



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, veintiséis (26) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA - IMPUGNACIÓN
ACCIONANTE: OSMAR OSÍO ECHEVERRÍA
ACCIONADO: NUEVA EPS
RADICADO: 20001-33-33-004-2019-00341-01
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA

I.- ASUNTO.-

Resuelve la Sala la impugnación interpuesta por la accionada, contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, de fecha primero (1º) de noviembre de 2019, que concedió el amparo constitucional solicitado, así:

“Primero: Conceder el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Osmar Osío Echeverría, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Ordenar a la Nueva EPS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación de esta providencia autorice a favor del señor Osmar Osío Echeverría, la cita con el médico especialista maxilofacial para que le realice los exámenes pertinentes (radiografía y niveles de coagulación) y consecuentemente le efectúe el procedimiento quirúrgico denominado Extracción de Exodoncia; de igual manera, suministre todos los medicamentos pos y no pos, controles, citas médicas terapias, exámenes especializados y demás tratamientos que ordene el médico tratante para la recuperación de su salud.

Tercero: Negar las demás pretensiones, por las razones expuestas.

Cuarto: Notifíquese esta providencia por el medio más expedito.

Quinto: Si la presente providencia no es impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación, envíese el expediente a la corte constitucional para su eventual revisión”¹. (Sic para lo transcrito).

II.- ANTECEDENTES.-

2.1.- HECHOS RELEVANTES.-

¹ Ver folio 49 vuelto.

Manifestó el accionante que es afiliado como beneficiario en la NUEVA EPS, cuenta con 80 años de edad, diagnosticado entre otras patologías, con gingivitis aguda, raíz dental retenida, absceso periapical sin fístula y periodontosis, por consiguiente, su médico tratante especialista en rehabilitación oral le ordenó valoración con especialista maxilofacial, así como exámenes para la extracción de exodoncias, por presentar problemas de coagulación de la sangre, no obstante, la accionada no le ha suministrado los tratamientos requeridos.

Agregó que actualmente está muy inflamado y con algo de sangrado.

2.2.- PETICIÓN.-

Pretende el accionante se ordene a la NUEVA EPS, que le garantice de forma integral su tratamiento con especialista maxilofacial, para que le ordene los exámenes previos para la extracción de exodoncias múltiples, radiografías, niveles de coagulación y las demás que consideren necesarias en la práctica de la cirugía, además, solicita prótesis y curación para podérsela colocar, medicamentos y/o tratamientos que requiera con posterioridad a la cirugía.

II.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.-

El juzgado de instancia accedió a las pretensiones invocadas en la acción constitucional, argumentando con base en las pruebas allegadas al expediente, y apoyándose en decisiones de la Corte Constitucional relacionadas con los procedimientos y medicamentos no Pos, el derecho fundamental a la salud en especial a las personas de la tercera edad, que el petente era una persona de la tercera edad que se encuentra en estado de debilidad manifiesta, debido a la gravedad de la enfermedad que padece, por tanto, el tratamiento debe ser integral, esto es, debe recibir todos los servicios Pos y no Pos que requiere su enfermedad de manera oportuna, eficiente y de alta calidad, 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, en los términos transcritos en líneas anteriores.

IV.- IMPUGNACIÓN.-

La parte accionada impugnó la decisión anterior, aduciendo en síntesis, que el tema de la integralidad del tratamiento, al evaluar la procedencia de éste, en el sentido de que implica hechos futuros o inciertos respecto de las conductas a seguir con el paciente, se debe analizar que exista una vulneración o amenaza actual e inminente, pues, no puede presumir el fallador que en el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados, más aún no se pueden negar tratamientos que no se encuentran autorizados.

Lo anterior por cuanto, según su juicio, el fallo de tutela no puede ir más allá de la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales, y protegerlos a futuro. Al respecto, cita y transcribe apartes de jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Finalmente, como pretensión principal solicita que se revoque el fallo de tutela impugnado, y de manera subsidiaria, que en el evento de ser confirmada, se ordene al ADRES, pague a la NUEVA EPS el 100% del costo de los servicios que estén fuera del POS suministrados al usuario.

V.- CONSIDERACIONES.-

5.1.- COMPETENCIA.-

Por disposición del artículo 86 de la Constitución Política, 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 esta sección del País.

En efecto, el artículo 32 del citado decreto consagra en el inciso segundo: *"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 de inmediato. Si se encuentra el fallo ajustado a derecho lo confirmará..."*

A su turno el artículo 86 de la Constitución Política, crea la acción de tutela como un mecanismo especial que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y de las demás personas particulares en los casos que determine la ley.

La Corte Constitucional ha considerado que la acción de tutela opera de manera subsidiaria y residual, es decir, que los jueces constitucionales no desplazan a los ordinarios en el ejercicio de sus competencias, salvo que las circunstancias específicas que afronta el accionante indiquen que éste no tiene alternativa eficaz diferente a la acción de amparo, tal como es el caso de autos, pues, el actor no cuenta con otro medio de defensa judicial expedito, para hacer efectivo su derecho fundamental a la salud, que la presente acción de tutela.

5.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

Le corresponde a la Sala determinar, en primer lugar, si tal y como lo consideró el *a quo*, resulta procedente ordenar a NUEVA EPS, que autorice al accionante la cita y posterior cirugía de extracción de exodoncia, así mismo los medicamentos Pos y no Pos, controles, etc., que ordene el médico tratante, así como la asistencia médica integral para tratar la patología que padece.

