

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso : **ACCIÓN DE TUTELA**
Accionante : **NANCY ESPERANZA HERRERA ALARCÓN**
Accionado : **NUEVA EPS**
Radicación No. : **11001-33-42-047-2022-00038-00**
Asunto : **Dignidad humana, autonomía, igualdad, libre desarrollo de la personalidad, conformar una familia y derechos reproductivos.**

SENTENCIA

1.- ANTECEDENTES

Con fundamento en el art. 86 de la C.P., el Decreto 2591 de 1991 y el 1382 de 2000, procede el Despacho a decidir en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por NANCY ESPERANZA HERRERA, identificada con C.C. No. 20.865.919, quien actúa en nombre propio, contra la NUEVA EPS por la presunta violación a sus derechos fundamentales a la dignidad humana, a la autonomía, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad, a conformar una familia y sus derechos reproductivos.

1.1. HECHOS

La actora señaló como fundamento de su acción, los siguientes:

1. Que es una mujer joven, en edad reproductiva, tiene 37 años, soltera, labora como operaria de cultivo, no tiene hijos y reside en Ubaté, Cundinamarca.
2. En los años 2017 y 2018 su vida se vio gravemente afectada luego de dos embarazos ectópicos que provocaron la extracción de ambas trompas de Falopio; situación que definitivamente la inhabilitó para concebir un hijo por medios naturales.

3. Tras la pérdida de ambas trompas de Falopio, inició la búsqueda de información, orientación y educación frente a sus problemas de salud sexual y reproductiva; acudió a valoración por especialistas en ginecología de la NUEVA EPS quienes tras la realización de varios exámenes y procedimientos le diagnosticaron infertilidad femenina de origen tubárico bilateral, y le fue generada una orden de remisión para valoración por medicina reproductiva y fertilidad.
4. El 15 de julio de 2021 fue nuevamente valorada por especialista en ginecología adscrito a la NUEVA EPS, siendo su diagnóstico: paciente con factor tubárico bilateral, debe ser remitida directamente a clínica de fertilidad.
5. Realizó gestión administrativa ante la NUEVA EPS para ser remitida a un especialista en medicina reproductiva y fertilidad, ante lo cual no recibió respuesta alguna.
6. Debido a la falta de oportunidad e información clara por parte del área administrativa de la NUEVA EPS, decide instaurar derecho de petición el día 31 de Julio de 2021, en el que solicitó autorización para la cita de valoración por medicina reproductiva-fertilidad, remitida por el profesional en ginecología y obstetricia el 17 de junio de 2021.
7. En la respuesta emitida por la NUEVA EPS se informa que: el tratamiento para la infertilidad no es una inclusión específica del PBS; los procedimientos para la infertilidad no aparecen como tecnología presente en la plataforma MIPRES; la NUEVA EPS tiene limitantes de tipo administrativo para ordenar el tratamiento para la infertilidad dentro del aplicativo MIPRES y aclara que las limitaciones para acceso a este se derivan directamente de las disposiciones del Ministerio de Salud.

1.2. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

La parte accionante sostiene que con el actuar de la entidad accionada, se le han vulnerado los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la autonomía, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad, a conformar una familia y sus derechos reproductivos.

1.3. PRETENSIONES

La parte accionante solicita se ordene a la NUEVA EPS su remisión con especialistas en fertilidad y reproducción humana para que definan un plan de manejo acorde con el diagnóstico infertilidad por factor tubárico bilateral; que responda a sus necesidades de salud sexual y reproductiva, con el fin de garantizar un tratamiento oportuno según lo estipulado en los lineamientos para el desarrollo de la política

pública de prevención de la infertilidad y su tratamiento dentro de los parámetros de salud reproductiva.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

Como la solicitud reunió los requisitos de ley, se le dio curso a través del auto admisorio del 7 de febrero de 2022, en el que se ordenó notificó al Gerente de la NUEVA EPS, para que informara a este Despacho sobre los hechos expuestos en la acción de tutela.

La entidad contestó la tutela en tiempo.

III. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Con memorial remitido mediante mensaje de datos el 9 de febrero de 2022, el apoderado de la NUEVA EPS, informó que:

- La NUEVA EPS S.A., ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido la paciente Nancy Esperanza Herrera Alarcón con CC 20865919, en distintas ocasiones, para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos en los que ha tenido afiliación con la EPS, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentren dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad social en Salud ha impartido el Estado colombiano.
- Con fundamento en lo anterior, indica que no hay vulneración de derechos fundamentales por parte de esa entidad. Prueba de lo anterior, es la ausencia en el expediente de cartas de negación de servicios de salud emitidas por parte de NUEVA EPS, todo lo contrario, se le han autorizado los servicios en la red de prestadores de servicios de salud que la EPS tiene contratada.
- La NUEVA EPS no presta el servicio de salud directamente, sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratadas, las cuales son avaladas por la Secretaría de Salud del municipio respectivo; dichas IPS programan y solicitan autorización para la realización de citas, cirugías, procedimientos, entrega de medicamentos, entre otros, de acuerdo con sus agendas y disponibilidad.
- Una vez revisada la base la base de afiliados de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, se evidencia

Nancy Esperanza Herrera Alarcón con cédula de ciudadanía 20865919 se encuentra en estado ACTIVO en el Régimen Contributivo, Categoría A.

- Lo pretendido por la accionante se encuentra en el listado de servicios y tecnologías en salud excluidas de la financiación con recursos públicos asignados a la salud, establecidos en la Resolución 2273 de 2021 y en esos términos el área técnica de la Nueva EPS brindó respuesta a la accionante, pues se evidenció que los servicios pretendidos no hacen parte de las coberturas del SGSSS actual en Colombia y por ende no es viable su autorización con los recursos del sistema.
- No se demuestran los requisitos jurisprudenciales para acceder a los servicios no PBS solicitados, conforme con la sentencia T-760 de 2008, T-105 de 2015, por lo tanto, el Juez Constitucional debe hacer un estudio del caso en concreto respecto de la capacidad económica de la accionante y su grupo familiar, para verificar si se afecta desproporcionadamente su estabilidad económica.
- Con fundamento en lo anterior caben dos posibilidades, la primera atinente a la posibilidad de reemplazo del servicio ordenado por uno que esté dentro del Plan de Beneficios y la segunda, que invita a la accionante que tiene capacidad de pago a contribuir solidariamente con el Sistema.
- La accionante no demuestra la afectación a su salud o vida al no acceder al tratamiento para la fertilidad pretendido. Lo que evidencia, que, si bien pretende buscar alternativas para cumplir sus pretensiones, no se han agotado posibilidades como la adopción u otras que le permitan cumplir sus expectativas.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Generalidades de la acción de tutela

La acción de tutela es considerada como una de las grandes innovaciones del Constituyente de 1991, y tiene como objeto salvaguardar en una forma efectiva, eficiente y oportuna los derechos fundamentales, pues se trata de un mecanismo expedito que permite la protección inmediata de aquellos.

Este mecanismo, el cual está consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política y fue desarrollado por el Decreto 2591 de 1991, ha sido propuesto como un elemento procesal complementario, específico y directo cuyo objeto es la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos sean violados o se presente amenaza de su violación, sin que se pueda plantear en esos estrados discusión jurídica sobre el derecho mismo.

Ha de advertirse que tanto en la norma constitucional como en la reglamentaria, el ejercicio de la citada acción está supeditado a la presentación ante el Juez

Constitucional de una situación concreta y específica de violación o amenaza de vulneración, de los derechos fundamentales, cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública, o en ciertos eventos definidos por la ley a sujetos particulares; además, el sujeto que invoca la protección debe carecer de otro medio de defensa judicial para proteger los derechos cuya tutela pretende, pues de existir estos la tutela es improcedente, excepto cuando se use como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, al no ser suficientes los mecanismos ordinarios para lograr la protección reclamada.

En el presente caso, referente a la **inmediatez** se observa que la acción de tutela fue interpuesta en un término razonable a partir de los hechos que desencadenaron la presunta vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, pues la orden de valoración data del 15 de julio de 2021, la petición del 31 de julio y la respuesta negativa del 25 de septiembre, sin que se haya asignado la cita por la NUEVA EPS, en tal sentido, se evidencia que las causas que dieron origen a la presunta transgresión a los derechos fundamentales permanecían al momento de presentación de la acción de tutela.

En lo referente a la **subsidiariedad**, si bien se advierte que el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, recientemente modificado por el artículo 6° de la Ley 1949 de 2019, otorgó facultades jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud para conocer y decidir controversias entre las EPS y sus afiliados respecto de la negativa a prestar servicios e insumos médicos, la Corte ha considerado que no es idóneo o eficaz para estos casos, por estimar que no puede utilizarse dicho medio judicial en eventos en los que se requiere la protección urgente de los derechos fundamentales invocados o que concurran circunstancias particulares que hagan imperativa la intervención del juez constitucional¹.

