



## JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín dieciocho (18) de agosto de Dos Mil Veintiuno (2021)

<b>Proceso</b>	ACCIÓN DE TUTELA
<b>Radicado</b>	05001-31-05-024-2021-00200-00
<b>Providencia</b>	<b>SENTENCIA DE TUTELA No. 95</b>
<b>Accionante</b>	ROSA ELVIRA TUBERQUIA GRACIANO CC No. 39.420.079
<b>Accionado</b>	<b>NUEVA EPS</b>
<b>Vinculante</b>	<b>PROMOTORA MÉDICA Y ODONTOLÓGICA DE ANTIOQUIA S.A SECRETARIA SECCIONAL DE SALUD</b>
<b>Temas y Subtemas</b>	DERECHO A LA SALUD
<b>Decisión</b>	Tutelar derecho a la salud

### 1. HECHOS Y PRETENSIONES DE LA ACCIÓN

La accionante ROSA ELVIRA TUBERQUIA GRACIANO pretende por la vía de la acción de tutela que se amparen sus derechos fundamentales a la salud y vida que considera vulnerados por la NUEVA EPS.

Se extrae de los hechos narrados que la accionante tiene 44 años de edad, se encuentra afiliada, a la NUEVA EPS, en el régimen subsidiado, que en el año 2018 consultó con médica general por dolor y secreción en los senos, que le fue ordeno un Tac de Cráneo, con un resultado MICROADENEMA, QUISTE INCIERTO EN LA GLANDULA HIPOFISIS. Por lo que fue remitida a Neurocirugía, quien la valoro en dos oportunidades, pero no le ordeno tratamiento. Que consultó nuevamente con especialista, quien diagnosticó cáncer cérvix en tratamiento.

Señala que tiene orden para VALORACIÓN POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGIA, que no ha sido autorizada.

Y tiene orden para TOMOGRAFIA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PELVIS (ABDOMEN TOTAL) MEDIO CONTRASTE, CITA CON ONCOLOGO que fue autorizada con la Promotora Médica y Odontológica de Antioquia S.A, que le agendó cita para el 8 de septiembre de 2021, que considera debe ser más oportuna para llevar el resultado al especialista.



## **JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

Para demostrar sus afirmaciones presentó las siguientes pruebas documentales: Copia de la cedula de ciudadanía, resultado de examen de laboratorio, remisión para especialista en Ginecología de fecha 24 de septiembre de 2020, historia clínica del 21 de julio de 2021 de consulta por urgencias con medicina general.

### **2. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS**

**NUEVA EPS S.A.**, dio respuesta a la acción de tutela mediante, comunicación enviada al correo institucional del juzgado, el día 09 de agosto, informando al despacho que, la VICEPRESIDENCIA DE SALUD, a través de la Gerencia Regional y en salud respectiva se encuentra en realizando el análisis y verificación de los hechos, pruebas y pretensiones del presente caso, una vez se cuente con información, será remitida a la menor brevedad al Despacho.

Igualmente señala que el responsable funcional del cumplimiento de la tutela es la Gerencia Regional en Cabeza del Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA DIEZ, gerente regional Nor-Occidente (Antioquia, Córdoba, Chocó) de Nueva EPS y el Doctor DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO superior jerárquico, en calidad de vicepresidente de salud de la Nueva EPS.

Refiere que en el evento que el fallo de primera instancia conceda a favor del afiliado, el suministro de un insumo que está excluido del Plan de Beneficios de Salud, le asiste a LA NUEVA E.P.S. S.A. el derecho de recobrar su valor, ya que excede las obligaciones legalmente impuestas a las Empresas Promotoras de Salud, de conformidad con el Plan Básico de Salud.

La **SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA** se pronunció frente a los hechos y como argumentos de defensa señalan que son ciertos los hechos relatados por la accionante, De acuerdo con lo anterior y en relación con lo requerido por la accionante se informa que la SSSPSA NO ES LA ENTIDAD COMPETENTE para darle tramite a la petición



## **JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

realizada en escrito de tutela, le corresponde a NUEVA EPS por medio de la red de prestadores de servicios con la que tenga contrato, organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus beneficiarios puedan acceder de manera integral y continua a los servicios de salud requeridos en el tratamiento de la patología que presenten la tutelante. Se indica que no simplemente con emitir las órdenes médicas se cumple con la prestación del servicio médico, sino que el servicio debe ser efectivamente prestado en el momento que corresponda, para poder propender una recuperación satisfactoria y no padecer progresivo sufrimiento.

