

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO DÉCIMO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO

Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

Radicación: Tutela 11001-31-07-010-2024-00016
Accionante MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionadas: NUEVA EPS
Asunto: ACCIÓN DE TUTELA 1º INSTANCIA
Decisión: TUTELA

OBJETO

Emitir el pronunciamiento que en derecho corresponda, respecto de la acción de tutela incoada por la señora **MARIA NOHEMI CARO VELASCO**, identificada con cédula de ciudadanía número 24.221.250 expedida en Viracachá (Boyacá), en nombre propio, contra la **NUEVA EPS**, por la presunta violación de su derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida y seguridad social 49, 11 y 48 C.N.-.

HECHOS Y PRETENSIONES

Aduce la señora MARIA NOHEMI CARO VELASCO, que se encuentra afiliada a la NUEVA EPS de forma continua e interrumpida.

Advera, que estuvo hospitalizada en la clínica MEDERI de la ciudad de Bogotá desde los días 11 de diciembre del 2023 hasta el 03 de enero del 2024, por complicaciones ya que es paciente coronaria con una cirugía de corazón abierto y con complicaciones médicas por el mismo

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

procedimiento, además de afecciones renales que han complicado su estado actual de salud.

Informa, a la fecha cumple o con todos los requisitos establecidos en la ley para acceder a una cita de MEDICINA INTERNA y la aplicación del medicamento CICLOFOSFAMIDA 500 MG (POLVO PARA INYECTAR), los cuales son solicitados de manera PRIORITARIA, que después de su egreso de la hospitalización que estuvo en la clínica MEDERI de la ciudad de Bogotá y que tienen que ser asignadas por su EPS en este caso LA NUEVA EPS.

Enfatiza, que le agendaron cita de MEDICINA INTERNA para el día 29/01/2024 a la 08:00 am, cita que fue cancelada vía telefónica el día sábado 27/01/2024 argumentando que el centro médico donde iba ser atendida el cual queda en la dirección calle 65 sur No 78h-51 Centro comercial plaza Bosa locales 260 y 347, se encontraba en remodelación, sin ninguna más explicación y tampoco sin asignar nueva cita para la especialidad de MEDICINA INTERNA, vulnerando el derecho a la salud y mala atención por parte de este centro médico y la NUEVA EPS, además de la negativa para darle el medicamento CICLOFOSFAMIDA 500 MG (POLVO PARA INYECTAR), ya que el que tenían no gozaba de registro por parte del INVIMA, retardando más su aplicación y empeorando la situación de salud.

Destaca que, ya han pasado más de quince días del egreso de la clínica de MEDERI sin que la NUEVA EPS le asigne la cita de control en cuanto el día y la hora para la cita de MEDICINA INTERNA que fue cancelada sin más argumentos y la entrega y aplicación del medicamento CICLOFOSFAMIDA 500 MG (POLVO PARA INYECTAR).

DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

De acuerdo con el escrito de demanda la señora MARIA NOHEMI CARO VELASCO, considera vulnerados sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida y la seguridad social.

PRETENSIONES:

La actora en tutela deprecia del Juez constitucional se Tutelen sus derechos constitucionales fundamentales invocados y como consecuencia de ello se ordene a la **NUEVA EPS**, agendar lo más pronto posible cita de MEDICINA INTERNA y la entrega y aplicación del medicamento CICLOFOSFAMIDA 500 MG (POLVO PARA INYECTAR).

ACTUACIÓN PROCESAL

El 30 de enero del año 2024, por reparto se recibió escrito de tutela elevado por la señora MARIA NOHEMI CARO VELASCO, identificado con C.C. No. 24.221.250 expedida en Viracachá (Boyacá), en esa misma fecha se avocó conocimiento de la acción constitucional y se ordenó correr traslado del escrito de tutela a la parte demandada **NUEVA EPS**, para el ejercicio del derecho de defensa y contradicción, librando los oficios respectivos. Así mismo se dispuso vincular al **HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR – HUM – CLINICA MEDERI, IPS CENTRO MEDICO BIENESTAR BOSA y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD - ADRES.**

Respuesta de la entidad accionada

- **NUEVA EPS**

Descorre el traslado la apoderada especial de la Nueva Entidad Promotora de Salud, doctora **ALEJANDRA LÓPEZ BOTERO** al contestar la demanda tutelar, inicialmente aludió a los responsables del cumplimiento según su carácter funcional dentro de la compañía con soporte en lo sostenido por la Corte Constitucional en sentencia SU-034 de 2018 son el GERENTE REGIONAL BOGOTÁ y su superior funcional el VICEPRESIDENTE DE SALUD.

