



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO	05001-41-05-008-2022-00468-01
PROVIDENCIA	SENTENCIA DE TUTELA No. 110 de 2022
INSTANCIA	IMPUGNACIÓN DE SENTENCIA
ACCIONANTE	ELCY ELENA FERNANDEZ DIAZ CC No. 26.027.570
AFECTADA	GÉNESIS DANIELA ARIAS FERNANDEZ CC No. 1.063.283.568
ACCIONADO	ALIANZA MEDELLIN ANTIOQUIA E.P.S S.A.S -SAVIA SALUD EPS-
VINCULADA	-SECRETARIA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA -ESE HOSPITAL CESAR URIBE PIEDRAHITA -ADRES -E.S.E. HOSPITAL MANUEL URIBE ANGEL -SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD -ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-
PROCEDENCIA	JUZGADO OCTAVO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE MEDELLIN
TEMAS Y SUBTEMAS	SALUD, VIDA, DIGNIDAD HUMANA, LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD.
DECISIÓN	CONFIRMA

Estando dentro el término descrito en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, procederá a emitir decisión de fondo sobre la impugnación formulada por ALIANZA MEDELLIN ANTIOQUIA E.P.S S.A.S -SAVIA SALUD EPS-, parte accionada, en la presente acción de tutela, frente a la Sentencia N° 302 del 22 de junio de 2022, proferida por el JUZGADO OCTAVO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE MEDELLÍN, dentro de la acción de tutela de la referencia.

I – ANTECEDENTES:

1.1. Pretensión

El tutelante, promovió acción de tutela, favor de GÉNESIS DANIELA ARIAS FERNÁNDEZ y en contra de EPS SAVIA SALUD - ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS S.A.S., con el fin de obtener el amparo de los derechos fundamentales invocados; en consecuencia, se le ordene a garantizarle la autorización y suministro efectivo de los procedimientos quirúrgicos por la especialidad de "cirugía plástica", necesarios para corregir en completamente, las cicatrices que presenta.

1.2. Presupuestos fácticos:

Afirma la agente oficiosa que su hija vive al presente en Caucasia- Antioquia, y se

encuentra afiliada a la EPS accionada, es casada y no tiene hijos. Señala las alteraciones del ciclo menstrual, con amenorrea permanente, que padecía y, controlada solo con anticonceptivos orales y después de señalar los padecimientos y dolores padecidos a causa de un cálculo en la vesícula biliar, con las particularidades señaladas, se realizó un procedimiento quirúrgico, el 28 de septiembre de 2018, denominado: "*colecistectomía y herniorrafía umbilical*", lo cual evolucionó normalmente y sin inconveniente alguno, admite. No obstante, pasado un mes desde la cirugía, debió consultar al cirujano, el cual le realizó 3 infiltraciones por 3 meses dado el "abultamiento que se le formó en las cicatrices"; sin embargo, lo anterior le generó una reacción adversa al provocarle que las cicatrices aumentaran su tamaño, por lo cual se le diagnosticó: "*cicatrización por queloides*", por lo que se le prescribió una cirugía plástica y se remitió para consulta prioritaria en la ciudad de Medellín.

Reprocha la parte actora, que una vez autorizada la cita y después de ser valorada por la médica tratante, el 25 de abril de 2022, la cual le prescribió exámenes de laboratorio para realizarlos en los 30 días siguientes, y consecuentemente, programar la cirugía plástica y previo realizar las gestiones para obtener las autorizaciones respectivas, se encontró con que el procedimiento quirúrgico le fue negado, bajo la excusa de ser una cirugía estética, lo que ha conllevado a la afectada a un alto estado de depresión, problemas en su matrimonio dado el rechazo de su pareja, y resaltando, además, que las cicatrices causantes de su estado actual, se generaron a causa de la cirugía que le realizaron, deformando su cuerpo e incidiendo en problemas de autoestima y el libre desarrollo de la personalidad, insiste.

1.3. Contestaciones:

-LA SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA. Es su escrito de réplica asiente en que la usuaria afectada está afiliada a la EPS accionada y en régimen subsidiado. Así mismo, alude que los servicios que requiere la afectada son competencia de SAVIA SALUD E.P.S. donde actualmente figura ACTIVO, la cual deberá garantizar a los afiliados al SGSSS el acceso efectivo a los servicios y tecnologías en salud para el cumplimiento de la necesidad y finalidad del servicio, a través de su red de prestadores de servicios de salud, de conformidad a la Resolución 2292 de 2021. Destaca así mismo, la competencia de las entidades promotoras de salud eps/s; la normatividad tecnología no incluida en el plan de beneficios en salud (Resolución 1479 de 2015 – Resolución Departamental 192975 y Circular externa 017 de 2015 Superintendencia Nacional de Salud).

También refiere, que es las EPS del régimen subsidiado, a las que le compete: gestionar, autorizar y garantizar todos los servicios de salud que requieran los pacientes y las IPS no pueden obstaculizar el acceso a los afiliados aduciendo inconvenientes de índole administrativo o estableciendo barreras de acceso, so pena de que se les inicie procesos sancionatorios por parte de la Superintendencia Nacional de Salud. Igualmente se aclara que La Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia -SSPSA NO es una EPS, es un órgano de gestión y control de los servicios de salud departamental. Y entre sus funciones está la de garantizar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población habitante en el departamento de Antioquia, según las características poblacionales y el régimen de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, no la de afiliar a la población a un régimen de salud, afiliar a una EPS, realizar la encuesta del SISBEN, suministrar medicamentos, y mucho menos prestar el servicio de salud.

