

SENTENCIA: ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA  
RAD. 1ª. Inst. Nº. 2022-00214-00  
RAD. 2ª. Inst. Nº. 2022-00214-01  
ACCIONANTE: YORLENIS VANEGAS PALACIOS  
ACCIONADO: NUEVA EPS

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO**

Barrancabermeja, Septiembre veintidós (22) de dos mil veintidós (2022).

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por el accionado **NUEVA EPS**, contra el fallo de tutela fechado 9 de Agosto de 2022, proferido por el **JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE PUERTO WILCHES**, dentro de la acción de tutela impetrada por **YORLENIS VANEGAS PALACIOS** contra **NUEVA EPS**, tramite al que se vinculó de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-.

**ANTECEDENTES**

**YORLENIS VANEGAS PALACIOS**, impetra la protección de los derechos fundamentales a la salud en conexidad con el derecho a la vida. Solicita se ordene a **NUEVA EPS** prestar atención en salud y a autorizar la cirugía de LIPECTOMIA CIRCUNFERENCIAL POST BARIATRICA Y LA LIPOPLASTIA DEL ABDOMEN.

Como hechos sustentatorios del petitum manifiesta que debido a su grave condición de salud, le fue autorizada y realizada cirugía de bypass gástrico el día 28 de abril de 2015, por tanto, la cirujana ordenó la realización de una segunda cirugía con el fin de solucionar la lipodistrofia residual que le provocó la cirugía, la cual es necesaria y urgente puesto que los excesos de piel le impiden llevar una vida digna porque produce irritaciones, rasquiña y sudoración constante.

Reitera que no se trata de una cirugía estética, sino funcional que no tiene fines de embellecimiento sino reconstructivos, de bienestar emocional, psíquico y social.

Arguye que ha realizado los trámites para la realización de la cirugía de LIPECTOMIA CIRCUNFERENCIAL POST BARIATRICA Y LA LIPOPLASTIA DEL ABDOMEN, sin embargo, la Nueva EPS se niega a autorizar el servicio y que los asistentes de la Nueva EPS en esta municipalidad le indican que no pueden autorizar la cirugía sin una orden judicial.

## TRAMITE

Por medio de auto de fecha 26 de julio de 2022, el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Wilches, dispuso admitir la presente acción tutelar en contra de **NUEVA EPS**, y ordenó vincular de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-.

## RESPUESTA DEL ACCIONADO Y DE LOS VINCULADOS

LA NUEVA EPS y la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES- contestaron la acción constitucional de la que les fue corrido el traslado.

## SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia del 9 de agosto de 2022, EL JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE PUERTO WILCHES, CONCEDIO la acción de tutela **interpuesta por YORLENIS VANEGAS PALACIOS y ordeno al accionado NUEVA EPS**, que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación del fallo de tutela, si es que aún no lo ha hecho, proceda a realizar trámites administrativos y/o financieros necesarios para brindar un TRATAMIENTO INTEGRAL SIN DILACIÓN ALGUNA Y REQUERIDO y que sea ordenado por sus médicos tratantes, en relación a la patología que presenta la paciente, esto es “**LIPODISTROFIA RESIDUAL**” y la que generó el tratamiento de BYPASS GÁSTRICO, tal y como lo ha venido haciendo, los cuales deben ser autorizados y proporcionados dentro del término oportuno que no sobrepase de cinco (5) días, en aras de no interrumpir lo ordenado por los Médicos tratantes con el fin de dar solución o mejoramiento en su condición de vida, conforme a las patologías que presenta.

Así mismo realizar los TRAMITES ADMINISTRATIVOS Y/O FINANCIEROS necesarios para brindar los servicios de salud autorizados SIN DILACIÓN ALGUNA Y REQUERIDOS por la Señora YORLENIS VANEGAS PALACIOS cuando los requiera, consistente primeramente en **CIRUGÍA LIPECTOMIA CIRCUNFERENCIAL POSTBARIATRICA**, los cuales deben ser autorizados y proporcionados dentro del término oportuno que no sobrepase de cinco (5) días, tal y como ha sido prescrito por su médico tratante, con el fin de dar solución o mejoramiento en su condición de vida, conforme a las patología que presenta.