Una vez revisada la base la base de afiliados de Nueva EPS, se evidencia que **MARIA NOHEMI CARO VELASCO** Cédula de ciudadanía 24221250 se encuentra en estado ACTIVO al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de Nueva EPS en el RÉGIMEN CONTRIBUTIVO.

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

En torno a las pretensiones de la agenciada sostuvo, la **NUEVA EPS** ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido la accionante dentro de la órbita prestacional establecida por la Ley 1751 de 2015 Resolución 2364 de 2023, Resolución No 2366 de 2023 y normas concordantes.

Enfatizo, que la EPS no presta el servicio de salud directamente, sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratadas, 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. Y que la compañía se compone por diferentes áreas con funciones específicas, por lo que en concordancia con la sentencia SU-034 de 2018, el responsable del cumplimiento depende de su carácter funcional y geográfico, por lo que no tiene relación con la representación legal de la entidad.

Reseño, en relación con la solicitud, SE DEBE VERIFICAR QUE LA ORDEN MÉDICA ESTÉ VIGENTE Y QUE ESTÉ DENTRO DEL ACTUAL Plan de Beneficios.

Relató, las respuestas que proyecta el área jurídica dependen de la información que las dependencias pertinentes le suministren, por lo que han procedido a dar traslado de las pretensiones para que realicen el estudio del caso y gestionen lo pertinente en aras de garantizar el derecho fundamental del afiliado. Una vez se tenga más información, se enviará documento informativo como alcance.

Solicitó denegar la tutela de derechos fundamentales; en caso de accederse al amparo de los derechos invocados, en virtud de la Resolución 205 de 2020, se ordene el reembolso, y que, previo a autorizar cualquier tratamiento o medicamento en el que no exista orden médica o ni esté vigente se ordene una valoración previa por parte del galeno adscrito a la red de prestadores de la EPS, con el objeto de determinar con criterio médico la necesidad de los servicios solicitados.

HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR – HUM – CLINICA MEDERI

Radicado no: TUTELA 2024-00016
 Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
 Accionados: NUEVA EPS
 Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

La doctora MÓNICA ALEXANDRA VELÁSQUEZ OSPINA en calidad de Coordinadora Jurídica de la Corporación Hospitalaria Juan Ciudad, expreso que una vez revisada la base de datos se evidencia que la señora MARÍA NOHEMÍ CARO VELASCO, cuenta con múltiples ingresos al Hospital Universitario Mayor –Méderi, como se evidencia en la siguiente imagen:

Identificación del Paciente:				
Primer Apellido	Segundo Apellido	Nombre		
CARO	VELASCO	MARIA NOHEMI		
Tipo Identificación	Nro. Identificación	Sexo		
CEDULA DE CIUDADANIA	24221250	FEMENINO		
Id. Único	Fecha Nacimiento	Nombre de la madre		
916586	17/05/1963			
<input type="checkbox"/> Rango de Fechas Episodios 00/00/0000 al 00/00/0000				
Detalle de Episodios:				
	Tipo Episodio	Especialidad	Fec.Hor Ent	Fec.Hor Sal
	URGENCIAS	MEDICINA GENERAL	11/01/2024 15:55	11/01/2024 17:40
	URGENCIAS	MEDICINA GENERAL	11/01/2024 12:08	11/01/2024 14:02
	URGENCIAS	MEDICINA INTERNA	11/12/2023 16:44	03/01/2024 21:17
	URGENCIAS	MEDICINA GENERAL	07/12/2023 11:39	07/12/2023 17:54
	URGENCIAS	MEDICINA GENERAL	14/11/2023 17:33	22/11/2023 12:09
	URGENCIAS	MEDICINA GENERAL	18/06/2023 16:33	22/06/2023 13:57
	URGENCIAS	MEDICINA GENERAL	07/06/2023 12:31	07/06/2023 13:37
	URGENCIAS	MEDICINA INTERNA	27/03/2023 19:55	03/04/2023 11:37