Refiere además entre otros temas: OBLIGACIÓN DE LA EPS BRINDAR TRATAMIENTO INTEGRAL AL PACIENTE-ACCIONANTE, sobre las autorizaciones de servicios de salud, según lo indica el artículo 125 del Decreto-Ley 0192 de 2012, el cual establece que las autorizaciones de servicios en salud no podrán exceder los cinco días hábiles contados a partir de la solicitud de la autorización. Después de reiterar quien es la EPS la encargada de brindar el tratamiento que requiere la usuaria afectada, solicita la entidad ser desvinculada y exonerada de responsabilidad por NO SER LA ENTIDAD COMPETENTE para lo que requiere la afectada y las pretensiones expuestas, dentro del asunto sub judice.

-ALIANZA MEDELLÍN – ANTIOQUIA E.P.S. S.A.S. –SAVIA SALUD EPS-. Mediante respuesta a la acción de tutela, asiente en primer lugar que la usuaria está afiliada a su eps y respecto a la “SOLICITUD NUMERO 14818567 CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RADIOTERAPIA - RESECCION DE CICATRIZ HIPERTROFICA O QUELOIDE EN AREA GENERAL -COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO A DIEZ CENTIMETROS CUADRADOS - TIEMPO DE PROTROMBINA [TP] - TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL [TTP], NEGADO EXCLUSIÓN POR CAUSA ESTÉTICA CICATRIZ ÁREA NO FUNCIONAL, PROCEDIMIENTO ESTÉTICO NO INCLUIDO PBS- RESOLUCION 2481-2020”, indica que se evidencia que los servicios solicitados no son procedimientos para efectos funcionales sino estéticos, los cuales están definidos en la Resolución 2292/2021. Por otro lado, señala el artículo 36 de la Resolución 3512 de 2019, para reiterar que, respecto a los tratamientos de carácter reconstructivo, determina que estos harán parte del Plan de Beneficios en Salud – PBS con cargo a la UPC, cuando tengan una finalidad funcional de conformidad con el criterio del profesional en salud tratante. Anota, además, que se intentó comunicación al número 3205921480 pero no contestaron. A reglón seguido, explica la improcedencia de conceder el tratamiento integral y alude sobre el asunto del recobro, por qué es importante que se señale en la sentencia según el caso.

En atención a lo anteriormente expuesto solicita se declare la improcedencia de la pretensión de la parte actora, toda vez que el servicio solicitado se sale de la competencia de la ALIANZA MEDELLIN ANTIOQUIA EPS SAS, razón por la cual no puede autorizarlo y así mismo, en lo relativo al tratamiento integral. También y en caso de imponer prestaciones NO PBS a Savia Salud E.P.S. y el despacho decida pronunciarse sobre el trámite de recobro, sea éste dirigido ante el ADRES en virtud de la Resolución 5395/13.

-ESE HOSPITAL MANUEL URIBE ÁNGEL. Adujó mediante escrito de réplica constata que la paciente afectada cuenta con un evento en salud del 25 de abril de 2022 para atención desde “CONSULTA EXTERNA / AMBULATORIA”, especialidad tratante: “CIRUGIA PLASTICA”, diagnóstico de: “CICATRIZ QUELOIDE”; se ordena como plan de manejo: exámenes paraclínicos, “CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RADIOTERAPIA” (con el fin de luego de resección intra-lesional, para disminuir el riesgo de recidiva), “RESECCION DE CICATRIZ HIPERTROFICA O QUELOIDE, EN AREA GENERAL”, “COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO A DIEZ CENTIMETROS CUADRADOS”. Se le suministró por parte de la E.S.E. HOSPITAL MANUEL URIBE ANGEL atención integral y sin traba alguna en todas las atenciones que requería.

Acude la ESE a la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹, para aclarar que en la

¹ “[U]na cirugía será considerada como estética o funcional a partir de una valoración o dictamen científico debidamente soportado, y no en consideraciones administrativas o financieras de las EPS las subjetivas del paciente que reclama la atención. Queda claro entonces, que las cirugías estéticas se encuentran expresamente excluidas del PBS, mientras que las reconstructivas o funcionales si entienden incluidas y a cargo de las EPS”...[Desde] un punto de vista científico una cirugía plástica reconstructiva tiene fines meramente ‘estéticos’ o ‘cosméticos’ cuando, ‘es realizada con la finalidad de cambiar aquellas partes del cuerpo que no son satisfactorias para el paciente’, mientras que, es reconstructiva con fines funcionales cuando ‘está enfocada en disimular y reconstruir los efectos destructivos de un accidente o trauma’. La cirugía reconstructiva hace uso de técnicas de osteosíntesis, traslado de tejidos mediante colgajos y trasplantes autólogos de partes del cuerpo sanas a las afectadas” (Sentencia T-579/17,

