



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
CERETÉ - CÓRDOBA**

Cereté, Córdoba, dieciséis (16) de abril de dos mil veinte (2020)

RADICADO	23-686-40-89-002-2020-00076-01
PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA EN 2ª INSTANCIA
ACCIONANTE	ALERCY ALIRIS ARTEAGA DORIA
ACCIONADO	SALUDTOTAL EPS
DERECHO	SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA Y SEGURIDAD SOCIAL

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede el Despacho en esta oportunidad a resolver la impugnación presentada por la parte accionada dentro del asunto, SALUDTOTAL EPS, contra el fallo de tutela adiado **28 DE FEBRERO DE 2020**, proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Cereté - Córdoba, dictado dentro de la acción de tutela instaurada por **ALERCY ALIRIS ARTEAGA DORIA** identificada con la C.C. N° 50.966.532, quien actúa en nombre propio, en contra de **SALUD TOTAL EPS**.

2. SITUACIÓN FÁCTICA PLANTEADA

Sostiene la accionante que se encuentra afiliada al sistema de salud en el régimen contributivo en calidad de cotizante, y que se encuentra al día con el pago de sus aportes.

Indica que ha estado embarazada en dos ocasiones, pero que desafortunadamente ha tenido igual número de abortos, por cuanto, luego de realizarse los estudios del caso con los profesionales relacionados al tema de reproducción humana, como es el caso el galeno JULIO CÉSAR USTA, le fue diagnosticado OVARIOS POLIQUÍSTICOS, razón esta que le impide tener un embarazo exitoso.

Afirma que acudió de manera particular al centro especializado en temas de reproducción humana, CERES, donde le indicaron el procedimiento a seguir, para lograr un embarazo exitoso, como lo es la FECUNDACIÓN INVITRO.

Por lo que aduce haber presentado derecho de petición a SALUD TOTAL EPS para que le fuera autorizado el procedimiento médico reproductivo, así como también los costos hospitalarios, durante el término que durará el preoperatorio, postoperatorio, exámenes especializados, drogas, tiquetes de transportes, entre otros. Petición que asegura le fue negada a través de misiva de fecha 24 de agosto de 2019.

3. PRETENSIONES Y DERECHOS CUYA PROTECCIÓN INVOCA

Con fundamento en los hechos narrados pretende la accionante, se ampare sus derechos fundamentales de **SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA y SEGURIDAD SOCIAL**, y se le ordene al ente tutelado SALUDTOTAL autorizar el procedimiento médico reproductivo, "*FERTILIZACIÓN IN VITRO*" con cuatro ciclos cubriendo el pago total que incluye los costos hospitalarios, durante el término que dure el preoperatorio, postoperatorio, exámenes especializados, medicamentos, tratamiento integral y sufragio de tiquetes de transportes incluido el de un acompañante en caso de realizarse en otra ciudad. Sin embargo solicita, que los ciclos de fertilización in vitro se realicen en el centro médico de reproducción CERES del Dr. Julio César Usta, quien ha sido el especialista que la ha tratado y conoce científicamente su condición médica.

4. COMPETENCIA

Con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, en armonía con los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 del 2000, este Juzgado es competente para tramitar y decidir la presente acción de tutela.

5. ACTUACION DE LA JUEZ A-QUO

La Juez de tutela de primera instancia decidió tutelar los derechos invocados por la accionante en la acción tutelar, en el sentido en que ordeno a SALUD TOTAL EPS que dentro del término de cuarenta y ocho horas, autorice a la señora ALERCY ALIRIS ARTEAGA DORIA el procedimiento de FERTILIZACIÓN IN VITRO + INYECCIÓN INTRACITOPLASMÁTICA DE ESPERMATOZOIDES por cuatro (4) ciclos en la Unidad Médico Reproductiva CERES, ordenada por el médico tratante y con cargo a SALUD TOTAL EPS. Así como también ordenó, brindar tratamiento integral a la accionante en razón la infertilidad que padece, incluyendo citas médicas especializadas, procedimientos y medicamentos PBS y NO PBS para tratar su patología.

6. IMPUGNACIÓN

La accionante fue notificada del fallo de tutela, vía correo electrónico el día 09 de marzo del año en curso, presentado escrito de impugnación el día 13 de marzo de 2020, en lo que compete a la concesión de tratamiento integral, porque se alega, con ello, se amparan situaciones futuras e inciertas y en lo que compete a la Fertilización in vitro, alega enfáticamente en que tal procedimiento se encuentra por fuera del plan de beneficios ofrecidos, lo cual, arguye fue puesto de presente al Juez Constitucional de primera instancia, en la contestación de la presente acción tutelar.

