

REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Buenaventura, Valle del Cauca, abril diecinueve (19) de dos mil veinticuatro (2024)

SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA No. 023

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICACION:	76-109-40-03-003-2024-000 36 -00 76-109-31-03-003-2024-000 49 -01
ACCIONANTE:	MANUELA PORTOCARRERO VALENCIA
ACCIONADO:	ALCALDIA DISTRICTAL DE BUENAVENTURA y NUEVA EPS
DERECHO:	DERECHO FUNDAMENTAL ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

MOTIVO DE LA DECISIÓN:

Corresponde a este Despacho judicial desatar la impugnación formulada contra la sentencia No. 027 del cinco (05) de abril de dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Buenaventura-Valle del Cauca.

I. ANTECEDENTES

A. La petición

La señora MANUELA PORTOCARRERO VALENCIA identificada con la cédula de ciudadanía N° 66.733.492 de Buenaventura, quien actúa en nombre propio, acudió ante la jurisdicción constitucional, a fin de obtener el amparo del DERECHO FUNDAMENTAL ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, que consideró vulnerado por las entidades accionadas.

B. Los hechos

Los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo se sintetizan así:

La accionante manifiesta que cuenta con 61 años, que se encuentra diagnosticada por síndrome de túnel carpiano, gastritis crónica no especificado y con antecedentes de hipercolesterolemia, por lo cual ha sido atendida en la IPS Unión Temporal Gesencro.

Aduce que fue posesionada a través del acta 274 del 16 de septiembre de 2013 en el cargo de auxiliar administrativo con código No. 407 grado 2 en la planta de la Alcaldía Distrital de Buenaventura en calidad de provisional.

Señala que mediante Decreto 0240 del 21 de septiembre de 2023 se dio por terminado su contrato en provisionalidad sin realizarle ningún tipo de valoración médica para determinar su estado de salud al momento de ser retirada de sus funciones.

Adicionalmente deja de presente que la NUEVA EPS no la ha atendido de manera correcta, sin que le autoricen de manera preferencial los exámenes médicos que requiere por no encontrarse en calidad de cotizante.

Por lo anterior solicita como pretensión principal y como medida provisional que se le ordene a NUEVA EPS que le brindan la atención médica que requiera acorde a su patología, además que se ordene a la Alcaldía Distrital de Buenaventura reubicarla en un cargo vacante similar o equivalente al que venía desempeñando, mientras cumple con los requisitos para adquirir la pensión.

C. El desarrollo de la acción.

Por auto interlocutorio No. 365 del diecinueve (19) de marzo del año 2024, se avocó conocimiento de la acción constitucional en contra de la entidad accionada y se ordenó notificación, concediéndole el término de dos (02) días, para que ejerciera su derecho de defensa y allegara las pruebas que pretendiera hacer valer. Igualmente ordenó vincular a HOSPITAL LUIS ABLANQUE DE LA PLATA, SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL DE BUENAVENTURA, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SUPERINTENDENCIA DE SALUD, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-FUNDACIÓN ESPECIALIZADA EN DESARROLLO INFANTIL, al Dr. ALVARON MONDAGRON ANGULO, MINISTERIO DEL TRABAJO -OFICINA DE TRABAJO, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a la señora SANDRA GARCIA RIVAS.

VICTOR VICENTE SALAS OLAVE, médico laboral de ALCALDIA DISTRITAL DE BUENAVENTURA, MINISTERIO DEL TRABAJO – OFICINA DE TRABAJO, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a la señora MARITZA SERNA CAICEDO.

RESPUESTA ENTIDAD ACCIONADA

ALCALDIA DISTRITAL DE BUENAVENTURA, a través del área jurídica de dirección de recursos humanos y servicios básicos señala que no han vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, frente a lo hechos indican que la accionante fue desvinculada de su cargo atendiendo lo dispuesto al Decreto 0240 del 21 de septiembre de 2023 donde se nombra en el cargo a la ganadora del puesto mediante concurso de méritos No. 947 de 2018, en obediencia de la sentencia de tutela 033 del 22 de agosto de 2023 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Buenaventura.

