



Cartagena de Indias D. T. y C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	ACCION DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-008-2021-00097-00
Demandante	CINDY PAOLA JULIO CASTELLANO
Demandado	NUEVA EPS
Tema	Prestación del servicio de salud de forma oportuna
Sentencia No	045

1. PRONUNCIAMIENTO

Mediante escrito presentado el día 04 de mayo de 2021, en el buzón electrónico de la Oficina de Reparto y recibido en este Despacho en la misma fecha, la señora Cindy Paola Julio Castellano, promovió acción de tutela contra Nueva EPS, encaminada a obtener la protección de sus derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social.

2. ANTECEDENTES

- PRETENSIONES

Como pretensiones, la señora Cindy Paola Julio Castellano, solicitó lo siguiente:

- *“ACELERAR EL PLAZO DE ATENCIÓN Y CIRUGÍA GENERAL.*
- *DENTRO DEL PROCESO ADOPTADO POR EL CIRUJANO POR RECOMENDACIÓN EXPRESA DEL ESPECIALISTA SE ME INSTALEN MALLAS PORQUE MI TEJIDO POR LAS RESPECTIVAS CIRUGIAS ES MUY DEBIL.*
- *QUE SE EXIJA A LA NUEVA EPS QUE SE PRACTIQUE EL PRINCIPIO DE CELERIDAD Y EFICACIA ADMINISTRATIVA YA QUE POR LAS REPETIDAS PROGRAMACIONES INCUMPLIDAS PARA TAL CIRUGÍA NO SE HAN LLEVADO A CABO PRACTICANDO LITERALMENTE EL PASEO DE LA MUERTE.*
- *NO TENGO CONTROL DE NINGUNA ESPECIE NI SUMINISTRO DE MEDICAMENTO, Y ESTO AGRAVA MI CALIDAD DE VIDA PUESTO QUE LOS DOLORES PADECIDOS DE MANERA PERMANENTE SON LITERALMENTE INSOPORTABLES TANTO QUE CUANDO VOY A URGENCIA ME PONEN UN CALMANTE Y ME RETORNAN CON LA PROMESA DE LA CITA CON EL CIRUJANO QUE NUNCA SE HA CUMPLIDO.”*





- HECHOS

En respaldo de su solicitud, la señora Cindy Paola Julio Castellano, en resumen, refirió lo siguiente:

-Que, padece desde hace más de 07 años un grave problema de salud en su pared abdominal, el cual, le afloró después de la cesárea que se le realizó en su primer parto.

-Que, pese a que viene padeciendo dicha problemática desde hace tiempo, la cual, le produce de manera constante fuertes dolores, y que, esto es de conocimiento de la Nueva EPS, dicha entidad prestadora de los servicios de salud, no autoriza, ni le brinda de manera oportuna los servicios de salud que requiere para superar de forma definitiva los problemas de salud que padece en su pared abdominal.

CONTESTACIÓN

Nueva EPS, en su informe de tutela, en síntesis, manifestó lo siguiente:

-Que, desde el área médica se informó, que, la accionante fue valorada por la especialidad de cirugía general el día 04 de mayo de 2021, en donde se le ordenó como plan de tratamiento remisión a la especialidad de cirugía de mama y tejidos blandos, cuyo servicio se encuentra contratado por modalidad cápita con Bienestar IPS, por lo que, solicitó programación a través de correo electrónico.

Como prueba de lo anterior, allegó un pantallazo del correo que el día 07 de mayo de 2021, le envió a Bienestar IPS, donde le solicitó la colaboración con la programación de consulta especializada por cirugía de mama y tumores de tejido para la accionante Cindy Paola Julio Castellano.

Con base en lo anterior, y con el argumento, de que, desde el área técnica de la Nueva EPS, se encuentra adelantando las gestiones con relación a los servicios requeridos por la accionante, solicitó no acceder a las pretensiones de la accionante.

- TRAMITES PROCESALES

La acción de tutela que se estudia fue presentada el día 04 de mayo de 2021, en el buzón electrónico de la Oficina de Reparto y recibido en este Despacho en la misma fecha, procediéndose a su admisión de inmediato; en la misma providencia se ordenó la notificación a la Nueva EPS, y también se le solicitó rendir un informe sobre los hechos alegados en la demanda.

3. CONTROL DE LEGALIDAD

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.





3. CONSIDERACIONES

La acción de tutela fue instituida en el artículo 86 de nuestra Constitución Política como mecanismo judicial para proteger los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo el caso que de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable.

