



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, nueve (09) de julio de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO	05001-31-05-007-2022-00294-00
PROVIDENCIA	SENTENCIA DE TUTELA No. 117 de 2022
ACCIONANTE	JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS C.C. No. 1.017.191.820
ACCIONADA	-NUEVA EPS SA
VINCULADAS	-CLÍNICA LAS VEGAS -ADRES -MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL -MINSALUD- -SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD- -SUPERSALUD-
DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS	SALUD
DECISIÓN	CONCEDE AMPARO

La señora JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS, identificada con CC No. 1.017.191.820, con base en la facultad que le otorga el artículo 86 de la Constitución Política y su Decreto Reglamentario 2591 de 1991, promovió acción de tutela con el fin de que se le proteja su derecho constitucional de: salud; que considera vulnerados por la NUEVA EPS SA., y donde manera oficiosa se precisó vincular a: CLÍNICA LAS VEGAS, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL-MINSALUD- y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD-SUPERSALUD-, en cabeza de sus directores generales y/o representantes legales, y/o responsables al momento de la notificación de la presente acción, con base en los siguientes,

HECHOS

Manifiesta la parte actora que el 6 de mayo de 2022, en la Clínica las Vegas, se realizó cirugía de mamoplastia de reducción, por diagnóstico de: "*hipertrofia bilateral de mamas con dolor crónico dorsal*". Agrega que las heridas producto de la cirugía se encuentran abiertas casi 3 meses después de realizada la intervención quirúrgica. Y aclara que se le ha descartado infección bacteriana en la zona quirúrgica. Por lo tanto, le ordenaron 10 curaciones intrahospitalarias en la Clínica antes aludida, las cuales ya finalizó, sin mejoría alguna. Consecuencialmente, le ordenaron otras 20 curaciones intrahospitalarias de las cuales se le ha realizado tres. Refiere, además, que el 21 de julio hogaño, tuvo revisión con la cirujana: CAROLINA HOYOS RAVÉ, quien mostro preocupación pues encontró las heridas más abiertas, con riesgo de infección y con sospecha de "granuloma piógeno", de ahí que le ordenara de carácter URGENTE "*biopsia incisional o escisional de piel tejido celular subcutáneo o mucosa*" esto por sospecha del "granuloma piógeno" y también orden para cita de carácter URGENTE con resultados de los exámenes, e incapacidad por 30 días. Por lo que a través del

aplicativo virtual las órdenes para el examen y la cita, y hasta la fecha las mismas no han sido autorizadas, pese a haber sido ordenadas de carácter URGENTE.

En atención a lo anterior, y previas gestiones señaladas entre las varias sedes de la eps accionada, nuevamente, radicó, la misma orden que había diligenciado el 21 de julio a través de la plataforma virtual, pero esta vez de manera física, y le indicaron que, en el término de 10 a 15 días hábiles, le estarían dando respuesta sobre la autorización; y aunque recalco que la orden era de carácter urgente, y sin embargo, le dijeron que: "ese era el tiempo que debía de esperar". Aunado a que el 27 de julio, tuvo la tercera curación de las 20 autorizadas, y la enfermera le indicó que: "... se siente preocupada porque la herida cada vez está peor".

PETICIÓN

Consecuencialmente, la señora JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS, solicita, se le tutele el derecho fundamental a la salud y como consecuencia de lo anterior, se ordene a la NUEVA EPS de manera INMEDIATA, que proceda con la realización de la: "biopsia incisional o escisional de piel tejido celular subcutáneo o mucosa" y posterior asignación de cita de revisión del examen, ordenadas con carácter URGENTE". Así mismo, se le conceda el TRATAMIENTO INTEGRAL por las complicaciones de salud actuales y/o futuras producto de la intervención quirúrgica realizada.

Igualmente, y con fundamento en el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991, solicita que se le prevenga a la accionada, que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, so pena de ser sancionada de acuerdo con lo establecido en el citado decreto.

ACTUACIÓN DEL DESPACHO

Por reunir los requisitos descritos en el Decreto 2591 de 1991, la acción constitucional antes descrita se admitió por auto del 28 de julio de 2022, y por oficio de la misma fecha, se notificó a la entidad accionada y vinculadas oficiosamente, a quien, además, se les solicitó brindar la información pertinente sobre el asunto que nos convoca.