Informan que la desvinculación del cargo de la accionante se encuentra precedido de un acto motivado el cual no fue recurrido a través de las actuaciones administrativas existentes, por ello debe considerarse que la accionante aprobaba el acto administrativo objeto de estudio.

Señalan que la accionante no se encuentra dentro del grupo de personas que gozan de estabilidad laboral, debido a que no se evidencia ese derecho, igualmente los funcionarios públicos en calidad de provisionalidad gozan de estabilidad laboral relativa, por lo cual su derecho no puede ser superior al de la persona nombrada a través de concurso de méritos.

Del mismo modo, aducen que la accionante no aportó incapacidad médica donde se avizore que fue relevada de su cargo en un momento de incapacidad manifiesta.

Por lo anterior, solicita que se niegue la acción de tutela por no encontrarse vulnerados los derechos fundamentales de la accionante.

NUEVA EPS, a través de apoderado judicial manifiesta que no han negado los servicios de salud requeridos por la accionante, además que no se encuentra pendiente la autorización de ningún examen médico.

Frente a la integralidad del servicio aducen que no se pueden tutelar derechos futuros e inciertos, por lo cual no debe accederse a esa pretensión.

Por lo dicho, solicitan que no se tutelen los derechos fundamentales de la accionante frente a la EPS igualmente que no se conceda el tratamiento integral por tratarse de hechos futuros e inciertos.

RESPUESTA ENTIDADES VINCULADAS

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES, a través de apoderado judicial solicito negar el amparo reclamado en lo que tiene que ver con esa Administradora pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que esa entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor y en consecuencia desvincularlos del trámite de la presente acción de tutela.

Por lo anterior solicitan que se niegue el amparo solicitado además de la solicitud de recobro porque ya la ADRES transfirió los recursos de los servicios no incluidos en el PBS a la EPS.

SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, informa que el accionante se encuentra ACTIVO en la Empresa Administradora de Planes de Beneficios (EAPB) NUEVA EPS dentro del régimen subsidiado en el Distrito Especial de Buenaventura, por tanto, es esa entidad la que debe garantizarle en forma integral y oportuna los servicios médicos requeridos a la accionante. A su vez manifiestan que con base en el Decreto 2459 de 2017 el Distrito Especial de Buenaventura es el competente en la administración de sus recursos del Sistema General de Participaciones para la financiación de los servicios a su cargo en salud, educación, entre otros.

Solicitan ser desvinculados del trámite tutelar por carecer de competencia configurándose la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva y que se ordene vincular a la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BUENAVENTURA.

SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL DE BUENAVENTURA, a través de la titular de la cartera indica que las pretensiones de la acción constitucional se encuentran dirigidas a NUEVA EPS, por lo cual es esa la entidad llamada a responder por las pretensiones.

Solicitan ser desvinculados del trámite tutelar por configurarse falta de legitimación de la causa por pasiva.

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, a través del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, manifiesta que para el cargo de auxiliar administrativo con código 407 grado 2 se ofertaron seis vacantes que conformaron la lista de elegibles que cobró firmeza el 11 de septiembre de 2023, sin embargo la accionante no hace parte de la misma, por lo cual debe proveerse la vacante a las personas que ostentan mejor derecho.

Dicho lo anterior, solicitan ser desvinculados del trámite tutelar.

MINISTERIO DE TRABAJO, manifiestan que no les consta lo dicho en la acción de tutela, informan que la estabilidad laboral relativa de los servidores públicos provisionales se garantiza en la medida que se identifique que no existen plazas donde puedan ser reubicados, además de que debe mediar acto

administrativo motivado que en este caso se expidió por el nombramiento de la persona ganadora del concurso de méritos.

Por lo anterior solicitan ser desvinculados del trámite de tutela.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, a través de Subdirector Técnico de Defensa Jurídica manifiesta que es inexistente el nexo causal entre la presunta violación de derechos fundamentales invocados por la accionante y la entidad, toda vez que no son los responsables de dar cumplimiento a las pretensiones de la acción de tutela.

Solicitan ser desvinculados por falta de legitimación en la causa por pasiva.

