



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, doce (12) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

ACCIÓN: TUTELA
ACCIONANTE: MADELIS RAMÍREZ
ACCIONADO: NUEVA EPS
RADICADO: 20-001-33-33-004-2019-00305-01
MAGISTRADO PONENTE. Dr. OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA

I. ASUNTO.-

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por la apoderada judicial de la NUEVA EPS, en contra del fallo de tutela de fecha 2 de octubre de 2019¹, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, por medio del cual se amparó el derecho fundamental a la salud en conexidad con el derecho a la vida, invocado por la señora MADELIS RAMÍREZ.

II.- ANTECEDENTES.-

2.1.- HECHOS.-

De lo relatado en la tutela, así como de las pruebas incorporadas al libelo, se extrae que la señora MADELIS RAMÍREZ se encuentra afiliada en calidad de beneficiaria, al régimen contributivo de salud brindado por la NUEVA EPS, y que debido al padecimiento de sus patologías de *fibromialgia, tendinosis del supraespinoso, bursitis subacromio subdeltoidea, síndrome del túnel del carpo derecho, entre otras*, fue valorado por parte del galeno especialista de dicha entidad prestadora de salud, quien ordenó su remisión para valoración por medicina laboral, sin que luego de los constantes requerimientos, haya sido posible la concreción o materialización de aquella disposición.

Aduciendo que la omisión anterior por parte de la NUEVA EPS, constituye una afrenta al derecho a la salud invocado, y por consiguiente al derecho a la vida. Advirtiendo que las entidades prestadoras del servicio de salud no podían evadir sus responsabilidades frente a los usuarios, argumentando que los tratamientos, medicamentos, exámenes y procedimientos requeridos, se hallaban excluidos del POS.

2.2.- PRETENSIONES.-

Constituyó el objeto de la presente tutela, las pretensiones que a continuación se transcriben:

¹ Folios 26 a 29 del expediente.

“Primera: Sírvase señor Juez AMPARAR mi derecho a la SALUD en conexidad con el derecho fundamental a la VIDA, consagrado en los artículos 49 y 11 de la Constitución Política de Colombia, respectivamente.

Segunda: Ordénese a la NUEVA EPS, que en el término improrrogable de 48 horas contados a partir de la notificación de la sentencia, proceda a autorizarme y hacer material la VALORACIÓN POR MEDICINA LABORAL, que fue ordenada por el médico especialista de esa entidad promotora de salud.

Tercera: Ordénese a la NUEVA EPS-S, que se brinde el respectivo TRATAMIENTO INTEGRAL para tratar mis patologías, autorizando sin dilación alguna, las citas médicas con especialista, exámenes, estudios científicos, medicamentos, procedimientos quirúrgicos, terapias y todo cuanto sea necesario para el restablecimiento de su salud o mejoría.

Cuarta: Igualmente, en caso que los servicios que requiera se presten en un lugar diferente a nuestro lugar de residencia o desplazamiento urbano diario o regular en la semana, se me autorice el transporte, alimentación y gastos de alojamiento para él y su acompañante a fin de lograr la efectividad de los tratamientos que le sean prescritos”. (SIC).

2.3.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.-

La presente acción de amparo fue fundamentada en los artículos 86, 11, 48 y 49 de la Constitución Política, y en el Decreto 1983 de 2017.

III. TRÁMITE PROCESAL.-

A folio 9 del paginario, se advierte que mediante auto del 20 de septiembre de 2019 fue admitida la presente tutela, corriéndosele traslado a la NUEVA EPS para que dentro del término de dos (2) días ejerciera su derecho a la defensa respecto a los hechos y pretensiones de la accionante, la cual se pronunció de la manera que a continuación se sintetiza.

- NUEVA EPS²

A través de su apoderada judicial, peticionó la denegatoria de las pretensiones por improcedencia de la acción de tutela, al no acreditarse la concurrencia de las exigencias previstas por la Corte Constitucional para la inaplicación de las normas que racionalizaban la cobertura del servicio. Advirtiendo que el mecanismo de amparo no era el instrumento idóneo para deprecar únicamente la atención integral, por cuanto una petición de tal naturaleza adolecía de elemento acción u omisión que debía endilgársele al sujeto pasivo de la acción en aras de que fuera calificada como procedente.

