



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, treinta (30) de abril de dos mil diecinueve (2019)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN: 70-001-33-33-003-2019-00074-01
ACCIONANTE: JOSEFA ANTONIA MATUTE CANTILLO
ACCIONADO: NUEVA E.P.S.
NATURALEZA: ACCIÓN DE TUTELA

Procede la Sala, a decidir la impugnación presentada por la parte accionada, contra la sentencia de fecha 2 de abril de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante la cual, se concedió el amparo solicitado.

I. ANTECEDENTES:

1.1- Pretensiones¹:

La señora **JOSEFA ANTONIA MATUTE CANTILLO**, interpuso acción de tutela contra la **NUEVA E.P.S.**, con el fin de que se le protejan sus derechos fundamentales a la vida, dignidad humana y salud; en consecuencia, solicita se ordene a la entidad accionada autorizar cita con columnólogo, salud ocupacional y protección de riesgos laborales.

Pide además, que se prevenga a la entidad accionada para que no incurra, nuevamente, en las conductas que motivaron la presente acción.

¹ Folio 1 del cuaderno de primera instancia.

1.2. Hechos²:

Manifiesta la accionante, que se encuentra afiliada a la Nueva EPS, bajo el régimen subsidiado de salud.

Señala, que fue diagnosticada con *cervicobraquialgias izda* y *síndrome de túnel carpiano*, tal como consta en la historia clínica aportada.

Refiere, que como consecuencia de las enfermedades que padece, su médico tratante le ordenó cita con columnólogo, con salud ocupacional y protección de riesgos laborales, para que no se siga deteriorando su vida e integridad física.

Alude, que se ha dirigido en varias oportunidades hasta la Nueva EPS, para que le generen la autorización de las citas ordenadas por su médico en el mes de septiembre de 2018 y enero de 2019, de lo que la entidad accionada hace caso omiso.

Por último, añade, que la tardanza injustificada le está generando un perjuicio irremediable, pues, al pasar los días se deteriora su vida e integridad física.

1.3.- Contestación³.

-. La **NUEVA E.P.S.**, por conducto de apoderada judicial, informa que la usuaria, Josefa Antonia Matute Cantillo, registra afiliación en la entidad y se encuentra activa en el régimen contributivo.

Indica, que la autorización solicitada por la accionante se encuentra aprobada y direccionada a la Clínica General del Norte S.A., en la ciudad de Barranquilla, tal como aparece en el aplicativo módulo de salud.

² Folio 1 del cuaderno de primera instancia.

³ Folios 13 - 16 del cuaderno de primera instancia.

Sostiene, que la entidad no presta el servicio de salud de manera directa, sino a través de sus IPS contratadas, las cuales, son las encargadas de programar las citas de los usuarios de acuerdo con la agenda que manejen. En consecuencia, es deber de la usuaria comunicarse con la respectiva IPS, para obtener la programación de la cita.

En cuanto a la solicitud de cita con salud ocupacional y protección de riesgos laborales, manifiesta que existe legitimación en la causa por pasiva, en virtud de que dichas valoraciones le corresponden a la Administradora de Riesgos Laborales a la cual está afiliada la accionante y su empleado.

Finalmente, solicita que se realice el respectivo recobro, en pro del equilibrio financiero del sistema.

1.4.- La providencia recurrida⁴.

El Juzgado Tercero Administrativo Oral de Sincelejo, mediante sentencia de fecha 2 de abril de 2019, tutela de forma parcial el derecho fundamental a la salud y la vida digna de la señora Josefa Antonia Matute Cantillo, resolviendo:

“PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la Salud y Vida Digna de **JOSEFA MARÍA MATUTE CANTILLO**, según lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDÉNESE a **LA NUEVA E.P.S.**, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, expida la autorización con la especialidad **COLUMNÓLOGO**, ordenada por el Médico tratante.

TERCERO: ORDÉNESE a **LA NUEVA E.P.S.**, que en adelante le brinde a la señora **JOSEFA ANTONIA MATUTE CANTILLO** la atención integral y procedimientos médicos que requiera, siempre y cuando guarden relación con la patología que generó este amparo de tutela, según lo motivado.

CUARTO: ORDÉNESE a la **NUEVA EPS**, que en el término de 15 días, contados a partir de la notificación del presente fallo, de inició sin más dilaciones al procedimiento de calificación de pérdida de

⁴ Folios 33 - 43 del cuaderno de primera instancia.