Así mismo, se concedió la medida provisional, en donde se ordenó a la Nueva EPS:

"...SEGUNDO: CONCEDER la medida provisional solicitada, toda vez que la misma reúne los requisitos indicados en el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS S.A., que, de **forma inmediata** a la notificación de este proveído, y a través de las IPS y/o establecimientos de salud con quien tenga convenio, autorice y realice, la: "biopsia incisional o escisional de piel tejido celular subcutáneo o mucosa" y posterior asignación de cita de control-revisión del examen, en el término de la distancia una vez se tengan los resultados del mismo; a la señora JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS, identificada con C.C. No. 1.017.191.820, conforme prescripción médica, según autorización del 21 de julio de 2022".

Empero dada la orden descrita la Nueva EPS a la fecha de esta sentencia de tutela ha desacatado la orden, pese a que se inició el trámite de incidente, de desacato invocado por la parte actora, el cual se ha desarrollado, así: (i) El día 29 de julio de los corrientes solicitó se iniciara el incidente de desacato, por lo que mediante auto del 1 de agosto se realizó el primer requerimiento al encargado del fallo del cumplimiento de la medida provisional en referencia y notificado en la misma fecha, donde la entidad el 2 de agosto responde que está haciendo las

verificaciones del caso para proceder de conformidad; no obstante (ii) El 3 de agosto de 2022, insiste la tutelante en el incumplimiento de la orden, de ahí que en la misma fecha se realizó el segundo requerimiento al superior funcional y al día siguiente la Nueva EPS aduce que continua realizando las verificaciones del caso, por lo que (iii) el 5 de agosto de los presentes se dio apertura al trámite incidental. (iv) el 8 de agosto de 2022, la parte incidentista remite insistencia de las sanciones del caso, pues pese a su delicado estado de salud, la cual soporta con fotografías, pero como aún se estaba dentro de los términos legales para que la entidad respondiera, se sometió a espera hasta el día 10 de agosto de 2022. Posteriormente, el día 9 de agosto de 2022, se allega escrito de la Nueva EPS en respuesta a la apertura del incidente de desacato informando nuevamente que el ÁREA TECNICA DE SALUD de NUEVA EPS, se encuentra en el análisis, verificación y gestiones necesarias y está desplegando las acciones positivas necesarias para que se materialice lo dispuesto por el despacho y lo ordenado por los especialistas tratantes con ocasión a la patología actual del usuario.

POSICIÓN DE LA ENTIDADES

-NUEVA EPS S.A. A través de respuesta de réplica allegada como respuesta a la acción de tutela y al desacato del 1 de agosto hogaño, Asiente en que la tutelante está afiliada en la EPS activa en el régimen contributivo en calidad de cotizante, frente a la medida provisional, aduce que la entidad ha brindado a la paciente todos los servicios que ha requerido conforme a las prescripciones médicas y dentro de su competencia y garantía del mismo, aduce que el área de salud, está realizando la gestión referente al petitum de la accionante con el fin de dar respuesta a la misma.

Después de aludir las consideraciones y fundamentos jurídico, insiste la entidad que no ha vulnerado los derechos constitucionales implorados por la parte tutelante, pues la entidad se ha ceñido en todo momento a la normatividad aplicable en materia de Seguridad Social en Salud, por ende, reitera que la tutela carece de objeto. Prueba de ello es la ausencia en el expediente de cartas de devolución de servicios de salud emitidas por parte de la Nueva EPS. Después define el modelo de atención de la Nueva EPS, su rol como agente del sistema de seguridad social en salud, hace una referencia sobre la petición del tratamiento integral, a fin de que se tenga en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional que allí refiere, y donde destaca el ordinal 4° del artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, que determina que el fallo de tutela debe contener *"LA ORDEN Y LA DEFINICIÓN PRECISA DE LA CONDUCTA A CUMPLIR CON EL FIN DE HACER EFECTIVA LA TUTELA"*. Igualmente, enfatiza que, en temas de salud, la orden de tutela debe enderezarse a proteger al accionante en los precisos términos que el médico tratante haya prescrito, pues sólo este profesional de la salud está en capacidad de determinar los requerimientos de su paciente en términos de procedimientos, medicamentos y elementos complementarios. Por otro lado, cree necesario advertir que no resulta constitucional el amparo indeterminado de los derechos fundamentales como el de la salud, no sólo porque de suyo implica la posibilidad de que no se atienda de manera adecuada la patología del accionante, sino porque los recursos de la salud son escasos y deben aplicarse a propósitos específicos y puntuales legalmente definidos dentro de un universo de necesidades ilimitadas de la población.