Precisó que la tutelante se hallaba activa en el régimen contributivo del Sistema de Seguridad Social en Salud brindado por la NUEVA EPS, y que respecto a su solicitud de valoración por medicina laboral, se le había requerido al departamento competente de dicha entidad la emisión del respectivo concepto, sin que el mismo hubiere sido allegado aún.

² Folios 15 a 24 del expediente.

Indicó que conceder el tratamiento integral a la accionante que solo requería de un medicamento, insumo o procedimiento concreto, transgredía el derecho fundamental a la igualdad respecto a los demás afiliados, propiciándose la ausencia en la realización del proceso administrativo, bajo la concepción que el único mecanismo idóneo sería la acción de tutela. Advirtiendo que el principio de integralidad no debía entenderse de manera abstracta, sino hallarse sujeto a los conceptos emitidos por el personal médico, y no a lo que estimara el paciente o el juez de tutela.

En cuanto a los gastos de transporte, alimentación y alojamiento, exigidos por la accionante, advirtió que no se evidenciaba en el plenario la solicitud médica para tal fin, razón por la cual resultaba improcedente tutelar un derecho sin que estuviera siendo violentado.

Finalmente, peticionó que en el evento en que fueran concedidas las pretensiones de la presente tutela, se ordenara a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), pagara a la NUEVA EPS el 100 % del costo de los servicios de salud que no estuvieran incluidos en el Plan de Beneficios y que le fueron suministrados a la usuaria.

IV. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.-

El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, mediante sentencia del 2 de octubre de 2019, amparó el derecho fundamental a la salud invocado por la señora MATILDE RAMÍREZ, fundamentándose en las consideraciones que a continuación se transcriben:

“(...) en el proceso se encuentra demostrado que la señora Madelis Ramírez está afiliada a la Nueva EPS en calidad de cotizante y presenta un diagnóstico de de (sic) fibromialgia, dolor en el hombro derecho, tendinitis (sic) y exoextensores (sic) en carpo derecho; asimismo, se encuentra acreditado que su médico tratante especialista en fisioterapia, prescribió una valoración por medicina laboral.

De esta manera advierte el Despacho que la entidad accionada está vulnerando los derechos fundamentales de la señora Madelis Ramírez, toda vez que el sentido de humanidad que debe guiar a la entidad de salud es el de propiciar que se preste el mejor servicio a su afiliada.

Respecto de la pretensión de integralidad del servicio, considera el Despacho que la entidad responsable debe autorizar todos los servicios de salud que el médico tratante determine y que la paciente requiere, sin que le sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ello aprueba en razón del interés económico que representan.

De tal forma, que la Nueva EPS está obligada a prestar el servicio de salud a la accionante, sin interrupción, una vez que el tratamiento se haya iniciado y hasta tanto finalice o se supere la enfermedad.

Por tanto, atendiendo a que la accionante, se encuentra en estado de debilidad manifiesta y debido a que es una mujer que padece quebrantos en su salud, el tratamiento debe ser integral, concretándose en que debe recibir todos los servicios médicos

(POS y no POS) que requiere para atender su enfermedad de manera oportuna, eficiente y de alta calidad, generando el suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones". (SIC).

V. IMPUGNACIÓN.-

A folios 34 a 40 del expediente, versa el escrito de impugnación del fallo de tutela del 2 de octubre de 2019, allegado por la apoderada judicial de la NUEVA EPS, en el que manifestó que con ocasión de la valoración por medicina laboral deprecada por la tutelante, se procedió a la respectiva validación, constatándose que efectivamente las patologías padecidas se hallaban incluidas en la tabla de enfermedades laborales estipulada en el Decreto 019 de 2012, por lo que en ese orden, resultaba pertinente la iniciación del proceso de calificación de origen, demandándose para tal propósito el cumplimiento de unos requisitos mínimos documentales que tenían que ser aportados tanto por la accionante como por su empleador.

Así mismo, argumentó que luego de analizada la descripción de la enfermedad actual padecida por la señora MADELIS RAMÍREZ, se logró evidenciar que la presencia del dolor constante se intensificaba con las actividades diarias, deviniéndole la prescripción de incapacidades prolongadas y las consiguientes recomendaciones laborales, precisándose que respecto a esta última, era una actividad que debía desarrollar el empleador bajo sus propios recursos, dentro del programa de salud ocupacional o sistema de gestión de seguridad y salud en el trabajo. Por lo que, en ese escenario, era imposible acceder a lo pretendido por la tutelante.