4.2. Problema jurídico

El problema jurídico se contrae a determinar si la NUEVA EPS vulnera los derechos fundamentales invocados por la señora Nancy Esperanza Herrera Alarcón, quien fue diagnosticada con infertilidad por Factor Tubárico Bilateral, y de ser así, si tiene derecho a que se ordene su remisión con especialistas en fertilidad y reproducción humana para que definan un plan de manejo acorde con el diagnóstico, que responda a sus necesidades de salud sexual y reproductiva.

¹Nota interna SU – 074/20. Sentencias T-206 de 2013 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-859 de 2014 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-707 de 2016 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-014 de 2017 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-036 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo; T-178 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; T-445 de 2017 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-637 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-684 de 2017 M.P. Diana Fajardo Rivera; T-020 de 2018 M.P. José Fernando Reyes Cuartas; T-069 de 2018 M.P. Alejandro Linares Cantillo; T-208 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

4.2.1. Desarrollo del problema jurídico

El Despacho estudiará la normativa y jurisprudencia aplicable al caso, los hechos probados, para determinar si procede o no el amparo solicitado.

Valga aclarar que, aunque los derechos invocados son el de la dignidad humana, autonomía, igualdad, libre desarrollo de la personalidad, el de conformar una familia y los derechos reproductivos, se considera necesario estudiar el derecho a la salud, puesto que este comprende el acceso a los servicios médicos necesarios.

4.2.2. Derecho fundamental a la salud

El derecho a la salud, como garantía fundamental, fue desarrollado a través de la Ley 1751 del 16 de febrero de 2015.

El artículo 2º de esta norma dispone que el derecho a la salud comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud, lo define además como una prestación que está en cabeza del Estado y por lo tanto, es de carácter esencial y obligatoria, por lo que debe ejecutarse bajo su indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control conforme lo estipula el artículo 49 de la Carta Política, como quiera que con aquel, lo que se busca es proteger el desarrollo de una vida digna, la cual se manifiesta como uno de los pilares de la noción de derechos fundamentales y, además, como fundamento del Estado Social de Derecho.

La Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud es un derecho que protege múltiples ámbitos de la vida humana, desde diferentes perspectivas. En tal sentido, definió el derecho a la salud como un derecho complejo, el cual demanda del Estado una variedad de acciones y omisiones para su cumplimiento, supeditando así la plena garantía del goce efectivo del mismo, a los recursos materiales e institucionales disponibles. Por lo anterior, expuso que su ámbito de protección no está delimitado por el plan obligatorio de salud, toda vez que existen casos en los cuales se requiere, con necesidad, la prestación de un servicio de salud que no esté incluido en dicho plan, el cual puede comprometer en forma grave la vida digna de la persona o su integridad personal.

En cuanto a la cobertura, como mandato general, el derecho a la salud implica el acceso oportuno, eficaz, de calidad y en igualdad de condiciones a todos los servicios, facilidades, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo.

De igual forma comprende la satisfacción de otros derechos vinculados con su realización efectiva, como ocurre con el saneamiento básico, el agua potable y la alimentación adecuada. Por ello, según el legislador estatutario, el sistema de salud: *“Es el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud.”*²

Dentro de este contexto, en el ámbito internacional, se ha destacado que este derecho implica que se asegure a las personas, tanto individual como colectivamente, las condiciones necesarias para lograr y mantener el “más alto nivel posible de salud física y mental³”. Para ello, sin duda alguna, es necesario prever desde el punto legal y regulatorio, condiciones de acceso en todas sus facetas, desde la promoción y la prevención, pasando por el diagnóstico y el tratamiento, hasta la rehabilitación y la paliación. Por esta razón, se ha dicho que el acceso integral a un régimen amplio de coberturas es lo que finalmente permite que se garantice a los individuos y las comunidades la mejor calidad de vida posible.

En cuanto a la entrega de medicamentos, la jurisprudencia es clara frente a su dispensación en oportunidad pues, se corre el riesgo de que, por la tardía prestación del servicio, el estado de salud de la persona empeore.

Igualmente, la prestación del servicio no puede estar sujeta a un trámite administrativo tedioso para el paciente, en el entendido que este último no debe asumir una carga que no debe soportar, que no es otra que la demora en la ejecución del servicio por parte de la entidad que no pueda materializar el tratamiento u procedimiento médico preestablecido por el médico tratante.