SANDRA GARCIA RIVAS, en su calidad de persona que fue nombrada en la plaza de auxiliar administrativo grado 02 ofertada mediante el concurso de méritos No. 947 de 2018 señala que los empleados públicos nombrados en provisionalidad no gozan de una estabilidad laboral reforzada sino relativa, garantizándose que sean los últimos en ser desvinculados o que sean reubicados en caso de existir más plazas.

D. La sentencia impugnada

En la sentencia que ahora se revisa por vía de impugnación se declaró la improcedencia del amparo constitucional argumentando que de las pruebas aportadas al plenario no se evidencia que se cumplan los requisitos para la protección de la estabilidad laboral, además de existir listas de elegibles conformadas y en firme para proveer en el cargo que ocupaba la accionante, quienes gozan de mejor derecho.

Inconforme con la decisión proferida por el a quo, la accionante informa que a la fecha la NUEVA EPS no ha realizado los trámites administrativos necesarios para autorizar el examen médico “procedimiento ecogagogastroduodenoscopia” que fue ordenado el 08 de junio de 2023, al igual que “electromiografía en cada extremidad uno o más músculos, consulta de primera vez por nutrición y dietética” que fue ordenado el 06 de febrero de 2024 y el examen “procedimiento de neuroconducción por cada extremidad uno o más nervios de miembros superiores cantidad 04”

Frente a la Alcaldía Distrital de Buenaventura aduce que fue retirada de su cargo sin valoración médica ni concepto del inspector de trabajo.

Por lo anterior solicita que se revoque la sentencia proferida por el a quo y en su lugar se tutelen sus derechos fundamentales.

II. CONSIDERACIONES

La acción de Tutela es una figura consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentada en el Decreto 2591 de 1991. Está

concebida como un mecanismo de defensa y protección inmediato de los Derechos Fundamentales de toda persona, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en el Artículo 42.

Para el presente caso, se hace necesario estudiar la viabilidad constitucional de tutelar los derechos fundamentales a la estabilidad laboral, mínimo vital, salud y vida digna de la accionante frente al acto administrativo emanado de la Alcaldía Distrital de Buenaventura, mediante el cual fue desvinculada del cargo que ostentaba en calidad de provisional, sin que mediara valoración médica o concepto del inspector de trabajo, por lo cual se verificará la jurisprudencia entorno a los derechos reclamados en casos especiales como los expuestos y los derechos de las personas ganadoras del concurso de méritos, seguidamente se estudiará lo referente a la no autorización de los exámenes médicos ordenados por su médico tratante ante la NUEVA EPS.

El artículo 125 de la Constitución Política de Colombia señala que la función pública será ejercida a través de la carrera administrativa con sustento en el mérito de aquellos que concursen y aprueben positivamente los concursos públicos. (Art 125 C.P)

Para la Corte Constitucional el sistema de Carrera Administrativa compone un importante pilar fundamental de Estado, en el sentido que:

Tiene como soporte principios y fundamentos propios de la definición de Estado que se consagra en el artículo 1 constitucional, cuyo incumplimiento o inobservancia implica el desconocimiento de los fines estatales; del derecho a la igualdad y la prevalencia de derechos fundamentales de los ciudadanos, tales como el acceso a cargos públicos y el debido proceso.¹

Además de lo anterior, la función pública se encuentra regulada por diversas normas como el Decreto 1083 de 2015, modificado por el Decreto 648 de 2017 que, entre otras disposiciones, manifiesta:

*Artículo 2.2.5.3.4 Terminación de encargo y nombramiento provisional. Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por **resolución motivada**, podrá darlos por terminados.*

Dicho esto, se hace necesario que los actos administrativos de retiro del servicio se encuentren debidamente motivados, para garantizar así la protección de los derechos fundamentales de las personas nombradas en provisionalidad, precisando en este punto la Corte Constitucional ha dispuesto:

La falta de motivación de los actos de insubsistencia o retiro de empleados que ocupan cargos en provisionalidad involucra, por esa sola circunstancia, un vicio de nulidad, en la medida en que, además de la violación del derecho fundamental al debido proceso (art. 29 CP), desconoce otras normas de superior jerarquía como la cláusula de Estado de Derecho (art. 1 CP), el principio democrático y el principio de publicidad en el ejercicio de la función pública (art. 209 CP), donde se hace