## IMPUGNACIÓN

**NUEVA EPS**, impugnó el fallo proferido en los siguientes términos:

*“Se precisa que la Ley 1751 de 2015 en su artículo 15, expresamente desconoce por completo y por tanto prohíbe la financiación con recursos de la salud los*

*servicios y tecnologías suministradas a los usuarios que están excluidos del Plan de beneficios o los que sin de financiación con recursos públicos asignados a la salud. Esta norma, entre otras, no tienen otro propósito que el de estandarizar los criterios científicos y técnicos de orden de servicios y suministro de insumos en el sistema de salud colombiano consciente de que estos constituyen un recurso terapéutico de gran importancia, pero solo con seguridad para el paciente y uso adecuado fundamentalmente se puede proteger, promover y restablecer la salud.*

*Por lo que no puede legítimamente la EPS asumir la responsabilidad de suministrar lo solicitado por la Accionante, pues por expresa prohibición legal no puede ser asumido con cargo a los recursos de salud, so pena de incurrir en UNA DESVIACIÓN DE RECURSOS PÚBLICOS, POR SER DE DESTINACIÓN ESPECÍFICA, al ser utilizados en un servicio NO CUBIERTO Y POR ENDE EXPRESAMENTE PROHIBIDO SER ASUMIDO CON RECURSOS DE LA SALUD Se considera con lo expuesto que la Acción de Tutela impetrada por la Accionante para solicitar insumos cuya financiación por expresa prohibición legal, se encuentra EXCLUIDO, resulta IMPROCEDENTE, pues no se cumplen los presupuestos mínimos para su solicitud y mucho menos se pueden invocar por vía de esta acción constitucional.*

*Los insumos NO PBS, de acuerdo a normatividad vigente, el medico tratante debe solicitar autorización al MINISTERIO DE SALUD por la pagina de MIPRES. Ahora bien, la reglamentación VIGENTE EN SALUD establece (ART 5 Resolución 1885 de 2018) que ES EL MEDICO TRATANTE el responsable del registro en aplicativo MIPRES de las tecnologías (incluidos medicamentos) no incluidos en PBS. Este registro REEMPLAZA LA FORMULA MEDICA y permite que la EPS realice el proceso de autorización y entrega de lo ordenado por el médico tratante. En mérito, el médico está sujeto al cumplimiento de la norma; igualmente la Clínica u Hospital debe brindarle las herramientas y la capacitación necesaria para hace efectivo dicho reporte.*

*De acuerdo a lo anterior, entendemos que EL FALLO DE TUTELA NO PUEDE IR MÁS ALLÁ DE LA AMENAZA O VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS Y PROTEGERLOS A FUTURO, pues con ello se desbordaría su alcance y además una condena en estos términos incurre en el error de obligar por prestaciones que aún no existen puesto que la obligación de un servicio de la EPS solo inicia una vez la dolencia en salud ocurre y por ello un fallo concreto no genera violación de derecho fundamental alguno. Igualmente, siguiendo esta línea interpretativa de que el JUEZ NO ESTÁ FACULTADO PARA ORDENAR PRESTACIONES O SERVICIOS DE SALUD, la jurisprudencia constitucional ha señalado, de manera enfática, que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, aunque no es exclusivo. Ello, en consideración a que por sus conocimientos científicos es el único llamado a disponer sobre las necesidades médico-asistenciales del paciente.*

*Como consecuencia de lo anterior, hablar de servicios médicos futuros e hipotéticos, sería tanto como hablar de tutelares derechos por violación o amenazas futuras e inciertas a los derechos fundamentales, por hechos que no han ocurrido y que, por lo mismo, no se pueden hacer consideraciones sobre ellos ni, pues en tal caso, se estaría violando el debido proceso. Conforme lo anteriormente expuesto, se considera que en el presente caso no se aprecia una actuación u omisión de la Nueva EPS, de la que pueda derivarse prima facie la presunta vulneración de los derechos fundamentales que invoca la Accionante”.*

## **CONSIDERACIONES**

**1.** La acción de tutela se consagró en la Constitución Política de Colombia en su artículo 86, para que toda persona pueda reclamar, ante los Jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales como quiera que estos resulten amenazados o quebrantados por la acción u omisión de cualquier autoridad

pública o de particulares por excepción, no obstante limitando su generalidad a que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La tutela puede ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, quien actuará por si misma o a través de un representante o agente oficioso, en este último caso, cuando el titular de los derechos no esté en condiciones de promover su propia defensa, lo cual deberá manifestarse y probarse en la solicitud.

