

JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, cuatro (04) de Mayo de Dos Mil Veintitrés (2023)

Proceso	ACCIÓN DE TUTELA
Radicado	05001-31-05-024-2023-00143 00
Accionante	Yania Mosquera Rivas C.C. N° 1.017.192.879
Accionado	Nueva EPS – Viva 1 A IPS
Providencia	Sentencia No. 119
Decisión	Ampara derecho a la salud

1. HECHOS Y PRETENSIONES DE LA ACCIÓN

La accionante YANIA MOSQUERA RIVAS identificada con C.C Nro.1.017.192.879 actuando en nombre propio, pretende por la vía de la acción de tutela le sea amparado su derecho fundamental a la salud que considera vulnerado por la NUEVA EPS y VIVA 1 A IPS.

Se extrae de los hechos narrados y de las pruebas aportadas que, la accionante se encuentra afiliada a la NUEVA EPS; en el régimen contributivo. Presenta un diagnóstico médico L 732 Hidradenitis Supurativa, y que debido a complicaciones de salud por absceso en la mama derecha, el 20 de febrero de 2023 tuvo que acudir a urgencias a BIENESTAR IPS, entidad en la que permaneció hospitalizada hasta el 22 de febrero de 2023 y luego hospitalización en casa por ocho (08) días.

Informa que una vez dada de alta, el **14** de **marzo** del año en curso, acudió a consulta médica en VIVA 1A IPS, prestador de servicio de salud contratado por NUEVA EPS en donde le fueron ordenados los procedimientos “BIOPSIA INCISIONAL O ESCISIONAL DE PIEL, TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO O MUCOSA (CON SUTURA)” y “ESTUDIO DE COLORACION BASICA EN BIOPSIA”, pero no ha sido posible realizar el procedimiento por no disponer de agenda, situación con la cual considera se presenta una vulneración al derecho fundamental a la salud

Como pruebas aportó las siguientes:

- Historia clínica expedida por VIVA 1A IPS
- Historia Clínica expedida por Bienestar IPS
- Orden de servicios No. 7013723881 de fecha 14 de marzo de 2023, expedida por NUEVA EPS y VIVA 1A IPS.
- Orden de servicios No. 7013723882 de fecha 14 de marzo de 2023, expedida



JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

por NUEVA EPS y VIVA 1A IPS.

2. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

La entidad accionada NUEVA EPS dio respuesta el día 28 de abril del corriente en los siguientes términos:

Informa que con respecto a la solicitud de servicio médico la Nueva Eps se encuentra en revisión del caso para determinar las presuntas demoras en el trámite de validación al igual que los documentos y órdenes allegados con el trámite tutelar a fin de que cumplan las políticas para su procesamiento que una vez se emita el concepto lo estarán remitiendo al despacho por medio de respuesta complementaria junto con los respectivos soportes, de ser el caso.

indica que la entidad no le ha negado ningún servicio a la usuaria por cuanto no se aporta una prueba donde allí se demuestre alguna negativa, motivo por el cual no es posible que se conceptué a futuro servicios que aún no se han solicitado y que en ningún momento la EPS ha negado, entendiendo además que según las funciones propias de las EPS los servicios solicitados deben ser sometidos a procesos de validación por pertinencia médica, siendo esta, un proceso que van en cumplimiento normativo.

Señala que la conducta de NUEVA EPS está guiada por el principio constitucional DE LA BUENA FE, el cual exige "a los particulares y a las autoridades ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una "persona correcta (vir bonus)".

En este contexto, la buena fe presupone la existencia de relaciones reciprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la 'confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada." Sentencia C-504/14 y en ese sentido las actuaciones desplegadas por NUEVA EPS se han ajustado al marco de la normatividad vigente, procediendo adelantar las acciones positivas necesarias para atender la patología del usuario.



JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Así las cosas, solicita al Despacho declarar improcedente la presente acción de tutela toda vez que no se ha demostrado vulneración por parte de Nueva EPS al derecho fundamental del accionante.

La accionada **VIVA 1 A IPS S.A**, contestó en escrito recibido el día 3 de mayo de 2023, firmado por LUIS ALONSO ÁLVAREZ VELÁSQUES, Secretario General y Jurídico de la entidad, solicitando la desvinculación de la entidad por hecho superado.

Argumenta la entidad accionada que, procedieron con el agendamiento del servicio requerido por la accionante, para el día 9 de mayo de 2023, con el Dr. Cristina Romero en la sede Punto Clave, que intentaron comunicación telefónica con la usuaria para notificar la cita, sin que fuera posible.

3. COMPETENCIA

Este juzgado es competente para conocer en primera instancia de la acción instaurada, de conformidad con lo prescrito en el artículo 2.2.3.1.2.1 del decreto 1069 de 2015 y las modificaciones introducidas en el Decreto 1983 de noviembre 30 de 2017 y el Decreto 333 de 2021.

4. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

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



JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

5. ASUNTOS POR RESOLVER:

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

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

La tesis anterior se fundamenta en las siguientes premisas normativas:

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

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

"Artículo 11. Sujetos de especial protección. La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e

JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención. En el caso de las mujeres en estado de embarazo, se adoptarán medidas para garantizar el acceso a los servicios de salud que requieren durante el embarazo y con posterioridad al mismo y para garantizar que puedan ejercer sus derechos fundamentales en el marco del acceso a servicios de salud.

