



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, dos (2) de junio de dos mil dieciséis (2016)

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

Sentencia No. 061

TEMAS: DERECHO A LA SALUD Y PRINCIPIO DE ATENCIÓN INTEGRAL - PRESTACIÓN DE SERVICIOS NO INCLUIDOS EN EL POS A CARGO DE LA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD-EPS A SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL COMO LOS ADULTOS MAYORES

INSTANCIA: SEGUNDA

Decide la Sala, la impugnación interpuesta por la parte accionada, en contra de la sentencia del 5 de mayo del 2016, proferida por el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SINCELEJO - SUCRE, en el proceso que en ejercicio de la ACCIÓN DE TUTELA instauró MEDARDO JOSÉ VILLADIEGO PÉREZ, en contra de NUEVA E.P.S.

1. ANTECEDENTES:

1.1. Reseña Fáctica:

Manifiesta la parte actora que, se encuentra afiliado al régimen de salud en la



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

entidad NUEVA E.P.S en calidad de cotizante desde el año 1994.

Expone que, hace tiempo padece de una patología llamada ESPOLÓN EN EL CALCÁNEO, la que le produce dolores intensos en el talón de su pie derecho y además le impide desplazarse de manera adecuada.

Asegura que, mediante prescripción médica le ordenaron el suministro de PLANTILLA TALONERA PARA ESPOLÓN CALCÁNEO, lo cual le ayudaría a mitigar el dolor.

Explica que, solicitó el suministro de dicho aditamento a la NUEVA E.P.S., primero de forma verbal y después a través de derecho de petición, ambas peticiones fueron resueltas de forma negativa, aduciendo la entidad que es un servicio es NO P.O.S. por ser un tratamiento experimental.

Comenta que, actualmente su situación económica es precaria, pues es víctima de desplazamiento y no cuenta con los recursos económicos necesarios para acceder al servicio prescrito.

1.2. Las Pretensiones:

Solicita el actor, que se tutelen sus derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social y en consecuencia, se le ordene a la entidad de salud NUEVA E.P.S. autorizar el suministro de PLANTILLA TALONERA PARA ESPOLÓN CALCÁNEO; así mismo, solicita ordenar a la NUEVA E.P.S le suministre cualquier otro procedimiento, tratamiento, exámenes médicos que llegare a necesitar con ocasión a su enfermedad.

2. ACTUACIÓN PROCESAL:

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

- Presentación de la Demanda: 22 de abril de 2016 (fol. 3).
- Admisión de la demanda: 25 de abril de 2016 (fol. 12).
- Notificaciones: 26 de abril de 2016 (fol. del 13 al 15).
- Contestación a la demanda: 2 de mayo de 2016 (fol. 16 al 30).
- Sentencia de primera instancia: 5 de mayo de 2016 (fol.32 al 37).
- Impugnación: 16 de mayo de 2016 (fol. 40 al 53).
- Concesión de la impugnación: 19 de mayo de 2016 (fol. 56).
- En la oficina judicial (Reparto): 24 de mayo de 2016 (fol. 2 C-2).
- Secretaria del Tribunal: 25 de mayo de 2016 (fol. 3 C-2).

2.2. INFORME PRESENTADO POR PARTE DE LA EPS ACCIONADA¹:

Mediante memorial presentado en fecha 2 de mayo de 2016, la parte accionada presentó el informe requerido, manifestando, que la plantilla ortopédica solicitada por el usuario, no se encuentra dentro del plan obligatorio de salud POS según Resolución 5592 del 2013, por lo que no es competencia de la NUEVA EPS realizar la entrega de lo requerido, agrega que la petición del usuario no está enmarcada dentro de los criterios de evaluación que se tienen en cuenta para suministrar los medicamentos no incluidos en el POS, criterios previstos en la resolución N° 00000548 de 2010.

Por tal motivo solicita que, se declare improcedente la tutela. Sin embargo, agrega que en caso de que se acceda a las pretensiones del accionante, y en consecuencia se le ordene a la NUEVA E.P.S cubrir el costo de la prestación solicitada, se le ordene a esta entidad de salud repetir en contra del Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA por el 100% de la totalidad de los costos que deba asumir la NUEVA E.P.S.

