

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO

SENTENCIA DE TUTELA No. 009

Radicación: **79-001-31-07-003-2023-00009-00**
Agente Oficioso: **SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO**
Accionante: **ADELA NAVARRO DE MARTINEZ**
Accionado: **NUEVA E.P.S.**

Santiago de Cali, dieciséis (16) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

I.- OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Se procede a emitir el fallo que en derecho corresponda dentro de la Acción de Tutela promovida por la señora **SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO** actuando como agente oficiosa de **ADELA NAVARRO DE MARTINEZ** contra **NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – NUEVA EPS**.

II.- RESUMEN DE LA ACCIÓN

Los hechos en que fundamenta la agente oficiosa su solicitud de tutela se sintetizan así: que la accionante tiene 85 años de edad, ha sido diagnosticada con varias enfermedades y tiene historia de Colelitiasis, desde el día 19 de febrero de 2021.

Afirma que la paciente fue valorada el **19 de febrero de 2021**, por el médico cirujano PEDRO DAVID HURTADO ROJAS, adscrito a la NUEVA E.P.S., debido a un intenso dolor abdominal. Desde ese entonces, se le han ordenado diversos procedimientos y exámenes médicos. Es así como el **28 de abril de 2021**, debido a los resultados obtenidos en el ECO HVB, se le prescribió valoración por cirugía y laparoscópica ambulatoria, así mismo, se solicitó la valoración preanestésica.

La agente oficiosa llevó a validar la orden dada por el médico tratante, el **28 de abril de 2021** a la IPS VASQUEZ COBO, donde le indicaron que tenía que esperar porque no había agenda

Sentencia de Tutela N°	009
Radicación:	T-2023-00009-00
Agente Oficioso:	SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO
Accionante:	ADELA NAVARRO DE MARTINEZ
Accionados:	NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – NUEVA E.P.S.

con especialidad en anestesiología. Aunque se dejó radicada la orden, nunca le otorgaron la valoración dada por el médico cirujano y la orden se venció.

Como la sintomatología aumentaba, nuevamente fue remitida con el médico cirujano PEDRO DAVID HURTADO ROJAS, el cual la valoró el **23 de diciembre de 2022**, ordenándole nuevamente los exámenes clínicos pertinentes y en cita del **27 de enero de 2023**, el galeno indicó que estaba apta para la cirugía COLECISTECTOMÍA POR LAPAROSCOPIA AMBULATORIA, expidiendo la correspondiente orden para el procedimiento y la valoración por ANESTESIOLOGÍA.

Nuevamente fue enviada la orden, la cual fue leída mas no recibida en la IPS VASQUEZ COBO el **02 de febrero de 2023**, aduciendo que por políticas administrativas sólo reciben órdenes de procedimientos los jueves en horario de 10:00 a.m. a 12:00 p.m. y 2:00 p.m. a 4:00 p.m., indicándole que no hay agenda con anestesiología.

Por lo tanto, solicita al Juez Constitucional se ordene a la **NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-NUEVA E.P.S.** se haga efectiva de forma inmediata la VALORACIÓN POR ANESTESIOLOGÍA y la cirugía COLECISTECTOMIA POR LAPAROSCOPIA AMBULATORIA; así mismo solicita la continuidad e integralidad en el tratamiento médico, para las enfermedades que padece.

III.- IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

- **ACCIONANTE: SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 31.935.842, con dirección electrónica de notificación: soniamartineznavarro@gmail.com, abonado telefónico 315 544 61 63 y domicilio en la Carrera 7 Norte No. 38N-82 Barrio Bolivariano en el municipio de Santiago de Cali, actúa como agente oficiosa de su señora madre **ADELA NAVARRO DE MARTINEZ**.
- **ACCIONADA: NUEVA EPS S.A.**, representada judicialmente por la abogada LAURA BANESA GIRALDO OSORIO, quien obra a través de poder conferido por la señora ADRIANA JIMÉNEZ BÁEZ, representante legal suplente de la entidad, recibe notificaciones en el correo electrónico: secretaria.general@nuevaeps.com.co

IV.- RESPUESTA DE LA PARTE DEMANDADA

Sentencia de Tutela N°	009
Radicación:	T-2023-00009-00
Agente Oficioso:	SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO
Accionante:	ADELA NAVARRO DE MARTINEZ
Accionados:	NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – NUEVA E.P.S.

