



JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, Veintinueve (29) de Agosto de Dos Mil Veintitrés (2023)

Proceso	ACCIÓN DE TUTELA
Accionante	Luis Ocaris Otalvaro Villada CC. Nro.15.334.212
Accionados	NUEVA EPS HOSPITAL ALMA MATER DE ANTIOQUIA
Radicado	05001-31-05-024- 2023-00286 00
Providencia	Sentencia No. 253
Decisión	Ampara derecho a la salud

1. HECHOS Y PRETENSIONES DE LA ACCIÓN

El accionante LUIS OCARIS OTALVARO VILLADA identificado con C.C Nro. 15.334.212 actuando en nombre propio, pretende por la vía de la acción de tutela que se amparen sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la integridad que considera vulnerados por la NUEVA EPS S.A.

Se extrae de los hechos narrados y de las pruebas aportadas que, el accionante se encuentra afiliado con estado activo en la NUEVA EPS en el régimen subsidiado. Informa que actualmente presenta el diagnóstico de "CÁNCER GÁSTRICO (ADENOCARCINOMA GÁSTRICO INVASOR DE TIRO INTESTINAL MODERADAMENTE DIFERENCIADO CT4N0M1 Estado IV DX.", diagnóstico ante el cual en el mes de marzo de la presente anualidad inició proceso de quimioterapia en el Hospital Alma Mater de Antioquia Clínica León XIII, donde se le han practicado todos los exámenes de laboratorios, ayudas diagnósticas y seguimiento con todos los especialistas.

Refiere que el médico especialista en oncología le ordeno el procedimiento de APLICACION DEL MEDICAMENTO POLITERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD (QUIMIOTERAPIA) para cada 15 días y en seguimiento a lo ordenado, el día 23 de agosto tenía programado a las 6:00 am la aplicación del medicamento, pero el servicio le fue negado debido a que de manera arbitraria y sin previa comunicación fue trasladado a otra IPS de la cual no tiene conocimiento alguno.

Considera que con la negativa del servicio se vulneran sus derechos fundamentales como la salud en conexidad al derecho a la vida y sus derechos de un sujeto de especial protección constitucional. Aduce que tiene derecho a elegir la continuidad de la prestación de servicios de salud en la IPS donde le han venido tratando ya que de aceptar el cambio realizado por la EPS NUEVA EPS, se vería en la obligación de

JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

iniciar el tratamiento presentando un retroceso en su estado de salud.

Solicita se ordene a las entidades accionada realizar los trámites administrativos necesarios para que se efectúe servicio de APLICACION DEL MEDICAMENTO POLITERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD (QUIMIOTERPIA) que requiero con urgencia para preservar su vida.

Como pruebas aportó las siguientes:

- Historia Clínica
- Orden médica
- Copia de la negativa del servicio

2. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

NUEVA EPS, dio respuesta a la acción de tutela mediante comunicación enviada al correo institucional, el día 25 de agosto de 2023, informando que, frente a la pretensión de autorización de servicios, la NUEVA EPS se encuentra en revisión del caso con el área encargada, para determinar las presuntas demoras en el trámite de validación, los documentos y/u órdenes de acuerdo a la pertinencia médica allegados al presente trámite, también se encuentran siendo revisados a fin de que cumplan las políticas para su procesamiento, argumentan que a través de la evaluación del caso se conocerán las necesidades del paciente y la pertinencia de la presente acción, de lo cual tendrá conocimiento el paciente.

Indicó que, la NUEVA EPS no le ha negado ningún servicio al usuario por cuanto no se aporta una prueba donde se demuestre alguna negativa, además, según las funciones propias de las EPS, los servicios solicitados deben ser sometidos a procesos de validación por pertinencia médica. Por otra parte, agrega que, la NUEVA EPS para cumplir las funciones y obligaciones de ley y para garantizar los servicios de salud de sus afiliados tiene contratos con una serie de IPS y cada una maneja su agenda y tiempo de oportunidad, de acuerdo con su capacidad y programación, por lo que reitera NUEVA EPS viene cumpliendo con su función, la cual es la generación de la autorización de servicios, conforme a sus obligaciones como asegurador y esto se puede evidenciar en la revisión de los soportes adjuntos con el escrito de tutela donde NUEVA EPS autorizó el servicio de salud peticionado.

JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Por lo anterior solicita al despacho declarar improcedente la presente acción de tutela, toda vez que, no se ha demostrado vulneración por parte de NUEVA EPS a los derechos fundamentales del accionante.