Dicha garantía Constitucional, obedece precisamente al tipo de Estado que la Constitución de 1991 nos definió, es decir, siendo el Estado Colombiano un Estado Social de Derecho, responsabiliza a la administración la tarea de proporcionar a la generalidad de los ciudadanos las prestaciones necesarias y los servicios públicos adecuados para el pleno desarrollo de su personalidad.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURIDICO

Se contrae a determinar si la Nueva EPS, vulnera los derechos fundamentales a la vida digna, salud y seguridad social de la señora Cindy Paola Julio Castellano, al no autorizarle y prestarle de manera oportuna los servicios de salud que requiere para superar los problemas de salud que padece en su pared abdominal.

TESIS DEL DESPACHO

Teniendo en cuenta todo el tiempo en que ha venido requiriendo tratamiento médico la señora Cindy Paola Julio Castellano por los problemas de salud que padece en su pared abdominal, que, ha venido poniendo de presente que dichos problemas le ocasionan fuertes dolores de manera constante, para el Despacho, no es suficiente como actuación para ayudar a solucionar de forma definitiva los problemas de salud que vienen aquejando desde hace varios años la señora Cindy Paola Julio Castellano, según lo informado por la Nueva EPS, que, haya sido valorada por la especialidad de cirugía general el día 04 de mayo de 2021 y se le haya recomendado como plan de tratamiento una remisión a la especialidad de cirugía de mama y tejidos blandos, puesto, a estas alturas se le han debido brindar los servicios médicos efectivos para ayudarla a superar de forma definitiva los problemas de salud que viene padeciendo desde hace varios años.

Por ello, se tutelarán los derechos a la vida digna y a la salud de la señora Cindy Paola Julio Castellano.

Con fundamento en lo arriba expuesto, y como

NORMATIVIDAD - JURISPRUDENCIA APLICABLE.

Sentencia T-171/18:



SC20181-18



“Naturaleza jurídica y protección constitucional del derecho a la salud

La consagración normativa de la salud como derecho fundamental es el resultado de un proceso de reconocimiento progresivo impulsado por la Corte Constitucional y culminado con la expedición de la Ley 1751 de 2015, también conocida como Ley Estatutaria de Salud. El servicio público de salud, ubicado en la Constitución Política como derecho económico, social y cultural, ha venido siendo desarrollado por la jurisprudencia –con sustento en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC)– en diversos pronunciamientos. Estos fallos han delimitado y depurando el contenido del derecho, así como su ámbito de protección ante la justicia constitucional, lo que ha derivado en una postura uniforme que ha igualado el carácter fundamental de los derechos consagrados al interior de la Constitución.

3.1. La naturaleza de la salud: servicio público esencial y derecho fundamental autónomo¹

1.1.1. *La salud fue inicialmente consagrada en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política como un servicio público a cargo del Estado y concebida como derecho económico, social y cultural por su naturaleza prestacional. Si bien se reconocía su importancia por el valor que tenía para garantizar el derecho fundamental a la vida –sin el cual resultaría imposible disfrutar de cualquier otro derecho²–, inicialmente se marcaba una división jerárquica entre los derechos de primera y segunda generación al interior de la Constitución: los primeros de aplicación inmediata y protección directa mediante acción de tutela (Capítulo I del Título II); los segundos de carácter programático y desarrollo progresivo (Capítulo II del Título II).³*

¹ La Corte Constitucional se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre la salud, sin embargo, algunas de las sentencias más relevante en torno al proceso de construcción de la salud como servicio público y derecho fundamental son: T-406 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón; T-102 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-227 de 2003 M. P. Eduardo Montealegre Lynnet; C-463 de 2008, M. P. Jaime Araújo Rentería; T-760 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-875 de 2008, M. P. Jaime Córdoba Triviño.; T-921 de 2008, M. P. Marco Gerardo Monroy; T-053 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-120 de 2009, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; entre otras.

² Tanto la jurisprudencia como la doctrina y la filosofía jurídica coinciden en considerar que el reconocimiento de la salud como un derecho parte del convencimiento de que el ser humano no puede existir dignamente y no puede realizar sus funciones vitales si carece de salud: “El ser disminuido en sus facultades solo puede ejercer sus funciones imperfectamente. A partir de allí el derecho a la vida se amplía e incorpora una serie de derechos más concretos como el derecho a la vida saludable e íntegra. La salud se constituye en el derecho del hombre a mantener y conservar del mejor modo posible su existencia humana –sus condiciones físicas y mentales– como requisito indispensable para ser lo que está llamado a ser” Arbeláez Rudas, Mónica, *Derecho a la salud en Colombia: el acceso a los servicios del sistema general de seguridad social en salud*, Centro de Investigación y Educación Popular (CINEP), 2006, pp. 71 y 71.