Mediante auto de sustanciación No. 030 del 06 de febrero de 2023 se avocó el conocimiento de la acción invocada, se vinculó a la **SEDE IPS VASQUEZ COBO** y se ofició a las entidades para que rindieran el informe respectivo sobre lo manifestado en el escrito de tutela, entregando la siguiente respuesta frente a los hechos expuestos.

NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – NUEVA E.P.S.

La Dra. LAURA VANESA GIRALDO OSORIO en su calidad de Apoderada Judicial de la Nueva E.P.S., mediante oficio del 7 de febrero de 2023, indicó que, en cuanto al caso en particular, la accionante cuenta con variedad de fallos de tutela que ordena tratamiento integral, por lo que solicita que en evento de otorgarle el mismo, se especifique que corresponde a la patología que derivó el procedimiento quirúrgico Colelitiasis. Así mismo, afirma que no le está negando la prestación del servicio de salud a la paciente, por lo tanto, solicita al despacho no tutelar los derechos de la parte actora.

SEDE IPS VASQUEZ COBO

A la fecha de emisión de esta decisión no ha dado respuesta al traslado de la acción de tutela.

V.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La acción pública de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, fue instituida en el sistema jurídico vigente mediante la Constitución Política de 1991, y resulta procedente cuando quiera que estos se vean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de los particulares.

Esta herramienta, como instrumento que hace parte de las instituciones del Estado Social y Democrático de Derecho, debe ser utilizada de manera residual, sumaria y eficaz con el objetivo señalado en la Ley que no es otro que la protección efectiva de los derechos fundamentales y no en búsqueda de objetivos ajenos a ella, ni por fuera de los claros límites señalados en la normatividad que la rige.

Sentencia de Tutela N°	009
Radicación:	T-2023-00009-00
Agente Oficioso:	SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO
Accionante:	ADELA NAVARRO DE MARTINEZ
Accionados:	NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – NUEVA E.P.S.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política: *“Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.*

Con fundamento en lo expuesto en párrafos anteriores examinaremos si en el caso objeto de la decisión se reúnen los presupuestos necesarios para acceder a la acción de tutela solicitada, lo que se hará mediante el examen de las pruebas regularmente aportadas al trámite de la misma, tal como lo ordena el **art. 164 del Código General del Proceso**.

En el caso objeto de estudio, la agente oficiosa manifiesta que la **NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-NUEVA E.P.S.** no ha autorizado los procedimientos **“COLECISTECTOMIA POR LAPAROSCOPIA AMBULATORIA”** y la **“VALORACION POR ANESTESIOLOGIA”**, ordenado por el médico tratante **PEDRO DAVID HURTADO ROJAS**, situación que nos indica en primera medida que esta acción constituye el camino adecuado para resolver sobre la cuestión planteada por la afectada, por cuanto se erige como el único medio de defensa judicial que pueda en un momento dado disponer la protección de ese derecho fundamental, en caso de que sea verificada su vulneración por parte de la entidad accionada.

Para la procedencia de la acción de tutela, debe el Despacho analizar la viabilidad de disponer que la entidad accionada autorice dichos servicios, para lo cual se advierte que la agente oficiosa discute la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud, establecido en el **artículo 49 de la Constitución Política**:

“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. (...)”

La Corte Constitucional, en sus inicios, manifestó que, como el derecho a la salud era de carácter social, estaba sujeto a un desarrollo progresivo, es decir que en principio no era un derecho del cual se pudiera exigir su aplicación inmediata; sin embargo, el Estado colombiano

Sentencia de Tutela N°	009
Radicación:	T-2023-00009-00
Agente Oficioso:	SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO
Accionante:	ADELA NAVARRO DE MARTINEZ
Accionados:	NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – NUEVA E.P.S.

estaba en la obligación de proteger el nivel más alto posible de acuerdo a su capacidad institucional y a sus recursos económicos.