7. CONSIDERACIONES

La Acción de Tutela es la potestad que tiene toda persona de reclamar ante un juez la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por una autoridad pública, o por un particular en los casos previstos en la ley. Esta acción ha llenado un vacío que acusaba la legislación colombiana en lo que concierne a la protección de dichos derechos, sin necesidad de formalismos o ritualidades por tratarse de una acción de naturaleza preventiva o cautelar.

La fundamentalidad de los derechos cuya protección se han invocado en este evento ha quedado perfectamente establecida en la primera instancia.

8. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a este despacho judicial determinar si la entidad accionada SALUDTOTAL EPS está vulnerando derechos constitucionales fundamentales de **ALERCY ALIRIS ARTEAGA DORIA** al negarse a suministrar FERTILIZACIÓN IN VITRO + INYECCIÓN INTRACITOPLASMÁTICA DE ESPERMATOZOIDES por cuatro (4) ciclos en la Unidad Medico Reproductiva CERES, ordenada por el médico tratante y TRATAMIENTO INTEGRAL para tratar su patología.

9. TESIS DEL DESPACHO.

A juicio *a priori* el despacho defiende la procedencia de la acción tutelar como quiera que el derecho a la salud debe ser integral y se debe remover toda barrera que impida el acceso material y efectivo a los servicios de salud.

Por una parte se tiene que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de nuestra Carta Política y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, tiene por objeto¹ reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale el Decreto 2591 de 1991.

De los hechos narrados en el caso singular que nos ocupa, pretende la accionante el amparo constitucional del derecho de salud en conexidad con el derecho a la vida y seguridad social, por el hecho de que la entidad de salud a la cual se encuentra afiliada se niega a suministrar el tratamiento médico reproductivo denominado FERTILIZACIÓN IN VITRO + INYECCIÓN INTRACITOPLASMÁTICA DE ESPERMATOZOIDES por cuatro (4) ciclos en la Unidad Medico Reproductiva CERES, ordenada por el médico tratante más tratamiento integral.

La entidad encartada SALUDTOTAL EPS, en su escrito de impugnación indica que en lo que compete a la concesión de tratamiento integral, porque se alega, con ello, se amparan situaciones futuras e inciertas y en lo que compete a la Fertilización in vitro, alega enfáticamente en que tal procedimiento se encuentra por fuera del plan de beneficios ofrecidos, lo cual, arguye fue puesto de presente al Juez Constitucional de primera instancia, en la contestación de la presente acción tutelar.

De lo anterior se tiene entonces, que la empresa promotora de salud del caso, en cuanto argumenta no tener la obligación de sufragar el tratamiento médico reproductivo concedido a la accionante ya que ello no se encuentra incluido en el plan de beneficios, se indica por parte de este Juez ad quem que ello no goza de procedibilidad, pues desde ya se advierte que el fallo impugnado será

¹ Ver artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 Por medio del cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política

confirmado, pero con las siguientes argumentaciones jurídicas y jurisprudenciales.

La H. Corte Constitucional en Sentencia **SU-074 de 2020**, frente al tópico que nos ocupa, indicó:

En lo que concierne a la posición del alto órgano constitucional, frente al tema de concesión o no del tipo de procedimiento médico especializado que pide la accionante dentro de la presente acción tutelar, es enfático en asegurar que:

(...)

Mientras que, por una parte, algunas Salas han negado el reconocimiento a través de la acción de tutela de estos procedimientos cuando su finalidad principal sea la de facilitar la capacidad reproductiva de los pacientes, por otra, las Salas de Revisión han amparado los derechos fundamentales de quienes solicitan tales procedimientos y han autorizado su realización, desde la perspectiva de los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad y no discriminación y a conformar una familia, así como de los derechos reproductivos.