Finalmente, alude al tema de la situación del Sistema General de Seguridad Social en Salud, para destacar la limitación de dichos recursos respecto a la ordenes que puedan darse e incidirían en la constitución del grave detrimento del patrimonio del Estado, ocasionando un desequilibrio financiero. Para luego

hacer énfasis en cómo funciona y está regulado el tema ateniendo a los "SERVICIOS Y TECNOLOGÍAS EN SALUD NO FINANCIADOS CON CARGO A LA UNIDAD DE PAGO POR CAPITACIÓN · UPC- NI CON EL PRESUPUESTO MÁXIMO PARA LAS EPS". posteriormente, hace referencia a los encargados del cumplimiento de las acciones de tutela dentro de la entidad.

En razón de lo anterior, solicita declarar improcedente la presente acción de tutela toda vez que no se ha demostrado vulneración por parte de la EPS a los derechos fundamentales del accionante. Así mismo, denegar las peticiones del accionante, en cuanto a la solicitud de integralidad y en virtud de la Resolución 205 de 2020, por medio de la cual se establecieron unas disposiciones en relación al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPS, se ordene al ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios. Para finalmente, insistir en que no se acceda a las pretensiones de la parte actora, y declare la improcedencia de la acción de tutela, entre otras.

Téngase en cuenta que en el expediente están implícitas las respuestas al incidente de desacato, así: 2 de agosto de 2022, donde le informa al Despacho que el Área Técnica de salud el EPS, se encuentra en etapa de análisis, verificación y gestiones necesarias, con el fin dar respuesta oportuna. El 4 de agosto de 2022, insiste la entidad en que la EPS esta desplegando las acciones positivas necesarias para que se materialice lo dispuesto por el despacho lo ordenado por los especialista tratantes con ocasión a la patología actual del usuario y validaciones respectivas con la IPS prestadora de servicios con el fin de garantizar la prestación del servicio de salud. En igual sentido, la respuesta allegada el día 9 de agosto hogaño, como respuesta a la Apertura del incidente de desacato.

LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES-. Mediante respuesta del 29 de julio de 2022, refiere la entidad el marco normativo de la misma y luego describe los derechos fundamentales invocados desde el marco normativo, constitucional y jurisprudencial. A continuación, aduce la falta de legitimación en la causa por pasiva. En seguida, resalta la función indelegable de aseguramiento que cumplen las EPS dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, razón por la cual tienen a su cargo la administración del riesgo financiero y la gestión del riesgo en salud, esto es, están obligadas a atender todas las contingencias que se presenten en la prestación del servicio de salud, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

A continuación, detalla distintos mecanismos de financiación para el suministro de servicios y tecnologías en salud, dentro del Sistema de Seguridad Social en Salud, así: "UNIDAD DE PAGO POR CAPITACIÓN – UPC- contemplado en la Resolución 3512 de 2019 y sus anexos; PRESUPUESTOS MÁXIMOS, determinados en el artículo 5° de la Resolución 205 de 2020, modificado por Resolución 586 de 2021 y SERVICIOS Y TECNOLOGIAS EN SALUD NO FINANCIADOS CON RECURSOS DE LA UPC Y DEL PRESUPUESTO MÁXIMO. Resolución 2152 De 2020 dependerá de un

proceso de verificación y control a cargo dela ADRES". En razón a lo anterior, indica la entidad que, en consideración a la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales, se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

De lo precedente entonces, solicita NEGAR el amparo solicitado por el accionante respecto a la entidad, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia DESVINCULAR a esta Entidad del trámite de la presente acción constitucional. Igualmente, se solicita NEGAR la facultad de recobro, toda vez que mediante las Resoluciones 205 y 206 de 2020, la ADRES ya transfirió a la EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud.

-EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL -MINSALUD-. A través de comunicación del 1 de agosto de 2022, indica la entidad que no le consta los hechos y pretensiones del tutelante, y aclara que no tiene dentro de sus funciones y competencias, la prestación de servicios médicos, ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, pues solo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social, en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales.

Después de esbozar sus argumentos de defensa, en cuanto su improcedencia por la falta de legitimación por pasiva, indica la estructura del sistema general de seguridad social en salud, así mismo, la naturales y funciones de algunas entidades vinculadas dentro la acción de tutela, para luego subrayar el tema del acceso a los servicios especializados en salud, y los servicios solicitado por la accionante, aludiendo así a la Ley 1751 de 2015, donde se evidencia el acceso al servicios y tecnologías de salud, disponibles y aprobados en el país, a excepción del artículo 15 que menciona cuales están excluidos. Así mismo, refiere la Resolución 586 de 2021, que refiere temas del presupuesto máximo que tendrá cada EPS respecto a la financiación de servicios no suministrados con la UPC y no excluidos. En igual sentido la Resolución 2273 de 2021.