Con el paso del tiempo esta tesis fue reevaluada, pues el derecho a la salud fue protegido a través de la acción de tutela, pero para ello se recurría a la teoría de la conexidad, pues se consideraba que el derecho a la salud por sí solo no podía ser protegido a través de este mecanismo, sino que era necesario demostrar la afectación de un derecho fundamental.

Más adelante, ese Tribunal Constitucional sostuvo que el derecho a la salud, independientemente de su naturaleza de derecho económico, social y cultural, ostenta la condición de fundamental, debido a que se relaciona de manera directa con la vida y la dignidad de las personas, lo que permite que se use la acción de tutela como mecanismo de protección. En la sentencia **T-859 de 2003**, la Corte dejó de lado el argumento de la conexidad y dijo que la salud era por sí solo un derecho fundamental: *“el derecho a la salud es un derecho fundamental, ‘de manera autónoma’, cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho”*.

En el mismo sentido, la Corte en la sentencia **T-760 de 2008**, reiteró lo anotado por la sentencia **C-811 de 2007**, la cual dispone *“que la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos. No hacerlo conduce a que se presente un déficit de protección constitucionalmente inadmisibles.”* Concluyó diciendo que, de acuerdo a la evolución jurisprudencial del derecho a la salud, no hay duda que en este momento el derecho es autónomo y por lo tanto fundamental, lo que permite hacerlo exigible de manera directa a través de la acción de tutela.

Lo anterior se acentúa, cuando quien requiere de la prestación es un sujeto de especial protección, como las **personas de la tercera edad**, los menores de edad, personas en situación de discapacidad y mujeres embarazadas etc. También gozan de una protección reforzada quienes padecen enfermedades ruinosas o catastróficas.

De igual manera la Corte en innumerables oportunidades se ha pronunciado frente a casos donde los accionantes le solicitan al Juez de tutela que se ordene a las entidades prestadoras de salud el suministro de servicios médicos o medicamentos que consideran necesarios para el tratamiento y recuperación de la enfermedad que padecen. Esa Corporación, al analizar este

Sentencia de Tutela N° 009
Radicación: T-2023-00009-00
Agente Oficioso: SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO
Accionante: ADELA NAVARRO DE MARTINEZ
Accionados: NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – NUEVA E.P.S.

tipo de casos, ha sido reiterativa en que es necesario constatar el cumplimiento de los requisitos exigidos por la jurisprudencia para conceder un servicio no incluido en el PBS, los cuales son:

“(i) que la falta del servicio médico que se requiere vulnere o amenace los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo necesita;

(ii) que el servicio no pueda ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio o cuando esté científicamente comprobado que el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que el excluido;

(iii) que el servicio haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo, o aun no siendo así, la entidad no haya desvirtuado con razones científicas la necesidad de un tratamiento ordenado por un facultativo de carácter particular”

(iv) la falta de capacidad económica del peticionario para costear el servicio requerido.”¹

Recordemos nuevamente que el asunto planteado por la agente oficiosa se remite a la negativa de autorizar el servicio de **“COLECISTECTOMIA POR LAPAROSCOPIA AMBULATORIA”** y la **“VALORACION POR ANESTESIOLOGIA”**, pues desde el 23 de diciembre de 2022, el médico tratante ordenó estos servicios médicos. Sin embargo, aunque se trata de un servicio necesario para el tratamiento de la patología que padece y que está causando afectación a su salud y vida digna, a la fecha no se le ha practicado el mismo.

Ahora, cabe destacar en este caso concreto, que la accionante cuenta con una historia clínica, expedida por el médico tratante, donde se evidencia que se encuentra diagnosticada así: **K808 OTRAS COLELITIASIS²**. En el expediente, se aportó una orden médica, donde le prescribieron; **“CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGIA”³** y **“COLECISTECTOMIA VIA LAPAROSCOPICA”⁴**, de lo cual podemos concluir que sus pretensiones cuentan con el aval del profesional de la salud, el cual es el científicamente competente para determinar los criterios médicos de necesidad de la paciente. Por lo que no se puede pretender desconocer el razonamiento calificado del profesional médico que valoró la situación particular de la señora **ADELA NAVARRO DE MARTINEZ**.