¹ Fol. 16 a 30 C. Ppal.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

2.3. LA PROVIDENCIA RECURRIDA²:

El Juez de primera instancia, luego de hacer un análisis jurisprudencial de la procedencia de la acción de tutela para proteger el derecho a la salud de las personas de la tercera edad, consideró que, la EPS accionada vulneró los derechos fundamentales invocados por el actor, razón por la cual le ordenó, que autorizara el suministro de la PLANTILLA TALONERA PARA ESPOLÓN CALCÁNEO de conformidad a lo ordenado por su médico tratante

3. IMPUGNACIÓN³

Dentro del término contemplado para ello, impugnó la parte demandada, reiterando lo expuesto en la contestación a la demanda, solicitando la revocatoria de la sentencia de primera instancia, por ser improcedente al no existir violación de los derechos fundamentales por parte de la EPS, agrega que la plantilla ortopédica solicitada es una exclusión del POS según Resolución 5592 de 2013.

4. PROBLEMAS JURÍDICOS:

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a esta Sala determinar si:

¿Es deber de la entidad prestadora de salud, proporcionar a su afiliado el tratamiento integral que se requiera para la materialización de las directrices ordenadas por el médico tratante, cuando el paciente se trata de una persona de la tercera edad, que presenta un grave estado de salud?

Teniendo en cuenta lo anterior, se plantea ¿NUEVA EP.S. vulneró el derecho a la salud, una vida digna y seguridad social del accionante al negarle el suministro de la PLANTILLA TALONERA PARA ESPOLÓN CALCÁNEO y la prestación de un tratamiento integral para su enfermedad?

² Folio 32 a 37 del C. Ppal.

³ Folio 40 a 53 C. Ppal.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Esta Sala es competente para conocer de la impugnación interpuesta en la presente Acción Constitucional, según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 32, en segunda instancia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la C.P. y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ejercerse con el objeto de reclamar la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando estos se vean vulnerados o amenazados por la acción o la de cualquier autoridad pública, y procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual debe aceptarse su procedencia y amparar los derechos fundamentales amenazados, si hay lugar a ello.

Analizado lo anterior, para abordar el tema puesto a consideración de la Sala, se estudiarán los siguientes temas, **i) Derecho a la salud y principio de atención integral** **ii) Prestación de servicios no incluidos en el POS a cargo de la entidad prestadora de salud a sujetos de especial protección constitucional como los adultos mayores** **y iii) El caso concreto.**

5.1 DERECHO A LA SALUD Y PRINCIPIO DE ATENCIÓN INTEGRAL:

El derecho a la salud, consagrado en nuestra Carta Política en el artículo 46, es regulado como un servicio público que se presta a toda persona, garantizando el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, y como deber primordial del Estado, dirigir y reglamentar la prestación de dichos servicios a los habitantes de todo el territorio colombiano, de conformidad a los postulados y principios constitucionales.

La Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-325 de 2008 y anteriores, entendió que el derecho a la salud, al estar consagrado constitucionalmente como



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

un servicio público y un derecho asistencial, era uno de aquellos que para ser objeto de protección a través del mecanismo de tutela era necesario que su desconocimiento conllevara a su vez, a la amenaza o violación de un derecho fundamental directo, para así ser protegido o amparado en uso de la figura de la conexidad, posición esta que a su vez ha evolucionado y que en la actualidad a la luz de las sentencias T-760 de 2008 y T-671 de 2013 de la misma corporación, hacen que la salud sea, en ciertas condiciones, un derecho fundamental de forma directa, aplicando para ello el principio de progresividad de los derechos sociales, y los propios principios del sistema general de seguridad social en salud, como lo es la integralidad de la atención.

Frente a lo anterior, es de resaltar que la misma Corte Constitucional en sus múltiples fallos de revisión, ha sostenido que una de las manifestaciones del derecho fundamental a la salud es el recibir la atención definida en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, así como el definido en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. De allí, que cada vez que se niegue un servicio, tratamiento o un medicamento señalado o no en el POS-S o se esté frente a una posible violación del derecho fundamental a la salud, y su verificación y posterior resolución corresponderá al juez de tutela.

Además, la protección del derecho a la salud consagrada en el ordenamiento constitucional, se complementa con la normativa internacional adoptada por Colombia, como lo es dentro del sistema universal de derechos humanos el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que establece en su párrafo 1 que *“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; ...”*

De igual manera, en el sistema interamericano de derechos humanos, encontramos una norma que consagra y reglamenta el derecho en estudio, como lo es el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, que contiene una de las disposiciones más completas y exhaustivas sobre el derecho a



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

la salud, en donde se establece las obligaciones de los Estados partes sobre el tema, así:

“Artículo 12

- 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*
- 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:*
 - a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;*
 - b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;*
 - c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;*
 - d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.”*