*capacidad laboral y determinación del origen de la contingencia que afecta a la señora **JOSEFA ANTONIA MATUTE CANTILLO...***"

Como fundamento de su decisión, expone el A-quo, que la entidad accionada vulnera el derecho a la salud de la accionante, dado que la tardanza injustificada para emitir la orden a medicina especializada, agrava el padecimiento de la misma y constituye un obstáculo para su pronta recuperación.

Expresa, con relación a la valoración por salud ocupacional, que si bien, la entidad informa que va a iniciar proceso de calificación del origen de las patologías que padece la accionante a través de comunicado GNR- S-m-117339 de 21 de marzo de 2019, no se acredita que se haya notificado dicha situación a la parte actora.

Frente a lo anterior, afirma, la accionada no solo vulnera el debido proceso de la actora, sino que además afecta derechos fundamentales como la salud, la seguridad social y el mínimo vital, puesto que la valoración permite establecer los porcentajes de afectación, con respecto a las habilidades y potenciales físicos o mentales para desempeñar las actividades laborales y de la vida común.

1.5.- La impugnación⁵.

Inconforme con la decisión de primer grado, la Nueva E.P.S. la impugna, con el fin de que la misma sea revocada

Manifiesta en cuanto a la orden de tratamiento integral, que la misma excede los lineamientos de la normatividad vigente, en la medida que protege derechos futuros e inciertos, pues, no se puede presumir que la entidad va a realizar malas actuaciones, en las demás situaciones que se presenten.

⁵ Folios 46 – 52 del cuaderno de primera instancia.

Señala, que el día 31 de agosto de 2016, la entidad emitió concepto de rehabilitación en cuanto a la patología de *síndrome del túnel del carpio*, de origen común, de la cual anexan copia en el escrito de impugnación.

Solicita, que en caso de que el fallo de primer grado no sea revocado, se adicione en la parte resolutive de la sentencia, el derecho a repetir contra la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), por el 100% de la totalidad de los valores que deba asumir la entidad.

1.6.- Trámite en segunda instancia.

Por auto del 11 de abril de 2019⁶, se resolvió admitir la impugnación contra la sentencia de fecha 02 de abril de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo.

II. CONSIDERACIONES

2.1- Competencia.

El Tribunal, es competente para conocer en **Segunda Instancia**, de la presente impugnación, en atención a lo establecido en el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

2.2- Problema jurídico

En el sub examine, el debate central se circunscribe en establecer: *¿La orden dada a la NUEVA EPS en sede de tutela por el A quo, de generar autorización para consulta médica con especialidad COLUMNÓLOGO, se encuentra ajustada a derecho?*

¿La orden dada a la NUEVA EPS en sede de tutela por el A quo, de ordenar iniciar el procedimiento de calificación de pérdida de capacidad laboral y

⁶ Folio 4 del cuaderno de segunda instancia

atención integral para la patología que motivó el trámite de tutela, se encuentra ajustada a derecho?

Para abordar el problema planteado, se hará énfasis en los siguientes aspectos: *i)* Generalidades de la acción de tutela; *ii)* Calificación de pérdida de capacidad laboral, *iii)* Del principio de atención integral y sus efectos en la prestación del servicio de salud; y *iv)* Caso concreto.

2.3- Análisis de la Sala.

2.3.1. Generalidades de la Acción de Tutela.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ejercerse con el objeto de reclamar la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando éstos se vean amenazados o vulnerados por la acción o la omisión, de cualquier autoridad pública y procederá, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; la búsqueda de objetivos distintos, para los cuales el ordenamiento jurídico prevé otras instancias y jurisdicciones diferentes a la constitucional, excede el contexto establecido para la misma, tanto en la Carta Suprema, como en la ley.

2.3.2. Calificación de pérdida de capacidad laboral.

La de pérdida de capacidad laboral, como uno de los escenarios que pueden desarrollarse dentro del campo de la seguridad social integral, encuentra su fundamento normativo en la ley 100 de 1993. Esta última se enmarca como el conjunto de normas y procedimientos para proporcionar la cobertura de las contingencias de las personas y la comunidad, especialmente las que menoscaban la salud y capacidad económica⁷.

⁷ Preámbulo ley 100 de 1993, mediante la cual "se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones".