Frente a la solicitud de servicios de salud, destaca que es la EPS la encargada de brindarle y garantizarle el acceso a la salud para procurar su recuperación, advirtiendo que es con la IPS contratadas por la EPS, según el Decreto 780 de 2016.

Luego, de describir lo que se puede reconocer subsidiariamente, respecto a las solicitudes implícitas en la presente acción constitucional, así como las condiciones del tratamiento integral y los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, entre otras acotaciones, Minsalud, insiste en la falta de legitimación por pasiva de su parte, ante la ausencia de violación a derecho fundamental alguno.

LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD -SUPERSALUD-. Refiere mediante el escrito de réplica remitido a esta dependencia judicial el día 1 de agosto de 2022, que se le desvincule de la presente acción constitucional dada la falta de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que la violación de los derechos invocados, no devienen de una acción u omisión atribuible a esta.

Seguidamente asiente en que son la EPS como aseguradoras y directos responsables contractuales, las que deben garantizar la prestación de servicios de salud a sus usuarios, según lo estipula el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, igualmente, el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007.

Ante lo expuesto, es viable considerar que el derecho solo se viola o amenaza a partir de circunstancias que han sido ocasionadas por vinculación directa y específica entre las conductas de personas e instituciones, y la situación materia de amparo judicial, situación que no se ha presentado entre el accionante y la Superintendencia Nacional de Salud, de manera que se evidencia que esta entidad no ha infringido al accionante los derechos fundamentales aquí deprecados. Finalmente, insiste en la desvinculación de la presente acción constitucional.

-CLÍNICA LAS VEGAS. Mediante respuesta del 2 de agosto de 2022, informa que a la fecha no cuenta con autorizaciones de servicios pendientes por prestar a la tutelante. Frente al tratamiento integral aduce que obligación de la EPS asegurarla. Por lo anterior reitera que no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante y se dé por terminada la acción de tutela y/o desvincularla de la misma.

ACERVO PROBATORIO

ACCIONANTE

- Copia de la cédula de ciudadanía de la accionante JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS.
- Historia clínica de JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS de Clínica Las Vegas, impresa el 21 de julio de 2022.
- Orden URGENTE para biopsia del 21 de julio de 2022.
- Orden URGENTE para cita de revisión de la biopsia del 21 de julio de 2022.
- Incapacidad médica del 21 de julio al 19 de agosto de 2022.
- Constancias de radicación de ordenes ante la NUEVA EPS, gestión virtual y presencial. Del 21 de julio y del 26 de julio de 2022, respectivamente.

-NUEVA EPS S.A.

- Anexos:
- Poder para actuar.
 - Copia de certificado de existencia y representación expedido por la cámara de comercio de Medellín para Antioquia para la regional Noroccidente.

-LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES-.

- Anexos:
- Poder y acta de posesión.

-EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL –MINSALUD-.

- Anexos:
- Escritura pública-Poder-Tarjeta profesional.
 - Copia de la cédula de ciudadanía de la profesional del derecho.

-LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD –SUPERSALUD-

- Anexos:
- Resolución N° 202180200132876 de 2021-Nombramientos.
 - Acta de Posesión 133 de 2021.

-CLÍNICA LAS VEGAS

- Anexos:
- Certificado de existencia y representación.

PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

El problema jurídico a resolver consiste en determinar si la entidad accionada ¿vulneró el derecho fundamental de salud invocado por la tutelante al omitir de forma inmediata, la realización de la: "*biopsia incisional o escisional de piel tejido celular subcutáneo o mucosa*" y posterior asignación de cita de revisión del examen, ordenadas con carácter URGENTE". Así mismo, se brindar el TRATAMIENTO INTEGRAL por las complicaciones de salud actuales y/o futuras producto de la intervención quirúrgica realizada?