EL HOSPITAL ALMA MATER DE ANTIOQUIA, dio respuesta a la acción de tutela mediante comunicación enviada al correo institucional, el día 25 de agosto de 2023, informando que la entidad ha garantizado todas y cada una de las atenciones, procedimientos y servicios que LUIS OCARIS OTALVARO VILLADA ha requerido.

Indica que, una vez revisados los registros e historial clínico del paciente, se evidencia **NUEVA EPS no ha autorizado** la POLITERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD 992505 (QUIMIOTERAPIA), esto, pese a los trámites administrativos adelantados por el Hospital con dicha EPS para que sean autorizados. Así las cosas, señala que El HOSPITAL ALMA MÁTER DE ANTIOQUIA continúa a la espera de que dicha entidad autorice el servicio para materializarlo de inmediato y poder atender las necesidades del paciente.

informa que el HOSPITAL ALMA MÁTER DE ANTIOQUIA es una Institución Prestadora de Servicios. Por tanto, sus obligaciones como prestador consisten en y se limitan a prestar el servicio de salud de conformidad con su CAPACIDAD INSTALADA, portafolio de servicios, SERVICIOS HABILITADOS, número de especialistas por especialidad, agendas de especialistas y los acuerdos comerciales que suscriba con las Entidades Promotoras de Salud y las normas que regulan el Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SOGCS), contenido en el Decreto 1011 de 2016, en la Resolución 3100 de 2019.

Enfatiza que por naturaleza de prestador su único sustento económico proviene de los vínculos comerciales que adquiera con aseguradores y demás entidades partes del sistema general de seguridad social en salud, no recibe subsidios del estado por Unidad de Pago por Capitación, como si lo hacen las EPS, de ahí que por su naturaleza jurídica, para el HOSPITAL ALMA MÁTER DE ANTIOQUIA, le sea insostenible solventar y asumir el aseguramiento y los servicios que requiere el paciente, no obstante como Institución han garantizado en todo momento los servicios de salud que hasta la fecha ha requerido el paciente y por eso es deber de

JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

la NUEVA EPS asumir los costos de dichas atenciones y continuar garantizando las mismas.

Por lo anterior, solicita al despacho declarar la improcedencia de la acción constitucional y desvincular del trámite al Hospital Alma Mater de Antioquia.

3. COMPETENCIA

Este juzgado es competente para conocer en primera instancia de la acción instaurada, de conformidad con lo prescrito en el artículo 2.23.1.2.1 del decreto 1069 de 2015 y las modificaciones introducidas en el Decreto 1983 de noviembre 30 de 2017 y el Decreto 333 de 2021.

4. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

El artículo 86 de nuestra Carta Fundamental consagra la acción de tutela como un mecanismo procesal específico, directo, informal y sumario que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en una determinada situación jurídica, cuando estos sean violados o se presente amenaza de su vulneración; precisándose destacar su naturaleza subsidiaria y residual, dado que su procedencia se restringe a la inexistencia de otros medios de defensa judicial o a la ineficacia de los mismos, como también a su utilización transitoria ante la presencia de un perjuicio irremediable que permita contrarrestar dicho efecto en forma temporal, con una operancia inmediata, urgente y eficaz, mediante el trámite de un procedimiento preferente, hasta tanto la autoridad correspondiente decida de fondo del asunto.

5. ASUNTOS POR RESOLVER:

Compete al Juez constitucional estudiar el presente caso para determinar: a). Si la tutela es procedente para proteger los derechos fundamentales alegados. b). Sí el actuar de la entidad accionada es violatorio de derechos fundamentales de que es titular la accionante. En caso afirmativo, establecer cuáles son esos derechos vulnerados o amenazados y las medidas que deben ordenarse para restablecerlos.

JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

6. TESIS: LA NUEVA EPS, VULNERÓ EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD DEL ACCIONANTE.

La tesis anterior se fundamenta en las siguientes premisas normativas:

El amparo solicitado recae de manera directa con la vulneración al derecho a la salud, la constitución política de Colombia en su artículo 49, garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, como servicio público a cargo del estado. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política y la Jurisprudencia Constitucional, es un derecho que tiene dos dimensiones, en primer lugar, se indica que se trata de un servicio público esencial coordinado y controlado por el Estado, el que deberá supervisar su prestación por parte de las EPS, con el propósito de lograr que beneficie a todos, con lo cual se busca que el Sistema de Seguridad Social Integral en Salud atienda y garantice este derecho a los ciudadanos. En segundo lugar, y de acuerdo con el artículo 2° de la Ley 1751 de 2015 se trata de un derecho fundamental autónomo e irrenunciable, que pretende lograr la dignidad humana, por lo que la prestación debe darse sobre la base de la eficiencia, universalidad y solidaridad bajo los postulados generales consagrados en la Ley 100 de 1993.