El trámite de calificación de la pérdida de capacidad laboral, se encuentra contenido en el artículo 41 de la ley en mención, el cual dispone:

“Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales -ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales. El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de las anteriores entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.

Cuando la incapacidad declarada por una de las entidades antes mencionadas (ISS, Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones-, ARP, aseguradora o entidad promotora de salud) sea inferior en no menos del diez por ciento (10%) a los límites que califican el estado de invalidez, tendrá que acudir en forma obligatoria a la Junta Regional de Calificación de Invalidez por cuenta de la respectiva entidad.

Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de Invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones

donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto.

Sin perjuicio de lo establecido en este artículo, respecto de la calificación en primera oportunidad, corresponde a las Juntas Regionales calificar en primera instancia la pérdida de capacidad laboral, el estado de invalidez y determinar su origen.

A la Junta de Calificación Nacional compete la resolución de las controversias que en segunda instancia sean sometidas para su decisión por las Juntas Regionales.

La calificación de la pérdida laboral, constituye un importante eslabón para la protección y el reconocimiento de ciertos derechos fundamentales contenidos en la Constitución Política, que en caso de verse sujetos a la negligencia o dilaciones por parte de las Entidades facultadas para realizar los procedimientos que para el efecto se han establecido en la ley, se pueden ver seriamente conculcados o amenazados.

Sobre el particular, la Honorable Corte Constitucional, ha recalcado:

“Conforme con ello, 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”⁸

2.3.3. Del principio de atención integral y sus efectos en la prestación del servicio de salud.

El principio de atención integral ha sido entendido por la jurisprudencia constitucional, como una piedra angular a la hora de afrontar

⁸ Sentencia T-056 de 2014.

problemáticas constitucionales, en torno a la prestación del servicio de salud.

Desde una comprensión normativa, el numeral 3º del Art. 153 de la Ley 100 de 1993, lo enuncia de la siguiente forma:

“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.

Y desde un marco jurisprudencial sobre el tema, el Alto Tribunal Constitucional ha asimilado este principio, como una herramienta efectiva para regular la prestación de los servicios médicos, así como entrega de suministros no definidos por los parámetros del Plan Obligatorio de Salud (POS), donde se ha indicado, que es la situación en particular y las exigencias del caso, las que definen la manera como las EPS, deben brindar los elementos y recursos indispensables para la atención de la patología tratada, máxime, cuando se está en presencia de individuos de especial protección constitucional, como lo son las personas de la tercera edad.

Sobre el principio de atención integral, la Corte Constitucional en Sentencia T-053 de 2009, recalcó:

“Sobre este extremo, la Corte ha enfatizado el papel que desempeña el principio de integridad o de integralidad y ha destacado, especialmente, la forma como este principio ha sido delineado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del mismo modo que por las regulaciones en materia de salud y por la jurisprudencia constitucional colombiana. En concordancia con ello, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que 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 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.”⁹

2.4. Caso concreto

Para resolver el fondo del asunto, corresponde a la Sala aplicar las reglas jurisprudenciales arriba descritas, en aras de comprobar, si resulta procedente el amparo solicitado por la señora JOSEFA ANTONIA MATUTE CANTILLO, consistente en ordenarle a la **NUEVA E.P.S.**, la autorización para cita médica con columnólogo y valoración con salud ocupacional y protección de riesgos laborales, las cuales le fueron ordenadas por su médico tratante.

Al igual que si procede prevenir a la accionada, a no incurrir, de nuevo, en la conducta que motivó la presente acción de tutela.

Pues bien, en el expediente se advierte que la señora JOSEFA ANTONIA MATUTE CANTILLO, tiene 56 años de edad¹⁰ y se encuentra afiliada a la Nueva E.P.S. en el régimen contributivo en salud, conforme a historia clínica aportada por la parte actora¹¹.

Así mismo, se observa que la accionante presenta un diagnóstico de *cervicobranquialgia izda*, con remisión a columnólogo, como se ve en historia médica realizada bajo el control clínico del profesional médico Juan Valle E¹².

Igualmente está probado que presenta *síndrome del túnel carpiano*, para lo cual le es ordenada valoración por medicina ocupacional, por tratarse

⁹ Véase también, Corte Constitucional Sentencia T-209 de 2013. M. P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁰ Según se aprecia en la copia de la cédula de ciudadanía, visible a folio 3 del cuaderno de primera instancia.