A lo anterior se suma a que el derecho a la seguridad social hace referencia a los medios de protección institucional para amparar a la persona y a su familia frente a los riesgos que atenten contra la capacidad de estos para generar los ingresos suficientes a fin de gozar de una existencia digna y enfrenar contingencias como la enfermedad, la invalidez o la vejez, frente a lo cual la Constitución Política establece que es un servicio público de carácter obligatorio, prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Es así como la salud se convierte en un derecho no solo de rango constitucional, sino que toma amplitud en el amparo de normas de carácter internacional, por sus características especiales e importancia que tiene su eficaz cubrimiento, máxime que en la actualidad encontramos definido su carácter fundamental, directamente en la Ley Estatutaria 1751 de 2015⁴.

⁴ Dicha normativa, lo define como: **“Artículo 2º. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud.** El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

Teniendo en cuenta la importancia para la debida prestación del servicio a la salud, la H. Corte Constitucional ha manifestado la relevancia de que este derecho se preste en atención al principio de Atención Integral, manifestando lo siguiente:

“El ordenamiento jurídico colombiano ha prescrito que el derecho a la salud debe prestarse conforme con el principio de atención integral. En primer lugar, podemos mencionar la sentencia T 760 de 2008 en la que se estableció lo siguiente:

“(…) De acuerdo con el orden constitucional vigente, como se indicó, toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera. Esto sin importar si los mismos se encuentran o no en un plan de salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido. Por lo tanto, si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio.

Así, desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera ‘con necesidad’ (que no puede proveerse por sí mismo). En otras palabras, en un estado social de derecho, se le brinda protección constitucional a una persona cuando su salud se encuentra afectada de forma tal que compromete gravemente sus derechos a la vida, a la dignidad o a la integridad personal, y carece de la capacidad económica para acceder por sí misma al servicio de salud que requiere.

Existe pues, una división entre los servicios de salud que se requieren y estén por fuera del plan de servicios: medicamentos no incluidos, por una parte, y todos los demás, procedimientos, actividades e intervenciones, por otra parte. En el primer caso, existe un procedimiento para acceder al servicio (solicitud del médico tratante al Comité Técnico Científico), en tanto que en el segundo caso no; el único camino hasta antes de la presente sentencia ha sido la acción de tutela.

En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que si carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS).”⁵ (Subrayas pertenecientes a la Sala)

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-212 de 2011. M.P. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

Este concepto del principio de atención integral, ha sido tomado por la Corte, en el entendido de que no solo se atiende a lo preceptuado por la norma superior sino que se ha regulado en conjunto con las normas de la seguridad social, tales como el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, la que enuncia el principio en estudio, de la siguiente manera:

“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.

De igual forma, el literal c del artículo 156 de la misma ley dispone:

“Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud.”.

Es así como para la Corte Constitucional este principio, es de vital importancia a la hora de aplicarlo con relación al derecho a la salud, y en consonancia con ello, encontramos en la actualidad la regulación que del mismo realiza la Ley 1751 de 2015, estatutaria del derecho fundamental a la salud⁶.

En concordancia con todo esto, el máximo intérprete de la constitución aplica de manera explícita y recalca de manera directa la importancia no solo de la cobertura del derecho fundamental a la salud, sino que este se haga efectivo a través del principio de atención integral, como quiera que cuando se ampare por los fallos constitucionales no quede nada al azar, que se convierta en un obstáculo para su materialización⁷.

⁶ “Artículo 8°. La integralidad. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

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

⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-576 de 2008. *“que la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de*



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

No obstante lo anterior, es menester aclarar que el principio de atención integral debe ser aplicado por las EPS por obligación constitucional y legal, pero las órdenes emanadas de los jueces de tutela, deben contar con el correspondiente soporte fáctico de donde se desprenda la certeza de la vulneración o amenaza del derecho fundamental pretendido, y en caso de que carezcan de ello, no puede expedirse una protección concreta de un servicio que es hipotético o eventual.

5.2. PRESTACIÓN DE SERVICIOS NO INCLUIDOS EN EL POS A CARGO DE LA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD-EPS A SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL COMO LOS ADULTOS MAYORES:

El derecho fundamental a la salud comprende, entre otros, el derecho a acceder a los servicios de manera oportuna, eficaz y con calidad, cuando estos se encuentran incluidos o no en el plan identificado y reglamentado por las normas sobre el tema teniendo en cuenta las excepciones del caso, en atención a que dichos contenidos se hallan regulados y financiados a través de los dos sistemas de salud existentes, el contributivo y el subsidiado. Es por ello que la Sala indicará los elementos básicos de esta prestación, haciendo énfasis en el catálogo de servicios a los que tiene derecho cualquier persona.