Aunado a lo antes expuesto, se ratificó en lo anotado en su libelo de contestación de la acción de amparo, peticionando en consecuencia la revocatoria del proveído que ante esta instancia judicial se revisa.

VI. CONSIDERACIONES.-

6.1.- COMPETENCIA.-

Por disposición del artículo 86 de la Constitución Política, y de los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación tiene competencia para conocer en segunda instancia de la impugnación interpuesta contra los fallos de tutela proferidos por los jueces administrativos de este distrito judicial.

Al respecto, señala el inciso segundo del artículo 32 ibídem que *"El Juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo (...) si a su juicio el fallo carece de fundamento procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará..."*.

6.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

Corresponde a la Sala determinar en segunda instancia, si conforme a los hechos expuestos, a las pruebas allegadas durante el trámite sumarial y la decisión adoptada por el *A quo*, le asiste derecho a la señora MADELIS RAMÍREZ, a que le sea autorizada por parte de la NUEVA EPS, la valoración por medicina laboral ordenada por su médico tratante de las patologías aquejadas de *fibromialgia*,

tendinosis del supraespinoso, bursitis subacromio subdeltoidea, entre otras. Asimismo, a que le sea ordenada la prestación de los servicios médicos de manera integral, suministrándosele los medicamentos, exámenes, procedimientos y tratamientos devenidos de la patología descrita, con inclusión de viáticos por concepto de transporte, alimentación y hospedaje que llegara a requerir, en el evento que la atención médica fuera direccionada a un destino médico diferente al de su lugar de domicilio.

6.3.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS.-

Frente al tema del Derecho a la salud, en un principio fue considerado por la Corte Constitucional como un derecho prestacional, el cual podía adquirir la condición de fundamental, cuando se encontraba en estrecha relación con los derechos fundamentales.

El derecho a la salud era amparado en conexidad con el derecho a la vida, haciéndose procedente la utilización de la acción de tutela cuando los servicios que comprendían el mejoramiento de las condiciones físicas del paciente, no eran otorgados por la entidad responsable, generando dicha omisión una afectación en la vida de aquel.

Posteriormente la Corte Constitucional amplió su interpretación, asignándole el carácter de fundamental al concepto de derecho a la salud, indicando que también tiene la connotación de prestación de acuerdo a como se establece en el artículo 49 de la Constitución Política, afirmando que todas las personas tienen derecho a acceder a la salud, correspondiéndole al Estado garantizar la prestación del servicio con eficiencia, universalidad y solidaridad.³

De igual manera la jurisprudencia constitucional, con base en la normatividad internacional, ha señalado que el derecho a la salud tiene cuatro dimensiones: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, de las cuales se deriva que toda persona tiene derecho al acceso a los servicios que se requieran, incluidos o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.

En cuanto al ámbito de protección del derecho fundamental a la salud, la sentencia T-760 de 2008, indicó: "el ámbito del derecho fundamental a la salud está delimitado por la dogmática constitucional, que reconoce los contenidos garantizados a las personas en virtud del mismo. El ámbito de protección, por tanto, no está delimitado por el plan obligatorio de salud. Puede existir un servicio de salud no incluido en el plan, que se requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida y dignidad de la persona, o su integridad personal".

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD

En cuanto al principio de integralidad en materia de salud, la honorable Corte Constitucional señaló en la Sentencia T-408 de 2011, que es obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio, propender hacia "la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás, que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante" como lo determinó también el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

³ Ver sentencias T-134 de 2002 MP. Álvaro Tafur Galvis y T-544 de 2002 MP. Eduardo Montealegre Lynett. Y Sentencias T-207 de 1995 MP. Alejandro Martínez Caballero; T- 409 de 1995 MP. Antonio Barrera Carbonell y C-577 de 1995 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

En ese orden de ideas, no se puede imponer obstáculo alguno para que el paciente acceda a todas aquellas prestaciones que el médico tratante considere que son las indicadas para tratar sus afecciones, de manera oportuna y completa.

Así, por regla general, los servicios que deben ser otorgados de manera integral, son aquellos que el profesional de la salud estime pertinentes para atender el padecimiento que se presente.