materia de análisis, teniendo en cuenta que las intervenciones requeridas, son secundarias no a un procedimiento estético, sino a cirugía para corregir un cuadro clínico de litiasis biliar, en ese sentido, sería reconstructiva, por lo cual no está excluida del PBS. Aclara el hospital que no cuenta oferta médica especializada, dentro de su portafolio de servicios de salud habilitados, de: "CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RADIOTERAPIA". indica, así mismo, que la EPS está obligada a tener agendas abiertas para la prestación de los servicios médicos especializados que requiera la población a su cargo, según lo estipula Resolución 1552 de 2013 y dado que cumple las funciones indelegables de aseguramiento, es la encargada de generar las autorizaciones para la prestación de estos servicios médicos. En suma, solicita la desvinculación de la presente acción constitucional por la ausencia de responsabilidad ius fundamental, dado que la E.S.E. no le corresponde expedir las autorizaciones requeridas por la actora y menos realizarlas sí NO CUENTA CON AUTORIZACION A SU CARGO.

-HOSPITAL CESAR URIBE PIEDRAHITA. En su escrito de respuesta, aduce que no le constan los hechos indicados en la acción de tutela, empero, asiente en la prestación de servicios dados a la tutelante, resaltando que le ha garantizado, materializado y efectivizado en derecho a la salud a la señora GENESIS DANIELA ARIAS FERNANDEZ, conforme se desprende de los anexos de la acción de tutela, se evidencia el diagnóstico y ordenes en procura de la atención de la usuaria garantizando su atención. Además, deja claro que en el escrito que la accionante no tiene o presenta ningún reproche frente a la atención brindada por la E.S.E y lo solicitado como pretensión escapa a la órbita de control y dominio de la E.S.E, por lo anterior, solicita declarar la falta de legitimación por pasiva en este trámite en cuanto a mi representada y desvincular de este trámite.

-SUPERINTENDENCIA DE SALUD. Mediante escrito indica la entidad la falta de legitimación en causa en la presente acción constitucional, y solicita así su desvinculación de toda responsabilidad, teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a esta entidad, dado que los fundamentos fácticos de la presente acción, se desprende que servicio de salud requiere la tutelante, y suministro del tratamiento requerido de acuerdo con las órdenes del médico tratante, pero la EPSS accionada no suministra lo solicitado; siendo ésta la que deberá pronunciarse de fondo sobre la prestación de los servicios requeridos en la presente acción constitucional. Seguidamente refiere la inexistencia de un nexo de causalidad entre la presunta violación de derechos fundamentales invocados por la parte accionante y la superintendencia nacional de salud y para corroborarlo señala los datos de la usuaria en el sistema ADRES dentro del Sistema de Seguridad Social en Salud.

Después de describir sus funciones de la superintendencia nacional de salud y el aseguramiento en salud de los usuarios del sistema, aclara que no es superior jerárquico de las Empresas Promotoras de Salud ni de los actores que hacen parte del Sistema de Seguridad Social en Salud, para después referir una a una las competencias dentro del sistema de: las IPS y EPS; además de la importancia y prelación del criterio médico tratante y la integralidad del servicio.

LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-. _Luego de describir los antecedentes del caso, describe el marco normativo de la entidad y de los recursos dentro del sistema. Luego describe uno a uno los derechos invocados por la tutelante, así mismo, las funciones de la

M.P. CRISTINA PARDO SCHLESINGER).

EPS y luego explicar los distintos mecanismos de financiación para el suministro de servicios y tecnologías en salud, para resaltar el con cargo a la Unidad de Pago por Capitación – UPC. y atendiendo a que Ley 1438 de 2011 estableció que el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, la cual deberá actualizarse una vez cada dos años atendiendo a determinados criterios relacionados con el perfil epidemiológico y la carga de la enfermedad de la población, la disponibilidad de recursos, equilibrio y medicamentos no contemplados dentro del mencionado plan. Dicha actualización fue realizada por medio de las Resoluciones 5269 de 2017, 5857 de 2018 y actualmente la Resolución 3512 de 2019, mediante la cual cambio la denominación de Plan de Beneficios de Salud a Mecanismos de Protección Colectiva, en donde determinó un esquema de aseguramiento y definió los servicios y tecnologías de salud financiados con los recursos de la Unidad de Pago por Capitación – UPC que deberán ser garantizados por las Entidades Promotoras de Salud (EPS) o las entidades que hagan sus veces. Se destaca como el artículo 15 de la resolución en cita, prevé que las EPS o las entidades que hagan sus veces, directamente o a través de su red de prestadores de servicios deberán garantizar a sus afiliados el acceso efectivo a los servicios y tecnologías de salud con cargo a la UPC, con los recursos que reciben para tal efecto, en todas las etapas de atención, para todas la enfermedades y condiciones de salud, sin que los trámites administrativos que haya a lugar constituyan una barrera de acceso al goce efectivo del derecho a la salud. De igual manera, demarca le tema sobre el presupuesto máximo, lo anterior significa que la ADRES ya GIRÓ a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de que la EPS suministre los servicios “no incluidos” en los recursos de la UPC y así, suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos para asegurar la disponibilidad de éstos cuyo propósito es garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