*En este sentido, la primera postura jurisprudencial descrita ha admitido que, en ciertos casos, se garanticen los tratamientos de fertilidad cuando: (i) se busca preservar el principio de **continuidad** en la prestación del servicio de salud; o (ii) de la práctica del procedimiento de fertilidad, **dependen los derechos fundamentales a la vida, la salud y la integridad personal del paciente**, supuesto que a su vez se ha concretado en tres casos: a) en la práctica de exámenes o procedimientos diagnósticos necesarios para precisar una condición de salud asociada a la infertilidad; b) para el suministro de medicamentos; y c) cuando la infertilidad es un síntoma o consecuencia de otro tipo de patologías o enfermedades, en los términos explicados en los fundamentos jurídicos anteriores.*

*A su turno, en desarrollo de la segunda postura jurisprudencial, las Salas de Revisión han admitido excepcionalmente la garantía de tratamientos de reproducción asistida cuando, a partir de un **análisis basado en derechos reproductivos y otras garantías**, se concluye que la imposibilidad de acceder al tratamiento de fertilidad resulta en **una vulneración de estos derechos fundamentales**.*

63. Ahora bien, específicamente en relación con los tratamientos de reproducción humana asistida de alta complejidad (es decir, procedimientos de fertilización in vitro), se observa que las Salas de Revisión de esta Corporación hasta el año 2015 negaron invariablemente su autorización salvo en los casos en los que se tenía como propósito la garantía de continuidad en la prestación del servicio de salud.

*Sin embargo, a partir de la **Sentencia T-274 de 2015**, se han autorizado técnicas de reproducción asistida con base en la posible afectación de derechos fundamentales distintos de la salud (entendida como la simple curación de una patología) como la libertad, la vida privada y familiar, el libre desarrollo de la personalidad, la igualdad y los derechos reproductivos, entre otros.*

De este modo, la mayoría de los pronunciamientos recientes de esta Corporación han enfatizado en la necesidad de proteger tales garantías

siempre y cuando se cumplan una serie de condiciones y requisitos, en el marco del respeto por los principios que rigen el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Así mismo, en tales fallos se ha exigido que los accionantes realicen un aporte económico para contribuir a la financiación de los tratamientos de reproducción asistida que solicitan.

De acuerdo a las anteriores líneas jurisprudenciales que antecede, se verifica que la Corte Constitucional si bien en años anteriores se había negado a la posibilidad de conceder este tipo de procedimientos, actualmente y desde hace unos años, mas exactamente desde 2015 ha venido paulatinamente ahondando en este tema, de manera que ha concedido a varios accionantes la posibilidad de acceder a tal servicio, de cara a la protección a los derechos de reproducción y sexualidad de los colombianos.

Ahora bien, en la misma sentencia que se utiliza de referencia, el alto órgano constitucional, ha establecido ciertas condiciones o criterios, bajos los cuales, puede acceder el afiliado a este servicio, esto es, (...):

Para dicho efecto, la entidad deberá: (a) determinar los requisitos de acceso a los tratamientos, entre los cuales se encuentran “edad, condición de salud de la pareja infértil, números de ciclos de baja o alta complejidad que deban realizarse conforme a la pertinencia médica y condición de salud, capacidad económica de la pareja o nivel de Sisbén, frecuencia, tipo de infertilidad”; (...)

En consecuencia, las personas o parejas con infertilidad que deseen acceder a la financiación parcial y excepcional de los tratamientos de reproducción asistida de alta complejidad (fertilización in vitro) a través del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberán cumplir con la totalidad de los siguientes requisitos:

(i) Edad:

a persona o pareja debe encontrarse en rango de edad en el cual sea viable el tratamiento de fertilización in vitro, de conformidad con la certificación del médico tratante que se regula en el siguiente literal.

(ii) Condiciones de salud de la “pareja” infértil:

En relación con este requisito, resulta necesario hacer varias precisiones en cuanto a su interpretación:

a) El tratamiento de fertilización in vitro debe haber sido prescrito por un médico especialista adscrito a la EPS a la cual se encuentre afiliado el paciente, a través del aplicativo MIPRES. En el evento en el cual el procedimiento sea ordenado por un médico no vinculado a la EPS, es necesario que dicha entidad conozca la historia clínica particular de la persona (es decir, que tenga noticia de la opinión emitida por el médico ajeno a su red de servicios) y no la descarte con base en criterios médico-científicos.

En caso de que el tratamiento sea prescrito por un médico particular, este deberá estar vinculado a una IPS legalmente habilitada. La EPS deberá conformar un grupo interdisciplinario integrado por médicos especialistas que, luego de evaluar las condiciones específicas de salud de

la solicitante, justifique o descarte científicamente la viabilidad del procedimiento.