¹ Sentencias T-1204 de 2000, T-648 y T-1007 de 2007, T-139 y T-144 y T-517, T-760 y T-818 de 2008, T-922 de 2009, T-189 de 2010, T-437 de 2010, T- 053 de 2011, T- 212 de 2011 y T-233 de 2011 entre muchas otras.

² Cfr. Folios 18, 20 y 26 del documento “02DemandaTutela” del expediente judicial electrónico de tutela.

³ Cfr. Folio 29 del documento “02DemandaTutela” del expediente judicial electrónico de tutela.

⁴ Cfr. Folio 30 del documento “02DemandaTutela” del expediente judicial electrónico de tutela.

Sentencia de Tutela N°	009
Radicación:	T-2023-00009-00
Agente Oficioso:	SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO
Accionante:	ADELA NAVARRO DE MARTINEZ
Accionados:	NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – NUEVA E.P.S.

Encuentra el Despacho que la **NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-NUEVA E.P.S.** tiene la obligación de velar por la adecuada prestación del servicio de salud a sus usuarios, lo cual no solo implica la prestación del servicio, sino que la misma debe ser brindada de manera **célere, eficiente y oportuna**, como lo ha reiterado la Corte Constitucional en múltiples pronunciamientos, y es que en este caso concreto, con las pruebas aportadas por el accionante, se tiene que la intervención quirúrgica y valoración requerida fueron ordenadas por el médico tratante el pasado **27 de enero de 2023**, sin embargo, a la fecha no ha sido autorizada, sin tener en cuenta que se trata de un procedimiento que ha sido prescrito desde el año 2021 y se reitera, fue formulada por el **profesional de la salud**, quien evidencia la necesidad de este servicio y la ausencia del mismo la deja en un estado de indefensión que amerita la intervención del Juez Constitucional, para ordenar que se le brinde el servicio de salud de manera oportuna y en todo su contexto. Debe entenderse que el derecho a salud en este caso se encuentra vulnerado, porque no se ha autorizado la prescripción realizada por el médico tratante, lo cual podría significar un obstáculo para el debido tratamiento que requiere la hoy accionante en el cuidado de su patología. De ahí que resulte relevante para este Despacho que el servicio de salud sea garantizado en su totalidad y de acuerdo a la orden que el médico tratante ha formulado para la paciente.

Ahora bien, en la respuesta brindada por la **NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-NUEVA E.P.S.**, indican que le han prestado el servicio de salud a la accionante y que, por ello, solicita que se le nieguen las pretensiones a la accionante. Sin embargo, la entidad accionada no aportó prueba alguna al expediente de que los tratamientos solicitados en esta oportunidad por la accionante hayan sido autorizados y realizados, teniendo en cuenta que viene solicitando una valoración con anestesiólogo desde el **28 de abril de 2021** y la **SEDE IPS VASQUEZ COBO** le manifiesta que no hay agenda con dicho especialista, circunstancia que perjudicó a la accionante, ya que tuvo que reiniciar el procedimiento para pedir nuevamente esa valoración y una vez que la orden fue otorgada el **27 de enero de 2023**, reitera su petición y nuevamente le expresan que no tiene agenda, sin tener en cuenta que sigue empeorando su estado de salud, así mismo, la IPS vinculada no contestó el requerimiento de tutela ordenado por esta juzgadora.

Por lo anterior, y dado que estamos hablando de una mujer de 85 años que padece una patología que le está afectando su calidad de vida, evidentemente nos encontramos con una persona que cuenta con especial protección constitucional, al tratarse de una adulta mayor que requiere la prestación total y completa de los servicios que el médico tratante adscrito a su EPS le ha prescrito para el tratamiento de su patología. Por ello este juzgado concederá la tutela

Sentencia de Tutela N°	009
Radicación:	T-2023-00009-00
Agente Oficioso:	SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO
Accionante:	ADELA NAVARRO DE MARTINEZ
Accionados:	NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – NUEVA E.P.S.

impetrada por la señora **SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO**, como agente oficiosa de **ADELA NAVARRO DE MARTINEZ**, con relación a los derechos esgrimidos como vulnerados.