Por último, reitera que la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia -SSSPSA NO es una EPS, es un órgano de gestión y control de los servicios de salud departamental. Y entre sus funciones está la de garantizar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población habitante en el departamento de Antioquia, según las características poblacionales y el régimen de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, NO la de afiliar a la población a un régimen de salud, ni afiliar a una EPS y mucho menos suministrar medicamentos, prestar el servicio de salud y pagar las cuotas de recuperación.

### **PROMOTORA MÉDICA Y ODONTOLÓGICA DE ANTIOQUIA**

La IPS fue vinculado no se pronunció frente al trámite, a pesar de encontrarse notificado según oficio 236 radicado el 5 de agosto de 2021 enviado a través de correo electrónico [gerentezonametropolitana@promedan.net](mailto:gerentezonametropolitana@promedan.net)

### **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.



## **JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

### **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: i) Si la tutela es procedente para proteger el derecho fundamental señalado como conculcado, ii) Sí el actuar de la entidad accionada es violatorio de los derechos fundamentales de que es titular el accionante, iii) En caso afirmativo, establecer cuáles son esos derechos vulnerados o amenazados, y las medidas que deben ordenarse para el restablecimiento de los mismos.

### **6. TESIS: LA NUEVA EPS, VULNERÓ EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD.**

La tesis anterior se fundamenta en las siguientes premisas normativa:

Tal como se deriva del problema jurídico planteado, el amparo solicitado recae de manera directa con el derecho a la salud, sobre el cual debe indicarse que de conformidad con la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, a la luz de lo que dispone el artículo 49 de la Constitución Política, 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



## **JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

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 2º 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.

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.

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.*

*Con la entrada en vigencia de la Ley 1751 de 2015 "Estatutaria de Salud" se elevó el derecho a la salud al rango de fundamental, autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, cuya responsabilidad en la prestación como servicio público esencial obligatorio, estará bajo la indelegable dirección, organización, regulación, coordinación y control estatal.*

De igual modo, el artículo 15 de la referida Ley, establece los criterios bajo los que se determinaran 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.*

*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:*



## **JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

- 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."*

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:



## JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

*“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.*

El Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 2481 de 2020, por la cual se modifica el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC) que entró a regir el 24 de diciembre de 2020.

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:

*“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 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.”*

### CASO EN CONCRETO

En el presente caso, está demostrado que la accionante ROSA ELVIRA TUBERQUIA GRACIANO, nació el 12 de octubre de 1976, por ende, tiene 44 años de edad, como lo acredita la copia de su cédula de ciudadanía. De la lectura de la historia clínica de advierte que la accionante, ha recibido atención médica por parte de la NUEVA EPS desde el 23 de enero del año 2020 y presenta varios diagnósticos:



## JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

1. E221 Hiperprolactinemia
2. K528 Otras colitis y gastroenteritis no infecciosas especificada
3. D060 Carcinoma in situ del endocérvix
4. D443 Tumor de comportamiento incierto o desconocido de la glándula hipófisis.

El 28 de abril de 2020 fue remitida a consulta por primera vez por especialista en neurocirugía, en las notas de la historia clínica se observa que la paciente, posterior a la consulta es quien solicita la realización de un exámen de abdomen y la médica tratante le explica que no amerita ningún exámen paraclínico abdominal, y se a su vez, se indica que la paciente reporta cálculos renales que no ameritan manejo quirúrgico y le explican que la prioridad es el manejo del MICROADENOMA de reciente diagnóstico, por parte de neurocirugía.

En el escrito de tutela, la accionante aceptó que el examen requerido de TOMOGRAFIA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PELVIS (ABDOMEN TOTAL) MEDIO CONTASTE, le fue autorizada y la cita fue programada para el día 8 de septiembre de 2021, término que el Juzgado considera razonable atendiendo la demanda de salud y que no existen orden médica que evidencia la urgencia del exámen, sin que el Despacho tenga elementos de juicio suficiente para acceder a la pretensión de la accionante, relativa a que se fije una fecha más próxima.