Recalcando que la señora MARÍA NOHEMÍ CARO VELASCO, ingresó por última vez en nuestra corporación a través del servicio de urgencias, valorada por medicina general el día once (11) de enero de la presente anualidad, donde se realizó el siguiente análisis del caso:

“Paciente de 60 años con dx de vasculitis anca, en manejo con ciclofosfamida, consulta por urgencias por no disponibilidad de medicamento por parte de EPS, refiere estar asintomática, en le momento clínica y hemodinamicamente estable no cuenta con patología de urgencias, se indica que aplicación de medicamento se hace de manera ambulatorio.”

Indicando que la accionante, cuenta con las siguientes autorizaciones dirigidas a nuestra institución para realización de procedimientos quirúrgicos o consultas médicas.

Código Servicio	Descripción Servicio	Cantidad
399501	HEMODIALISIS ESTANDAR CON BICARBONATO +	3
10A004	INTERNACION COMPLEJIDAD ALTA CUATRO O MAS CAMAS	3
10A002	INTERNACION COMPLEJIDAD ALTA HABITACION BIPERSONAL	20
552603	BIOPSIA DE RIÑON VIA PERCUTANEA	1
890701	CONSULTA DE URGENCIAS. POR MEDICINA GENERAL	1

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Así mismo revelan que la paciente quien presenta diagnóstico de vasculitis anca positivo, recibió hasta la fecha (11-enero/2024) tratamiento con CICLOFOSFAMIDA.

Además, señala que es responsabilidad de NUEVA EPS, para garantizar el tratamiento indicado por galenos a la señora MARÍA NOHEMÍ CARO VELASCO, precisando que conforme orden médica la aplicación del medicamento "CICLOFOSFAMIDA" deberá garantizarse en el ámbito ambulatorio y no intra hospitalario.

Por lo anterior exterioriza que el Hospital Universitario Barrios Unidos no realiza el suministro ambulatorio de medicamentos, servicios o requerimientos que el paciente solicite, toda vez que, corresponde a la EPS en la que registra afiliación, determinar la viabilidad de su autorización y cobertura.

Si bien es cierto, los medicamentos fueron ordenados en esta Institución Hospitalaria, le corresponde a NUEVA EPS, garantizar la entrega de los fármacos que requiere la paciente a través del proveedor contratado dentro de su red pública y privada, toda vez que, el Hospital Universitario Mayor – Méderi, no es responsable de entrega de medicamentos de forma ambulatoria; los trámites administrativos de la EPS no son injerencia de la Corporación Hospitalaria Juan Ciudad.

Marcan que todo lo relacionado con el trámite de expedición y prórroga de autorizaciones, es responsabilidad única y exclusiva de NUEVA EPS, sin que la Corporación Hospitalaria Juan Ciudad, tenga injerencia en asuntos de carácter administrativos de dicha entidad.

Anuncia que, las IPS como la Corporación Hospitalaria Juan Ciudad, son entidades independientes, autónomas y diferentes de las EPS, y en este sentido, su objeto social hace referencias exclusivas a la prestación de servicios de salud. Al no contar con las autorizaciones respectivas, a mi representada NO le corresponde programar procedimientos, consultas o terapias, que a la fecha no han sido autorizados por parte del asegurador de la accionante, NUEVA EPS.

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Finalmente recalca que le corresponde a NUEVA EPS, garantizar la entrega de los fármacos que requiere la paciente a través del proveedor contratado dentro de su red pública y privada, toda vez que, el Hospital Universitario Mayor – Méderi, no es responsable de entrega de medicamentos de forma ambulatoria.

- **IPS CENTRO MEDICO BIENESTAR BOSA y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD – ADRES**

Guardaron silencio a las pretensiones de la acción constitucional.