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

"ARTÍCULO 15. PRESTACIONES DE SALUD. El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

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

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

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

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

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

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

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

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

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



JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

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

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

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

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

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

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

CASO EN CONCRETO

Pretende la accionante se tutele su derecho fundamental a la salud, ordenando a la NUEVA EPS proceda a realizar los procedimientos "BIOPSIA INCISIONAL O ESCISIONAL DE PIEL, TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO O MUCOSA (CON SUTURA)"



JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

y "ESTUDIO DE COLORACION BASICA EN BIOPSIA", ordenados por la médica tratante.

En el presente caso, está demostrado que la accionante se encuentra afiliada a la NUEVA EPS en el régimen contributivo, con diagnóstico confirmado de **L732 HIDRADENITIS SUPURATIVA**, que conllevó a su hospitalización.

Se demostró que el día 14 de marzo de 2023 acudió a consulta médica en VIVA 1A IPS, prestador de servicio de salud contratado por NUEVA EPS y el médico tratante le ordenó los procedimientos "BIOPSIA INCISIONAL O ESCISIONAL DE PIEL, TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO O MUCOSA (CON SUTURA)" y "ESTUDIO DE COLORACION BASICA EN BIOPSIA", procedimiento que fue justificado en la historia clínica aportada al plenario y cuenta con orden de servicios No.7013723881; 7013723882 emitidas en la misma fecha, autorizado en la IPS VIVA 1A PRADO, con vigencia de 180 días.

La NUEVA EPS en respuesta a la acción de tutela informó que se encuentra en revisión del caso con el área encargada, para determinar las presuntas demoras en el trámite de validación, y que una vez el área encargada emita el concepto lo estarán remitiendo al despacho por medio de respuesta complementaria junto con los respectivos soportes.

VIVA 1A IPS S.A emitió respuesta a la acción de tutela, indicando que procedieron con el agendamiento del servicio requerido para el día 9 de mayo de 2023 en la sede Punto Clave, sin embargo, no han comunicado la cita a la accionante.

Con las pruebas aportadas al plenario, resulta probada la afirmación efectuada en los hechos de la acción de tutela, cuando se indica que, no se ha realizado el procedimiento médico ordenado, circunstancia que sin duda afecta la salud de la paciente.

Si bien es cierto, VIVA 1A IPS S.A informó al despacho que programó el procedimiento médico ordenado, lo cierto es que, ha transcurrido más de un mes, desde la fecha de autorización del servicio, sin que las EPS o IPS haya informado a la accionante la fecha para la cual se asignó la cita.



JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Teniendo en cuenta que la NUEVA EPS autorizó el servicio médico en la IPS contratada, desde el 14 de marzo de 2023, esta judicatura considera que la omisión y demora en la prestación del servicio médico ordenado por médica especialista adscrita a la NUEVA EPS, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud de la accionante, sin que resulte viable declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, en tanto que las reglas de la experiencia enseñan que las citas programadas, suelen ser reprogramadas, sin que la fecha asignada por VIVA 1A IPS S.A., durante el trámite de esta acción, sea garantía de la prestación efectiva del servicio.

Por las razones expuestas, se tutelaré el derecho a la salud y se ordenará a la NUEVA EPS S.A que, en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del día siguiente en que se surta la notificación de ésta providencia, **COMUNIQUE** a la accionante la hora y lugar de la cita programada para el día **9 de mayo de 2023** por el VIVA 1A IPS S.A. fecha en la cual, la IPS autorizada practicará los procedimientos médicos ordenados y autorizados en la, denominados "BIOPSIA INCISIONAL O ESCISIONAL DE PIEL, TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO O MUCOSA (CON SUTURA)" y "ESTUDIO DE COLORACION BASICA EN BIOPSIA".

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

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud a la señora **YANIA MOSQUERA RIVAS** quien se Identifica con cédula de ciudadanía N° 1.017.192.879; vulnerado por la **NUEVA EPS**, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR a la **NUEVA EPS S.A** identificada con Nit.900.156.264-2, que través de su representante legal quien haga sus veces, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación de esta sentencia, **COMUNIQUE** a la accionante la hora y el lugar de la cita programada para el día **9 de mayo de 2023** por **VIVA 1A IPS S.A.** fecha en la cual, la IPS autorizada practicará los procedimientos médicos ordenados y autorizados en la, denominados



JUZGADO VEINTICUATRO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

“BIOPSIA INCISIONAL O ESCISIONAL DE PIEL, TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO O MUCOSA (CON SUTURA)” y “ESTUDIO DE COLORACION BASICA EN BIOPSIA”.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MÁBEL LÓPEZ LEÓN
Juez

Firmado Por:
Mabel Lopez Leon
Juez
Juzgado De Circuito
Laboral 024
Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ebd75cbdc5e2208c2c2e2cccfa726b03746c192801bff2186ebe4a73086e7146**

Documento generado en 04/05/2023 02:05:53 PM

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