Cuando la decisión del médico adscrito a la EPS o del grupo interdisciplinario de especialistas sea negativa, podrá ser discutida ante la Junta de Profesionales de la Salud de la respectiva IPS a la cual se encuentre vinculado el médico particular que prescribió el tratamiento.

b) Es necesario que se hayan agotado los demás procedimientos y alternativas de tratamiento razonables para atender la infertilidad de la persona o pareja solicitante y que los mismos no hayan dado resultado, antes de acceder a los procedimientos de reproducción asistida de alta complejidad (fertilización *in vitro*). En este sentido, el concepto de viabilidad del médico que prescriba este procedimiento debe certificar dicha circunstancia y detallar los tratamientos, medicamentos y prestaciones de salud que se han intentado para superar la infertilidad de los pacientes en cada caso concreto.

c) Adicionalmente, el médico que autorice el tratamiento de fertilización *in vitro* deberá evaluar las condiciones específicas de la paciente y sus circunstancias de salud. También, deberá señalar en su concepto de viabilidad los tratamientos de fertilidad que ya han sido agotados, justificar por qué el procedimiento de fertilización *in vitro* es la mejor opción de tratamiento disponible y mencionar los posibles riesgos y efectos de su realización.

d) Finalmente, es necesario señalar que los medicamentos, servicios, tratamientos, pruebas clínicas o exámenes diagnósticos que sean necesarios para el procedimiento de reproducción asistida ordenado por el médico tratante y que se encuentren previstos en el PBSUPC (como ocurre con buena parte de ellos) se deberán sufragar con cargo a dichos recursos, con el fin de reducir los costos del tratamiento.

(iii) Número de ciclos que deban realizarse conforme a la pertinencia médica y condición de salud:

En consideración al elevado costo del tratamiento y a la necesidad de preservar la sostenibilidad financiera del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la Sala estima que el número máximo de intentos para el tratamiento de fertilización *in vitro* que pueden sufragarse mediante la financiación parcial con cargo a recursos públicos, es de tres ciclos por persona o pareja con infertilidad. En su prescripción, el médico tratante deberá indicar el número de ciclos que deban realizarse (máximo tres intentos) y su frecuencia.

(iv) Capacidad económica de la "pareja":

Las personas o parejas deben carecer de la capacidad económica suficiente para sufragar el costo del tratamiento fertilización *in vitro* requerido y que no puedan acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud. Debe exigirse un mínimo de diligencia del peticionario en demostrar al Ministerio de Salud y Protección Social su condición económica y la imposibilidad de asumir los costos del tratamiento solicitado.

No obstante, la Sala advierte que la capacidad económica debe valorarse a partir del criterio de gastos soportables que ha sido desarrollado

por esta Corporación, de conformidad con el cual no debe evaluarse la capacidad económica en abstracto sino en consideración de la situación concreta de la persona o pareja con infertilidad, en aplicación del principio de proporcionalidad.

En relación con este mandato, la Corte ha sostenido que el análisis de la capacidad económica no se agota en el recaudo de las pruebas respectivas sino que requiere la valoración integral de tales medios de convicción, de modo que, “de comprobarse la existencia de recursos económicos, debe establecerse igualmente si los costos de la prestación de servicios médicos, constituyen gastos soportables. Lo dicho se traduce en que, de asumirse el costo de los servicios médicos, no se afectan otros derechos y garantías constitucionales de forma desproporcionada”.

De todos modos, la evaluación de la capacidad económica debe ser más estricta cuando se trata de solicitantes que se encuentran en el régimen contributivo.

En todo caso, los solicitantes deberán realizar cierto aporte para financiar, así sea en una parte, los tratamientos de fertilización in vitro que eventualmente sean autorizados. El monto que deberá sufragar cada paciente para acceder a tales procedimientos obedecerá a su capacidad de pago y sin que se vea afectado su mínimo vital. Igualmente, se deberá establecer un esquema de progresividad en los aportes para que quienes tienen mayores recursos económicos aporten en mayor medida para la financiación del tratamiento.

(v) Frecuencia:

En relación con este requisito, la Sala se remitirá a lo señalado en el literal (iii) del presente fundamento jurídico, referente al número de ciclos del tratamiento.

vi) Tipo de infertilidad

Como fue expuesto anteriormente[398], una de las clasificaciones que resultan relevantes al momento de determinar el acceso a los tratamientos de fertilización in vitro es aquella que distingue entre las personas o parejas infértiles que ya han tenido hijos (infertilidad secundaria) y aquellas que nunca los han concebido (infertilidad primaria).