De igual forma se deberá establecer, si es dable ordenar el recobro del 100% al ADRES, por los costos en que incurra la NUEVA EPS en cumplimiento del fallo de tutela.

5.3.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS.-

Así las cosas, la Ley 100 de 1993 establece en su artículo 162, el Plan Obligatorio de Salud (POS) cuyo objetivo es *"la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías, según la intensidad de uso y los niveles de atención y complejidad que se definan"*.

Ahora bien, de acuerdo con la ley en cita, la prestación del servicio de salud debe realizarse conforme a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad y prevención, lo que quiere decir que el derecho a la salud es accesible a todas las

personas sin ningún tipo de distinción, implicando que la prestación del servicio debe hacerse de acuerdo a un manejo adecuado de recursos.

A su turno, en los artículos 2, 153 y 156 de la mencionada ley, se consagran como principios rectores y características del sistema, entre otros: la prestación del servicio de calidad, de forma continua, integral y garantizando la libertad de escogencia.

En cuanto a la prestación del servicio de salud de manera integral, se recalca que con éste se persigue garantizar a los usuarios del sistema, una atención que implica la prestación con calidad, oportunidad, y eficacia, en las fases previas, durante y posteriores a la recuperación del estado de salud, por lo cual los afiliados tendrán derecho a la atención preventiva, médico quirúrgica y los medicamentos esenciales que ofrezca el Plan Obligatorio de Salud.

Al respecto, la Corte Constitucional sobre el alcance del principio de integralidad, expresó, en la sentencia T-574 de 2010, lo siguiente:

"(...) la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la paciente.

El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento".

De conformidad con lo anterior, es obligación del Sistema de Seguridad Social, garantizarle a todas las personas vinculadas al sistema un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; incluyéndose así todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones dignas.

Por otra parte, en cuanto a la prevalencia de la orden del médico tratante para establecer si se requiere un determinado servicio de salud, igualmente la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado que 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.

Igualmente ha manifestado, que 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”².

Así mismo, la jurisprudencia 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” y quien provee las recomendaciones de carácter médico que requiere el paciente, tales recomendaciones no pueden ser objetadas por la EPS, cuando aquella tuvo noticias de dicha opinión médica, pero no la controvirtió 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.

En virtud de todo lo anterior, las entidades prestadoras de salud tienen el deber de autorizar de manera inmediata servicios de salud y/o medicamentos no incluidos en el plan de beneficios, sin someter su suministro a previa autorización del comité técnico, cuando conforme a lo dispuesto por el médico tratante, se requieran de forma urgente para salvaguardar la vida y/o la integridad del paciente afectado, sin perjuicio de la revisión posterior por parte de dichas entidades.

5.4.- CASO CONCRETO.-

Con base en todo lo anterior, al analizar el asunto de autos, observa la Sala que efectivamente al interior del plenario está probado, que el señor OSMAR OSÍO ECHEVERRÍA ha sido diagnosticado por su médico tratante con “GENGIVITIS AGUDA, RAÍZ DENTAL RETENIDA, ABSCESO PERIAPICAL SIN FISTULA, PERIODONTOSIS”, recomendándole exodoncia con especialista en rehabilitación oral, sin que estos servicios se hubiesen suministrado hasta la fecha³.

Ante tales circunstancias, a la Sala no le queda duda que en el presente evento se debe autorizar las citas, procedimientos y exámenes relacionados con la patología que padece el accionante, en virtud del principio de integralidad, todo ello a cargo de la E.P.S. en que se está cotizando, como lo es NUEVA EPS, tal y como lo ordenó el *a quo*, sin que ésta pueda negarse a prestar el servicio en forma integral, bajo el pretexto de que el servicio requerido no se encuentra en el POS, pues en tal evento según lo establecido en la abundante jurisprudencia constitucional que ha tratado sobre el tema, deben brindarlo, obviamente bajo prescripción del médico tratante adscrito a la accionada, estando facultada para el recobro ante las autoridades competentes, tal como lo dispone el fallo impugnado.

Finalmente, respecto a la petición de NUEVA EPS de ordenar el recobro de la prestación del servicio al ADRES, recuerda esta Colegiatura, que al juez de tutela no le corresponde emitir una decisión en tal sentido, toda vez que el origen de la facultad de realizar ese recobro es legal⁴.

Conclúyase de lo expuesto, que el fallo impugnado merece ser confirmado en su integridad, como en efecto se ordenará.

VI.- DECISIÓN.-

² Ver sentencias T-378 de 2000 MP Alejandro Martínez Caballero; T-741 de 2001 MP Marco Gerardo Monroy Cabra y T-476 de 2004 MP Manuel José Cepeda Espinosa.

³ Ver folios 8 a 22 del cuaderno de la primera instancia.

⁴ Tal y como lo consideró la Corte Constitucional en sentencia T-760 de 2008.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Cesar administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

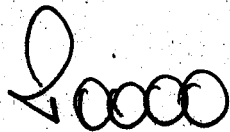
FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado de fecha primero (1º) de noviembre de 2019, por las razones expuesta en la parte motiva de este proveído.

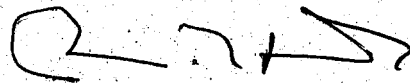
SEGUNDO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

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

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de decisión No. 102, efectuada en la fecha.



JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
MAGISTRADO



CARLOS GUECHÁ MEDINA
MAGISTRADO



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
PRESIDENTE