En consecuencia, se ordenará a la **NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-NUEVA E.P.S.** que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, DISPONGA DE MANERA CÉLERE, OPORTUNA Y CONFORME A LA ORDEN MÉDICA EMITIDA POR LOS MÉDICOS TRATANTES de la señora **ADELA NAVARRO DE MARTINEZ**, a expedir las AUTORIZACIONES de los servicios en salud denominados “**COLECISTECTOMIA POR LAPAROSCOPIA AMBULATORIA**” y la “**VALORACION POR ANESTESIOLOGIA**”.

De igual manera, se ORDENA a la **SEDE IPS VASQUEZ COBO**, que una vez recibida la AUTORIZACIÓN que emita la **NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-NUEVA E.P.S.**, proceda de INMEDIATO a programar la valoración por anestesiología y el procedimiento quirúrgico de colecistectomía por laparoscopia ambulatoria, prescrito a la señora **ADELA NAVARRO DE MARTINEZ**, sin interponer ninguna traba administrativa a la prestación de este servicio de salud.

De otro lado, debe el Despacho exhortar a la **NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-NUEVA E.P.S.**, para que en lo sucesivo, se abstenga de incurrir en omisiones como la puesta de presente en este trámite de tutela, que de manera evidente vulneran los derechos fundamentales de los accionantes al someterlos a dilaciones administrativas injustificadas, sobre todo de aquellos que por ser sujetos de especial protección constitucional, requieren celeridad y un actuar oportuno de las entidades que conforman el sistema de seguridad social en salud para atender las patologías que padecen, más aun cuando no disponen de los medios económicos para asumir por cuenta propia el costo de los servicios y medicamentos prescritos por los profesionales de la salud.

Sin más consideraciones de orden legal, el **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE CALI**, actuando como Juez de Tutela por mandato de la Carta Política y por autoridad de la Ley,

VIII. RESUELVE

Sentencia de Tutela N°	009
Radicación:	T-2023-00009-00
Agente Oficioso:	SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO
Accionante:	ADELA NAVARRO DE MARTINEZ
Accionados:	NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – NUEVA E.P.S.

PRIMERO: CONCEDER la acción de tutela interpuesta por la señora **SONIA ADELAIDA MARTINEZ NAVARRO** como agente oficiosa de su señora madre **ADELA NAVARRO DE MARTINEZ** en contra de la **NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-NUEVA E.P.S.**

SEGUNDO: ORDENAR a la **NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-NUEVA E.P.S.**, que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, PROCEDA DE MANERA CÉLERE, OPORTUNA Y CONFORME A LA ORDEN MÉDICA EMITIDA POR LOS MÉDICOS TRATANTES de la señora **ADELA NAVARRO DE MARTINEZ**, a expedir las AUTORIZACIONES de los servicios de salud denominados “**COLECISTECTOMIA POR LAPAROSCOPIA AMBULATORIA**” y la “**VALORACION POR ANESTESIOLOGIA**”.

TERCERO: ORDENAR a la **SEDE IPS VASQUEZ COBO**, que una vez reciba la AUTORIZACIÓN que emita la **NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-NUEVA E.P.S.**, proceda de INMEDIATO a programar el procedimiento quirúrgico de “**COLECISTECTOMIA POR LAPAROSCOPIA AMBULATORIA**” y la “**VALORACION POR ANESTESIOLOGIA**”, prescritos a la señora **ADELA NAVARRO DE MARTINEZ**, sin interponer ninguna traba administrativa a la prestación de este servicio de salud.

CUARTO: Lo resuelto en este fallo podrá ser impugnado conforme lo ordenado en el art. 31 del Decreto 2591 de 1991. Si ello no ocurriere en término, se remitirá el expediente original a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

QUINTO: Remítase la actuación al Centro de Servicios de esta especialidad a fin de que se proceda a dar cumplimiento a lo dispuesto en este fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SANDRA LILIANA PORTILLA LOPEZ

JUEZ