ACERVO PROBATORIO

- 1.- Demanda y anexos presentada por la accionante **MARIA NOHEMI CARO VELASCO**
- 2.- Respuesta de la entidad accionada.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

COMPETENCIA

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Nacional, en armonía con los Decretos 2591 de 1.991, 1382 de 2.000 y 333 de 2021 artículo 1 numeral 2, este despacho es competente para conocer la demanda de tutela interpuesta en contra de **LA NUEVA EPS**, De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Nacional, en armonía con los Decretos 2591 de 1.991, 1382 de 2.000 y 333 de 2021 artículo 1 numeral 2, este despacho es competente para conocer la demanda de tutela interpuesta en contra de **NUEVA EPS S.A.**, sociedad de economía mixta¹ y descentralizada por servicios.

DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA Y PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

¹ Naturaleza jurídica como quiera que la Corte Constitucional, en el auto 081 de 2009, de forma reiterada sostuvo que la Nueva EPS a pesar de haber surgido como una empresa 100% privada ya que sus socios originarios fueron solamente las cajas de compensación familiar, debe ser considerada de manera distinta, pues con el ingreso de POSITIVA Seguros S.A. como socio que adquirió el 50% menos una acción del capital social de la Nueva EPS, la sociedad fue infundada con recursos del Estado que se dedicaron a la prestación del servicio de salud, por expresa autorización de la Ley 1151 de 2007.

Legitimación por activa.

Recae sobre la accionante **MARIA NOHEMI CARO VELASCO**, quienes es titular del derecho a la salud en conexidad con la vida y seguridad social invocados como conculcados.

Legitimación por pasiva

Los artículos 5º, 13 y 42 del Decreto 2591 de 1991, prevén que la acción de tutela se puede promover contra autoridades y contra particulares respecto de quienes el solicitante se halle en situación de subordinación e indefensión. De esta forma, este requisito se encuentra acreditado puesto que la solicitud de tutela se dirige contra la **NUEVA EPS** como quiera que se trata de una empresa de economía mixta y que está legitimado en la causa por pasiva de conformidad con el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, dado que es la llamada a satisfacer el derecho que reclama la actora como conculcado.

Esta acción, es un medio con el que cuenta todo individuo sin distinción alguno y puede ser promovida por sí mismo o por interpuesta persona y, sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Requisito de inmediatez.

Al respecto, se ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo. Lo anterior, en procura del principio de seguridad jurídica y de la preservación de la naturaleza propia de la acción de tutela.

Conforme lo expuesto, en este caso, el requisito de inmediatez se encuentra cumplido dado que el actor en tutela en término prudente y razonable expuso ante el juez constitucional el hecho o la conducta que encontró era

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

causa de la vulneración de derechos fundamentales en busca de su protección constitucional, pues la orden de cita de control por especialista inicio el 3 de enero de 2024, con cita de control en 20 días , por lo que a la fecha de interposición de la presente acción constitucional han pasado 27 días, término que se considera razonable conforme lo ha decantado la Corte Constitucional.

Requisito de subsidiariedad.

El artículo 86 de la Carta establece de manera clara que:

*“(...) Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, **la protección inmediata** de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

(...)

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...).”

Al respecto, a través de la jurisprudencia constitucional se ha advertido, de existir otro medio de defensa judicial, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela debe analizarse en cada caso concreto con el fin de determinar la idoneidad y eficacia del referido medio para lograr la protección pretendida en el contexto en el que se encuentra el sujeto activo de la acción.

Así, en los eventos en que el amparo proceda como mecanismo definitivo, ha precisado que la ineficacia y falta de idoneidad de los medios ordinarios de defensa con que cuente el accionante deben ser estudiados atendiendo el contexto del caso y las especiales condiciones del afectado, pues solo así, será posible determinar si tales mecanismos ofrecen una solución integral desde una dimensión constitucional y no meramente formal.

En palabras de la Corte *“(...) el medio de defensa ordinario debe estar llamado a proteger el derecho fundamental conculcado y, además, a hacerlo de manera oportuna, toda vez que, como ya ha sido señalado por esta Corporación, el Juez de tutela, al interpretar constitucionalmente asuntos laborales, no persigue la solución de un conflicto o diferencia entre el trabajador y el empresario para hallar la solución correcta, sino*

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

pretende, la definición de campos de posibilidades para resolver controversias entre derechos o principios fundamentales (...)"².