1.4. Sentencia de primera instancia.

Mediante Sentencia N° 302 del 22 de junio de 2022, proferida por el JUZGADO OCTAVO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE MEDELLÍN; decidió amparar los derechos fundamentales invocados por la parte accionante, ordenando al a la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA S.A.S. “SAVIA SALUD” que, *“dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a autorizar y brindar efectivamente a la afiliada GÉNESIS DANIELA ARIAS FERNÁNDEZ identificada con C.C. 1.063.283.568, los servicios médicos denominados “CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RADIOTERAPIA - RESECCION DE CICATRIZ HIPERTROFICA O QUELOIDE EN AREA GENERAL - COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO A DIEZ CENTIMETROS CUADRADOS - TIEMPO DE PROTROMBINA [TP] - TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL [TTP]” en los términos prescritos por el médico tratante en la orden del 25 de abril de 2022”*.

La anterior decisión se justificó resaltando en primer término la a-quo, que siempre será la EPS en la que se encuentra afiliada la paciente, la responsable en virtud de sus obligaciones constitucionales y legales, la encargada de prestar los servicios asistenciales requeridos, y una vez precisa sobre la necesidad de los servicios que requiere la parte tutelante, dadas la pruebas y documentos allegados al plenario, los cuales sustentan los hechos y dada las prescripciones médicas, el diagnóstico comprobados y atendiendo a la legislación y la cual recalca a propósito la E.S.E. HOSPITAL MANUEL URIBE ÁNGEL, en su respuesta a la vinculación como institución que determinó el citado tratamiento: “la usuaria requiere de los servicios médicos que le fueron prescritos el 25 de abril de 2022 resaltando que, en el presente caso, las intervenciones requeridas son secundarias a un procedimiento estético y obedecen a una cirugía para corregir un cuadro clínico de litiasis biliar”. Destaca

además el juzgado de origen, cómo la EPS desatendió la necesidad de la intervención quirúrgica de la afectada, desconociendo además el criterio médico que lo sustenta, según la historia clínica y ordenes respectivas y según criterio de la jurisprudencia de la Corte constitucional, en la que soporta su argumento.

1.5. Impugnación del Fallo de Tutela:

La decisión antes descrita fue impugnada por la parte accionada la EPS SAVIA SALUD, indicando la necesidad de revisión de la decisión de primera instancia, por carecer de las condiciones necesarias a la sentencia congruente y como consecuencia de ello MODIFIQUE la orden del fallo en cuestión, teniendo en cuenta que: (i) se funda en consideraciones inexactas cuando no totalmente erróneas; (ii) Incurre el fallador en error esencial de derecho, especialmente respecto del ejercicio de la acción de tutela, que resulta inane a las pretensiones del actor, por errónea interpretación de sus principios. Indica que el procedimiento que se le ordenó a la tutelante, se negó puesto que está excluido "por CAUSA ESTÉTICA CICATRIZ ÁREA NO FUNCIONAL, PROCEDIMIENTO ESTÉTICO NO INCLUIDO PBS- RESOLUCION 2481-2020". En ese sentido, acude al glosario que define los términos implícitos para evidenciar que los servicios solicitados no son procedimientos para efectos funcionales sino estéticos, insiste, los cuales están definidos en la Resolución 2292/2021.

Además, refiere que, en caso de persistir en la orden dada por el Juzgado de origen, se ordene expresamente a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) efectuar el respectivo recobro. Para luego insistir en que declare la carencia actual del objeto, por estarse tutelando hechos futuros e inciertos. Solicita que si se decide tutelar se imponga lo excluido del PBS, a la Secretaría Seccional de Salud de Antioquia (SSSA) y Protección Social de Antioquia (PSA), Ministerio de Salud y Protección Social y la Administradora de los Recursos del SGSSS – ADRES.

1.6 Competencia:

El recurso antes descrito fue concedido por Auto del 29 de junio de 2022 y repartido a este despacho en la misma data, por lo que se avocó conocimiento del mismo mediante proveído de igual fecha, por lo que de conformidad con lo indicado en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la suscrita funcionaria es la competente para conocer del recurso de alzada.

II- ARGUMENTO CENTRAL

2.1. Problema Jurídico:

El problema jurídico a resolver consiste en determinar si la decisión adoptada por el Juzgado Octavo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín, se encuentra ajustada a derecho, efecto para el que habrá que establecer si el derecho invocado por la parte actora, relativo a la salud y otros; fueron vulnerados por SAVIA SALUD EPS, al negarse a realizar los servicios de salud que precisa la parte actora, al considerar que no son procedimientos para efectos funcionales sino estéticos.

2.2 Tesis del Despacho:

El despacho sostendrá la tesis respecto a que debe primar el concepto del médico tratante, el cual respalda la necesidad de la prestación de servicios, que precisa la tutelante. Y máxime si se demostró que la Intervención demandada se deriva de las secuelas adversas dejadas por un procedimiento dirigido a remediar un cuadro clínico de litiasis biliar.