³ Al interior de la Carta Política la salud era entendida como un servicio público y solo se reconocía explícitamente como derecho fundamental en el caso de los niños según el artículo 44. En la actualidad la





1.1.2. *Esta división fue gradualmente derribada por la jurisprudencia constitucional para avanzar hacia una concepción de los derechos fundamentales fundada en la dignidad de las personas y en la realización plena del Estado Social de Derecho. De esta manera, pese al carácter de servicio público de la salud, se reconoció que su efectiva prestación constituía un derecho fundamental susceptible de ser exigido a través de la acción de tutela. A continuación se hará una breve reseña de los pronunciamientos cruciales que desarrollaron la concepción de la salud como derecho fundamental en sí mismo.*

Derecho fundamental por conexidad

1.1.3. *Una de las primeras sentencias en ampliar la concepción de la salud como servicio público y avanzar hacia su reconocimiento como derecho fundamental fue la sentencia T-406 de 1992. En ella, se consideró que los derechos económicos, sociales y culturales pueden ser considerados como fundamentales en aquellos casos en que sea evidente su conexión con un derecho fundamental de aplicación inmediata: probada esta conexión, sería posible su protección en sede de tutela. En ese sentido, en un primer momento la postura de la Corte Constitucional giró en torno a la posibilidad de intervenir y proteger el acceso a la salud de las personas por su “conexidad” con el derecho fundamental a la vida.*

1.1.4. *Es decir, según el criterio de “conexidad”, bajo ciertas circunstancias el acceso al servicio público de salud era susceptible de ser exigido por vía de tutela si se evidenciaba que su falta de prestación podía vulnerar derechos fundamentales, como la vida y la dignidad humana. El principal mérito de esta sentencia fue su aporte en la construcción de un verdadero Estado Social de Derecho al igualar, con fines de protección, los derechos económicos, sociales y culturales con los derechos fundamentales.⁴*

Dignidad humana como base de los derechos fundamentales

1.1.5. *Más adelante, en la sentencia T-227 de 2003, la Corte Constitucional en un esfuerzo por sistematizar su postura en torno a la definición de derechos fundamentales, señaló:*

“Es posible recoger la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el concepto de derechos fundamentales, teniendo como eje central la dignidad humana, en tanto que valor central del sistema y principio de principios. Será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible

jurisprudencia constitucional ha reconocido para todas las personas el derecho fundamental autónomo a la salud.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-406 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón.



13001-33-33-008-2021-00097-00



en un derecho subjetivo. Es decir, en la medida en que resulte necesario para lograr la libertad de elección de un plan de vida concreto y la posibilidad de funcionar en sociedad y desarrollar un papel activo en ella”⁵.

1.1.6. *La Corte sostuvo en este pronunciamiento que el entendimiento de la persona y de la sociedad en clave del Estado Social de Derecho debe girar en torno de su dignidad humana y no principalmente en torno de su libertad. Es decir, se pone la libertad al servicio de la dignidad humana como fin supremo de la persona y de la sociedad. En ese contexto, la salud adquiere una connotación fundamental como derecho esencial para garantizar a las personas una vida digna y de calidad que permita su pleno desarrollo en la sociedad. Por ello, los derechos económicos, sociales y culturales, no serán un mero complemento de los derechos de libertad, sino que serán en sí mismos verdaderos derechos fundamentales.⁶*

1.1.7. *Esta postura marcó un nuevo avance en la concepción de la salud, pues determinó que el elemento central que le da sentido al uso de la expresión derechos fundamentales es el concepto de dignidad humana, el cual está íntimamente ligado al concepto de salud.*

La salud como derecho fundamental autónomo

1.1.8. *La anterior postura, basada en la dignidad del individuo como eje de los derechos fundamentales, contribuyó a superar la argumentación de la “conexidad” como estrategia para proteger un derecho constitucional. Esta nueva concepción advirtió que más allá de la discusión académica, no existe una verdadera distinción entre derechos fundamentales y derechos económicos, sociales y culturales. La Corte Constitucional fue clara al señalar en la sentencia T-016 de 2007 lo siguiente:*

“Hoy se muestra artificioso predicar la exigencia de conexidad respecto de derechos fundamentales los cuales tienen todos –unos más que otros– una connotación prestacional innegable. Ese requerimiento debe entenderse en otros términos, es decir, en tanto enlace estrecho entre un conjunto de circunstancias que se presentan en el caso concreto y la necesidad de acudir a la acción de tutela en cuanto vía para hacer efectivo el derecho fundamental”⁷.