Sobre el particular, esta Corporación considera que, para acceder a los tratamientos de fertilización in vitro, es necesario que la persona con infertilidad que solicite el procedimiento no haya tenido previamente hijos (sean estos procreados naturalmente, concebidos con asistencia científica o adoptivos). Además, se estima necesario que a los pacientes no se les haya practicado previamente un procedimiento de fertilización in vitro.

161. Ahora bien, la Corte Constitucional considera indispensable que se tenga en cuenta una condición adicional[399]: es necesario que la ausencia del procedimiento de fertilización in vitro vulnere o ponga en inminente riesgo los derechos fundamentales a la dignidad humana, los derechos reproductivos, al libre desarrollo de la personalidad, a la vida privada y familiar y a conformar una familia, a la igualdad y, potencialmente, del derecho a la salud.

El cumplimiento de este requisito se establecerá con fundamento en circunstancias objetivas, verificables y graves de afectación de los derechos fundamentales anteriormente reseñados. Por lo tanto, las personas y parejas que soliciten la financiación parcial deberán demostrar, al menos sumariamente, que la vulneración o el riesgo que afecta sus garantías fundamentales satisface estos requisitos.

Para efectos de la presente decisión, se considera que las circunstancias: (i) son objetivas cuando su ocurrencia no depende de opiniones o juicios individuales de las personas o parejas solicitantes, sino que existen referentes externos que fundamentan tales situaciones; (ii) son verificables cuando resultan probadas o pueden demostrarse a partir de cualquier medio probatorio válido; y (iii) finalmente, son graves –como lo ha establecido esta Corporación con miras a determinar la configuración de un perjuicio irremediable– cuando suponen “un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica” .

Para ello, corresponde a los solicitantes allegar a la entidad correspondiente las evidencias de las circunstancias que impliquen una especial o excepcional afectación de sus derechos fundamentales, entre las que se encuentran, por ejemplo, el deterioro de la salud mental o del bienestar psicológico o emocional derivado de la infertilidad.

162. En consonancia con lo anterior, la Corte reitera que la posibilidad de acceder a la financiación parcial con cargo a recursos públicos se encuentra restringida únicamente a circunstancias excepcionales (situaciones límite) en las cuales los derechos fundamentales antes referidos se encuentren especialmente vulnerados o amenazados y cuando dicha afectación es objetiva, grave y se encuentra efectivamente acreditada.”

Luego de estar establecidos y previa verificación del cumplimiento de los requisitos para acceder al tratamiento de fecundación in vitro, debe el afiliado -interesado en el procedimiento, cumplir el siguiente procedimiento, véase:

166. En síntesis, el procedimiento para el acceso a tratamientos de reproducción asistida de alta complejidad se compondrá de los siguientes pasos:

*(i) Se requiere contar con un **concepto favorable** de un médico especialista adscrito a la EPS a la cual se encuentra afiliada la paciente o de un grupo de especialistas cuando se trate de una orden dictada por un médico particular. En este concepto se verificará el cumplimiento de los requisitos de edad, condiciones de salud de la pareja infértil, se establecerá el número de ciclos (máximo tres intentos) y su frecuencia. Además, se verificará que se trate de personas o parejas con infertilidad primaria, es decir, que no hayan tenido previamente hijos.*

(ii) Una vez se cuente con dicho concepto, corresponde a la ADRES recibir la solicitud respectiva y verificar el cumplimiento de los requisitos de capacidad económica y la vulneración o afectación de los derechos fundamentales a la dignidad humana, los derechos reproductivos, al libre desarrollo de la personalidad, a la vida privada y

familiar y a conformar una familia, a la igualdad y, potencialmente, del derecho a la salud.

(iii) Una vez se cuente con el **segundo concepto**, emitido por ADRES, se remitirá a la EPS respectiva para que se practique el procedimiento de fertilización *in vitro* a través de los médicos de su red de prestadores o mediante los convenios respectivos.

Establecidos los requisitos y el procedimiento para acceder al tratamiento médico reproductivo, procede el despacho a verificar si estos se cumplen para la aquí accionante, veamos.

Se advierte que la accionante aportó una **orden de médico particular** que no se encuentra adscrito a la red de prestadores de la EPS Salud Total.