III- PREMISAS NORMATIVAS:

De acuerdo con el pensamiento del Legislador Superior, plasmado en el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela ha sido instituida a favor de toda persona, cuando uno o varios de sus derechos constitucionales fundamentales ha sido quebrantado o amenazado por la acción u omisión de cualquier autoridad o de un particular, en casos específicamente determinados. En desarrollo del artículo 86 de la Carta Política, el Gobierno expidió los Decretos 2591 de 1991 reglamentario de la tutela, señalando las pautas dentro de las cuales debe el juez hacer efectivo el reconocimiento de esos derechos constitucionales fundamentales, cuando exista violación o amenaza efectivamente reales. La efectividad de la acción reside en la posibilidad de que el Juez, si observa que en verdad existe vulneración o la amenaza alegada por quien solicitó protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y atendiendo a que cualquier persona puede promover la acción de tutela, ya sea por sí misma o por medio de un tercero que actúe en su nombre, en este caso el actor actúa a nombre en propio; confirmándose así la legitimación en la causa por activa. Así mismo, se verificó, la legitimación por pasiva, ampliamente conceptuada normativa y jurisprudencialmente, según sentencias de la Corte Constitucional T-373 y T-098 de 2015. Y conforme a los artículos 1º y 42 del Decreto 2591 de 1991, en tanto que la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública, razón por la cual también se cumple con este requisito en la presente acción.

Ahora bien, se debe considerar también la Inmediatez, contemplada por la jurisprudencia constitucional, *“para atender de forma inmediata situaciones de afectación o amenaza a los derechos fundamentales que ameriten la intervención urgente del juez de tutela. De allí que ésta deba interponerse en un término razonable a partir del momento en que se presenta la situación vulneradora o amenazante. Bajo ese criterio de razonabilidad, la oportunidad con que se presenta una acción de tutela se valora según las circunstancias de cada caso”* y de conformidad a lo indicado por las sentencias: T-381 de 2018; T-369 de 2016; T-770 de 2015, y SU-961 de 1999; que para el caso en estudio se tendrá en cuenta dicho criterio pues desde el 25 de abril de los corrientes, le fueron prescritos, los siguientes servicios de salud: *“CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RADIOTERAPIA - RESECCION DE CICATRIZ HIPERTROFICA O QUELOIDE EN AREA GENERAL - COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO A DIEZ CENTIMETROS CUADRADOS - TIEMPO DE PROTROMBINA [TP] - TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL [TTP]”,* es decir desde hace más de tres meses se está en espera de autorización de dicho procedimiento, justificada precisamente en cuestiones derivadas de trabas administrativas que sobresalen y desdibujan la importancia del criterio del especialista médico.

Respecto al requisito de subsidiaridad, la Corte Constitucional ha indicado: *“El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela sólo “procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”. En ese sentido, esta acción no puede sustituir los procedimientos ordinarios establecidos para que las personas invoquen sus pretensiones. No obstante, el ordenamiento superior también establece, de forma excepcional, la procedencia de la tutela cuando, habiendo otro medio de defensa judicial, éste no es idóneo o eficaz, o cuando el derecho de la persona está expuesto a un perjuicio irremediable”* Indicado en las sentencias: las Sentencias T-381 de 2018, T-061 de 2020 y T-314 de 2019. En razón de ello es oportuno el recurrir a esta acción constitucional pues es el medio propicio para obtener el amparo de los derechos fundamentales implorados, exigibilidad que se cumple en tanto se presume una orden médica y la cual se negó su autorización y que precisa su efectividad a través

de esta acción de tutela, al considerarse la necesidad de que la accionante y la posibilidad de que acuda a este medio idóneo para procurarse el suministro de los procedimientos y/o exámenes, prescriptos por el médico tratante.

-Del Derecho a la salud: Se ha de considerar además el precedente jurisprudencial, decantado por la Corte Constitucional, el cual está condensado en los siguientes temas y aspectos, que guardan relación con los motivos que condujeron a la parte accionante, a interponer la acción de tutela: El derecho fundamental a la salud y los componentes de integralidad, accesibilidad y oportunidad en la Ley Estatutaria 1751 de 2015. Reiteración jurisprudencial- (T468/18). Y es que uno de los principales logros de esta normatividad, fue el recoger en un texto supralegal una gran parte de los postulados garantistas de la jurisprudencia constitucional. En este orden de ideas, de manera expresa la ley indica que la salud es un derecho fundamental. A la anterior afirmación se arriba, acorde con lo dispuesto por los artículos: 2º; 6º, 8º, entre otros. Así mismo, la Sentencia T-329 de 2018, recogió lo dispuesto en la Observación General, al señalar que la accesibilidad, la aceptabilidad, disponibilidad y calidad -elementos esenciales del derecho a la salud-, son necesarios para alcanzar el más alto nivel de garantía y disfrute del derecho a la salud.