La legitimación de la accionante resulta evidente frente a los derechos que se dice vulnerados, y de la accionada entidad prestadora del servicio público de salud, pues la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se debe garantizar a todos los habitantes del país -Art. 48 de la C.N.-.

2. Por ser considerado un servicio público, es inherente a la finalidad social del Estado el deber de asegurar su prestación de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional -Art. 365 de la C.N.-.

3. Bien, la atención en salud y el saneamiento ambiental como servicio público, se presta bajo los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, directamente por el estado, o por entidades privadas, sobre las cuales ejercerá vigilancia y control, debiendo garantizarse a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, Art. 49 C.N.

3.1. Sobre el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran con necesidad, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T-410 de 2010, ha dicho que:

**“Toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios [de salud] que requiera, esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o su dignidad”.**  
(Subrayado fuera de texto.)

Así mismo, ha señalado La Corte Constitucional que “se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando: “(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo” En tal sentido, en la Sentencia T-760 de 2008 (MP: Manuel José Cepeda Espinosa) se sostuvo: “En adelante, para simplificar, se dirá que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera [que reúna las condiciones (i), (ii) y (iv)] con necesidad [condición (iii)]. Como lo mencionó esta Corporación, “(...) esta decisión ha sido reiterada por la

*jurisprudencia constitucional en varias ocasiones, tanto en el contexto del régimen contributivo de salud, como en el régimen subsidiado, indicando, no obstante, que existen casos en los cuales se deben tener en cuenta consideraciones especiales, en razón al sujeto que reclama la protección, a la enfermedad que padece la persona o al tipo de servicio que ésta requiere.”*

Siguiendo el procedimiento dispuesto en sentencia T-760 del 2008:

*“Prohibición de trasladarle a los usuarios cargas administrativas y burocráticas que le corresponde asumir a la E.P.S.: En especial, toda persona tiene derecho a que su E.P.S. autorice y tramite internamente los servicios de salud ordenados por su médico tratante. Una E.P.S. irrespeta el derecho a la salud de una persona cuando le obstaculiza el acceso al servicio con base en el argumento de que el paciente no le ha presentado la solicitud al C.T.C. El médico tratante tiene la carga de iniciar el correspondiente trámite”. Procedimiento anterior que hoy recibe el nombre de MIPRES.*

4. Frente a un caso similar la Corte Constitucional en sentencia T 490 de 2020 señaló:

*“Esta Sala encuentra que los procedimientos quirúrgicos ordenados a la accionante por el médico tratante -aparentemente excluidos del PBS-, **buscan corregir problemas generados por el diagnóstico de obesidad mórbida de la accionante y están orientados a dar solución a las secuelas que quedaron de la cirugía de bypass bariátrico** que le fue practicada a la actora en 2016. Por consiguiente, para esta Sala es claro que **dichos procedimientos no pueden ser calificados como una cirugía plástica “estética” o “cosmética”, pues cumplen fines reconstructivos funcionales que buscan impedir afectaciones físicas y psicológicas en la vida de la actora y que le permitirán llevar una vida en condiciones dignas.***

*Además, esta Sala considera que, en aplicación del principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud, en el caso bajo estudio, la entidad accionada ha debido garantizarle todos los insumos médicos y procedimientos quirúrgicos necesarios a la señora Ayinis Lorena Paternina Vizcaíno para obtener una recuperación satisfactoria a su problema de obesidad mórbida, pues dicho padecimiento no se agota con la sola práctica de la cirugía de bypass bariátrica. Lo anterior, como fue manifestado en el escrito de tutela, porque la accionante no solo se ve obligada a usar fajas que le faciliten su movilidad y le permitan realizar las labores diarias, sino que además, producto del exceso de piel que tiene en este momento, se ve sometida a una presión psicológica diaria cuando se ve limitada en sus diferentes actividades. (Subrayado y negrilla fuera del texto original).*

5. En lo que respecta a la autorización de todo el tratamiento integral relacionado con el cuadro clínico que padece la accionante, esto es **“LIPODISTROFIA RESIDUAL”** y la que generó el tratamiento de **BYPASS GÁSTRICO**, la jurisprudencia Constitucional Colombiana ha manifestado que:

*“La atención y tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener 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”

Precisamente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dispuesto que tratándose de: “(i) sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros)”; y de (ii) “personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios”.