El mandato constitucional ha sido desarrollado ampliamente por la Jurisprudencia Constitucional y recientemente fue desarrollado en el artículo 11 de la Ley Estatutaria de salud, en los siguientes términos legales:

"Artículo 11. Sujetos de especial protección. La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención. En el caso de las mujeres en estado de embarazo, se adoptarán medidas para garantizar el acceso a los servicios de salud que requieren durante el embarazo y con posterioridad al mismo y para garantizar que puedan ejercer sus derechos fundamentales en el marco del acceso a servicios de salud.

De igual modo, el artículo 15 de la referida Ley, establece los criterios bajo los que se determinarán las exclusiones de salud, veamos:

"ARTÍCULO 15. PRESTACIONES DE SALUD. 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.



JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

En todo caso, los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios:

- a) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;*
- b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;*
- c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica;*
- d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;*
- e) Que se encuentren en fase de experimentación;*
- f) Que tengan que ser prestados en el exterior.*

Los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o la autoridad competente que determine la ley ordinaria, previo un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente. En cualquier caso, se deberá evaluar y considerar el criterio de expertos independientes de alto nivel, de las asociaciones profesionales de la especialidad correspondiente y de los pacientes que serían potencialmente afectados con la decisión de exclusión. Las decisiones de exclusión no podrán resultar en el fraccionamiento de un servicio de salud previamente cubierto, y ser contrarias al principio de integralidad e interculturalidad.

Para ampliar progresivamente los beneficios la ley ordinaria determinará un mecanismo técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente.

PARÁGRAFO 1o. El Ministerio de Salud y Protección Social tendrá hasta dos años para implementar lo señalado en el presente artículo. En este lapso el Ministerio podrá desarrollar el mecanismo técnico, participativo y transparente para excluir servicios o tecnologías de salud.

PARÁGRAFO 2o. <Parágrafo CONDICIONALMENTE exequible> Sin perjuicio de las acciones de tutela presentadas para proteger directamente el derecho a la salud, la acción de tutela también procederá para garantizar, entre otros, el derecho a la salud contra las providencias proferidas para decidir sobre las demandas de nulidad y otras acciones contencioso administrativas.

PARÁGRAFO 3o. Bajo ninguna circunstancia deberá entenderse que los criterios de exclusión definidos en el presente artículo, afectarán el acceso a tratamientos a las personas que sufren enfermedades raras o huérfanas."

En cuanto a la integralidad de los servicios de salud que deben prestar los actores del sistema general de seguridad social en salud, tenemos:

"ARTÍCULO 8o. LA INTEGRALIDAD. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada."

La Corte Constitucional en sentencia **SU-508** de diciembre 7 de 2020, analizó diversos casos, de vulneración al derecho a la salud, por diferentes situaciones, en la cual consideró que, en los casos desprovistos de fórmula médica, fijó las siguientes subreglas:

"166. En atención a la importancia del concepto especializado en medicina, es menester que el juez de tutela, en los casos desprovistos de fórmula médica: i) ordene el suministro del servicio o tecnología en salud incluidos en el PBS con base en la evidente necesidad del



JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

mismo -hecho notorio-, siempre que se condicione a la posterior ratificación del profesional tratante y, ii) en ausencia de la mencionada evidencia, pero frente a un indicio razonable de afectación a la salud, ordene a la entidad promotora de salud respectiva que disponga lo necesario para que sus profesionales adscritos, con el conocimiento de la situación del paciente, emitan un concepto en el que determinen si un medicamento, servicio o procedimiento es requerido a fin de que sea eventualmente provisto. En este contexto, siendo el diagnóstico un componente esencial en la realización efectiva del derecho a la salud, la Sala considera que esta prerrogativa habría de protegerse en los casos concretos en los que sea aplicable, cuando se observe que se desconoce la práctica de todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente. Incluso, tal amparo debe otorgarse indistintamente de la urgencia de su práctica, es decir, no simplemente frente al riesgo inminente que pueda sufrir la vida del paciente, sino además frente a patologías que no la comprometan directamente.”

La Corte en sentencia T 398/08 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto):

Las entidades que participan en el Sistema de SGSS deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenan de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garanticen todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento.