De igual manera, se resalta la **importancia del concepto científico del médico tratante**, el cual es el principal criterio para establecer si se requiere un servicio de salud, según lo indica: Sentencia T-345 de 2013. Además en varias ocasiones, diferentes Salas de Revisión de la Alta Corporación se ha señalado que los usuarios del Sistema de Salud tienen el derecho constitucional a que se les garantice el acceso efectivo a los servicios médicos necesarios e indispensables para tratar sus enfermedades, recuperar su salud y resguardar su dignidad humana. Esto fue recogido por la Sentencia T-760 de 2008, de la siguiente manera *"toda persona tiene derecho a que la entidad encargada de garantizarle la prestación de los servicios de salud, EPS, autorice el acceso a los servicios que requiere, incluso si no se encuentran en el plan obligatorio de salud, pues lo que realmente interesa es si de aquel depende la dignidad y la integridad del peticionario y si el servicio ha sido ordenado por el médico tratante"*. Concepto reiterado en variedad de jurisprudencia constitucional, Ver también la Sentencia T- 345 de 2013.

-De la continuidad en la prestación del servicio de salud: La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado de manera enfática que: *"...el servicio de salud debe prestarse de manera continua y sin interrupciones. En virtud del principio de continuidad, las EPS están constitucionalmente obligadas a prestar los servicios de salud requeridos de manera ininterrumpida, sin importar que la relación jurídica con el paciente haya concluido. En efecto, el principio de continuidad busca que los servicios en salud requeridos, que deben suministrarse por un período prolongado de tiempo, no se terminen por razones distintas a las médicas y dejen a los pacientes carentes de protección con las consecuencias que ello conlleva en sus vidas e integridad..."* (Véase: Corte Constitucional. Sentencia T-189 de 2010, T-266 de 2014 y T-178 de 2017).

IV- PREMISAS FÁCTICAS

Revisado el expediente y de conformidad a las pruebas aportadas por las partes en el proceso, se encuentra acreditado que la parte actora, tiene prescripciones médica pendientes de surtirse, estas son: solicitud de prestación de servicios del 25 de abril de 2022, consistente en "CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RADIOTERAPIA, RESECCION DE CICATRIZ HIPERTROFICA O QUELOIDE. EN AREA GENERAL COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO A DI" y los exámenes médicos allí aludidos: "HEMOGRAMA IV (HEMOGLOBINA HEMATOCITRO RECUENTO DE ERITROCITO, TIEMPO DE PROTOMBINA [TP] y TIEMPO DE

TROMBOPLASTINA PARCIAL [TTP]"; por el diagnóstico: "CICATRIZ QUELOIDE". y según historia clínica adjunta del 24 de abril, donde la cirujana plástica le explica el plan a seguir y se le prescribe las ordenes a solicitar. Se acredita, además, el desarrollo del diagnóstico indicado, según la historia clínica allegada de la ESE Hospital Cesar Uribe Piedrahita, del 30 de noviembre de 2020, donde referencian: "... EL PUNTO DE VISTA EVOLUCION SATISFACTORIA, PERO A PRESENTADO UNA CICATRIZ QUELOIDES EXAGERADA TANTO A NIVEL HUMBILICAL COMO SUBCOSTAL DERECHA QUE HA IDO AUMENTADO EN ESPESOR Y SE ENCUENTRA EN ALTO RELIEVE. SE FORMO CICATRIZ QUELOIDE EN ALTO RELIEVE QUE CUBRE TODA LA PARTE INFERIOR DEL OMBLIGO". Cicatriz que se muestra fehaciente a través de las fotos adjuntas.

A su vez se demuestra el estado, tipo de afiliación y entidad a la cual está adscrita la tutelante afectada y según consulta en la página oficial del ADRES, así: "Nombre: GENESIS DANIELA ARIAS FERNANDEZ. C.C.: No. 1.063.283.568. Estado: ACTIVO -Entidad: ALIANZA MEDELLIN ANTIOQUIA EPS S.A.S. "SAVIA SALUD EPS" Régimen: SUBSIDIADO. Afiliación: 15/02/2013. Tipo de Afiliación: CABEZA DE FAMILIA. Fecha de Consulta: 13 de junio de 2022".

V- CASO CONCRETO

Solicita el tutelante obtener el amparo a los derechos fundamentales de: salud, vida, dignidad humana y libre desarrollo de la personalidad; y en procura de que SAVIA SALUD EPS, autorice y suministre efectivo de los servicios médicos denominados: "CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RADIOTERAPIA - RESECCION DE CICATRIZ HIPERTROFICA O QUELOIDE EN AREA GENERAL - COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO A DIEZ CENTIMETROS CUADRADOS - TIEMPO DE PROTROMBINA [TP] - TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL [TTP]," en los términos prescritos por la cirujana que la valoró el 25 de abril de 2022.