PREMISAS NORMATIVAS

Procedencia de la Acción de Tutela: El Despacho verificó el cumplimiento del presupuesto de legitimidad por activa, referente a la posibilidad de que toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular. Ello conforme lo indica el artículo 86 de la Constitución Política, y en consonancia con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991. Así mismo, se verificó, la legitimación por pasiva, entendida como "*la capacidad legal de quien es el destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, una vez se acredite la misma en el proceso*", según sentencias de la Corte Constitucional T-373 y T-098 de 2015. Y conforme a los artículos 1° y 42 del Decreto 2591 de 1991, en tanto que la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública, razón por la cual también se cumple con este requisito en la presente acción.

Por otra parte, se debe considerar también la Inmediatez, contemplada por la jurisprudencia constitucional, "*para atender de forma inmediata situaciones de afectación o amenaza a los derechos fundamentales que ameriten la intervención urgente del juez de tutela. De allí que ésta deba interponerse en un término razonable a partir del momento en que se presenta la situación vulneradora o amenazante. Bajo ese criterio de razonabilidad, la oportunidad con que se presenta una acción de tutela se valora según las circunstancias de cada caso*" y de conformidad a lo indicado por las sentencias: T-381 de 2018; T-369 de 2016; T-770 de 2015, y SU-961 de 1999; que para el caso en estudio se tendrá en cuenta dicho criterio pues si bien la parte actora alude que se le prescribió y autorizó la realización de unos exámenes desde el 21 de julio de 2022, a la fecha de la presentación de la acción de tutela la EPS accionada aún no lo ha realizado y pese a que la tutelante radicó dichas ordenes desde el 21 de julio mismo y lo reitero el 26 de julio de 2022, respectivamente.

Respecto al requisito de subsidiaridad, la Corte Constitucional ha indicado: "*El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela sólo "procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial". En ese sentido, esta acción no puede sustituir los procedimientos ordinarios establecidos para que las personas invoquen sus pretensiones. No obstante, el ordenamiento superior también establece, de forma excepcional, la procedencia de la tutela cuando, habiendo otro medio de defensa judicial, éste no es idóneo o eficaz, o cuando el derecho de la persona está expuesto a un perjuicio irremediable*" Indicado en las Sentencias: T-381 de 2018, T-061 de 2020 y T-314 de 2019. Exigibilidad que se cumple en tanto se presume una orden médica y la cual está autorizada y que precisa su efectividad a través de esta acción de tutela al considerarse el accionante un sujeto de especial preferencia constitucional y este el medio idóneo para procurarse el suministro de los procedimientos y/o exámenes, prescritos por el médico tratante.

-Del Derecho a la salud: Se ha de considerar además el precedente jurisprudencial, decantado por la Corte Constitucional, el cual está condensado en los siguientes temas y aspectos, que guardan relación con los motivos que condujeron a la parte accionante, a interponer la acción de tutela: El derecho fundamental a la salud y los componentes de integralidad, accesibilidad y oportunidad en la Ley Estatutaria 1751 de 2015. Reiteración jurisprudencial- (T468/18). Y es que uno de los principales logros de esta normatividad, fue el recoger en un texto suprallegal una gran parte de los postulados garantistas de la jurisprudencia constitucional. En este orden de ideas, de manera expresa la ley indica que la salud es un derecho fundamental. A la anterior afirmación se arriba, acorde con lo dispuesto por los artículos: 2º; 6º, 8º, entre otros. Así mismo, la Sentencia T-329 de 2018, recogió lo dispuesto en la Observación General, al señalar que la accesibilidad, la aceptabilidad, disponibilidad y calidad - elementos esenciales del derecho a la salud-, son necesarios para alcanzar el más alto nivel de garantía y disfrute del derecho a la salud.

De igual manera, se ha de discurrir en la **importancia del concepto científico del médico tratante**, el cual es el principal criterio para establecer si se requiere un servicio de salud, según lo indica: Sentencia T-345 de 2013. Además en varias ocasiones, diferentes Salas de Revisión de la Alta Corporación se ha señalado que los usuarios del Sistema de Salud tienen el derecho constitucional a que se les garantice el acceso efectivo a los servicios médicos necesarios e indispensables para tratar sus enfermedades, recuperar su salud y resguardar su dignidad humana. Esto fue recogido por la Sentencia T-760 de 2008, de la siguiente manera *"toda persona tiene derecho a que la entidad encargada de garantizarle la prestación de los servicios de salud, EPS, autorice el acceso a los servicios que requiere, incluso si no se encuentran en el plan obligatorio de salud, pues lo que realmente interesa es si de aquel depende la dignidad y la integridad del peticionario y si el servicio ha sido ordenado por el médico tratante"*.