CALIFICACION DE LA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL

La Corte Constitucional en la sentencia T-056 de 2014, resaltó la importancia que representaba el tema de la pérdida de capacidad laboral por parte de los trabajadores, considerando tal situación como una fuente de la cual derivaban unas garantías de protección de derechos fundamentales, por tal razón, dejó consignado:

“La calificación de la pérdida de capacidad laboral ha sido considerada por la jurisprudencia constitucional, como un derecho que tiene toda persona, el cual cobra gran importancia al constituir el medio para acceder a la garantía y protección de otros derechos fundamentales como la salud, la seguridad social y el mínimo vital, en la medida que permite establecer a qué tipo de prestaciones tiene derecho quien es afectado por una enfermedad o accidente, producido con ocasión o como consecuencia de la actividad laboral, o por causas de origen común”.

6.4.- CASO CONCRETO.-

En el presente asunto, la señora MADELIS RAMÍREZ, interpuso acción de tutela en contra de la NUEVA EPS., a fin de que le fueran amparados sus derechos constitucionales fundamentales a la salud en conexidad con el derecho a la vida; cercenados por la aludida entidad promotora de salud, ante su omisión de autorizarle u ordenarle la valoración por medicina laboral, prescrita por el médico tratante de sus patologías padecidas.

6.5.- ANÁLISIS DE LA SALA

De las pruebas obrantes en el escrito de tutela, se registra a folio 5 del expediente la documental contentiva de la historia clínica de la señora MADELIS RAMÍREZ, donde se pone en evidencia las patologías que le aquejan, sin que respondan a los tratamientos médicos ofrecidos por los especialistas en reumatología, psiquiatría y psicología, deviniéndole la necesidad de ser valorada por medicina laboral con el propósito que se emita el respectivo concepto favorable o desfavorable de rehabilitación, que conduzca a la calificación de pérdida de su capacidad laboral.

De igual manera, versa a folio 4 del paginario que desde el día 2 de julio de 2019, a la tutelante le fue ordenada por parte de su médico tratante la valoración por medicina laboral, sin que se registre en el expediente el cumplimiento de tal cometido por parte de la NUEVA EPS, a pesar de manifestar en su libelo de impugnación que las patologías aquejadas por aquella se enlistan en la tabla de enfermedades laborales establecida en el Decreto 019 de 2012, aunado a que las incapacidades laborales a las que se había visto expuesta conducían a gestionar la emisión del respectivo concepto de rehabilitación.

En ese escenario, previo a dirimir el asunto discutido, oportuno resulta a la Sala traer a colación lo expuesto por la honorable Corte Constitucional en la sentencia T-745 de 2013, respecto a la idoneidad del médico tratante para decidir cuando el

paciente requiere de algún servicio médico que deba ser suministrado por la EPS a la cual se halle afiliado, en la citada jurisprudencia se precisó:

“En el Sistema de Salud, la persona idónea para decidir si un paciente requiere algún servicio médico es el médico tratante, pues es éste quien cuenta con criterios médico-científicos y conoce ampliamente el estado de salud de su paciente, así como los requerimientos especiales para el manejo de su enfermedad. Específicamente, el concepto del médico tratante es vinculante para la entidad promotora de salud cuando se reúnen los siguientes requisitos: (i) cuando se autorice un servicio y/o tratamiento basado en información científica, (ii) cuando se tuvo en cuenta la historia clínica particular de la persona para autorizarlo, y (iii) cuando se ha valorado adecuadamente a la persona, y ha sido sometida a consideración de los especialistas en el manejo de dicha patología. La jurisprudencia constitucional ha considerado que las órdenes impartidas por profesionales de la salud idóneos, obligan a una EPS cuando ésta ha admitido a dicho profesional como “médico tratante”. Concretamente, se deduce que el médico tratante, es el galeno idóneo para proveer las recomendaciones de carácter médico que requiere el paciente. Esas recomendaciones no pueden ser objetadas por la EPS, cuando aquella tuvo noticias de dicha opinión médica, pero no la controvertió con base en criterios científicos; o bien sea porque el Comité Científico de la entidad valoró inadecuadamente la historia clínica del paciente y no sometieron el padecimiento de éste al estudio de un especialista”

Descendiendo al *sub júdice*, lo expuesto en precedencia por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se encuentra acreditado en la foliatura el diagnóstico emitido por parte del médico fisiatra tratante de las patologías de la señora MADELIS RAMÍREZ, consistente en *fibromialgia, tendinosis del supraespinoso, bursitis subacromio subdeltoidea, síndrome del túnel del carpo derecho, entre otras*; deviniendo para esta la necesidad de ser valorada por medicina laboral, en aras de que sea emitido por parte de la NUEVA EPS el respectivo concepto de rehabilitación que conduzca a determinar la calificación de pérdida de su capacidad laboral, en el evento que dicho concepto sea desfavorable.