4.2.3. Derecho a la vida y la dignidad humana.

Tanto la jurisprudencia como la doctrina y la filosofía jurídica coinciden en considerar que el reconocimiento de la salud como un derecho parte del convencimiento de que el ser humano no puede existir dignamente y no puede realizar sus funciones vitales si carece de salud: El ser disminuido en sus facultades solo puede ejercer sus funciones imperfectamente. A partir de allí el derecho a la vida se amplía e incorpora una serie de derechos más concretos como el derecho a la vida saludable e íntegra. La salud se constituye en el derecho del hombre a

² Ley 1751 de 2015

³ Artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

mantener y conservar del mejor modo posible su existencia humana –sus condiciones físicas y mentales– como requisito indispensable para ser lo que está llamado a ser.

El derecho a la dignidad humana se constituye como un derecho fundamental autónomo, y cuenta con los elementos de todo derecho: un titular claramente identificado (las personas naturales), un objeto de protección más o menos delimitado (autonomía, condiciones de vida, integridad física y moral) y un mecanismo judicial para su protección (acción de tutela). Se consolida entonces como verdadero derecho subjetivo, es claro que la vida no puede reducirse a la mera subsistencia, sino que implica el vivir adecuadamente en condiciones de dignidad.

4.3. Tratamiento integral en salud

Respecto a la prestación de un tratamiento de salud integral, al H. Corte Constitucional en sentencia T-499 de 2014 ha señalado que el mismo hace referencia al “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 proporcionada a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”.

En esa misma providencia la Alta Corporación, adujo:

“(…)

Ahora bien, como la integralidad hace referencia a un conjunto de medicamentos, tratamientos y procedimientos, necesarios para la materialización del derecho a la salud, ello implica que el paciente reciba toda la atención, sin que haya que acudir al ejercicio de acciones legales de manera reiterada y prolongada en el tiempo para tal efecto. En Sentencia T-289 de 2013, esta Corte expuso que el juez de tutela estaba obligado a “ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, ello con la finalidad de que las personas afectadas por la falta del servicio obtengan continuidad en la prestación del mismo. La Corte ha indicado que con ello se evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología”.

(…)

En conclusión, la jurisprudencia de la Corte Constitucional establece el derecho a que a toda persona le sea garantizada la continuidad del servicio de salud. Es decir, que una vez que se ha iniciado un tratamiento éste no puede ser interrumpido de manera imprevista, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Ahora bien, no es suficiente que el servicio de salud sea continuo si no se presta de manera completa, por lo tanto es importante que exista una atención integral en salud por parte de todas las EPS, las cuales deben realizar la prestación del servicio de salud, con el propósito de brindar una respuesta efectiva a las

necesidades del usuario, lo cual implica brindarle la totalidad de tratamientos, medicamentos y procedimientos disponibles basados en criterios de razonabilidad, oportunidad y eficiencia.

(...).”

Por otra parte, la Corte Constitucional ha determinado que el tratamiento integral debe ser ordenado por el Juez Constitucional cuando: i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente; ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas y; iii) personas que presentan situaciones de salud extremadamente precarias e indignas⁴.

Es así como, el Juez Constitucional al revisar los casos en los que procede el tratamiento integral debe precisar el diagnóstico que fue dado por el médico; esto con el fin de evitar órdenes indeterminadas o reconocer prestaciones futuras e inciertas que implicarían presumir la mala fe de la entidad.

4.3. Caso concreto

La señora **Nancy Esperanza Herrera Alarcón**, acude a este Despacho judicial para que se amparen sus derechos fundamentales a la dignidad humana, autonomía, igualdad, libre desarrollo de la personalidad, conformar una familia y sus derechos reproductivos, los cuales considera vulnerados por la NUEVA EPS, por la omisión en la asignación de cita médica especializada en fertilidad y reproducción humana, para que definan un plan de manejo acorde con su diagnóstico, con el fin de garantizar un tratamiento oportuno.

De las pruebas allegadas al expediente se evidencia que:

- La señora Nancy Esperanza Herrera Alarcón, tiene 37 años y presenta afiliación activa en el régimen contributivo en la NUEVA EPS.
- En informe de anatomía patológica del 17 de octubre de 2017 se diagnostica: trompa uterina derecha, salpinguectomía – embarazo ectópico tubárico y en el informe del 11 de diciembre de 2018 el diagnóstico es: Ovario izquierdo cuerpo lúteo hemorrágico y quístico, trompa uterina hematosalpinx.