-De la continuidad en la prestación del servicio de salud: La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado de manera enfática que: *"...el servicio de salud debe prestarse de manera continua y sin interrupciones. En virtud del principio de continuidad, las EPS están constitucionalmente obligadas a prestar los servicios de salud requeridos de manera ininterrumpida, sin importar que la relación jurídica con el paciente haya concluido. En efecto, el principio de continuidad busca que los servicios en salud requeridos, que deben suministrarse por un período prolongado de tiempo, no se terminen por razones distintas a las médicas y dejen a los pacientes carentes de protección con las consecuencias que ello conlleva en sus vidas e integridad..."* (Véase: Corte Constitucional. Sentencia T-189 de 2010, T-266 de 2014 y T-178 de 2017).

En igual medida, se ha destacar la atención primordial que demanda: *"las personas que ostentan la calidad de sujetos de especial protección constitucional, impone al juez constitucional la obligación de tomar medidas en beneficio de la efectividad de dicha protección especial. Así, entre mayor sea la desprotección de estos sujetos, mayor debe ser la eficacia de los medios de defensa que se tomen, en aras de consolidar los principios rectores del Estado Social de Derecho..."*. Sentencia T-362 de 2016.

CASO EN CONCRETO

La señora JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS, interpuso la acción de tutela para que se protegieran el derecho fundamental invocado a la salud y con la pretensión de que la NUEVA EPS S.A, de forma inmediata, proceda con la realización de la: *"biopsia incisional o escisional de piel tejido celular subcutáneo o mucosa"* y *posterior asignación de cita de revisión del examen, ordenadas con carácter URGENTE"*. Así mismo, se le conceda el TRATAMIENTO INTEGRAL por las

complicaciones de salud actuales y/o futuras producto de la intervención quirúrgica realizada.

De las pruebas arribadas al caso de la referencia, esta Oficina Judicial evidencia que se encuentran acreditados los siguientes hechos: i) que el afectada es una persona de 31 años de edad, acorde con lo reflejado en el documento de identidad aportado al expediente. ii) Que padece el diagnóstico y requiere los siguientes servicios: *"Diagnóstico: 2988: OTROS ESTADOS POSTQUIRURGICOS ESPECIFICADOS – sospecha de GRANULOMA PIOGENO EN MAMAS Cita urgente con resultado de la biopsia" –"POP mamoplastia de reducción sospecha de granuloma piogeno en mamas en estudio dolor crónico"* y requiere los siguiente servicios en salud: *"biopsia incisional o escisional de piel tejido celular subcutáneo o mucosa"* y posterior asignación de cita de revisión del examen, ordenadas con carácter URGENTE". iii) que hace parte del régimen contributivo en salud en calidad de cotizante; iv) que tiene autorizados los servicios y/o exámenes médicos señalados desde el 21 de julio de 2022.

Ahora bien, en consideración a la reclamación de la parte accionante, la Nueva EPS, manifestó su inconformidad, indicando entre otras circunstancias, que estaba estudiando y verificando el caso y a la espera de agendamiento de las IPS respectivas, sin que a la fecha se hubiera allegado respuesta o acreditación de los servicios que requiere la tutelante, y los cuales se sustentan en la prescripción médica y respectiva autorización y pese a ser radicada por la usuaria afectada. Por su parte, la Clínica las Vegas, insiste en la falta de legitimación por pasiva dentro de la presente acción constitucional, pues revisada su base de datos no se encuentran servicios autorizados para realizar en dicha IPS. En igual sentido, se pronuncian las demás entidades acciones quienes argumentan que la responsabilidad de los servicios de salud, recaen en las EPS respectivas.

En ese aspecto y en consideración a que es la EPS accionada, es la encargada de garantizar todos los servicios y tecnologías que demande la paciente; de conformidad con el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015. Al indicar *"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.."*. Y los artículos 177 y 178 de la Ley 100 de 1993, y máxime si se considera la prohibición jurisprudencial frente a la negación de la prestación de servicios entre el prestador de servicios y la entidad que cumpla la función de gestión de servicios de salud, aunado a las reglas que unificó la Corte Constitucional, pues es evidente una prescripción médica.