¹ Sentencia SU 446 de 2011. MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

*imperativo asegurar la interdicción a la arbitrariedad y el derecho a la tutela judicial efectiva.*²

Además, agrega;

*El deber de motivación de los actos administrativos que (por regla general) tiene la administración, hace efectiva la cláusula de Estado de Derecho, el principio democrático, el principio de publicidad en las actuaciones de la administración, al tiempo que permite a los asociados contar con elementos de juicio suficientes para **ejercer su derecho de contradicción y defensa a fin de acudir ante las instancias gubernativas y autoridades judiciales** para controlar los abusos en el ejercicio del poder. De esta forma a la Administración corresponde motivar los actos, estos es, hacer expresas las razones de su decisión, mientras que a la **jurisdicción competente definir si esas razones son justificadas constitucional y legalmente***

En el caso de aquellos empleados públicos que se encuentren en condición de provisionales, el Decreto 1083 de 2015 contempló un orden de provisión de empleos atendiendo a diversas condiciones particulares:

“ARTÍCULO 2.2.5.3.2. Orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden: (...)

PARÁGRAFO 2°. Cuando la lista de elegibles elaborada como resultado de un proceso de selección esté conformada por un número menor de aspirantes al de empleos ofertados a proveer, la administración, antes de efectuar los respectivos nombramientos en período de prueba y retirar del servicio a los provisionales, deberá tener en cuenta el siguiente orden de protección generado por:

1. Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad

2. Acreditar la condición de padre o madre cabeza de familia en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.

3. Ostentar la condición de prepensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.

4. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical”. (Negrilla y Subrayado fuera del texto original)

Ahora bien, si se considera la existencia de un orden de provisión de cargos atendiendo a situaciones particulares de los empleados en provisionalidad se comprende que se ha planteado la estabilidad laboral como garantía para aquellas personas que, por condiciones de salud, ser padres o madres cabeza de familia o ser pre pensionados verían vulnerados sus derechos fundamentales al ser retirados del servicio.

² Sentencia SU 917 de 2010. MP: Jorge Ivan Palacio Palacio.

Para la Corte, la materia de estabilidad laboral de los funcionarios nombrados en provisionalidad se entiende del siguiente modo:

A los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera no les asiste el derecho de estabilidad típico de quien accede a la función pública por medio del concurso de méritos, pero de ello no se desprende una equivalencia a un cargo de libre nombramiento y remoción, pues la vacancia no cambia la naturaleza del cargo. De allí que, en concordancia con el precedente de la Corporación, al declarar insubsistente a uno de dichos funcionarios, deben darse a conocer las razones específicas que lleven a su desvinculación, las cuales han de responder a situaciones relacionadas con el servicio prestado o al nombramiento en propiedad del cargo, de manera que no se incurra en una violación del derecho a la estabilidad laboral del servidor público en provisionalidad y, en consecuencia, de su derecho al debido proceso.³

Y más adelante concluyo;

*Entre los dos extremos de estabilidad laboral en el empleo público, se encuentran una estabilidad relativa o intermedia. Se presenta la **estabilidad intermedia** en el empleo público; en tanto la persona nombrada en provisionalidad, si bien tiene la expectativa de permanencia en el cargo hasta que el mismo sea provisto mediante concurso, **no goza de la estabilidad reforzada del funcionario nombrado en propiedad en dicho cargo, en tanto no ha superado el concurso de méritos**. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, dicha estabilidad relativa se manifiesta en que el retiro de los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, debe responder a una **motivación coherente** con la función pública en el Estado Social de Derecho, con lo cual se logra la protección de su derecho al debido proceso y al acceso en condiciones de igualdad al servicio público.*

Descendiendo al caso objeto de estudio se establece que la señora MANUELA PORTOCARRERO VALENCIA prestaba sus servicios laborales con la Alcaldía Distrital de Buenaventura, de manera provisional, siendo desvinculada por la provisión del cargo al ganador del concurso de mérito 947 de 2018. De igual manera se establece que la accionante cuenta con una condición médica especial, de acuerdo con los folios 25-66 del PDF 002 del plenario, la cual la entidad accionada tuvo en cuenta como una situación de debilidad manifiesta (pre pensionada), al momento de emitir el acto administrativo de desvinculación.

