENTANTE LEGAL y/o a quien haga sus veces de NUEVA E.P.S, que es la entidad a la cual se encuentra afiliado el paciente para la prestación del servicio de salud y sobre quien recae la responsabilidad de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a autorizarle, y suministrarle al señor ALVARO GUTIERREZ GALLO, el servicio ordenado por su médico tratante, consistente en: “CUADRICESPLASTIA ABIERTA, REVISIÓN REPLAZO TOTAL DE RODILLA CON RECONSTRUCCIÓN DE LOS TRES COMPONENTES (FEMORAL, TIBIAL, Y PATERAL)”, estableciendo una IPS adecuada que cuente con todos los requisitos administrativos y médicos para llevar a cabo la misma.

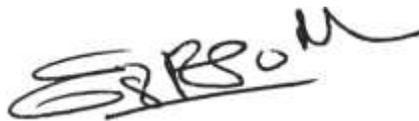
TERCERO: ORDENAR a NUEVA E.P.S, que suministre todos los medicamentos, tratamientos, procedimientos, insumos, servicios, y terapias que requiera el señor ALVARO GUTIERREZ GALLO, para la completa recuperación y/o estabilización de la patología “TRASTORNOS INTERNOS DE LA RODILLA, NO ESPECIFICADOS”, y que le sean ordenados por los médicos tratantes adscritos a esa EPS.

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y por el medio más expedito.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 6800140030032021-00646-00
ACCIONANTE: ANA MILENA GUTIERREZ HERNANDEZ, agente oficiosa de
ALVARO GUTIERREZ GALLO identificado con cedula de
ciudadanía No. 5.705.634
Correo Electrónico: cristianjaimesv@hotmail.com
anaveral@hotmail.com
Teléfono del accionante: 3158222033
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A
Correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES,
Correo: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

QUINTO: REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que el presente fallo no sea impugnado, tal como lo establece el artículo 31 del Decreto 2.591 de 1991.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



EDGAR RODOLFO RIVERA AFANADOR
Juez

Firmado Por:

Edgar Rodolfo Rivera Afanador
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 003
Bucaramanga - Santander

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:
e48a9f0275fdd7d06519fce2f13ee60c20a7992169f775c57c385f956a8b48da
Documento generado en 28/10/2021 10:02:59 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>