Acorde a lo indicado, y atendiendo a la aplicación de los criterios fijados por el Alto Tribunal, en atención a la potestad del fallador, frente al amparo del derecho a la salud, y demás derechos fundamentales de la paciente, que demanda su protección, por encima de las barreras administrativas y de cualquiera otra índole, sin importar si están excluidas o no del PBS, hace hincapié esta Oficina que la directamente responsable de autorizar y realizar los exámenes formulados por el médico tratante, se insiste, es la EPS. De conformidad con lo expresado la sala en pleno de la Corte Constitucional al unificar las reglas de acceso a los distintos tipos de medicamentos, servicios, eximentes y suministros médicos. Lo cual se concreta en la Ley 1751 de 2015, que contempla un modelo de exclusión expresa, cumpliendo con lo señalado en la Sentencia C-313 de 2014. –Boletín de prensa de la Corte Constitucional N° 184 del 8 de diciembre de 2020-.

Es insistente esta instancia, el que negar el amparo solicitado en aplicación de una norma de carácter legal, traería sin lugar a dudas, efectos que no son acordes al ordenamiento iusfundamental. Pues dilatar el cumplimiento de los servicios ya autorizados, desde el 21 de julio de 2022, y enfrascándose en excusas dirigidas a cumplimiento de gestiones administrativas, surge la necesidad de dar aplicación a la excepción de inconstitucionalidad, para que los usuarios accedan a los servicios y/o exámenes e insumos demandados, y su falta impide el disfrute de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna y demás invocados. En síntesis, el alto Tribunal, con base en aquellos criterios debe ordenar la inaplicación por inconstitucionalidad de las exclusiones expresas en casos concretos, y si es que aplicaré en el caso en estudio, en los que la prestación de esos servicios o tecnologías buscan garantizar: (i) la recuperación y (ii) la dignidad e integridad del paciente. Sentencia T-117 de 2019.

En este sentido, el despacho encuentra que para el caso concreto de los exámenes prescritos, pues a falta de su realización pasados ya más de un mes, es evidente que está en juego la satisfactoria recuperación, dignidad e integridad de la paciente afectada, encontrando el Despacho que con la omisión de su realización, se encontraría acreditada la vulneración del derecho invocado por ésta, de ahí que se concluye que la persona afectada en este caso, la cual padece de los efectos adverso producto de una cirugía: *"mamoplastia de reducción"* realizada el pasado 6 de mayo de 2022 y que le ha generado graves secuelas, tales como: *"sospecha de GRANULOMA PIOGENO EN MAMAS Cita urgente con resultado de la biopsia"* -*"POP mamoplastia de reducción sospecha de granuloma piogeno en mamas en estudio dolor crónico"* y por ende requiere los siguientes servicios en salud, se itera: *"biopsia incisional o escisional de piel tejido celular subcutáneo o mucosa"* y posterior *"..asignación de cita de revisión del examen, ordenadas con carácter URGENTE"*, y a pesar que disfruta de algunos de los beneficios de la NUEVA EPS, es evidente la falencia de acceso que afecta su salud y su dignidad humana, dado que la misma entidad accionada, no ha realizado los exámenes pendientes, pese a que la parte actora acreditó su prescripción, y radicación, carga administrativa, que se advierte, no puede imponerse ni endilgarse la beneficiaria y menos ser la justificación para dilatar la prestación de los servicios médicos que requiere la tutelante.

Reprocha este despacho, cómo un escueto formalismo, como, por ejemplo, la verificación del caso y la espera de agendamiento de parte de las IPS respectivas, como lo manifestará la EPS accionada; se torne en una barrera inquebrantable para que justifique el no darle trámite correspondiente a los servicios de salud pendientes de realización, en referencia que, desconocen el mandato de obligatorio cumplimiento jurisprudencial y normativamente. Ver Sentencia T-117 de 2019. y sin importar siquiera la medida provisional concedida y ya indicadas, y tendientes a evitar que el perjuicio en la salud en la que se encuentra la tutelante, se torne irremediable.

En ese sentido, se reitera la importancia del derecho fundamental a la salud, el cual esta agencia judicial no puede desconocer su protección y se confirma abiertamente quebrantado, por lo que no debe olvidarse que la accionante, por su situación particular, en donde su diagnóstico se encuentra en riesgo de empeorar, dada la sospecha de *'granuloma piógeno en mamas en estudio dolor crónico'* diagnosticada por la médica tratante, lo que incide y pone al descubierto que la condición de salud, sea más vulnerable; considerando entonces este despacho que la EPS accionada ha transgredido el derecho fundamental invocado por la parte actora, se insiste, en la necesidad de conceder el amparo solicitado.