Por eso, en el evento en que la acción constitucional proceda como mecanismo transitorio, se requiere la configuración de un perjuicio irremediable, el cual, jurisprudencialmente se ha reiterado, debe ser *inminente* y *grave*, de allí que, las medidas para evitar su consumación obedezcan a los criterios de urgencia e impostergabilidad³. Sobre esa base, ha agregado la Corte que: “(...) (ii) el estado de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario del amparo (...)” constituyen criterios orientadores al momento de determinar la existencia o no de un perjuicio irremediable⁴. En este último escenario, la decisión de amparo constitucional tiene un alcance transitorio, en el sentido de que solo se mantiene vigente mientras la autoridad judicial competente decide de fondo sobre la acción ordinaria instaurada por el afectado.

Problema jurídico:

Con base en lo anterior, corresponde al despacho dar solución al siguiente problema jurídico:

Determinar si se vulneraron los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida y la seguridad social alegados por la señora **MARIA NOHEMI CARO VELASCO**, quien adujo que le habían agendado cita de medicina interna para el día 29 de enero de 2024 a las 8:00 a.m., y fue cancelada vía telefónica el día 27 de enero del presente año argumentándole que el centro médico donde iba ser atendida se encontraba en remodelación y que hasta la fecha no le han asignado nueva cita para la especialidad de medicina interna y que además no le han dado el medicamento de CICLOFOSFAMIDA 500 MG (polvo para inyectar).

² Sentencia T- 064 de 2016 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

³ Respecto de la urgencia precisó la Corte desde sus inicios que: “(...) *hay que instar o precisar (...) su pronta ejecución o remedio*”. Las medidas urgentes deben adecuarse a la inminencia del perjuicio y a las circunstancias particulares del caso. Y en cuanto a la impostergabilidad ha referido que “las medidas de protección (...) *deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable*”. Sentencias T-225 de 1993, T-107 de 2017, T- 064 de 2017, entre otras.

⁴ Sentencia T- 064 de 2017 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

Para la resolución de dichos asuntos se analizarán los siguientes tópicos: **i)** el derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida y la seguridad social **ii)** La salud como derecho Fundamental autónomo **iii)** aplicación al caso concreto

- **Derecho a la salud en conexidad con la vida y la seguridad social**

Consideran el demandante que se ha vulnerado su derecho fundamental a la salud en conexidad con el derecho a la vida y la seguridad social, los cuales se encuentran consagrados en los artículos 11, 49 y 48 de la Constitución Política.

Igualmente, la jurisprudencia constitucional ha reconocido su carácter fundamental en los siguientes términos:

"4.4.1. El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: "es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley", al tiempo que, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: "La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. // Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)"

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, esta Corporación se ha referido a sus facetas, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado[30]. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

4.4.2. Al enfocarse en el estudio de la primera faceta, cabe destacar que en ley estatutaria[31], el legislador le atribuyó a la salud el carácter de derecho fundamental autónomo e irrenunciable. De igual manera, estableció un precepto general de cobertura al indicar que su acceso debe ser oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo, el cual se cumple mediante la instauración del denominado Sistema de Salud. Este último se define como *"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"*[32]

4.4.3. La Corte también ha destacado que el citado derecho se compone de unos elementos esenciales que delimitan su contenido dinámico, que fijan límites para su regulación y que le otorgan su razón de ser. Estos elementos se encuentran previstos en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, en los que se vincula su goce pleno y efectivo con el deber

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

del Estado de garantizar su (i) disponibilidad^[33], (ii) aceptabilidad^[34], (iii) accesibilidad^[35] y (iv) calidad e idoneidad profesional^[36].