Solicitud que fue concedida por la a-quo, al encontrar acreditado que señora GÉNESIS DANIELA ARIAS FERNÁNDEZ, precisa de la autorización y suministro efectivo de los servicios médicos descritos, de conformidad al criterio médico de la fecha ya indicada, aunado a la historia clínica aportada a la acción de tutela de donde se advierte que la "CICATRIZ QUELOIDE" diagnosticada en el caso sub lite, se derivó de una cirugía denominada: "COLECISTECTOMIA + HERNIORRAFÍA UMBILICAL" que la había sido realizada el 26 de septiembre de 2018, empero, su evolución aunque satisfactoria en parte, derivó además, en efectos adversos, al presentar "... UNA CICATRIZ QUELOIDES EXAGERADA TANTO A NIVEL COMO SUBCOSTAL DERECHA QUE HA IDO AUMENTADO EN ESPESOR Y SE ENCUENTRA EN ALTO RELIEVE EN REGIÓN SUBCOSTAL DERECHA MIDE 14 CM DE LARGO x 3 DE ANCHO x CM DE LEVANTAMIENTO. REGIÓN UMBILICAL SE FORMO CICATRIZ QUELOIDE EN ALTO RELIEVE QUE CUBRE TODA LA PARTE INFERIOR DEL OMBLIGO" aunado a que, como plan de tratamiento tiene la observación "CONSULTA PRIORITARIA POR CX PLASTICA", plan a seguir determinado por la especialista tratante, a través del HOSPITAL MANUEL URIBE ÁNGEL, donde subraya que: "la usuaria requiere de los servicios médicos que le fueron prescritos el 25 de abril de 2022 resaltando que, en el presente caso, las intervenciones requeridas son secundarias a un procedimiento estético y obedecen a una cirugía para corregir un cuadro clínico de litiasis biliar". Justifica la médica a cargo, la necesidad del procedimiento ante la falta de mejoría con infiltraciones, contrario sensu, las cicatrices van en rápido crecimiento, por lo que se requiere un plan de manejo, consistente en suma en: resecciones parciales, de forma seriada y con radioterapia, según se le plasma y como puede observarse en la Historia clínica del 25 de abril de 2022 del ESE Hospital Manuel Uribe Ángel.

En razón a lo anterior, y pese a las razones esgrimidas por SAVIA SALUD EPS, para negar los servicios de salud que requiere la usuaria, es apremiante y necesario amparar los derechos fundamentales de la parte tutelante afectada, al acreditar su afectación en salud, lo cual demostró con las historias clínicas y las solicitudes de

autorización en salud adjuntas, y donde prima el concepto médico, el cual no puede desconocer la EPS accionada, justificando la negativa del procedimiento a seguir, en excusas administrativas, de inadecuada interpretación de las normas y/o de índole pecuniario, según el caso; pretextos que se ubican por encima de la obligatoriedad de garantizar la prestación efectiva del servicio salud de la paciente, sin considerar el riesgo y los efectos adversos a la salud mental y física que está generando el diagnóstico a la paciente, lo cual trastoca incluso su relación familiar y en sociedad, dadas las implicaciones negativas que acarrea el soportar adaptarse a una cicatriz incomoda y en demasía notoria.

En razón de lo anterior, es oportuno referir lo que tanto ha insistido la Corte Constitucional, en el sentido de que: *"...las Entidades Promotoras de Salud no pueden negar la prestación de un servicio de salud, bajo el argumento de que las cirugías plásticas se encuentran excluidas del PBS, sin antes demostrar con debido soporte médico y con el estudio de cada caso concreto, que los procedimientos solicitados tienen fines de embellecimiento y no funcionales reconstructivos o de bienestar emocional, psíquico y social."* Sentencia T-490 de 2020².

En glosa de lo anterior, esta agencia judicial, no comparte el motivo de la impugnación que expone la EPS accionada, al indicar que la decisión del a-quo no es congruente, pues desconoció la norma que excluye del PBS las cirugías de carácter estético: *"por CAUSA ESTÉTICA CICATRIZ ÁREA NO FUNCIONAL, PROCEDIMIENTO ESTÉTICO NO INCLUIDO PBS- RESOLUCION 2481-2020"* y aunado a la aclaración que frente a los términos implícitos evidencia que los servicios solicitados no son procedimientos para efectos funcionales, sino estéticos, insiste, según se define en la Resolución 2292/2021, tal como se señaló en reglones preliminares.

No obstante, acudiendo al mismo precepto normativo Resolución 2481 de 2020, se tiene que también refiere en el mismo articulado 8 el concepto de cirugía plástica reparadora³, ajustable al caso de marras, y en el cual no puede olvidarse que el diagnóstico de la paciente: *"CICATRIZ QUELOIDE"* fue producto de la cirugía de carácter funcional: *"COLECISTECTOMIA + HERNIORRAFÍA UMBILICAL"*, realizada desde otrora el 26 de septiembre de 2018; lo que descarta de plano que la mejoría que se busca esté enfocada solo hacia fines estéticos, como lo pretende mostrar la EPS. Sin tener en cuenta la opinión del médico tratante, pues parafraseando la idoneidad que expone la Corte Constitucional en variada jurisprudencia, éste cuenta con la calificación, el conocimiento científico y específico, para atender al paciente en nombre de la EPS y precisar los procedimientos y servicios de salud que necesita para lograr su protección; elementos fundamentales, en los cuales debe apoyarse el juez constitucional para decidir la idoneidad de lo pretendido.

En consecuencia, es importante dejar sentado el criterio exhibido por la jurisprudencia constitucional, al recalcar la diferencia entre cirugías plásticas con fines estéticos y fines reparadores-funcionales: *"...Ciertas cirugías plásticas, aun cuando no son reparadoras, de forma tal que tengan un carácter estético, deben ser cubiertas por el sistema de salud, cuando la finalidad principal no es el embellecimiento superfluo sino la recuperación de la dignidad de las personas. De esta manera, ha enfatizado en que "el derecho a la salud y a la vida digna no se limita únicamente al carácter funcional y físico, sino que abarca el aspecto psíquico, emocional y social de la persona"*. Sentencia T-365 de 2019⁴.