Por lo que conforme a lo descrito en las líneas jurisprudenciales en las cuales se fundamenta la presente acción constitucional, se ordenará a la EPS accionada que, en el término de los 5 días siguientes a la notificación de la presente decisión, **asigne una cita con un médico especialista adscrito a dicha EPS** para que, luego de evaluar las condiciones específicas de salud de la solicitante, se pronuncie respecto de la viabilidad del procedimiento. Dicho concepto médico deberá rendirse en el término máximo de 15 días contados a partir de la fecha de notificación del presente fallo y deberá abarcar los aspectos necesarios para autorizar el tratamiento de reproducción asistida que requiere la accionante, en caso de ser procedente, en los términos expuestos en la presente sentencia.

En caso de que el concepto del médico especialista sea negativo, conforme a la sentencia SU 074 de 2020, la accionante podrá discutir tal decisión ante la Junta de Profesionales de la Salud de la respectiva IPS a la cual se encuentre vinculado el médico particular que prescribió el tratamiento. Esta junta deberá decidir dentro de los 15 días posteriores a su conformación.

Así mismo, en caso de que exista una negativa de la junta de profesionales de la respectiva IPS, la accionante podrá acudir a un médico particular y, en el evento en que aquel prescriba dicho procedimiento, la EPS deberá conformar un grupo interdisciplinario integrado por médicos especialistas que, luego de evaluar las condiciones específicas de salud de la solicitante, justifique o descarte científicamente la viabilidad del procedimiento. Este grupo deberá decidir dentro de los 15 días posteriores a su conformación.

En este mismo concepto, se deberá establecer si la infertilidad de la accionante es **primaria**, esto es, si no ha concebido hijos, como requisito para prescribir el tratamiento.

-. Si bien se observa que, *prima facie*, dadas sus condiciones de salud y los conceptos médicos allegados, el tratamiento adecuado para la accionante sería la fertilización *in vitro*, se advierte que, en la medida en que se trata de recursos públicos, se debe constatar que la situación de salud descrita por la actora persiste al momento del fallo. En tal sentido, se debe verificar la viabilidad médica del tratamiento de reproducción asistida para que la tutelante acceda a la financiación parcial y excepcional del tratamiento, en cumplimiento de lo previsto por la Ley 1953 de 2019.

-. En relación con el **número de ciclos que deben realizarse y su frecuencia**, la Corte consideró en sentencia SU-074 de 2020 que este

aspecto debe ser precisado por el médico tratante en la certificación mediante la cual se pronuncie sobre la viabilidad del tratamiento de fertilización *in vitro*, con un máximo de tres.

- De igual modo, respecto de la **falta de capacidad económica de la pareja**, es pertinente señalar que la ADRES deberá acreditar el cumplimiento de este requisito en los términos de la presente decisión. En este sentido, se reitera, el análisis de capacidad económica deberá partir del principio de proporcionalidad y del criterio de gastos soportables. Además, la accionante deberá realizar cierto aporte para financiar, así sea en una parte, los tratamientos de fertilización *in vitro* autorizados.

- Finalmente, en cuanto a la **vulneración o amenaza inminente de otros derechos fundamentales**, se advierte que la accionante manifestó, desde el escrito de tutela que la imposibilidad de tener hijos le ha causado graves inconvenientes a su vida de pareja y ello ha generado afectaciones psicológicas. Aunado a ello, también evidencia que su derecho a la autodeterminación reproductiva también ha sido vulnerado, en la medida en que no se le ha suministrado información adecuada respecto de las implicaciones que pueden tener los tratamientos de reproducción asistida y sus alternativas en relación con los mismos.

Por consiguiente, para es claro que la imposibilidad de acceder al tratamiento de fertilización *in vitro* vulnera otros derechos fundamentales.

En este orden de ideas, se modificará la parte resolutive de la decisión del juez de primera instancia bajo los siguientes parámetros, esto es, se **ordenará** a la EPS accionada que: (i) asigne una cita con un médico especialista adscrito a su red de prestadores en el término de los 5 días siguientes a la notificación de la presente decisión para que se pronuncie sobre la viabilidad del procedimiento. Dicho concepto deberá rendirse en el término máximo de 15 días contados a partir de la fecha de notificación de este fallo; y (ii) en caso de que la accionante acuda a un médico particular y, en el evento en que aquel prescriba dicho procedimiento, la EPS deberá conformar un grupo interdisciplinario integrado por médicos especialistas para que se pronuncie sobre la viabilidad del procedimiento. Este grupo deberá decidir dentro de los 15 días posteriores a su designación.