Así las cosas, esta Corporación ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos “indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad”, de forma que se “garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuáles depende su mínimo vital y su dignidad como persona. (Lo subrayado fuera del texto original)

En síntesis, el principio de integralidad, tal y como ha sido expuesto, comprende dos elementos: (i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) **evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la patología padecidas.**

5.1 Se encuentra probado que la accionante requiere de todo el tratamiento integral sobre **cada uno de los servicios de salud relacionados con el cuadro clínico aquí conocido** y amparado en el fallo de primer grado, esto a fin de evitar la interposición de futuras acciones tutelares, por cada servicio que le sea prescrito, por lo que sí se hace necesario que la EPS disponga de la atención integral que tenga relación con dicha patología.

Sobre el principio de integralidad sin que medie una orden médica, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T 062 de 2017, ha dicho:

*De lo anterior se desprende, que para esta Corte es factible la ocurrencia de eventos en los cuales resulta contrario al principio de integralidad en materia de salud, que se exijan trámites netamente administrativos para acceder a ciertos servicios, cuando de la condición de la persona resulta evidente que los requiere para sobrellevar la afectación que la aqueja y, frente a los cuales, someterla a solicitar una prescripción médica puede resultar desproporcionado. Tal enfoque ha sido reiterado en numerosas oportunidades por la Corporación.*

**Bajo ese orden de ideas, es claro que en casos en los que la enfermedad de la persona hace notorias sus condiciones indignas de existencia, resulta desproporcionado y contrario al principio de integralidad en materia de salud, que se exijan requisitos de carácter administrativo, como lo es la prescripción por parte del galeno tratante, para que el paciente pueda recibir la asistencia médica requerida.**

Así las cosas, cabe concluir que el tratamiento integral en materia de salud, comporta una gran importancia en cuanto a la garantía efectiva de este derecho fundamental, en la medida en que no se reduce a la prestación de medicamentos o de procedimientos de manera aislada, sino que abarca todas aquellas prestaciones que se consideran necesarias para conjurar las afecciones que puede sufrir una persona, ya sean de carácter físico, funcional, psicológico emocional e inclusive social, derivando en la imposibilidad de imponer

*obstáculos para obtener un adecuado acceso al servicio, reforzándose aún más dicho entendimiento cuando se trata de sujetos que merecen un especial amparo constitucional.*

En esa vía dicha orden estaría encaminada a que la EPS, remueva las barreras y obstáculos, que le impiden acceder con oportunidad, a los servicios de salud que con suma urgencia requieren su paciente, esto se reitera, a fin de evitar la interposición de tantas acciones de tutela por cada servicio de salud que le sea prescrito; cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio e implica que el sistema deba brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible.

En ese orden de ideas, se **CONFIRMARÁ** el fallo de tutela de fecha 9 de agosto de 2022 proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Wilches.

Por lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR**, el fallo de tutela de fecha Agosto 9 de 2022 proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Wilches dentro de la acción de tutela impetrada por **YORLENIS VANEGAS PALACIOS** contra **NUEVA EPS**, tramite al que se vinculó de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-, por lo expuesto.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y comuníquese la decisión a la Oficina Judicial de primer grado

**TERCERO: OPORTUNAMENTE** envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para una eventual revisión de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

**CESAR TULIO MARTÍNEZ CENTENO**  
Juez

**Firmado Por:**  
**Cesar Tulio Martinez Centeno**  
**Juez**  
**Juzgado De Circuito**  
**Civil 002**  
**Barrancabermeja - Santander**

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: **3ec5defc5a5c513515de4157d41ac338de4563250b63b6aa5a9486700bfa4afb**

Documento generado en 22/09/2022 01:30:15 PM

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