1.1.9. *Finalmente, la sentencia central en el reconocimiento del acceso a los servicios de salud como derecho fundamental autónomo fue*

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-227 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynnet.

⁶ Se elimina la distinción del Título II de la Constitución Política entre los derechos fundamentales del Capítulo I y los derechos económicos, sociales y culturales del Capítulo II por su clara interrelación en la realización efectiva de la dignidad humana en el marco de un Estado Social de Derecho.

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-016 de 2007, M.P. Humberto Sierra Porto.





la sentencia T-760 de 2008. En este pronunciamiento la Corte se apoyó en los desarrollos internacionales y en su jurisprudencia precedente para trascender la concepción meramente prestacional del derecho a la salud y elevarlo, en sintonía con el Estado Social de Derecho, al rango de fundamental. En ese sentido, sin desconocer su connotación como servicio público, la Corte avanzó en la protección de la salud por su importancia elemental para la garantía de los demás derechos.

1.1.10. La mencionada sentencia señaló que todo derecho fundamental tiene necesariamente una faceta prestacional. El derecho a la salud, por ejemplo, se materializa con la prestación integral de los servicios y tecnologías que se requieran para garantizar la vida y la integridad física, psíquica y emocional de los ciudadanos. En ese orden de ideas, esta Corporación indicó que “la sola negación o prestación incompleta de los servicios de salud es una violación del derecho fundamental, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela”⁸.

1.1.11. En síntesis, el derecho fundamental a la salud integra tanto la obligación del Estado de asegurar la prestación eficiente y universal de un servicio público de salud que permita a todas las personas preservar, recuperar o mejorar su salud física y mental, como la posibilidad de hacer exigible por vía de tutela tales prestaciones para garantizar el desarrollo pleno y digno del proyecto de vida de cada persona.⁹

1.1.12. Hechas las anteriores consideraciones, es importante hacer una breve referencia a los instrumentos internacionales que han sustentado y guiado el desarrollo del derecho a la salud en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.¹⁰

1.2. El derecho a la salud en el bloque de constitucionalidad: la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC)

1.2.1. La sentencia T-760 de 2008, además de resumir y sistematizar los pronunciamientos precedentes de la Corte Constitucional en materia de salud, también hizo referencia a los tratados y convenios internacionales que han consagrado este derecho. Así, dentro de los numerosos instrumentos internacionales que reconocen la salud como derecho del ser humano, destaca de forma especial el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y su artículo 12

⁸ Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda.

⁹ La salud pasa de ser un derecho de los ciudadanos en relación con el Estado en el ámbito de prestación de un servicio público, para ser entendida como un derecho pleno, irrenunciable y exigible de la persona. Esta postura ha sido desarrollada, entre otras, por las sentencias: T-358 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería; T-671 de 2009, M.P. Jorge Ignacio Pretelt y T-104 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio.

¹⁰ La Corte Constitucional también ha interpretado los derechos a la educación, trabajo y vivienda digna en los términos de las Observaciones Generales del Comité de DESC. Concretamente, la Corte ha interpretado el derecho a la salud a la luz de la Observación General No. 14 en las sentencias: T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda y T-591 del 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño.





que establece el derecho “al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”, así como el profundo desarrollo que hace de este artículo la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC).¹¹

1.2.2. La mencionada Observación ha tenido un impacto importante en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, pues ha servido como referente central en la construcción y delimitación del derecho a la salud. En ella, el Comité establece de manera clara y categórica que la salud “es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos”¹². En referencia al contenido normativo, señala que una parte esencial del derecho es la existencia de “un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud”¹³. Es decir, para el CDESC la salud es un derecho humano elemental e irrenunciable cuya efectiva realización está ligada a la existencia de un sistema de protección a cargo del Estado. Por ello, la salud es entendida también como “un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud”.¹⁴

1.2.3. Ahora, de lo anterior se extrae que si bien la salud es un derecho humano indiscutible de todo ser humano, su realización está sujeta a ciertos límites relacionados con los recursos materiales disponibles para su prestación. El concepto del “nivel más alto de salud posible” tiene en cuenta tanto las necesidades de la persona, como la capacidad del Estado. La misma Observación señala la existencia de varios aspectos que no pueden abordarse únicamente desde el punto de vista de la relación entre el Estado y los ciudadanos. Por ejemplo, se destaca la imposibilidad de “brindar protección contra todas las causas posibles de la mala salud del ser humano”¹⁵.

1.2.4. Por último, el Comité establece que el servicio de salud abarca “en todas sus formas y a todos los niveles” cuatro elementos esenciales e interrelacionados cuya aplicación constituye el nivel mínimo de satisfacción del derecho, a saber: “disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad”.¹⁶ Estos elementos, no obstante, son amplios en

¹¹ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Diciembre 16, 1966. Ratificado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968. Cabe destacar que el Comité de DESC se estableció el 28 de mayo de 1985 en virtud de la Resolución 1985/17 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC, por sus siglas en inglés) para desempeñar las funciones de supervisión, monitoreo y adecuada aplicación del PIDESC.

¹² Naciones Unidas. Comité de Derechos Sociales, Económicos y Culturales. Observación General No. 14, *El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículos 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. Noviembre de 2002. párr. 1.

¹³ *Ibidem*, párr. 8.

¹⁴ *Ibidem*, párr. 9.

¹⁵ *Ibidem*, párr. 12.

¹⁶ “(i) Disponibilidad. Cada estado debe tener disponibles un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas. (ii) Accesibilidad. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, en cuatro dimensiones superpuestas: (a) No discriminación: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin





su definición y sirven como pautas indiscutibles para que el Estado –a través de su legislación interna– concrete e implemente su contenido.

1.3. Ley 1751 de 2015 – Ley Estatutaria de Salud

1.3.1. *La categorización de la salud como derecho fundamental autónomo fue finalmente consagrada por el legislador en la Ley 1751 de 2015. Los desarrollos de la jurisprudencia constitucional en torno a la naturaleza y alcance de este derecho, fueron su principal sustento jurídico¹⁷ y sirvieron para establecer normativamente la obligación del Estado de adoptar todas las medidas necesarias para brindar a las personas acceso integral al servicio de salud; derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela.¹⁸*

1.3.2. *Los artículos 1 y 2 de la ley estatutaria establecieron la naturaleza y el contenido del derecho a la salud y reconocieron, explícitamente, su doble connotación: primero (i) como derecho fundamental autónomo e irrenunciable, que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación y la promoción de la salud; segundo, (ii) como servicio público esencial obligatorio cuya prestación eficiente, universal y solidaria se ejecuta bajo la indelegable responsabilidad del Estado.¹⁹*

1.3.3. *Por su parte, el artículo 6 de la mencionada ley es el que mejor determina y estructura jurídicamente el contenido del derecho*

discriminación alguna; (b) Accesibilidad física: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados; (c) Accesibilidad económica (asequibilidad): los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos, en especial, la equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos; y (d) Acceso a la información: el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud, sin perjuicio de la debida confidencialidad. (iii) Aceptabilidad. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser (aceptables) respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate. (iv) Calidad. Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también de buena calidad, apropiados desde el punto de vista científico y médico”. *Ibidem*, párr. 12.

¹⁷ La exposición de motivos señala expresamente: “2. Fundamentos jurídicos. Esta ley tiene sustento en distintas disposiciones constitucionales, tales como: (...) la célebre sentencia de la Corte Constitucional T-760 de 2008 y la sentencia T-853 de 2003”. Gaceta del Congreso de la República No. 116 de 2013, pp. 5 y 6.

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-062 de 2017, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

¹⁹ El artículo 1 de la ley en cita establece que: “La presente ley tiene por objeto garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección”. Por su parte, el artículo 2 dispone: “El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. // Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”.





fundamental a la salud. En él se condensan las características que debe cumplir –tomadas de la Observación General No. 14 del CDESC–, así como los principios que estructuran su prestación como servicio público. Este artículo puntualiza los principios de universalidad, equidad, solidaridad, sostenibilidad, eficiencia y progresividad del derecho, entre otros, como definitorios del sistema de salud y agrega que éstos deben ser interpretados de manera armónica sin privilegiar alguno de ellos sobre los demás.

Principio de integralidad

1.3.4. *Aunado a lo anterior, se destaca el principio de integralidad consagrado en el artículo 8°, que por su relevancia en la materialización efectiva del derecho a la salud, el Legislador dispuso su explicación en norma aparte. Este principio fue definido de la siguiente manera:*

“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”²⁰.

1.3.5. *En concordancia con lo señalado por la sentencia C-313 de 2014 que ejerció el control previo de constitucionalidad de la ley estatutaria, el mencionado principio de integralidad irradia el sistema de salud y determina su lógica de funcionamiento. La adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas es un principio que “está en consonancia con lo establecido en la Constitución y no riñe con lo sentado por este Tribunal en los varios pronunciamientos en que se ha estimado su vigor”²¹.*

1.3.6. *Según el inciso segundo del artículo 8°, el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. En ese sentido, la Corte ha señalado que el servicio “se debe encaminar a la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que el entorno [del paciente] sea tolerable y digno”²².*

²⁰ Corte Constitucional, sentencia T-062 de 2017, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

²¹ Corte Constitucional, sentencia C-313 de 2014, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza. Acápite 5.2.8.3.

²² Cita Corte Constitucional, sentencia T-062 de 2017, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.





1.3.7. *El principio de integralidad de la Ley Estatutaria de Salud envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de garantizar la autorización completa de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que el paciente requiera para el cuidado de su patología, así como para sobrellevar su enfermedad.*

Principio de sostenibilidad

1.3.8. *Al mismo tiempo, el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 señala que el derecho a la salud será garantizado a través de la prestación de servicios y tecnologías²³ “estructurados sobre una concepción integral”, los cuales, no obstante, deben estar limitados por una serie de criterios que racionalicen la destinación de recursos públicos para financiar el acceso a la salud.²⁴ Esta limitación es una expresión del principio de sostenibilidad del sistema de salud y, en particular, hace referencia a una de las implicaciones más complejas e importantes de la faceta prestacional del derecho fundamental: su costo económico.*

1.3.9. *En ese sentido, si bien la integralidad es uno de los principios cardinales del sistema de salud, el artículo 6° también estipula otros principios que armonizan el sistema y permiten una interpretación consistente de la Ley 1751 de 2015. En la exposición de motivos de la Ley en cita se señaló que el derecho fundamental a la salud debe ser definido y concretado en un esquema de aseguramiento que delimite y cubra integralmente las necesidades en materia de salud de los ciudadanos. Pero que también sea, a su vez, sostenible económicamente con el fin de hacer real y efectivo el goce del derecho. Textualmente se dijo lo siguiente: “Colombia carece de la suficiencia financiera para proporcionar una atención ilimitada de los servicios de salud, por ello, se debe establecer un Plan de Beneficios acorde con nuestra realidad y con la bolsa de recursos económicos que permita garantizar de manera sostenible el disfrute de los derechos”²⁵.*

²³ Sobre la expresión “servicios y tecnologías” para garantizar el acceso a la salud, la Corte Constitucional señaló lo siguiente: “Reiteradamente se ha indicado en esta providencia que los medios integrantes del conjunto de elementos de acceso al servicio, implican las facilidades, establecimientos, bienes, servicios, tecnologías y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel de salud, por ende, la interpretación amplia y a favor del goce efectivo del derecho fundamental tiene también lugar en este contenido del artículo 15. Por ello, el enunciado del inciso primero, se declarará constitucional en razón y acorde con las precisiones hechas”. Sentencia C-313 de 2014, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

²⁴ El artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 establece: “El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. // En todo caso, los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios: a) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas; b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica; c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica; d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente; e) Que se encuentren en fase de experimentación; f) Que tengan que ser prestados en el exterior. // Los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o la autoridad competente que determine la ley ordinaria, previo un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente (...)”.

²⁵ Gaceta del Congreso de la República No. 116 de 2013, pp. 5 y 6.





1.3.10. *Las implicaciones económicas de garantizar el derecho a la salud fueron analizadas por la Corte en la mencionada sentencia C-313 de 2014, particularmente cuando estudió el principio de sostenibilidad consagrado en el literal i) del artículo 8º, y los criterios de exclusión de los servicios y tecnologías del sistema de salud consagrados en el artículo 15. Por razones de complejidad y extensión no es necesario entrar a detallar los argumentos presentados, no obstante, es importante mencionar que esta Corporación admitió tales exclusiones y resaltó que el equilibrio financiero tiene como finalidad garantizar la viabilidad del sistema de salud y, por lo tanto, su permanencia en el tiempo. Ahora bien, dicha conclusión –según se aclaró en la sentencia– no puede conducir al equívoco de estimar que el reconocimiento del principio de sostenibilidad es una libertad costo-efectiva para proferir normas y tomar decisiones que lesionen los derechos de los usuarios y desconozcan la jurisprudencia constitucional sobre el acceso efectivo e integral a los servicios de salud. En todo caso, la Corte declaró la exequibilidad del principio de sostenibilidad financiera “bajo el entendido de que no puede comprender la negación a prestar eficiente y oportunamente todos los servicios de salud debidos a cualquier usuario”²⁶*

CASO CONCRETO

En el caso particular, se advierte que, la señora Cindy Paola Julio Castellano, promovió la presente acción de tutela con la finalidad que se tutelaran sus derechos fundamentales a la vida digna, salud y seguridad social, y a partir de la concesión de dicho amparo, se le ordene a la Nueva EPS, que, le autorice y le brinde de manera urgente los servicios de salud que requiere para superar los problemas de salud que padece en su pared abdominal.

En respaldo de su solicitud, la señora Cindy Paola Julio Castellano, en resumen, refirió lo siguiente:

-Que, padece desde hace más de 07 años padece un grave problema de salud en su pared abdominal, el cual, le afloró después de la cesárea que se le realizó en su primer parto.

-Que, pese a que viene padeciendo dicha problemática desde hace tiempo, la cual, le produce de manera constante fuertes dolores, y que, esto es de conocimiento de la Nueva EPS, dicha entidad prestadora de los servicios de salud, no autoriza, ni le brinda de manera oportuna los servicios de salud que requiere para superar de forma definitiva los problemas de salud que padece en su pared abdominal.

A su turno, la Nueva EPS, manifestó que, desde el área médica se informó, que, la accionante fue valorada por la especialidad de cirugía general el día 04 de mayo de 2021, en donde se le ordenó como plan de tratamiento remisión a la especialidad de cirugía de mama y tejidos blandos, cuyo servicio se encuentra

²⁶ Corte Constitucional, sentencia C-313 de 2014, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.





contratado por modalidad cápita con Bienestar IPS, por lo que, solicitó programación a través de correo electrónico.

Como prueba de lo anterior, allegó un pantallazo del correo que el día 07 de mayo de 2021, le envió a Bienestar IPS, donde le solicitó la colaboración con la programación de consulta especializada por cirugía de mama y tumores de tejido para la accionante Cindy Paola Julio Castellano.

Con base en lo anterior, y con el argumento, de que, desde el área técnica de la Nueva EPS, se encuentra adelantando las gestiones con relación a los servicios requeridos por la accionante, solicitó no acceder a las pretensiones de la accionante.

Pues bien, de acuerdo a los supuestos que enmarcan el presente asunto, encuentra el Despacho como aspectos relevantes los siguientes:

De acuerdo a la Historia Clínica obrante dentro del expediente, está probado que la accionante señora Cindy Paola Julio Castellano, padece de "HERNIA UMBILICAL CON OBSTRUCCIÓN, SIN GANGRENA", "ENDOMETRIOSIS EN CICATRIZ CUTANEA".

De acuerdo a la Historia Clínica obrante dentro del expediente, está probado que la accionante señora Cindy Paola Julio Castellano, desde el año 2019, ha venido requiriendo tratamiento médico por los problemas de salud que padece en su pared abdominal ("ENDOMETRIOSIS EN CICATRIZ CUTANEA").

De acuerdo a la valoración médica que le realizó el día **21 de enero de 2021** a la señora Cindy Paola Julio Castellano, el Doctor Alejandro Jose Gentile Herazo, Médico Especialista en Ginecología y Obstetricia, quien presta sus servicios en la Clínica General del Norte, frente a la patología de "ENDOMETRIOSIS EN CICATRIZ CUTANEA", que, padece la accionante, dejó sentada como observación lo siguiente "ENDOMETRIOSIS PARED ABDOMINAL RECAIDA POSIBILIDAD DE MALLA VALORACIÓN", es decir, recomendó revisar la posibilidad de colocarle una malla. Ver folio 02 del documento digital denominado 03Anexos202197.

No obstante, todo el tiempo en que ha venido requiriendo tratamiento médico la señora Cindy Paola Julio Castellano por los problemas de salud que padece en su pared abdominal, que, ha venido poniendo de presente que dichos problemas de salud le ocasionan fuertes dolores de manera constante, no se evidencia, de parte de la entidad prestadora de los servicios de salud Nueva EPS, una actuación y/o intervención de forma oportuna y palmariamente encaminada a ayudar a solucionar de forma definitiva los problemas de salud que vienen aquejando desde hace varios años a la señora Cindy Paola Julio Castellano.