En efecto, el Decreto 0240 del 21 de septiembre de 2023 fue debidamente motivado y susceptible de presentación de recursos de ley, el cual le fue notificada, y en la que se adoptó la decisión de proveer el cargo mediante la lista de elegibles del concurso de méritos No. 947 de 2018, sin que se contara con cargo semejante donde pudiera ser posible su reubicación.⁴

También es de destacar que la subsidiariedad de la acción no logra ser superada, pues se cuenta con otros mecanismos judiciales idóneos para

³ Sentencia SU 556 de 2014. MP: Luis Guillermo Guerrero Pérez

⁴ Sentencia T 063 de 2022. MP: Alberto Rojas Rios

configurar la protección de los derechos reclamados por la accionante, más aún cuando no se prueba la existencia de un perjuicio irremediable contra la accionante o su núcleo familiar.

En efecto, la accionante cuenta con la alternativa de presentar un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra el 0240 del 21 de septiembre de 2023 con el fin de que sea la Jurisdicción Contenciosa la que defina si el acto administrativo se encuentra debidamente motivado, condición que determinará la posibilidad de reintegrarla en el mismo puesto que venía ostentando o uno de nivel semejante, lo que, se repite, hace improcedente acceder a la presente acción constitucional.

En cuanto a la falta de autorización del inspector del trabajo para ser desvinculada del cargo, se debe señalar que Jurisprudencialmente se han dispuesto una serie de medidas afirmativas en aquellos casos donde existan tensiones entre el principio del mérito y la estabilidad laboral de los empleados vinculados provisionalmente en cargos, en el siguiente sentido:

(...) en aquellos casos en los que surge, con fundamento en el principio del mérito, la obligación de nombrar de la lista de elegibles a la persona que superó las etapas del concurso, en un cargo de carrera ocupado en provisionalidad por un sujeto de especial protección como los padres o madres cabeza de familia, limitados físicos, psíquicos o sensoriales y pre pensionados, las entidades deben proceder con especial cuidado antes de efectuar los respectivos nombramientos, mediante la adopción de medidas afirmativas, (dispuestas en la constitución art. 13 numeral 3º, y en la materialización del principio de solidaridad social -art. 95 ibidem-), relativas a su reubicación, y en caso de no adoptarse tales medidas, de ser posible, han de ser vinculados de nuevo en provisionalidad en un cargo similar o equivalente al que venían ocupando, de existir la vacante, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones, tanto para la época de su desvinculación, como en el momento del posible nombramiento.⁵

Por ello, al existir una causal objetiva de desvinculación del cargo, como lo es la provisión por concurso de méritos, y ante la conducta ejercida por la referida inspección, encuentra este despacho que la entidad adscrita al Ministerio de Trabajo, resolvió no allegar algún tipo de concepto en contra del aludido acto administrativo, más aún cuando consta en el expediente digital (Expediente Primera Instancia, PDF 004 Constancia Notificación Auto 365), que se le permitió a la aludida autoridad presentar algún tipo de objeción por parte del a quo con su vinculación.

Con base en lo anterior, se concluye que la presente acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para resolver la controversia planteada por la parte accionante, pues, como se precisó, el test de proporcionalidad, gira en torno a la protección de los derechos que gana el concurso de méritos, sobre aquellos que se encuentran en provisionalidad, más cuando se realizó una tarea administrativa para evitar su desvinculación dadas las peculiaridades en su

⁵ Ibidem

salud, la cual, para el despacho no es óbice de tutelar, más cuando el acto administrativo puede ser atacado por la vía judicial contenciosa ya señalada.

En este sentido se confirmará la decisión frente a la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela contra la Alcaldía Distrital de Buenaventura.