Sin que se registre en la foliatura una razón valedera o convincente por parte de la NUEVA EPS, capaz de justificar la negativa en acceder a lo requerido por la tutelante, o los motivos de la morosidad para llevar a cabo tal cometido, minimizando la importancia a la complejidad patológica que le asiste, diagnosticada por su médico fisiatra. Advirtiéndose que si bien la accionada alegó en el escrito de impugnación haber remitido a la tutelante y a su empleador la carta de solicitud de documentos como requisitos mínimos para la iniciación del proceso de calificación de origen, no se acreditó en el expediente las pruebas de lo manifestado.

Ahora bien, en cuanto a la pretensión de la accionante encaminada a ordenar a la NUEVA EPS el suministro de los viáticos por concepto de alimentación, hospedaje y transporte, para ella y su acompañante, en el evento de llegarlos a requerir, así como la realización de exámenes, estudios científicos, medicamentos, procedimientos quirúrgicos, terapias, entre otros, suscitados con ocasión del cuadro clínico aquejado, desestima la Sala tal exigencia como quiera que no se evidencia en el plenario orden alguna expedida por parte de su médico tratante direccionada a un destino médico diferente al de su lugar de domicilio, ni tampoco se observa que se le hayan prescrito tratamientos, exámenes,

procedimientos, y medicamentos, y que la NUEVA EPS se rehusara al acceso de los mismos. Por lo que, así las cosas, mal podría anticiparse a un acontecimiento incierto.

De otra parte, frente a la pretensión subsidiaria incoada por la apoderada judicial de la entidad accionada, consistente a que se le ordene a la Administradora de Los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), cancelar a la NUEVA EPS el 100 % del costo de los servicios de salud que no estuvieran incluidos en el Plan de Beneficios, y que le fueron suministrados a la usuaria, no se accede a dicha pretensión, por cuanto considera esta Corporación que tales procedimientos administrativos escapan de la esfera de competencia del juez de tutela, por ser netamente internos de cada dependencia, por lo cual, se deja a la voluntad de la NUEVA EPS, realizar todos los trámites para la consecución del fin perseguido.

Finalmente, ante la también petición subsidiaria deprecada por la accionada, correspondiente a la expedición de copia auténtica del fallo emitido, esta Sala advierte que de conformidad con lo indicado en el artículo 114 del C.G.P., es función secretarial el cumplimiento de aquel cometido, a petición de parte, sin que medie orden judicial para tal propósito.

Vistas así las cosas, colige la Sala que en el caso bajo examen la decisión impartida el pasado 2 de octubre de 2019, por parte del Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, debe ser objeto de modificación, disponiéndose únicamente sea ordenado por parte de la NUEVA EPS la valoración por medicina laboral de la señora MADELIS RAMÍREZ, como quiera que como se indicó en precedencia, no se acredita en la foliatura la prescripción de tratamientos, exámenes, medicamentos y procedimientos, ni la remisión a un destino clínico diferente a su lugar de domicilio que demande de la autorización de viáticos para tal propósito.

DECISIÓN

Por lo expuesto, esta Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal segundo del fallo de tutela de fecha 2 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, quedando en la forma indicada en precedencia.

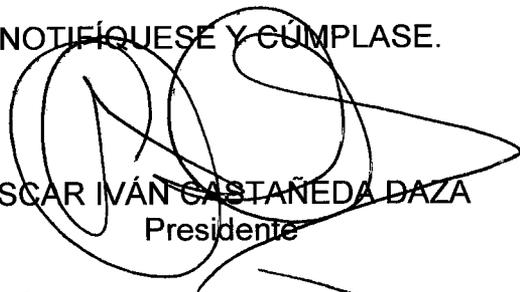
SEGUNDO: En lo demás, manténgase incólume el proveído.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en los términos indicados en el inciso segundo del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Cópiese, notifíquese a las partes o intervinientes por el medio más expedito y eficaz, personalmente, vía fax, por telegrama o correo electrónico y envíese copia de esta decisión al Juzgado de origen. Cúmplase.

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de decisión, efectuada el 12 de noviembre de 2019. Acta No 150.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Presidente



CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Magistrado



DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada