

INFORME SECRETARIAL: Bogotá 21 de junio de 2023, al Despacho del señor Juez informando que por reparto se recibió la presente acción de tutela, encontrándose para estudio de admisión. Sirvase proveer.

La secretaria,


ANGIE LISETH PINEDA CORTES



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
CALLE 12 C No. 7-36 PISO 18

Ref:	Acción de Tutela N° 11001310500420230023400
Accionante:	CLARIBEL GIL GARCIA CC. .1.073.683.839
Accionado:	NUEVA EPS

Bogotá D.C., 21 de junio de 2023.

Visto el informe secretarial que la presente acción de tutela da cumplimiento a los artículos 14 y 37 (inciso 2) del Decreto 2591 de 1991.

Referente a la medida provisional, este Despacho considera que la medida solicitada hace parte de los hechos objeto de pronunciamiento del fallo de tutela y por lo que presente medida será objeto de pronunciamiento en el fallo de la acción constitucional.

DISPONE:

PRIMERO: ADMITIR la presente acción de tutela promovida por **CLARIBEL GIL GARCIA** en contra de **NUEVA EPS**.

SEGUNDO: CORRER TRASLADO a la accionada por el término de **veinticuatro (24) horas**, para que se pronuncien sobre los hechos de la presente acción y ejerzan su derecho de contradicción y defensa allegando las pruebas que pretendan hacer valer en su favor.

TERCERO: NEGAR la medida provisional conforme a la parte motiva.

TERCERO: Cualquier respuesta podrá ser enviada al correo electrónico con que cuenta este despacho jlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co .

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,


ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO



REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

PROCESO	Acción de Tutela
ACCIONANTE	CLARIBEL GIL GARCIA
CEDULA	1.073.683.839
ACCIONADO	NUEVA EPS
RADICADO	1100131050042023-00234-00
INSTANCIA	Primera
PROVIDENCIA	Fallo de primera instancia.
TEMAS Y SUBTEMAS	Tutela del derecho constitucional fundamental de salud.
DECISIÓN	Niega

Bogotá, D.C, 05 de julio de 2023.

Estando dentro del término legal, procede el Despacho a resolver, en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por la señora **CLARIBEL GIL GARCIA** contra de la **NUEVA EPS**, al considerar vulnerados su derecho fundamental a la salud y vida digna, el cual hizo consistir en los siguientes:

HECHOS

La accionante indico que padece epilepsia, que tiene una hija menor de edad, es cabeza de familia, que se encuentra desempleada y que la Nueva EPS, se niega a suministrarle medicamentos, exámenes y citas aun sabiendo de las patologías que padece.

PRETENSIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Solicita la parte accionante que se ordene resonancia magnética, electroencefalograma por video y radio, ayuda psicológica por violencia intrafamiliar y protección, valoración neurológica, medicamentos y todo lo que sea necesario para salvaguardar su vida y la de su hija e igualmente se ordene la calificación de junta regional y nacional de invalidez.

ACTUACIÓN DEL JUZGADO

Mediante auto de fecha 21 de junio de 2023, este Despacho admitió la acción de tutela presentada por la señora **CLARIBEL GIL GARCIA** en y se notificó a la accionada **NUEVA EPS**, para que, dentro del término allí establecido, la accionada se pronunciara sobre los hechos de la acción.

INFORME DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

Nueva EPS

La Nueva EPS mediante memorial del 22 de junio de 2023, emitió respuesta a la petición indicando que ha asumido todos los servicios médicos que ha requerido CLARIBEL GIL GARCIA, en distintas ocasiones para el tratamiento de todas las patologías presentadas en

los periodos que ha tenido afiliación con la EPS, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional.

En lo referente a la calificación por parte de la Junta Nacional o Regional, manifestó que con la expedición del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, las entidades encargadas de determinar, en una primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias son Colpensiones, las Administradoras de Riesgos Laborales, las Compañías Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y las Entidades Promotoras de Salud. Tratándose de enfermedades de origen común, como lo es la que se invoca por la actora, se tiene que, una vez ocurrido el hecho generador del posible estado de invalidez, la EPS deberá emitir el concepto de rehabilitación, favorable o no, antes del día 120 y enviarlo antes del día 150 de incapacidad temporal al fondo de pensiones al que se encuentre afiliada la solicitante.

PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES:

- ❖ La parte accionante allegaron las pruebas relacionadas a folios 9 a 29 del cuaderno 1
- ❖ La Nueva EPS no aportó pruebas.

PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a este Despacho determinar si existe o no vulneración de los derechos fundamentales a la salud de la señora **CLARIBEL GIL GARCIA** por parte de la **NUEVA EPS**.

CONSIDERACIONES

LA SALUD COMO DERECHO FUNDAMENTAL

La Constitución Política de 1991 ha establecido en su artículo 49 que el Estado tiene la obligación de garantizar el acceso a los servicios de protección y recuperación de la salud de todas las personas, por lo tanto, toda persona está legitimada para solicitar al Estado el cumplimiento de dicha prestación.

Desde hace varios años, la jurisprudencia constitucional viene reconociendo la naturaleza fundamental del derecho a la salud en virtud de su orientación a la realización de la dignidad humana y su expreso reconocimiento constitucional.

La corte constitucional en sentencia C-936 de 2011 expresó: *“A pesar de que en un comienzo la jurisprudencia no fue unánime respecto a la naturaleza del derecho a la salud, razón por la cual se valió de caminos argumentativos como el de la conexidad y el de la transmutación en derecho fundamental en los casos de sujetos de especial protección constitucional, hoy la Corte acepta la naturaleza fundamental autónoma del derecho a la salud, atendiendo, entre otros factores, a que por vía normativa y jurisprudencial se han ido definiendo sus contenidos, lo que ha permitido que se torne en una garantía subjetiva reclamable ante las instancias judiciales”*.

Por tanto, la jurisprudencia constitucional ha dejado de señalar que ampara el derecho a la salud ‘en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal’. En su lugar ha reconocido la ‘connotación fundamental y autónoma’ del derecho a la salud.

Al respecto, en sentencia T-227 de 2003[2], la Corte estimó que tienen el carácter de fundamental: “(i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”.

De acuerdo con lo expresado anteriormente, se tiene que el derecho a la salud se ha erigido, como un verdadero derecho fundamental, de manera que no resulta estrictamente necesario solicitar el amparo de este como un derecho conexo a la vida, pues al otorgársele autonomía, tiene la capacidad suficiente para que el juez constitucional proceda a garantizar su protección mediante la concesión del amparo de la tutela.

Conforme a lo anterior se tiene que los principios rectores que deben guiar la prestación del servicio de salud son los siguientes:

OPORTUNIDAD

Significa que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud para no padecer progresivos sufrimientos. Esto quiere decir que cuando el acceso a un servicio de salud no es prestado oportunamente, se configura un acto trasgresor del derecho fundamental a la salud, por cuanto la salud puede deteriorarse considerablemente. Este principio incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen puntual de la patología que padece la persona, con el fin de asegurarle el tratamiento adecuado.

Respecto a las **demoras en la atención médica**, en relación al criterio de la oportunidad, la Corte Constitucional se ha manifestado, en el sentido de indicar que no sólo se vulnera el derecho a la salud y a la vida **con la negación de una prestación en salud, sino también con el hecho de no asistir de forma oportuna, mediante medicamentos u otros procedimientos a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social**, de esta manera se expresó en Sentencia T 759 de 2009:

“En el mismo pronunciamiento este Tribunal reiteró que la negativa o la falta de prestación oportuna de los servicios médicos o el suministro de medicamentos que se encuentran incluidos en los Planes Obligatorios de Salud vulneran el derecho a la salud de los usuarios del sistema de seguridad social (...) Tanto la negación como la demora en el suministro de los contenidos del POS han sido considerados por la Corte Constitucional como vulneraciones del derecho a la salud.”

Igualmente, ha manifestado que el hecho de que **un paciente deba someterse a esperas indefinidas por la prestación del servicio que requiere, supone un riesgo para su integridad física**, además, puede llegar a quitarle eficacia a tal servicio, así lo expresó:

“El hecho de diferir, casi al punto de negar los tratamientos recomendados por médicos adscritos a la misma entidad, coloca en condiciones de riesgo la integridad física y la salud de los pacientes,

quienes deben someterse a esperas indefinidas que culminan por distorsionar y diluir el objetivo mismo del tratamiento originalmente indicado. El sentido y el criterio de oportunidad en la iniciación y desarrollo de un tratamiento médico, también ha sido fijado por la jurisprudencia como requisito para garantizar por igual el derecho a la salud y la vida de los pacientes”¹

Y, en el mismo sentido, se había pronunciado con anterioridad de la siguiente manera: “(...) la dilación injustificada podría agravar el padecimiento y, eventualmente, llevar la enfermedad a límites inmanejables donde la recuperación podría resultar más gravosa o incierta, comprometiendo la integridad personal e, incluso, la vida del afectado”. En consecuencia, es obligación de la entidad prestadora del servicio, adelantar las gestiones en el menor tiempo posible para que el usuario no padezca el rigor de su mal, más allá de lo estrictamente imprescindible”²

EFICIENCIA

Este principio busca que los trámites administrativos a los que está sujeto el paciente sean razonables, no demoren excesivamente el acceso y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir.

CALIDAD

Conlleva que todas las prestaciones en salud requeridas por los pacientes sean los tratamientos, medicamentos, cirugías o procedimientos, contribuyan notoriamente a la mejora de las condiciones de vida y salud de estos. Quiere decir que las entidades obligadas a garantizar la prestación del servicio no deberán suministrar medicamentos o prestar cualquier servicio médico con deficiente calidad, y que, como consecuencia, agrave la salud de la persona.

INTEGRALIDAD

El principio de integralidad ha sido postulado por la Corte Constitucional para las situaciones en las cuales, los servicios de salud requeridos son fraccionados o separados, de tal forma que la entidad responsable solo le autoriza al interesado, una parte de lo que debería recibir para recuperar su salud. Esta situación de fraccionamiento del servicio se debe por ejemplo al interés que tiene la entidad responsable en eludir un costo que a su juicio no le corresponde asumir

Sintetizando, el principio de integralidad pretende:

1. Garantizar la continuidad en la prestación del servicio.
2. 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 misma patología.

La Corte Constitucional ha sostenido de manera reiterada que la protección al derecho fundamental a la salud no se limita simplemente al reconocimiento de los servicios que se requieren con necesidad, **sino que comprende también su acceso de manera oportuna, eficiente**

¹ Sentencia T-759 de 2009 de la Corte Constitucional. Sentencia de Tutela del 27 de octubre de 2009. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

² Sentencia T- 095 de 2005 de la Corte Constitucional. Sentencia de Tutela del 03 de febrero de 2005. Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

y de calidad. Así, se ha reconocido que una atención que cumple con dichas condiciones encarna a fidelidad el principio de la integralidad en la prestación del servicio de salud.

Así, se ha entendido que la prestación del servicio de salud **es oportuna cuando la persona lo recibe en el momento que corresponde para recuperar su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros.**

Ello es así en cuanto una atención oportuna *“garantiza que las condiciones de salud del paciente tiendan -como es su esencia- hacia la recuperación o control de la enfermedad que lo aqueja y no hacia una mayor perturbación funcional de su organismo que pueda afectar su derecho a la vida en condiciones dignas.”*³

Así las cosas, el principio de integralidad en la prestación del servicio de salud se orienta para garantizar: *“(...) todo cuidado, 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; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”*⁴

CONTINUIDAD

La Corte Constitucional ha indicado que la continuidad va dirigida a que a la persona se le garantice la no interrupción de un tratamiento, una vez éste haya sido iniciado antes de la recuperación o estabilización del paciente, es así que el servicio de atención médica debe prestarse en condiciones de continuidad, lo que implica también que si el tratamiento fue iniciado no podrá ser interrumpido o suspendido injustificadamente, por razones administrativas o presupuestarias.

La Corte ha destacado en múltiples sentencias la importancia que tiene el principio de **continuidad** en la prestación del servicio de salud pues una de las principales características del servicio público es la eficiencia y dentro de ella la continuidad, que buscan garantizar un servicio oportuno y sin interrupción. Esta Corporación en Sentencia T- 109 de 2003, M.P Álvaro Tafur Galvis, sostuvo lo siguiente:

“En aras de amparar el derecho a la salud y a la vida de las personas que acuden en tutela reclamando su protección, la Corte Constitucional ha sido insistente en afirmar que las empresas encargadas del sistema de salud no pueden, sin quebrantar gravemente el ordenamiento positivo, efectuar acto alguno, ni incurrir en omisión que pueda comprometer la continuidad del servicio y en consecuencia la eficiencia del mismo. Es obligación primordial, tanto de las entidades estatales como de los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud, garantizar su continuidad”

De esta manera, se puede concluir que dicha **demora en prestar la atención requerida a un afiliado sea éste cotizante o beneficiario, también representa una afectación y amenaza en la salud y vida de los mismos**, razón por la cual las Entidades Promotoras de Salud

³ Sentencia T-085 de 2007 de la Corte Constitucional. Sentencia de Tutela del 08 de febrero de 2007. Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

⁴ Sentencia T-1059 de 2006 de la Corte Constitucional. Sentencia de Tutela del 07 de diciembre de 2006. Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud deben tomar las medidas necesarias para garantizar la atención médica en determinado momento que se requiera.

DERECHO DE ACCESO AL SISTEMA DE SALUD LIBRE DE DEMORAS Y CARGAS ADMINISTRATIVAS QUE NO LES CORRESPONDE ASUMIR A LOS USUARIOS.

En lo referente a las demoras y cargas administrativas, la corte constitucional en sentencia T- 188 de 2013 indico:

“La jurisprudencia de esta Corte al analizar las diferentes vulneraciones al derecho a la salud, ha evidenciado que los usuarios se tienen que enfrentar a múltiples trabas administrativas y burocráticas para poder acceder a la prestación del servicio de salud. Estas barreras atrasan la prestación del servicio, aumentan el sufrimiento de las personas y muchas veces tiene consecuencias graves en la salud de los usuarios, como las siguientes: a) Prolongación del sufrimiento, que consiste en la angustia emocional que les produce a las personas tener que esperar demasiado tiempo para ser atendidas y recibir tratamiento; b) Complicaciones médicas del estado de Salud, esto se debe a que la persona ha tenido que esperar mucho tiempo para recibir la atención efectiva, lo cual se refleja en el estado de salud debido a que la condición médica empeora; c) Daño permanente, cuando ha pasado demasiado tiempo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y hasta el momento en que recibe la atención efectiva, empeorando el estado de salud y por lo tanto generándole una consecuencia permanente o de largo plazo; d) Discapacidad permanente, se da cuando el tiempo transcurrido es tal entre el momento que el paciente solicita la atención y hasta cuando la recibe, que la persona se vuelve discapacitada; e) Muerte, esta es la peor de las consecuencias, y se puede dar cuando la falta de atención pronta y efectiva se tarda tanto que reduce las posibilidades de sobrevivir o cuando el paciente necesita de manera urgente ser atendido y por alguna circunstancia el servicio es negado. Sin duda alguna la imposición de barreras administrativas y burocráticas, que impiden la prestación, pronta, adecuada y efectiva del servicio de salud tiene consecuencias perjudiciales en la salud de las personas, y en la medida en que las condiciones del paciente empeoren, necesitará una mejor atención o la prestación de servicios de mayor complejidad, lo que implicará una erogación económica mayor a la inicialmente requerida de haberse prestado el servicio de manera oportuna y con calidad.”

Conforme a lo anterior, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encargada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS, **no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas** o burocráticas, como la falta de convenios o contratos.

En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos, las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.

TRATAMIENTO INTEGRAL

Por otra parte, frente al tratamiento integral solicitado, se tiene que está regulado en el Artículo 8° de la Ley 1751 de 2015, implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud, lo que incluye suministrar “todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o NO”. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “*prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad*”.

La Corte Constitucional en sentencia T-406 de 2015 indico:

“No obstante, esta Corporación ha sostenido que cuando por parte del usuario se requiere una atención integral de salud, su médico tratante debe determinar cuáles son las prestaciones que requiere con necesidad. De no poder especificarse cuáles son los servicios, le corresponde al juez constitucional determinar haciendo uso de algunos criterios para establecerlas. En tal sentido, la Corte sostuvo:

Ahora bien, en los supuestos en los que el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud no estén necesariamente establecidos a priori, de manera concreta por el médico tratante, la protección de este derecho conlleva para juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.

De tal suerte, que el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas (...).”

Igualmente, en sentencia T- 513 de 2020, la Corte Constitucional, M.P. JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS, sostuvo que:

*“Para que un juez emita la orden de tratamiento integral debe verificarse la negligencia de la entidad prestadora del servicio de salud en el cumplimiento de sus deberes. **Así mismo, se requiere constatar que se trate de un sujeto de especial protección constitucional y/o que exhiba condiciones de salud “extremadamente precarias”** [75]. Esta orden debe ajustarse a los supuestos de “(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o por cualquier otro criterio razonable” [76].*

RÉGIMEN LEGAL DEL PROCESO DE CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL.

En el contexto del reconocimiento de una pensión de invalidez, cualquiera que sea su origen (común o laboral), el ordenamiento jurídico impone que el estado de invalidez se determina a través de una valoración médica que conlleva a una calificación de pérdida de capacidad laboral, la cual es realizada por las entidades autorizadas por la ley. Con dicha calificación se dictamina el porcentaje de afectación, el origen de la pérdida y la fecha en la que se estructuró.

Para definir el estado de invalidez y, por lo tanto, el derecho al reconocimiento de la respectiva pensión, el legislador ha establecido el procedimiento que se debe cumplir, el cual impone la participación del afiliado, de las entidades que intervienen en el proceso de calificación y de los sujetos responsables del reconocimiento y pago de dicha prestación.

Con la expedición del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, las entidades encargadas de determinar, en una primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias son Colpensiones, las Administradoras de Riesgos Laborales, las Compañías Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y las Entidades Promotoras de Salud.

CASO CONCRETO

Al analizar el caso objeto de análisis y las pretensiones de la actora, teniendo en cuenta los requisitos anteriormente mencionados, se encuentra que la accionante no adjuntó prueba alguna que demuestre al Despacho primero que exista una demora, negación en el servicio y/o procedimiento.

Ahora, debe indicar el Despacho que el paciente tiene deberes dentro del sistema de seguridad social, a fin de darle cubrimiento a los requerimientos en salud, en especial porque son precisamente los profesionales médicos los encargados de determinar de conformidad con las valoraciones que realizan, cuáles son los tratamientos, medicamentos, exámenes que requiera un paciente y determinar o diagnosticar el padecimiento, es por ello que deberá la paciente buscar la atención médica **en el momento que así se requiera, puesto que para este momento no encuentra el Despacho que se hayan probado negaciones del servicio por parte de la entidad, o que existan ordenes médicas sin entregar, o que exista orden de internamiento, sin que sea posible que el juez de tutela de forma oficiosa lo disponga.**

Igualmente, en lo referente al tratamiento integral solicitado, debe indicar este Despacho no se demostró que la accionante tuviese una patología o condición de salud extrema que hiciera necesario el tratamiento integral.

Así las cosas, lo que se evidenció ante esta instancia es que la entidad accionada no ha vulnerado los derechos fundamentales a la accionante, porque no probó que se encuentren servicios médicos pendientes de prestación, contrario a ello se pudo evidenciar que se le han prestado los servicios en salud que ha requerido de acuerdo a la historia medica aportada con la acción de tutela y confirmado por la entidad accionada.

Finalmente, en lo referente a la calificación de pérdida de capacidad laboral, debe indicarse que, tratándose de enfermedades de origen común, como es el caso que nos ocupa, se tiene que, una vez ocurrido el hecho generador del posible estado de invalidez, la EPS deberá emitir el concepto de rehabilitación, favorable o no, antes del día 120 y enviarlo antes del día 150 de incapacidad temporal al fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el solicitante. Este último deberá iniciar el trámite, bien sea directamente –en el caso de Colpensiones en

el Régimen de Prima Media con Prestación Definida– o a través de las entidades aseguradoras que asumen el riesgo de invalidez¹ –en el caso de las administradoras de pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad–, situación que en este caso no se avizora, pues no existe concepto por parte de EPS, como tampoco se observa incapacidades expedidas a la actora y se recuerda que la afiliada debe cumplir ciertos requisitos para poder acceder a la calificación de pérdida de capacidad laboral.

Por lo anterior, no se advierte vulneración de los derechos fundamentales de CLARIBEL GIL GARCIA por parte de la entidad accionada.

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Laboral de Circuito de Bogotá del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia constitucional en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela instaurada por **CLARIBEL GIL GARCIA**, en contra de la **NUEVA EPS** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

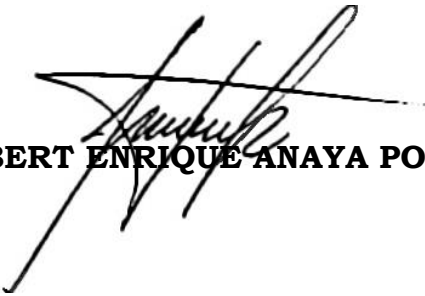
SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes de esta decisión por el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR en caso de no ser impugnado el presente fallo, el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Una vez regrese el expediente a este despacho, si la presente acción no es seleccionada para revisión por dicha corporación, se ordena el archivo de la presente acción sin providencia que lo autorice.

CUARTO: Esta providencia podrá ser impugnada dentro del término legal a través del correo electrónico con que cuenta este despacho jato04@cendoj.ramajudicial.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,


ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO

spo

INFORME SECRETARIAL: Al Despacho del señor Juez la Acción de Tutela **2023-00234**, con el fin de que sea resuelta la solicitud de impugnación de la parte accionante interpuesta dentro de la oportunidad, contra el fallo de tutela fechado el 05 de julio de esta anualidad proferido por este Despacho. Sírvase proveer.

La secretaria,


ANGIE LISETH PINEDA CORTÉS


JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C, 18 de julio de 2023.

En atención a la constancia que antecede y habiéndose impugnado el fallo de tutela de primera instancia dentro del término oportuno y en debida forma; se ordena remitir el expediente digital de forma inmediata, a través de los medios virtuales correspondientes, al Tribunal Superior de Bogotá – Sala Laboral, para que surta efecto el recurso interpuesto, conforme a lo estipulado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

DISPONE:

PRIMERO: CONCEDER LA IMPUGNACIÓN presentada por la parte accionada Colpensiones contra la providencia del 05 de julio de 2023, ante el H. Tribunal Superior de este Distrito Judicial – Sala Laboral.

Cumplido lo anterior, remítase vía correo electrónico el cuaderno de la actuación para que se surta la segunda instancia.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,


ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO

spo

***NOTIFICACIÓN* FALLO 2DA INSTANCIA - TUTELA RAD. 004 2023 00234**

Oficina Tutelas Sala Laboral Tribunal Superior - Bogotá D.C. - Bogotá

Lun 2023-08-14 10:02

Para:juanpabloprince2020@outlook.com <juanpabloprince2020@outlook.com>;Secretaria General <secretaria.general@nuevaeps.com.co>;Juzgado 04 Laboral - Bogotá - Bogotá D.C. <jlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC:Despacho 15 Sala Laboral Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des15sltsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;Andres Gerardo Pineda Arias <apinedaa@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 2 archivos adjuntos (349 KB)

05T2 004-2023-234 Oficios02.pdf; 04FalloSegundaInstancia.pdf;

SEÑORES,

Oficio No. 1981

CLARIBEL GIL GARCÍA

NUEVA EPS S.A.

JUZGADO 04 LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

POR FAVOR ACUSAR RECIBIDO DE ESTE CORREO.

En documento digital se envía lo ordenado en el proceso de la referencia, para su notificación y su debido cumplimiento.

GRACIAS POR SU ATENCION.

Alejandra Ospina

Citador IV

Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o

archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.



Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.

SALA LABORAL

-SECRETARÍA-

Bogotá D.C., catorce (14) de agosto de dos mil veintitrés (2023).
Oficio No. 1981

Señores:

CLARIBEL GIL GARCÍA**NUEVA EPS S.A.****JUZGADO 04 LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**juanpabloprince2020@outlook.comsecretaria.general@nuevaeps.com.cojlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia. Acción de Tutela De Segunda Instancia – No 004 – 2023 – 234 - 01
CLARIBEL GIL GARCÍA contra **NUEVA EPS S.A.**

Se remite adjunto copia de la providencia de fecha once (11) de agosto de dos mil veintitrés (2023), proferida por la **H. Magistrada Dra. LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**, dentro de la acción de tutela de la referencia para su conocimiento y **NOTIFICACIÓN**.

Anexo lo enunciado.

Atentamente,

Andrés Gerardo Pineda Arias
Escribiente Nominado

*Consejo Superior
de la Judicatura*



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Segunda de Decisión Laboral

LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE

Magistrada Ponente

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
RADICACIÓN: 11001 31 05 **004 2023 00234** 01
ACCIONANTE: CLARIBEL GIL GARCÍA
ACCIONADO: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A.

Bogotá DC, once (11) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

Prevía deliberación, resuelve la Sala la impugnación presentada contra el fallo proferido por el Juzgado 4° Laboral del Circuito de esta Ciudad, dentro de la acción de tutela instaurada por **CLARIBEL GIL GARCÍA** contra la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SA - NUEVA EPS SA**.

I. ANTECEDENTES

La accionante obrando en causa propia, procuró la protección de los derechos fundamentales a la salud y vida digna; en consecuencia, solicitó que se le ordene a la accionada, otorgarle citas médicas urgentes de manera integral para todo lo que necesite y sin ningún cobro, requiriendo especialmente que se ordene la realización de una resonancia magnética, electroencefalograma por video y radio, ayuda psicológica por violencia intrafamiliar y protección, valoración neurológica, medicamentos y todo lo que sea necesario para salvaguardar su vida y la de su hija, e igualmente que se le ordene a la junta regional y nacional de invalidez emitir una calificación para el caso puntal.

Como hechos relevantes expuso la accionante que padece de epilepsia, que tiene una hija menor de edad, que es cabeza de familia, que se encuentra desempleada y que la Nueva EPS se niega a suministrarle medicamentos, exámenes y citas aún sabiendo de las patologías que padece (pág. 1, arch. 01, C01).

II. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto del 21 de junio de 2023, el Juzgado 4º Laboral del Circuito de Bogotá DC admitió la acción de tutela (arch. 03 *idem*).

La **Nueva EPS SA**, en escrito de contradicción solicitó declarar improcedente la acción, toda vez que no está vulnerando derecho fundamental alguno a la accionante; señaló que ha asumido todos los servicios médicos que ha requerido la señora Claribel Gil García en las distintas ocasiones para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con la EPS; precisó que para tener acceso a las citas médicas, tratamientos y procedimientos médicos requeridos por la accionante se requiere de manera previa la valoración médica de su galeno tratante, quien determinaría la necesidad del servicio. Adujo que la accionante en ningún momento demostró la existencia de prescripción médica y que no está legitimada para realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral solicitada, la que según el Decreto 019 de 2012, le corresponde a las Administradoras de Fondos de Pensiones (arch.05 C01).

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 4º Laboral del Circuito de Bogotá D.C, en fallo de tutela del 5 julio de 2023, negó el amparo de los derechos fundamentales invocados.

Fundamentó su decisión en que la accionante no adjuntó prueba alguna que demuestre que existe una demora, negación en el servicio y/o procedimiento; que no se demostró que tuviese una patología o condición de salud extrema que hiciera necesario ordenar el tratamiento integral; y en lo referente a la calificación de pérdida de capacidad laboral, indicó que tratándose de enfermedades de origen común, como es el caso que ocupa, se tiene que, una vez ocurrido el hecho generador del posible estado de invalidez, la EPS deberá emitir el concepto de rehabilitación, favorable o no, antes del día 120 y enviarlo antes del día 150 de incapacidad temporal al fondo de pensiones al que se encuentre afiliado la solicitante, fondo que deberá iniciar el trámite, bien sea directamente o a través de las entidades aseguradoras que asumen el riesgo de invalidez (arch. 06, C01).

IV. IMPUGNACIÓN

El accionante inconforme con la decisión de primera instancia, presentó impugnación, indicando que sustentaría su inconformidad con posterioridad; sin embargo, no allegó documento alguno (arch. 08, C01).

V. CONSIDERACIONES

Derecho a la salud. - La Corte Constitucional ha sostenido que la salud es un derecho fundamental autónomo, y comprende la garantía de que a toda persona se le presten los servicios de salud que requiere de manera continua, los cuales no pueden ser interrumpidos de manera abrupta, con más razón si ya han sido iniciados (CC T-931-2012). En ese orden, la Alta Corporación Constitucional ha sostenido que *«cuando las entidades prestadoras de servicios médicos dan por terminada una relación jurídica con uno de sus afiliados, basándose en las normas vigentes, ello no las autoriza a terminar de forma inmediata la relación material, especialmente si ello afecta un tratamiento médico en curso»*.

El art. 48 de la Constitución Política consagró la seguridad social como un derecho de carácter irrenunciable que requiere garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano, y como servicio público para todos, globalmente dirigido por el Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad.

Acorde con lo dispuesto por el citado artículo, la jurisprudencia de esta Corte ha determinado que el derecho fundamental a la seguridad social se encuentra definido como aquel *«conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano»* (CC T-1040-2008).

Por su parte, el art. 49 de la Carta, en relación con lo anterior, consagró que toda persona tiene el derecho de acceso a la protección y recuperación de su salud, el cual se encuentra a cargo del Estado y que debe ser prestado conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Asimismo, la Ley 1751 de 2015 reconoció el carácter fundamental que comporta este derecho, tal como lo venía señalando la jurisprudencia constitucional. Dicha garantía consiste en una serie de medidas y prestación de servicios, en procura de su materialización, en el más alto nivel de calidad e integralidad posible (CC T-499-2009 y CC T-152-2010, entre otras).

En ese orden, el órgano de cierre constitucional ha sostenido que, en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral; derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela.

Lo anterior cobra mayor importancia cuando se trata de personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, las personas de la tercera edad, quienes sufren de enfermedades catastróficas, y también personas que padecen algún tipo de discapacidad, puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y un tratamiento eficiente e integral para la enfermedad que se padezca, estos merecen una especial protección por parte del Estado, en este sentido ha señalado la Corte:

«En virtud del principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente [39], “(...) sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan” [40]. Ello con el fin, no solo de restablecer las condiciones básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias [41].

*Al mismo tiempo ha señalado esta corporación que tal principio no puede entenderse solo de manera abstracta. Por ello, para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación[42], poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte[43]; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente[44]. **La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le***

está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes [45].

Así, cuando se acrediten estas dos circunstancias, el juez constitucional debe ordenar a la EPS encargada la autorización y entrega ininterrumpida, completa, diligente y oportuna de los servicios médicos necesarios que el médico tratante prescriba para que el paciente restablezca su salud y mantenga una vida en condiciones dignas. Esto con el fin de garantizar la continuidad en el servicio y evitar la presentación constante de acciones de tutela por cada procedimiento que se dictamine [46]. (CC T-081 de 2019 y T-136 de 2021).

Caso concreto. En el caso que ocupa ahora la atención de la Sala, corresponde establecer si como lo aduce la accionante, sus derechos a la salud y vida digna están siendo vulnerados, y en tal caso, si hay lugar a otorgar el amparo constitucional en la forma solicitada, para lo cual, se precisa que está plenamente demostrado que la accionante:

- i)** Presenta afectaciones en su estado de salud y tiene un diagnóstico de *«epilepsia y síndromes epilépticos sintomáticos relacionados con localizaciones (focales) (parciales) y con ataques parciales simples (G401)»* (pág. 10 arch. 01 C01);
- ii)** Se encuentra afiliada a la Nueva EPS, en el régimen subsidiado de salud (págs. 9-29 ídem);
- iii)** Estuvo hospitalizada en la ESE Hospital Mario Gaitán Yanguas, en el mes de marzo de 2022 (págs. 12-19 ídem);
- iv)** El 2 de mayo de 2023, la ESE Región Salud Soacha diligenció solicitud de autorización de servicios de salud – anexo técnico 3, con el fin de que de manera prioritaria se realizara control o seguimiento a la accionante por el diagnóstico de epilepsia G409, en el que se indicó: *«paciente en buenas condiciones generales sin signos de sirs sin dificultad respiratoria sin focalización neurológica, sin episodios convulsivos en el último año, en el momento con medicamentos a dosis plena, se encuentra pendiente valoración por neurología, en el momento se considera continuar manejo médico instaurado y cita control en 3 meses, pendiente paraclínicos niveles de ácido valproico.»* (págs. 24-25 ídem),
- v)** El 7 de junio de 2023, fue valorada por la médico neuróloga, quien le ordenó la realización de electroencefalografía por video y radio,

resonancia magnética de cerebro y cita de control por neurología (pág. 21 ídem).

Así mismo, observa la Sala que los procedimientos y exámenes médicos que le fueron ordenados a la señora Claribel Gil García por su médico tratante, ya fueron autorizados por la Nueva EPS SA (págs. 22-23 C01), con lo que tal como expresó la EPS accionada y el *a quo*, no se evidencia que exista alguna vulneración al derecho a la salud de la accionante, puesto que de las mismas pruebas aportadas por ella, se colige que le han prestado los servicios médicos que ha requerido y, se le han autorizado los exámenes y procedimientos que su médico tratante le ha ordenado.

De otra parte, encuentra la Sala que la accionante no demostró padecer una enfermedad catastrófica, ni menos aún que la EPS accionada esté actuando de manera negligente, incurriendo en alguna demora injustificada y desatendiendo lo ordenado por su médico tratante, con lo que no se reúnen los requisitos para que el Juez de tutela ordene brindarle un tratamiento integral.

En el mismo sentido, una vez revisados los documentos aportados, correspondientes a la historia clínica emitida por la ESE Hospital Mario Gaitán Yanguas en el mes de marzo de 2022, y las órdenes y autorizaciones otorgadas en los meses de mayo y junio del presente año, se evidencia que la accionante tiene un diagnóstico de epilepsia por el que ha recibido tratamiento médico; sin embargo, *los mismos no muestran que haya sido incapacitada o remitida a medicina laboral*, ni que su médico considere que debido a su estado de salud, requiera adelantar el trámite de calificación de la pérdida de capacidad laboral; por el contrario, en las últimas atenciones brindadas a la accionante, los galenos han reseñado que se encuentra en buen estado de salud y además de ordenarle los exámenes ya autorizados por la EPS (*electroencefalográfica y resonancia magnética*), le dieron una orden de control con neurología para dentro de 3 meses, sin otorgarle recomendaciones especiales o indicarle algún tipo de limitación.

Por lo expuesto, no hay lugar a ordenar a la EPS accionada, ni a ninguna otra entidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, adelantar el procedimiento para la calificación de la pérdida de la capacidad laboral de la

señora Claribel Gil Garcíase, y en consecuencia se **confirmará** la sentencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ DC**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado, conforme a las consideraciones aquí expuestas.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz, de acuerdo con el art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para la eventual revisión, dentro del término legal.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE

Magistrada ponente



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

Magistrado

(*) Hipervínculo de consulta de expediente digitalizado:
https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/des15sltsbta_cendoj_ramajudicial_gov_co/EtyAEy-4iXVItpn7iLHLwmkBJcQr3OxXSWGAp7Xp334Zw?e=ebtccY

Firmado Por:
Luz Patricia Quintero Calle
Magistrada
Sala Laboral
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: 91eee5578de3d711a21229f587b77df3b5326989ac441736723a0c3d6088eb50
Documento generado en 11/08/2023 04:36:49 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>