CASO EN CONCRETO

Pretende el accionante se tutelen los derechos fundamentales a la salud , la vida e integridad, ordenando a la NUEVA EPS y al HOSPITAL ALMA MATER DE ANTIOQUIA que de manera inmediata surtan los trámites administrativos necesarios para que de manera efectiva se realice su tratamiento APLICACION DEL MEDICAMENTO POLITERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD (QUIMIOTERAPIA) para cada 15 días ordenado por médico especialista, como continuidad al tratamiento a cargo del Hospital Alma Mater de Antioquia.

En el presente caso, está demostrado que el señor LUIS OCARIS OTALVARO VILLADA se encuentra afiliado a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado, tiene 60 años de edad, con diagnóstico confirmado de CÁNCER GÁSTRICO (ADENOCARCINOMA GASTRICO INVASOR DE TIRO INTESTINAL MODERADAMENTE DIFERENCIADO CT4N0M1 Estado IV DX)

Se demostró que el oncólogo ordenó POLITERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD 992505 (QUIMIOTERAPIA) cada 15 días y en la cual se puede evidenciar como fecha para el procedimiento el día 23 de agosto de la presente anualidad;

JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

fecha en la cual ante la negativa de ser realizado dicho proceso por parte del Hospital Alma Mater debido a la falta de autorización por parte de la EPS, procede a interponer la solicitud de amparo constitucional.

La NUEVA EPS en respuesta a la acción de tutela informa que se encuentra en revisión del caso con el área encargada, para determinar las presuntas demoras en el trámite de validación, sin embargo, no allegó prueba de la autorización del servicio requerido.

Ahora bien, el Hospital Alma Mater en su respuesta confirma lo declarado en acción de tutela frente al tratamiento que ha venido realizando al paciente; no obstante, informa que para proceder con el procedimiento requerido es necesario que la NUEVA EPS autorice de manera oportuna los servicios que este requiere ya sea para el Hospital o para donde ellos determinen como aseguradores en salud.

Con la respuesta emitida por la NUEVA EPS y el hospital, resulta probada la afirmación efectuada en los hechos de la acción de tutela, cuando se indica que, no se ha realizado el procedimiento ordenado por falta de autorización de la NUEVA EPS, circunstancia que afecta la salud de la paciente.

Para conjurar la vulneración se tutelaré el derecho a la salud y se ordenará a la NUEVA EPS a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término perentorio de veinticuatro (24) horas, contadas a partir del día en que se surta la notificación de ésta providencia, autorice y programe el procedimiento POLITERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD 992505 (QUIMIOTERAPIA) en la frecuencia ordenada por el médico tratante, a través del prestador médico a cargo del tratamiento del paciente.

Teniendo en cuenta que el accionante es un adulto mayor, que tiene que desplazarse desde otra población para la realización del procedimiento médico, el Despacho considera necesario, otorgar protección y ordenar el tratamiento integral, frente al diagnóstico "CANCER GASTRICO (ADENOCARCINOMA GASTRICO INVASOR DE TIPO INTESTINAL MODERADAMENTE DIFERENCIADO CT4N0M1 Estado IV".



JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VENTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud al señor **LUIS OCARIS OTALVARO VILLADA** quien se Identifica con cédula de ciudadanía No 15.334.212; vulnerado por la **NUEVA EPS S.A**, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR a la **NUEVA EPS S.A** identificada con Nit.900.156.264-2, que través de su representante legal O quien haga sus veces, en el término de veinticuatro (24) horas, contados a partir de la notificación de esta sentencia, autorice y programe el procedimiento POLITERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD (QUIMIOTERAPIA) en la frecuencia indicada por el médico tratante, con el prestador que tenga contratado para tal fin.

TERCERO: ORDENAR el tratamiento integral, frente al diagnóstico CÁNCER GÁSTRICO (ADENOCARCINOMA GASTRICO INVASOR DE TIPO INTESTINAL MODERADAMENTE DIFERENCIADO CT4N0M1 Estado IV”.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes la presente decisión en la forma prevista en el artículo 30 del citado Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: La presente Sentencia puede ser impugnada ante el Tribunal Superior de Medellín, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso contrario, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MÁBEL LÓPEZ LEÓN
Juez

Firmado Por:
Mabel Lopez Leon
Juez
Juzgado De Circuito
Laboral 024
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: **ed199d675cabd40c7b414edc1bd037b611de0270bcdba678357ce750383897dc**

Documento generado en 29/08/2023 05:03:47 PM

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