⁴ Ver sentencia T- 259 de 2019 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

- El 17 de junio de 2021 fue atendida por ginecología y obstetricia y se expidió solicitud médica de valoración por medicina reproductiva - fertilidad.
- Conforme con el resumen de historia clínica de 15 de julio de 2021, fue atendida por cirujano ginecológico evidenciando que su diagnóstico fue: infertilidad femenina, con plan de tratamiento: *"PACIENTE CON FACTOR TUBÁRICO BILATERAL ADEMÁS TODAVÍA NO SE HA ESTUDIADO FACTOR MASCULINO – PACIENTE DEBE SER REMITIDA DIRECTAMENTE A CLINICA DE FERTILIDAD"*.
- En la misma fecha el profesional expidió orden médica ambulatoria para valoración directa por clínica de fertilidad.
- Presentó petición ante la Nueva EPS, el 31 de julio de 2021, en la que solicitó autorización para cita de valoración por medicina reproductiva – fertilidad, para la cual fue remitida por la profesional en ginecología y obstetricia el 17 de junio de 2021.
- Obra respuesta dirigida a la accionante y suscrita por el auditor médico integral, con fecha 25 de septiembre de 2021, en la cual se cita normativa sobre el cubrimiento del tratamiento de fertilidad para señalar que el procedimiento no está incluido en el P.B.S. y no se trata de una actividad de salud que deba ser asumida por la Nueva E.P.S. como asegurador a través del mecanismo de protección colectiva o Plan de Beneficios de Salud (PBS antes POS). Además, se precisó que el procedimiento de tratamiento de infertilidad no aparece como tecnología presente en la plataforma MIPRES del Ministerio de Salud y no es generable el ordenamiento médico del procedimiento dentro del rol de prescriptor del médico tratante en consultorio, por tanto, no es posible la autorización del tratamiento de infertilidad solicitado.

De tales evidencias, se encuentra que la señora Nancy Esperanza Herrera Alarcón, fue diagnosticada con factor tubárico bilateral y para establecer el tratamiento, el médico cirujano ginecológico de la National Clinics Centenario SAS prescribió, con fecha 15 de julio de 2021, que debía ser remitida directamente a la clínica de fertilidad, razón por la cual y ante el silencio de la Nueva EPS, la tutelante radicó petición para obtener autorización de cita para valoración por medicina reproductiva – fertilidad, la cual fue negada bajo el argumento de no hacer parte del Plan de Beneficios de Salud – BPS.

Valga precisar que la accionante en su escrito de tutela hace mención al procedimiento de fertilización in vitro y a la sentencia SU-074-20, premisa

jurisprudencial que no es del caso aplicar, en el entendido que en el asunto no se ha establecido por el médico tratante cuál es el tratamiento de fertilidad que requiere la señora Nancy Esperanza Herrera Alarcón, de acuerdo con su edad, estado de salud, condición física y mental y demás consideraciones que se deban valorarse para el efecto.

Precisamente en la sentencia citada (SU 074-20) la Corte Constitucional unificó su jurisprudencia en relación con la posibilidad de garantizar tratamientos de fertilización *in vitro* con cargo a recursos públicos, con el propósito de determinar con claridad los criterios y pautas que deben seguir, tanto los jueces de tutela como las autoridades administrativas, cuando las personas soliciten dichos procedimientos de fertilidad (*in vitro*), con miras a garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, de manera provisional, esto es, hasta que el Gobierno Nacional expida el acto administrativo que regule el acceso a los tratamientos de reproducción asistida de alta complejidad con cargo a recursos públicos.

En dicha sentencia se desarrollaron las **condiciones y requisitos** previstos en el artículo 4º de la Ley 1953 de 2019 para que las personas y parejas con infertilidad puedan acceder a la financiación parcial de tratamientos de reproducción asistida en circunstancias excepcionales. Tales requisitos son: (i) edad; (ii) condición de salud de la pareja infértil; (iii) número de ciclos que deban realizarse conforme a la pertinencia médica y condición de salud; (iv) capacidad económica de la pareja; (v) frecuencia; y (vi) tipo de infertilidad.