Por otro lado, atendiendo los hechos narrados por la accionante, encuentra el Despacho Judicial que el a quo omitió pronunciarse frente a la presunta vulneración de los derechos fundamentales por parte de la NUEVA EPS, quien no habría realizado las autorizaciones de los exámenes médicos procedimiento ecogagogastroduodenoscopia” que fue ordenado el 08 de junio de 2023, al igual que “electromiografía en cada extremidad uno o más músculos, consulta de primera vez por nutrición y dietética” que fue ordenado el 06 de febrero de 2024 y el examen “procedimiento de neuroconducción por cada extremidad uno o más nervios de miembros superiores cantidad 04”

Por lo anterior, se procederá a analizar lo concerniente a la situación fáctica elevada por la accionante respecto a su derecho fundamental a la salud y vida digna.

Al respecto, con fines de contextualización normativa, tratándose de atenciones y servicios contemplados en el Acuerdo 360 de 2005, las prestaciones requeridas corresponden, tanto en su financiación como en su prestación efectiva, a la EPS-S a la cual se encuentra afiliado el accionante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 215 de la Ley 100 de 1993⁶ y en virtud de que los recursos del subsidio han sido asignados a dichas entidades previamente por las entidades territoriales⁷, correspondiendo por lo tanto a las EPS-S la afiliación de los beneficiarios del subsidio y prestación, directa o indirecta, de los servicios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado (Acuerdo 306 de 2005).

Lo anterior sin olvidar que el motivo de la presente acción es que la accionante busca protección a su derecho a la salud y seguridad social y por lo general, desconoce las normas que regulan el régimen subsidiado y el funcionamiento del sistema, por lo que no debe sujetarla a diferentes tramites y negativas de asumir competencia, que de manera alternativa y muchas veces irreflexiva, realizan tanto las EPS-S como los entes territoriales, frente a las prestaciones

⁶ Ley 100 de 1993. Artículo 215. Administración del Régimen Subsidiado. Las direcciones locales, Distritales o Departamentales de salud suscribirán contratos de administración del subsidio con las Entidades Promotoras de Salud que afilien a los beneficiarios del subsidio. Estos contratos se financiarán con los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía y los recursos del subsector oficial de salud que se destinen para el efecto. Las Entidades Promotoras de Salud que afilien a los beneficiarios del régimen subsidiado prestarán, directa o indirectamente, los servicios contenidos en el Plan de Salud Obligatorio. PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional establecerá los requisitos que deberán cumplir las Entidades Promotoras de Salud para administrar los subsidios.

⁷ Decreto 806 de 1998 Art. 14. El Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado será financiado con los recursos que ingresan a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga, destinados a subsidios a la demanda, situado fiscal, participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación y demás rentas ordinarias y de destinación específica, de conformidad con lo establecido en la ley.

médicas requeridas, máxime cuando la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁸, se ha reconocido su carácter fundamental.

Por lo tanto, el Derecho a la salud tiene una protección reforzada que debe ser reconocida, por quienes están en la obligación, legal o contractual, de garantizar a través de los distintos planes de salud las prestaciones que deriven de las contingencias y sin que puedan socavar, esgrimiendo múltiples pretextos, el contenido del derecho señalado.

En el caso concreto, al verificar las pruebas adosadas al plenario, en especial la historia clínica de la accionante (PDF 002 del Expediente de Primera Instancia) se evidencia que ha recibido atención médica por parte de la NUEVA EPS quienes en su escrito de contestación (PDF 015 Expediente Primera Instancia) no aportan prueba de la materialización de las ordenes médicas emitidas por el galeno tratante de la accionante, por lo cual resulta claro afirmar que por la naturaleza de la patología que sufre, es necesario garantizar la continuidad de la prestación del servicio médico de la actora. En este sentido la Corte Constitucional ha expresado:

El principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud reviste una especial importancia debido a que favorece el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos de forma completa. Lo anterior, en procura de que tales servicios no sean interrumpidos por razones administrativas, jurídicas o financieras. Por lo tanto, el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia constitucional desaprueban las limitaciones injustas, arbitrarias y desproporcionadas de las EPS que afectan la conservación o restablecimiento de la salud de los usuarios.”⁹