Teniendo en cuenta el asunto sometido a decisión, es necesario resaltar el elemento relacionado con la *accesibilidad* a los servicios y tecnologías de la salud, el cual corresponde a un concepto amplio que incluye el conjunto de medidas dirigidas a facilitar el acceso físico a las prestaciones del sistema, sin discriminación alguna, lo que, a su vez, implica que los bienes y servicios estén al alcance geográfico de toda la población, en especial de los grupos vulnerables. Este elemento se complementa con parámetros básicos que guían el ingreso y la permanencia en el sistema, a través de mandatos que apelan a la accesibilidad económica y al manejo amplio de información^[37].⁵

Por su parte, otros instrumentos internacionales han reconocido el derecho a la seguridad social, como parte de los derechos humanos reconocidos a la persona. Esta normatividad, integra la Constitución Política, formando el bloque de constitucionalidad estricto sensu y por mandato expreso del artículo 93 de la misma. La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 16, que:

“Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilidad física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.”

Y en cuanto al derecho a la salud y los principios que los rigen de oportunidad y continuidad, ha decantado el máximo Tribunal Constitucional:

“4.5. Derecho fundamental a la salud. Reiteración de la jurisprudencia

4.5.1. El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: *“es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”*, al tiempo que el artículo 49 señala que: *“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (...)”*.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, esta Corporación se ha referido a sus facetas, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado^[36]. Cada una de ellas implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con

⁵ Sentencia 092-2018, M.P., Dr. Luís Guillermo Guerrero Pérez

los mandatos de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto a su expresión como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

4.5.2. Al enfocarse en el estudio de la primera faceta, cabe destacar que en ley estatutaria el legislador le atribuyó a la salud el carácter de derecho fundamental autónomo e irrenunciable^[37]. De igual manera, estableció un precepto general de cobertura al indicar que su acceso debe ser oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo, el cual se cumple mediante la instauración del denominado Sistema de Salud^[38].

4.5.3. Por otra parte, en lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2016, en donde se mencionan los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos. Para efectos de esta sentencia, la Sala se referirá a los *principios de continuidad, oportunidad e integralidad*, los cuales resultan relevantes para resolver el asunto objeto de revisión.

4.5.4. El principio de *continuidad* en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que “una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente”^[39]. La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación^[40].

4.5.5. Por su parte, el principio de *oportunidad* se refiere a “que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado.”^[41] Este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos ordenados^[42].

4.5.6. Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8, se ocupa de forma individual del principio de *integralidad*, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio^[43] e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o, al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas

las facetas, esto es, antes, durante y después de exteriorizar una enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones^[44].

Con todo, es necesario advertir que el concepto de integralidad “no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a lo que establezca el diagnóstico médico”^[45], razón por la cual el juez constitucional tiene que valorar –en cada caso concreto– la existencia de dicho diagnóstico, para ordenar, cuando sea del caso, un tratamiento integral.⁶

La salud como derecho Fundamental autónomo

La Corte Constitucional en torno al contenido del derecho a la salud y su goce efectivo ha precisado:

- “(…) 4.1. El artículo 49 de la Constitución Política dispone que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. En tal sentido, es este quien tiene la responsabilidad de organizar, dirigir y reglamentar la prestación de dicha garantía bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad^[49].
- 4.2. Al respecto, es preciso mencionar que hace más de dos décadas la salud fue catalogada como un derecho prestacional cuya protección, a través de acción de tutela, dependía de su conexidad con otra garantía de naturaleza fundamental^[50]. Más tarde, la perspectiva cambió y la Corte afirmó que la salud es un derecho fundamental, autónomo e irrenunciable, que protege múltiples ámbitos de la vida humana^[51]. Esta misma postura fue acogida en el artículo 2 de la Ley 1751 de 2015, mediante la cual se reguló el derecho fundamental a la salud y cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la sentencia C-313 de 2014^[52].
- 4.3. Sobre la base del contenido de la Ley 1751 de 2015^[53] y la jurisprudencia constitucional en la materia^[54], el derecho a la salud es definido como *“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”*^[55].
- 4.4. Con todo, el derecho a la salud adquiere una doble connotación^[56], como garantía fundamental y como servicio público a cargo del Estado. Esto conlleva la observancia de determinados principios consagrados en la Ley 1751 de 2015^[57] que orientan la prestación de los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y de calidad^[58] y que se materializan a través del establecimiento del denominado Sistema de Salud. (...)”⁷

⁶ Sentencia 228-2020, M.P., Luis Guillermo Guerrero Pérez

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-017 del 25 de enero de 2021 (MP CRISTINA PARDO SCHLESINGER).