En primer lugar, para garantizar la prestación de los servicios de salud se requiere la existencia de un conjunto de personas e instituciones que faciliten el acceso a los mismos, teniendo en cuenta los parámetros constitucionales y legales establecidos para ello. Es así que se tiene claridad de que son las EPS, las que deben prestar los servicios requeridos por sus afiliados, mientras estos estén cubiertos por el POS, no obstante no se debe dejar de lado, que cuando el tratamiento, procedimiento o medicamento requerido lo necesita una persona de especial protección, como lo son los adultos mayores, tal como sucede en el *sub examine*, el hecho de que este se encuentre o no cubierto por el POS, no debe ser un impedimento para que reciba

diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la paciente”.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

la atención integral necesaria, ya que por encontrarse en condición de debilidad, merecen mayor protección.

Al respecto el máximo órgano Constitucional se ha pronunciado, manifestando que las entidades responsables de la prestación de los servicios de salud, tienen la obligación de garantizar el acceso a los mismos, libre de trámites y procedimientos administrativos engorrosos e innecesarios, considerando lo siguiente:

“El acceso al servicio médico requerido pasa, a veces, por la superación de determinados trámites administrativos. Esto es razonable, siempre que tales trámites no demoren excesivamente el acceso al servicio y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir. De ello también dependen la oportunidad y calidad del servicio.

La jurisprudencia constitucional ha garantizado el derecho a acceder a los servicios de salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos. Así, por ejemplo, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta. Los trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso a un servicio de salud al que tienen derecho, irrespetan el derecho a la salud de las personas.

Expresamente, la regulación ha señalado que “los trámites de verificación y autorización de servicios no podrán ser trasladados al usuario y serán de carga exclusiva de la institución prestadora de servicios y de la entidad de aseguramiento correspondiente.” En especial, se ha considerado que se irrespeta el derecho a la salud de los pacientes cuando se les niega el acceso a un servicio por no haber realizado un trámite interno que corresponde a la propia entidad, como por ejemplo, la solicitud de la autorización de un servicio de salud no incluido dentro del POS al Comité Técnico Científico”⁸

Ahora bien, como regulación normativa tenemos la Resolución 5521 del 23 de diciembre de 2013, “Por la cual se define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud (POS)”, y es en este mismo acto administrativo general donde se fijan los procedimientos que están a cargo o no de las entidades prestadoras del servicio-EPS, por lo que es esta la normativa aplicable en el evento que este sea en el caso *sub examine*.

⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Sala especial. Auto 066 de 2012. Referencia: Seguimiento al cumplimiento de la orden vigésimo tercera de la sentencia T-760 de 2008. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

Si bien es cierto, los procedimientos médicos incluidos en el plan obligatorio de salud están a cargo de las EPS, también lo es que, si este se encuentra excluido, existen mecanismos que permiten preservar el equilibrio financiero de tal manera que si el servicio lo ha de prestar la EPS, pueden acudir al recobro frente al Estado a través de la entidad encargada de su financiamiento, quien recibe los recursos del sistema general de participación para financiar este tipo de servicios y de acuerdo a la reglamentación existente para el efecto.

Ahora bien, llevado lo anterior al caso de autos, es importante señalar lo que expone la jurisprudencia constitucional respecto a los servicios médicos requeridos por personas de especial protección como los adultos mayores.

Al respecto ha dicho la H. Corte Constitucional:

***“Los adultos mayores necesitan una protección preferente en vista de las especiales condiciones en que se encuentran y es por ello que el Estado tiene el deber de garantizar los servicios de seguridad social integral a estos, dentro de los cuales se encuentra la atención en salud. La atención en salud de personas de la tercera edad se hace relevante en el entendido en que es precisamente a ellos a quienes debe procurarse un urgente cuidado médico en razón de las dolencias que son connaturales a la etapa del desarrollo en que se encuentra.*”**

En consecuencia, le corresponde al Estado garantizar los servicios de seguridad social integral, y por ende el servicio de salud a los adultos mayores, dada la condición de sujetos de especial protección, por lo tanto, la acción de tutela resulta el instrumento idóneo para materializar el derecho a la salud de dichas personas.

Esta Corporación ha reiterado que el derecho a la vida no se limita a la existencia biológica de la persona, sino que se extiende a la posibilidad de recuperar y mejorar las condiciones de salud, cuando éstas afectan la calidad de vida del enfermo.