De igual manera, y ante la respuesta emanada por la entidad accionada, se hace necesario confirmar de igual manera el servicio médico, en cumplimiento al principio de integralidad como garantía de la orden médica que proporcione i) calidad y ii) oportunidad, y así NUEVA EPS evite colocar obstáculos administrativos que imposibilite a los usuarios el acceso a los medios necesarios en pro de garantizar el derecho a la salud.¹⁰

Destacando que en el presente existen ordenes medicas otorgadas en la atención a la paciente para el examen médico “procedimiento ecogagogastroduodenoscopia” que fue ordenado el 08 de junio de 2023, al igual que “electromiografía en cada extremidad uno o más músculos, consulta de primera vez por nutrición y dietética” que fue ordenado el 06 de febrero de 2024 y el examen “procedimiento de neuroconducción por cada extremidad uno o más nervios de miembros superiores cantidad 04”, y que a pesar que la entidad accionada en su escrito de impugnación señala que le ha garantizado los servicios requeridos por la actora no aporta prueba alguna que estos se hayan autorizado y menos materializado, denotando negligencia por parte de

⁸ Sentencia T - 657 de 2008

⁹ Sentencia T-017/21. MP: Cristina Pardo Schlesinger

¹⁰ Sentencia T-099 de 2023. M.P. Juan Carlos Cortes Gonzales

la EPS, además de desconocer la especial protección con que cuenta la accionante por tratarse de una persona en estado de discapacidad.

Así las cosas, y con el fin de proteger el derecho a la salud y vida digna de la accionante materializado en la autorización de las ordenes médicas reseñadas en anterioridad, además de la prestación integral del servicio médico estrictamente acorde a las patologías que le afecten, que repercute directamente en la calidad de vida de la accionante, se ADICIONARÁ en este sentido, frente a la estabilidad laboral relativa se CONFIRMARÁ la sentencia No. 027 del cinco (05) de abril de dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Buenaventura-Valle del Cauca.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, VALLE del CAUCA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: ADICIONAR la sentencia de primera instancia No. 027 del cinco (05) de abril de dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Buenaventura-Valle del Cauca, en el sentido de:

*“SEGUNDO: ORDENAR a NUEVA EPS, que a través de su representante legal y/o quien haga sus veces que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, procedan a autorizar y realizar, si no lo han hecho, los exámenes **“PROCEDIMIENTO ECOGAGOGASTRODUODENOSCOPIA”, “ELECTROMIOGRAFÍA EN CADA EXTREMIDAD UNO O MÁS MÚSCULOS, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR NUTRICIÓN Y DIETÉTICA” y “PROCEDIMIENTO DE NEUROCONDUCCIÓN POR CADA EXTREMIDAD UNO O MÁS NERVIOS DE MIEMBROS SUPERIORES CANTIDAD 04”** ordenadas por el médico tratante y que requiere la señora **MANUELA PORTOCARRERO VALENCIA.***

TERCERO: ORDENAR a NUEVA EPS, que a través de su representante legal y/o quien haga sus veces, el tratamiento integral médico que requiera la señora **MANUELA PORTOCARRERO VALENCIA** como son el suministro de elementos, medicamentos, vitaminas, práctica de exámenes, valoraciones, terapias, hospitalizaciones, cirugías y demás atenciones médicas que necesite para procurar su recuperación, siempre y cuando sea relacionado con sus patologías actuales.”

Segundo: CONFIRMAR los demás apartes de la sentencia de primera instancia No. 027 del cinco (05) de abril de dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Buenaventura-Valle del Cauca.

Tercero: NOTIFÍQUESE a las partes y al Juzgado del conocimiento, por el medio más expedito, el presente pronunciamiento, para lo de su competencia.

Cuarto: ENVIASE a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (Art. 32 Decreto 2591/91).

NOTIFÍQUESE, COPIESE Y CÚMPLASE.

(Firma Electrónica)

ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN
JUEZ

Firmado Por:

Erick Wilmar Herreño Pinzon

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 003

Buenaventura - Valle Del Cauca

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: **c6588d27fc0f5bcebf14034c531a33cacc8b87b6ec4972d04b4ae659243deeb4**

Documento generado en 22/04/2024 08:14:18 a. m.

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