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Caso Concreto:

En el presente evento, se evidencia del escrito de tutela que la inconformidad del accionante recae principalmente en que la **NUEVA EPS S.A.**, se ha negado a acceder a agendarle cita de medicina interna y la entrega y aplicación del medicamento CICLOFOSFAMIDA 500 MG (polvo para inyectar), cita que ya había sido agendada para el 29 de enero de 2024 con la IPS CENTRO MEDICO BIENESTAR BOSA, sin que la misma se realizará por motivos de remodelación de los locales, y hasta la fecha no se ha asignado la mencionada cita.

Por lo anterior, en lo que al derecho fundamental a la salud se trata precisa el despacho indicar que, efectivamente le ha sido vulnerado al actor en tutela **MARIA NOHEMI CARO VELASCO** por parte de la **NUEVA EPS S.A.**, por cuanto, pese a que ofreció respuesta cuando describió el traslado, e indicó de manera general que dicha entidad ha venido asumiendo todos los servicios médicos que el accionante ha requerido, aunado que en **NUEVA EPS** no se presta el servicio de salud directamente sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratadas, dichas IPS programan y solicitan autorización para la realización de citas, cirugías, procedimientos, entre otros, de acuerdo con sus agendas y disponibilidad, pero como entidad demanda no dio a conocer cuáles son las IPS prestadoras a cargo de ofrecer el servicio de salud al aquí accionante.

Además de lo anterior informó a este estrado judicial que, la respuesta brindada por el área jurídica dependen de la información que las dependencias pertinentes le suministren, por ello procedieron a dar traslado de las pretensiones para el estudio del caso y se gestione lo pertinente en aras de garantizar el derecho fundamental del afiliado, ante lo cual una vez se tenga más información, enviará el correspondiente informe como alcance, el cual no se allegó por parte de la demandada.

Así las cosas, se evidencia flagrantemente la vulneración del derecho fundamental a la salud, pues todas las personas tienen el derecho de acceder a los tratamientos, medicamentos e intervenciones implícitamente

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

incluidos en el Plan de Beneficios en Salud y que son necesarios para asegurar el más alto nivel de salud posible.

Lo anterior por cuanto, resulta evidente que el día 3 de enero de 2024, la accionante inicio consulta médica por primera vez por especialista en medicina interna, control que indicaron se debía verificar en 20 días, cita cancelada por situaciones de carácter administrativo de la IPS en donde fue programada, al comunicarle la cancelación de la misma por motivos de reparaciones locativas en las infraestructuras de los locales donde la iban atender, sin reprogramar la cita que le estaba siendo cancelada.

Control médico importante para el tratamiento de la salud de la señora CARO VELASCO, quien aduce ser paciente con cirugía de corazón abierto y con complicaciones médicas por el mismo procedimiento, con afectaciones renales, de donde deviene la importancia, necesidad y urgencia de dicha atención médica, la cual, hasta ahora ha sido negada de manera injustificada argumentando razones de carácter administrativo, dilatando la **NUEVA EPS S.A.** el servicio de salud requerido, como se desprende de la demanda tutelar.

Lo anterior, es una clara muestra del incumplimiento de las obligaciones por parte de la **NUEVA EPS S.A.**, pues a pesar de asumir los servicios médicos que ha requerido la accionante, estos no han sido atendidos de forma integral, prestando todos los procedimientos que requiere la solicitante, por cuanto no se han adoptado o no se han tomado medidas para que pueda seguir su control con especialista en medicina interna.

Además, no le han suministrado el medicamento mencionado en la demanda de tutela – CICLOFOSFAMIDA 500 MG (polvo para inyectar)-, el cual hace parte del plan de beneficios, es decir del POS y está debidamente autorizado por orden médica, omisión que atenta contra el derecho a la salud de la accionante, si se tienen en cuenta que al no seguir su control y al no aplicarse el medicamento su estado de salud puede empeorar.