Con todo, lo que sí se encuentra claro, es que existe una orden emitida por el médico tratante en la que remite a la actora a valoración directa con Clínica de Fertilidad y una respuesta, ante la autorización solicitada por aquella para acceder a la misma, en la que la NUEVA EPS deniega el servicio bajo el argumento de que el tratamiento de infertilidad no figura como tecnología presente en la plataforma MIPRES. De lo anterior se concluye que la NUEVA EPS deniega la prestación de un servicio de valoración ordenado por el médico tratante, con lo cual vulnera el derecho a la salud de la actora y de paso la posibilidad de obtener eventualmente un tratamiento para manejar su dolencia, de ser el caso, pues con su proceder cercena la posibilidad de que la señora Nancy Esperanza sea valorada por el médico especialista en fertilidad y tenga así conocimiento del tratamiento que más le convenga, de ser el caso, a efectos de que de una manera autónoma pueda decidir su práctica.

Por lo anterior, se ordenará a la **NUEVA EPS** que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a asignar una fecha y hora para la cita de valoración de la señora Nancy Esperanza Herrera

Alarcón con medicina reproductiva, en una Clínica de fertilidad adscrita a su red de prestadores, para que un médico especialista se pronuncie sobre la opción de tratamiento de fertilización, en caso de existir, acorde con sus condiciones particulares.

Por otro lado, en cuanto a la pretensión relacionada con el plan de manejo acorde al diagnóstico de infertilidad por factor tubárico bilateral que responda a las necesidades de salud sexual y reproductiva con el fin de garantizar el tratamiento oportuno, esta será negada como orden directa, dado que respecto del tratamiento integral solicitado la Corte Constitucional en sentencia T- 259 de 2019 consideró que para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral de un paciente debe verificarse que: "i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente; ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas y; iii) personas que presentan situaciones de salud extremadamente precarias e indignas.

En Sentencia T-081 de 2019, señaló lo siguiente: "La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes".

En el caso en estudio, se evidencia que los presupuestos considerados por la Corte Constitucional no se encuentran plenamente probados, pues si bien existe una orden para la valoración de la accionante, esta *per se* no constituye orden de tratamiento, el que debe definirse precisamente con la valoración que se ordena por cuenta del amparo prodigado, máxime que el juez debe en cualquier caso ceñirse a la prescripción médica, la que en tratándose del tratamiento a seguir se echa de menos en la presente actuación, como se anotó.

Finalmente, en lo que respecta a los derechos a la autonomía, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad, a conformar una familia y sus derechos reproductivos, no se avizoran vulnerados, en tanto, la orden médica obrante en el plenario se limita a prescribir la valoración de la accionante en una Clínica de fertilidad, que no un tratamiento en concreto.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: AMPARAR el derecho a la **salud** en favor de la señora NANCY ESPERANZA HERRERA ALARCÓN, identificada con cédula de ciudadanía 20865919, contra la **NUEVA EPS S.A.**, y, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS, entidad promotora a la cual se encuentra afiliada la actora, que:

En el término de CUARENTA Y OCHO HORAS (48) posteriores a la notificación del presente fallo, asigne una fecha y hora para la cita de valoración de la señora Nancy Esperanza Herrera Alarcón con medicina reproductiva, en una Clínica de fertilidad adscrita a su red de prestadores, para que un médico especialista se pronuncie sobre la opción de tratamiento de fertilización, en caso de existir, acorde con sus condiciones particulares. De lo anterior deberá allegar los soportes que acrediten el cumplimiento, dentro del mismo término concedido.

TERCERO: NEGAR la solicitud de tratamiento integral, por las razones que se expusieron en la parte motiva

CUARTO: RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA al doctor ANDRÉS FELIPE CASTRO GÁLVIS, identificado con cédula de ciudadanía 80.177.565 y portador de la Tarjera Profesional 251.612 del Consejo Superior de la Judicatura para representar a la NUEVA E.P.S. S.A., en los términos y para los efectos del poder conferido.

QUINTO: NOTIFICAR esta providencia, a las partes y al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Si no fuere impugnada la presente decisión judicial, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE⁵ Y CÚMPLASE,

LUCÍA DEL PILAR RUEDA VALBUENA
JUEZ (E)

⁵ Parte demandante: juanmemo09@gmail.com
Parte demandada: secretaria.general@nuevaeps.com.co

Firmado Por:

Lucia Del Pilar Rueda Valbuena

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

48

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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:

78bb9053b7dac7729561dac4d40e42327b4e5d0840d6f36ef55d2b7ceddd1cf9

Documento generado en 21/02/2022 10:03:38 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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