Lo anterior, por cuanto se detalla, que pese al recorrido histórico que tiene el problema de salud que aqueja a la señora Cindy Paola Julio Castellano, hasta el día de hoy, no existe claridad sobre cuál es el tratamiento médico efectivo para ayudar a solucionar de forma definitiva los problemas de salud que padece la señora Cindy Paola Julio Castellano, como por ejemplo, ¿cuál es el procedimiento





quirúrgico efectivo?, debiéndose valorar si es conveniente colocar la Malla, u otros, y ¿cuáles son los medicamentos efectivos para tratar dicha problemática?.

Por lo tanto, teniendo en cuenta todo el tiempo en que ha venido requiriendo tratamiento médico la señora Cindy Paola Julio Castellano por los problemas de salud que padece en su pared abdominal, que, ha venido poniendo de presente que dichos problemas le ocasionan fuertes dolores de manera constante, para el Despacho, no es suficiente como actuación para ayudar a solucionar de forma definitiva los problemas de salud que vienen aquejando desde hace varios años la señora Cindy Paola Julio Castellano, según lo informado por la Nueva EPS, que, haya sido valorada por la especialidad de cirugía general el día 04 de mayo de 2021 y se le haya recomendado como plan de tratamiento una remisión a la especialidad de cirugía de mama y tejidos blandos, puesto, a estas alturas se le han debido brindar los servicios médicos efectivos para ayudarla a superar de forma definitiva los problemas de salud que viene padeciendo desde hace varios años.

Por ello, se tutelarán los derechos a la vida digna y a la salud de la señora Cindy Paola Julio Castellano, y como consecuencia de ello, se le ordenará a la Nueva EPS, que, en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación del presente fallo de tutela, constituya un equipo medico interdisciplinario que cuente con especialistas en la patología que padece la señora Cindy Paola Julio Castellano (“*ENDOMETRIOSIS PARED ABDOMINAL*”), y definan cual es el procedimiento quirúrgico efectivo para superar de forma definitiva los problemas de salud que padece en su pared abdominal, debiéndose valorar si es conveniente colocar la Malla, u otros; así mismo, cuáles son los medicamentos efectivos para tratar dicha problemática; igualmente, deberán concluir la urgencia con la que la señora Cindy Paola Julio Castellano, requiere tales servicios, para que dentro del termino que el equipo interdisciplinario indique, la Nueva EPS, sin dilación alguna y sin anteponer trabas de tipo administrativo, los autorice y brinde.

Así mismo, se le ordenará a la Nueva EPS, que autorice y le brinde a la señora Cindy Paola Julio Castellano, todos y cada uno de los servicios médicos que requiera para solucionar la problemática que la motivó a promover la presente acción de tutela, sin dilación alguna y sin anteponer trabas de tipo administrativo, conforme a las recomendaciones de su médico tratante.

Por lo que,

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

5. FALLA

PRIMERO: TUTELAR los derechos a la vida digna y a la salud de la señora Cindy Paola Julio Castellano, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.



20230814-03



SEGUNDO: ORDENAR a la Nueva EPS, que, en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación del presente fallo de tutela, constituya un equipo médico interdisciplinario que cuente con especialistas en la patología que padece la señora Cindy Paola Julio Castellano (“*ENDOMETRIOSIS PARED ABDOMINAL*”), y definan cual es el procedimiento quirúrgico efectivo para superar de forma definitiva los problemas de salud que padece en su pared abdominal, debiéndose valorar si es conveniente colocar la Malla, u otros; así mismo, cuáles son los medicamentos efectivos para tratar dicha problemática; igualmente, deberán concluir la urgencia con la que la señora Cindy Paola Julio Castellano, requiere tales servicios, para que dentro del término que el equipo interdisciplinario indique, la Nueva EPS, sin dilación alguna y sin anteponer trabas de tipo administrativo, los autorice y brinde.

TERCERO: Así mismo, se **ORDENA** a la Nueva EPS, que autorice y le brinde a la señora Cindy Paola Julio Castellano, todos y cada uno de los servicios médicos que requiera para solucionar la problemática que la motivó a promover la presente acción de tutela, sin dilación alguna y sin anteponer trabas de tipo administrativo, conforme a las recomendaciones de su médico tratante.

CUARTO: Si el fallo no fuere impugnado oportunamente, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

**ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 008 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA**

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:

d6d6f91d205b65f9ab32e575e0c62f13ffe31476bec942ee40b094acd670664c

Documento generado en 18/05/2021 09:35:55 AM

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