Así las cosas, esta juez constitucional encuentra que con la actitud dilatoria y la interposición de barreras administrativas interpuestas por la **NUEVA EPS**

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

S.A., para atender la orden del médico de fecha 3 de enero de 2024, en donde dictamino que la accionante **MARIA NOHEMI CARO VELASCO**, debe continuar su control cada 20 días con especialista de medicina interna, procedimientos que no se realizó pese de estar agendado con numero de cita 7061759648 para el día 29 de enero de la presente anualidad, y el no suministro de la solicitud del medicamento CICLOFOSFAMIDA 500 mg (polvo para inyección) con fecha de radicación el 28 de diciembre de 2023 por la IPS Corporación Hospitalaria Juan ciudad – Hospital Universitario Mayor – MEDERI, se conculcó flagrantemente su derecho a la salud en conexidad con la vida en condiciones dignas, razón más que suficiente para amparar su derecho fundamental.

En consecuencia, se amparara el derecho a la salud, la vida digna que reclama la demandante, por ende, se **ORDENA** al **REPRESENTANTE LEGAL DE LA NUEVA EPS, REGIONAL BOGOTÁ**, o quien haga sus veces, o la persona encargada en esa entidad de dar cumplimiento a la orden de tutela que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este fallo, programe una cita médica para que la señora **MARIA NOHEMI CARO VELASCO** pueda continuar con su control de cita de MEDICINA INTERNA y así mismo se ordene la entrega y aplicación del medicamento CICLOFOSFAMIDA 500 mg (polvo para inyección).

No sobra prevenir a la **NUEVA EPS S.A.** para que, en lo sucesivo, se abstenga de incurrir en las conductas que dieron origen a esta tutela, toda vez que ello atenta contra las garantías constitucionales de los usuarios y desconoce su obligación de asegurar la prestación real, efectiva y oportuna de los servicios de salud.

Se desvincula de esta acción constitucional al **HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR – HUM – CLINICA MEDERI, IPS CENTRO MEDICO BIENESTAR BOSA y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD – ADRES** por no haber vulnerado por acción u omisión los derechos fundamentales de la señora **MARIA NOHEMI CARO VELASCO**.

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Décimo Penal del Circuito Especializado de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental a la salud a favor de **MARIA NOHEMI CARO VELASCO**, identificado con C.C. No. 24.221.250 expedida en Viracachá (Boyacá), en contra de la entidad, **NUEVA EPS**, con fundamento en las consideraciones plasmadas en este proveído.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena al **REPRESENTANTE LEGAL DE LA NUEVA EPS, REGIONAL BOGOTÁ**, o quien haga sus veces, o la persona encargada en esa entidad de dar cumplimiento a las órdenes de tutela, para que dentro de un término que no podrá exceder de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este fallo, programe una cita médica para que la señora **MARIA NOHEMI CARO VELASCO** pueda continuar con su control de cita de MEDICINA INTERNA y así mismo se ordene la entrega y aplicación del medicamento CICLOFOSFAMIDA 500 mg (polvo para inyección), debiendo remitir copia a este Despacho Judicial y al tutelante de los documentos que demuestren el cumplimiento de esta orden constitucional, so pena de hacerse acreedores a las sanciones establecidas en el Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Se desvincula de esta acción constitucional al **HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR – HUM – CLINICA MEDERI, IPS CENTRO MEDICO BIENESTAR BOSA y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD – ADRES**, por no haber vulnerado por acción u omisión los derechos fundamentales de la señora **MARIA NOHEMI CARO VELASCO**.

CUARTO: Notifíquese la presente decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

Radicado no: TUTELA 2024-00016
Accionante: MARIA NOHEMI CARO VELASCO
Accionados: NUEVA EPS
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

QUINTO: Remítase la actuación original ante la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de ser seleccionada y en el evento que no sea impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

MARTHA CECILIA ARTUNDUAGA GUARACA

Juez

Firmado Por:

Martha Cecilia Artunduaga Guaraca

Juez

Juzgado De Circuito

Penal 010 Especializado

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: **ca207ddf49152f77c583dd8da6d292471d977dd055c7065d3f695e3fb7fa1905**

Documento generado en 13/02/2024 03:47:08 PM

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