¹¹ Folio 7, cuaderno de primera instancia.

¹² Folios 5, cuaderno de primera instancia.

de probable origen laboral, como se advierte en historia médica de la Fundación Hospital Universidad del Norte¹³, así como concepto de rehabilitación de la accionante dirigida a COLPENSIONES, suscrito por el Doctor Walter Arrieta Morón, profesional de medicina laboral¹⁴, enviado con guía de mensajería, remitente Nueva EPS-Barranquilla y destinatario Josefa Antonia Matute Cantillo¹⁵. Es de anotarse que en la misma guía, se dice remitir concepto de rehabilitación y que revisada la página de internet¹⁶ correspondiente a rastreo de envíos de la empresa de mensajería ENVÍA, no aparece registro alguno de la misma, por lo que no da constancia de que el mensaje haya llegado a su destino.

También se conoce que la Nueva E.P.S. informa que se encuentra aprobada consulta médica con columnólogo, siendo deber de la paciente comunicarse con la IPS donde fue remitida, para programar la fecha de la cita autorizada; lo anterior en virtud del principio de auto-cuidado y obligaciones con el Sistema General de Seguridad Social en Salud¹⁷.

Pues bien, pese a lo manifestado por la entidad accionada, lo cierto es que razón tiene el A-quo cuando señala, que la demora en la autorización para consulta en medicina especializada, vulnera los derechos fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas y justas de la señora Josefa Antonia Matute Cantillo, toda vez, que la Entidad Promotora de Salud es la encargada de garantizar la materialización y efectividad del servicio de salud, debiendo así, realizar de manera oportuna la gestión para la programación de la consulta médica con las IPS adscritas a su red de servicios.

Y en punto del principio de atención integral¹⁸, es necesario que la entidad, además de gestionar las consulta médicas referidas, siga generando las

¹³ Folios 7, cuaderno de primera instancia.

¹⁴ Folio 51, cuaderno de primera instancia.

¹⁵ Folio 52, cuaderno de primera instancia.

¹⁶ <www.envia.com.co>.

¹⁷ Folio 13 vto.

¹⁸ Según la Corte Constitucional, el principio de integralidad comprende: “El principio de integralidad, comprende dos elementos: (i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la

órdenes a que haya lugar y suministre, oportunamente, los medicamentos, procedimientos y tratamientos que requiera la paciente en razón su diagnóstico de Síndrome del túnel carpiano y cervicobranquialgia izda, atendiendo a la características del caso señaladas en líneas anteriores.

Con relación al soporte del concepto de rehabilitación de la patología *síndrome del túnel carpiano*, traído al expediente por la Nueva EPS en el escrito de impugnación¹⁹, no se observa constancia alguna de que haya sido recibido por la parte accionante, tal y como se anotó anteriormente al tratar el tema de la guía de remisión del documento, de lo que se puede concluir, que la interesada no ha tenido conocimiento sobre el resultado de la calificación de origen de la enfermedad y el posterior proceso, para definir el pago de las posibles incapacidades o el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Se debe recordar, que si bien la publicidad de las decisiones no determina su existencia o validez, sí incide en la eficacia de los mismos, en tanto de ella depende el conocimiento de los interesados sobre las disposiciones que concretan situaciones o peticiones realizadas ante la Entidad y en cuya competencia repose el asunto.

Finalmente, en lo que respecta al recobro de los insumos y medicamentos ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), se señala, que ello corresponde a un trámite administrativo que deberá adelantar la Nueva E.P.S. con la correspondiente entidad territorial; por tanto, este Tribunal se abstendrá de emitir una orden al respecto.

En ese orden de ideas, habrá de confirmarse el fallo recurrido que tuteló los derechos invocados por la parte actora.

misma patología". La materialización del principio de integralidad conlleva a que toda prestación del servicio se realice de manera oportuna, eficiente y con calidad; de lo contrario se vulneran los derechos fundamentales de los usuarios del sistema de salud".

¹⁹ Folios 51-52, cuaderno de primera instancia.

En mérito de lo expuesto la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 2 de abril de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 199.

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

CUARTO: De manera oficiosa, por Secretaria de este Tribunal, envíese copia de la presente decisión al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de la fecha, según Acta No. 0051/2019

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE

ANDRÉS MEDINA PINEDA