En la historia clínica anexa, se evidencia que la accionante fue atendida en el servicio de urgencias el día **21 de julio de 2021**, por "dolor de cabeza" y fue redireccionada a consulta prioritaria, programada para el día siguiente el 22 de julio, como consta en el documento a folio 27, del Centro Integrado de Gestión del Acceso en Salud de la Secretaría de Salud de Medellín.

De la lectura de la historia clínica se evidencia que el **12 de julio de 2021** la actora fue remitida a Ginecología y con especialista en psiquiatría, por presentar síndrome de somatización, sin que se tenga información suficiente sobre la autorización y programación de las nombradas citas.



## **JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

Sin embargo, la accionante no allegó las órdenes médicas, que evidencien los servicios médicos que reclama por esta vía constitucional, a pesar que el Juzgado se comunicó telefónicamente con la accionante, quien se limitó a enviar un correo el día 17 de agosto de 2021, indicando que la NUEVA EPS le comunicó que no tenía como adelantar los exámenes, por ende, debe esperar hasta el otro mes.

Es decir, la señora ROSA ELVIRA aceptó que los exámenes médicos requeridos fueron autorizados, pero se duele de la fecha programada, circunstancia que no puede ser modificada por esta vía de amparo, por cuanto la fecha señalada por la IPS, se considera razonable y no existen elementos de juicios para adelantar su turno, el cual depende de la agenda de la Institución Prestadora de Servicios de Salud.

La NUEVA EPS contestó la acción de tutela, sin aceptar ningún hecho narrado por la accionante. No obstante, existe evidencia que indica que la NUEVA EPS le ha venido dispensado los servicios médicos y ayudas diagnósticas requeridas, de acuerdo con lo ordenado por los médicos tratantes, sin que se advierta la necesidad de impartir una orden de protección integral, por cuanto ha sido atendida, en cada una de las patologías requeridas.

No obstante, como quiera que en la historia clínica existe evidencia de la remisión a especialista en Ginecología y Psiquiatría desde el 12 de julio de 2021, y no se allegó prueba de la autorización por parte de la NUEVA EPS, el Juzgado atendiendo las particularidades del caso y los diagnósticos de la accionante que la sitúan en un estado de debilidad manifiesta, con la finalidad de garantizar el derecho a la salud, ordenará a la NUEVA EPS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas autorice y programa las citas médicas ordenadas.

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.



## JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

### RESUELVE:

**PRIMERO: TUTELAR** el derecho fundamental a la salud a la señora ROSA ELVIRA TUBERQUIA GRACIANO, quien se identifica con cédula de ciudadanía N° 39.420.079; de acuerdo con los argumentos expuestos en los considerandos de la presente providencia.

En consecuencia, **SE ORDENA** a la la **NUEVA EPS**, representado legalmente por el Gerente Regional Noroccidente, doctor **FERNANDO ECHAVARRÍA DÍEZ** o por quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación de esta sentencia, adelante las gestiones administrativas pertinentes para autorizar y programar la cita médica con especialista en ginecología y psiquiatría, que fue ordenada desde el 12 de julio de 2021, a fin de garantizar los servicios de salud requeridos por la afiliada; en los términos prescritos por su médico tratante.

**SEGUNDO: SE NIEGA** el tratamiento integral y se **AUTORIZA a la NUEVA EPS, REPETIR** con cargo a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES–, aquellos costos derivados de los servicios de salud requerido por el afiliado, siempre que no se encuentren cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud.

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

**CUARTO:** 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.

**QUINTO: ARCHIVAR** el expediente, una vez regrese de la Corte Constitucional.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Mabel López León".

**MÁBEL LÓPEZ LEÓN**  
Juez



## **JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

**Firmado Por:**

**Mabel Lopez Leon**

**Juez**

**Laboral 024**

**Juzgado De Circuito**

**Antioquia - Medellin**

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:

**28804e7e6575d4b05986b9a5fcdb56f7feb694acd2560277c925e5d54eb91eb**

**6**

Documento generado en 18/08/2021 11:57:44 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

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