Al evidenciarse el complejo diagnóstico que padece la tutelante, y los procedimientos que precisa como precedentemente se mencionó, y su reclamo en cuanto a que se le garantice, suministre y realice, los servicios y/o exámenes médicos y atención necesarios y prioritarios para salvaguardar su vida y calidad de la misma, se ordenará a la NUEVA EPS S.A., si aún no lo ha realizado, que, en el término de la distancia, a la notificación de la presente sentencia, a través de cualquiera de las IPS y/o entidades de salud que hacen parte del Sistema General en Salud, y con las que tenga convenio, autorice y realice, la: "*biopsia incisional o escisional de piel tejido celular subcutáneo o mucosa*" y posterior asignación de cita de control-revisión del examen, inmediatamente y una vez se tengan los resultados del mismo; a la señora JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS, identificada con C.C. No. 1.017.191.820, conforme prescripción médica, según autorización del 21 de julio de 2022.

Así mismo, atendiendo a las indicaciones y prescripciones del médico tratante, debe suministrarle y garantizarle el TRATAMIENTO INTEGRAL en salud que requiera la paciente, la señora JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS, identificada con CC No. 1.017.191.820, para el manejo, la recuperación o estabilización de los diagnósticos que sobrelleva. Esto en: "*virtud del principio de integralidad, de las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud las cuales deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente, (...) sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan*". Ello con el fin, no solo de restablecer las condiciones básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias" Ver Sentencia T-081 de 2019.

Finalmente, frente a recobro que le asiste a la NUEVA EPS con respecto al ADRES, es importante señalar que la entidad directamente responsable de prestar los servicios en salud que requiere el paciente afectado, es la NUEVA EPS. En cuanto el asunto de los servicios no incluidos dentro del PBS, se debe considerar las Resoluciones 205 y 206 de 2020, proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, donde se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, y que la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, por consiguiente, los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, de la misma forma cómo funciona la Unidad de Pago por Capitación (UPC). Lo anterior significa que ADRES ya transfirió a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y asegurar la disponibilidad de éstos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud. Aclarando que en cuanto al recobro ante el ADRES –anteriormente Fosyga- de los insumos no contemplados dentro del PBS, según el caso, y para efectos de hacerlos efectivos dentro de la presente acción, si ello fuere pertinente, vale recordar que por disposición jurisprudencial no es necesario, hacer alusión a dicha orden, en la parte resolutoria del fallo, como condición para reconocer tal derecho, según el caso, y tal como indica la Sentencia 760 de 2008.

Sin perjuicio de su cabal cumplimiento, esta providencia puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, pero de no ocurrir así, se

remitirá a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, acorde con lo dispuesto en el inciso 2, artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN**, en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la ley,

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental invocado a la: salud, a la señora JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS, identificada con CC No. 1.017.191.820, que considera vulnerados por LA NUEVA EPS S.A., en cabeza del Dr. FERNANDO ECHAVARRÍA DIEZ, en calidad de gerente regional, y de conformidad a lo estipulado en la parte considerativa.

SEGUNDO: ORDENAR a LA NUEVA EPS S.A. ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD, si aún no lo ha realizado, que, en el término de la distancia, a la notificación de la presente sentencia, a través de cualquiera de las IPS y/o entidades de salud que hacen parte del Sistema General en Salud, y con las que tenga convenio, autorice y realice, la: "*biopsia incisional o escisional de piel tejido celular subcutáneo o mucosa*" y posterior asignación de cita de control-revisión del examen, inmediatamente, una vez se tengan los resultados del mismo; a la señora JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS, identificada con C.C. No. 1.017.191.820, conforme prescripción médica, según autorización del 21 de julio de 2022.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS que, según las indicaciones y prescripciones de los médicos tratantes adscritos a la entidad, garantice el TRATAMIENTO INTEGRAL en salud que requiera la paciente JESSICA ANDREA RENGIFO MACÍAS, identificada con CC No. 1.017.191.820, para el manejo, la recuperación o estabilización de los diagnósticos que padece: "2988: OTROS ESTADOS POSTQUIRURGICOS ESPECIFICADOS -'sospecha de GRANULOMA PIOGENO EN MAMAS'".

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

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional, si la decisión adoptada no fuere impugnada dentro del término legal.

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

NOTIFIQUESE

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO
JUEZA

Firmado Por:
Carolina Montoya Londoño
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Laboral 007
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: **fafe29552ad03402c7d5bfa511bf4bdc181f12c212d6a3f9d39946f638c4762f**

Documento generado en 09/08/2022 05:22:43 PM

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

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