² Ver Sentencias T-159 de 2015, T-579 de 2017 y T-003 de 2019.

³ **9. Cirugía plástica reparadora o funcional:** procedimiento quirúrgico que se practica sobre órganos o tejidos con la finalidad de mejorar, restaurar o restablecer la función de los mismos, o para evitar alteraciones orgánicas o funcionales. Incluye reconstrucciones, reparación de ciertas estructuras de cobertura y soporte, manejo de malformaciones congénitas y secuelas de procesos adquiridos por traumatismos y tumoraciones de cualquier parte del cuerpo.

⁴ Ver entre otras la Sentencia T-469 de 2014.

En ese aspecto y en consideración a que es la EPS accionada, es la encargada de garantizar todos los servicios y tecnologías que demande la paciente de conformidad con el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015. Al indicar “*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...*”. Y los artículos 177 y 178 de la Ley 100 de 1993, y máxime si se considera la prohibición jurisprudencial frente a la negación de la prestación de servicios entre el prestador de servicios y la entidad que cumpla la función de gestión de servicios de salud, aunado a las reglas que unificó la Corte Constitucional, pues es evidente la forzosa intervención referida en este caso.

Acorde a lo indicado, y atendiendo a la aplicación de los criterios fijados por el Alto Tribunal, en atención a la potestad del fallador, frente al amparo del derecho a la salud, y demás derechos fundamentales de la paciente, que demanda su protección, **por encima de las barreras administrativas** y de cualquiera otra índole, sin importar si están excluidas o no del PBS, hace hincapié esta Oficina que la directamente responsable de autorizar y realizar los exámenes y procedimientos, formulados por la médica tratante, se insiste, es la EPS. De conformidad con lo expresado la sala en pleno de la Corte Constitucional al unificar las reglas de acceso a los distintos tipos de medicamentos, servicios, procedimientos, exámenes y suministros médicos.

En este orden de ideas, acogiéndonos al criterio médico que obra como fundamento para establecer la conveniencia del procedimiento quirúrgico, se insiste, éste no debe ser desconocido, en pro de proteger un derecho fundamental de salud de la tutelante, y en atención a la opinión calificada de la especialista que prescribió el procedimiento a seguir. Para este despacho judicial, la “CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RADIOTERAPIA - RESECCION DE CICATRIZ HIPERTROFICA O QUELOIDE EN AREA GENERAL - COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO A DIEZ CENTIMETROS CUADRADOS - TIEMPO DE PROTROMBINA [TP] - TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL [TTP],” en los términos prescritos por la cirujana que la valoró, el 25 de abril de 2022, se constituye en un procedimiento reparativo y necesario que más allá de procurar objetivos estéticos y de embellecimiento, busca específicamente mejorar la calidad de vida de la paciente, se subraya.

Por otro lado, se precisa aclarar que en cuanto al recobro que solicita la EPS accionada ante el ADRES –anteriormente Fosyga- y/o el ente territorial, según el caso, de los insumos no contemplados dentro del PBS, y para efectos de hacerlos efectivos dentro de la presente acción, si ello fuere pertinente en consideración a que a las EPS ya les fue asignado el presupuesto necesario para garantizar la prestación de servicios de salud a sus afiliados, vale recordar que por disposición jurisprudencial **no es necesario, hacer alusión a dicha orden**, en la parte resolutive del fallo, como condición para reconocer tal derecho, según el caso, y tal como indica la Sentencia 760 de 2008. Sin desconocer el funcionamiento actual de dicho recobro y de la Unidad de Pago por Capitación (UPC.)⁵.

En consideración a lo anterior, se confirmará la Sentencia N° 302 del 22 de junio de 2022, proferida por el JUZGADO OCTAVO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE MEDELLÍN.

⁵ Considerando, además la Resolución 3512 de 2019, que estableció el esquema de aseguramiento y definió los servicios y tecnologías de salud financiados con los recursos de la Unidad de Pago por Capitación – UPC que deberán ser garantizados por las Entidades Promotoras de Salud (EPS) o las entidades que hagan sus veces.

Sin perjuicio de su cabal cumplimiento, la presente acción constitucional se remitirá a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, acorde con lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia N° 302 del 22 de junio de 2022, proferida por el JUZGADO OCTAVO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE MEDELLÍN, dentro de la acción constitucional promovida por GÉNESIS DANIELA ARIAS FERNANDEZ, identificada con CC No. 1.063.283.568, actuando a través de agente oficiosa y en contra ALIANZA MEDELLIN ANTIOQUIA E.P.S S.A.S-SAVIA SALUD EPS, y de conformidad con lo indicado en la parte considerativa.

SEGUNDO: NOTIFIQUESE la decisión anterior a las partes, en la forma y términos señalados por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, de acuerdo a lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO
JUEZA

Firmado Por:

Carolina Montoya Londoño

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Laboral 007

Medellin - Antioquia

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: **f768a5064856ad5fa91c1bbc058825d396b23a20b091e816f1bca387f2181b6b**

Documento generado en 29/07/2022 04:29:08 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>