A su turno, una vez se cuente con el concepto médico favorable para la práctica del tratamiento de fertilización *in vitro*, en el término perentorio de **un mes** contado a partir del momento en que reciba el concepto médico (que puede ser remitido por la accionante o por la EPS) la ADRES: (i) **deberá verificar únicamente** el cumplimiento del requisito de ausencia de capacidad económica de acuerdo con el criterio de gastos soportables; (ii) **deberá establecer** el porcentaje que debe ser financiado con cargo a recursos públicos; y (iii) **remitirá** su concepto a la EPS para que practique el procedimiento de fertilización *in vitro*.

Finalmente, se ordenará a la EPS accionada o a quien haga sus veces que, a partir de la expedición del concepto favorable de la ADRES, practique el procedimiento de fertilización *in vitro* a través de los médicos de su red de prestadores o mediante los convenios respectivos.

Expuestas las consideraciones al respecto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política;

10. RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la parte resolutive del fallo impugnado, de fecha 28 de febrero de 2020, proferido por el **JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE CERETÉ** de dentro de la Acción de Tutela promovida por **ALERCY ALIRIS ARTEAGA DORIA** identificada con la C.C. N° **50.966.532** quien actúa en nombre propio, en contra de **SALUD TOTAL EPS**, la cual quedará así:

*“**SEGUNDO: ORDENAR** a la EPS SaludTotal que, en los cinco (5) días posteriores a la notificación del presente fallo, **asigne** una cita con un médico especialista adscrito a su red de prestadores para que se pronuncie sobre la viabilidad del procedimiento de fertilización in vitro solicitado por **ALERCY ALIRIS ARTEAGA DORIA** identificada con la C.C. N° **50.966.532**. Dicho concepto deberá **rendirse** en el término máximo de quince (15) días contados a partir de la fecha de notificación de la presente decisión y deberá abarcar los aspectos necesarios para autorizar el tratamiento de reproducción asistida, en caso de ser procedente, en los términos del fundamento jurídico 160 de la sentencia SU 074-2020, citada en la parte considerativa de este fallo.*

En caso de que el concepto del médico especialista sea negativo, la accionante podrá discutir tal decisión ante la Junta de Profesionales de la Salud de la respectiva IPS a la cual se encuentre vinculado el médico particular que prescribió el tratamiento. Esta junta deberá decidir dentro de los quince (15) días posteriores a su conformación.

Igualmente, en el evento en que la accionante decida acudir a un médico particular y, en caso de que aquel prescriba dicho procedimiento, la EPS deberá conformar un grupo interdisciplinario integrado por médicos especialistas para que se pronuncie sobre la viabilidad del procedimiento. Este grupo deberá decidir dentro de los quince (15) días posteriores a su designación.

TERCERO: ORDENAR a la ADRES que, en el término de **un mes** contado a partir de la recepción del concepto médico favorable para para la práctica del tratamiento de fertilización in vitro de la accionante **ALERCY ALIRIS ARTEAGA DORIA** identificada con la C.C. N° **50.966.532**: (i) **verifique** el cumplimiento del requisito de ausencia de capacidad económica de acuerdo con el criterio de gastos soportables; (ii) **establezca** el porcentaje que debe ser financiado con cargo a los recursos públicos; y (iii) **remita** inmediatamente su concepto favorable a la EPS Salud Total o a quien haga sus veces.

CUARTO: ORDENAR a la EPS Salud Total que, en el término de veinte (20) días contados **a partir de la expedición del concepto favorable** de la ADRES, **practique** el procedimiento de fertilización in vitro a la accionante **ALERCY ALIRIS ARTEAGA DORIA** identificada con la C.C. N° **50.966.532** a través de los médicos de su red de prestadores o mediante los convenios respectivos.”

SEGUNDO: CONFIRMAR el fallo impugnado en todo lo demás.

TERCERO: NOTIFIQUESE esta decisión a las partes y **COMUNIQUESE** al Juzgado de primera instancia, por medios electrónicos de comunicación.

CUARTO: ENVÍESE por secretaría el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual **revisión**, una vez se levante la suspensión de términos para dicho trámite.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

OSWALDO MARTÍNEZ PEREDO
JUEZ