En ese sentido, la Sentencia T-760 de 2008, expresa que en relación con las personas de la tercera edad, teniendo en cuenta las características especiales de este grupo poblacional, la protección del derecho fundamental a la salud adquiere una relevancia trascendental.

De esta forma, se puede concluir que es obligación especial del Estado proteger los derechos fundamentales de los adultos mayores, toda vez que se trata de un sector de la población que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta y proclive a abusos o maltratos, razón



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

por la cual, el juez constitucional deberá observar para cada caso concreto, las circunstancias particulares del mismo⁹ (Negrillas de la Sala).

En igual sentido expuso la H. Corporación,

“Para el caso de las personas de la tercera edad, por tratarse de sujetos de especial protección constitucional, esta Corporación ha sostenido que el derecho a la salud adquiere la calidad de derecho fundamental autónomo, en razón a las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encuentran. Por esta razón, el Estado y las entidades prestadoras de salud se encuentran obligadas a prestarles la atención médica integral que requieran, de conformidad con el tratamiento ordenado por el médico tratante, con sujeción a los principios de celeridad, eficiencia, continuidad y oportunidad.” En ese contexto, cuando un adulto mayor haga o no parte de la tercera edad, y se encuentre con alguna afección que altere su salud, la cual lo conduzca a solicitar la atención médica necesaria, sea dentro o por fuera del plan obligatorio de salud y esta se niegue, gozará de protección constitucional puesto que su derecho a la salud es fundamental.

Así, la omisión de las entidades prestadoras del servicio de salud, la falta de atención médica o la imposición de barreras formales para acceder a las prestaciones hospitalarias que se encuentren dentro del POS que impliquen grave riesgo para la vida de personas en situación evidente de indefensión (como la falta de capacidad económica, graves padecimientos en enfermedad catastrófica o se trate de discapacitados, niños y adultos mayores) son circunstancias que han de ser consideradas para decidir sobre la concesión del correspondiente amparo. Por lo tanto, obligan al juez constitucional a no limitarse por barreras formales en un caso determinado, por el contrario, en aras de la justicia material su función constitucional es proteger los derechos fundamentales.

En consecuencia, “a nivel jurisprudencial se ha reconocido una protección reforzada del derecho a la salud en las personas de la tercera edad que se materializa con la garantía de una prestación continua, permanente y eficiente de los servicios de salud que requiera.

En conclusión, una vez reconocida la condición de sujetos de especial protección que ostentan los adultos mayores, el Estado tiene el deber de garantizarles los servicios de seguridad social integral, dentro de los cuales se encuentra el servicio de salud. Bajo este supuesto, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para materializar el derecho a la salud de dichas personas¹⁰” (Destacado y Subrayas de la Sala).

Concluyendo de esta manera que la responsabilidad total de los procedimientos médicos, entrega de medicamentos y actuaciones incluidas o no dentro del POS,

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-613 de 2012. M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-022 de 2011. M.P. Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

corren de manera explícita a cargo de las EPS que presta el respectivo servicio al afiliado, máxime cuando los requerimientos vienen por conducto de una persona que es protegida de manera especial por las normas superiores y jurisprudencia constitucional, como los son los adultos mayores.

6. EL CASO CONCRETO:

Teniendo en cuenta el anterior marco normativo y jurisprudencial, analizados los hechos de la demanda y las pruebas recaudadas, encontramos que efectivamente el accionante se encuentra con un padecimiento en su salud, por lo que merece una atención médica por parte del Estado.

Por otra parte, es claro para la Sala que el demandante cuenta en la actualidad con 66 años y 9 meses, afiliado a NUEVA E.P.S, perteneciente al régimen contributivo en salud, según consulta hecha a la página web del Sistema Integral de Información de la Protección Social¹¹, y a las voces de la entidad accionada, devenga el salario mínimo¹².

De la prescripción médica allegada al proceso (folio 7), se puede evidenciar claramente, que el médico tratante le ordenó al señor **MEDARDO JOSÉ VILLADIEGO PÉREZ** utilizar la **PLANTILLA DE SILICONA PARA ESPOLÓN CALCÁNEO** para mitigar el dolor que le ocasiona el padecimiento en el talón de su pie derecho.

Ahora bien, del análisis de la Resolución 5521 del 23 de diciembre de 2013, “*Por la cual se define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud (POS)*” del Ministerio de salud y de la Protección Social, acto administrativo general donde se establecieron cuáles eran los medicamentos que están a cargo o no de las entidades prestadoras del servicio-EPS, se pudo constatar que, **la PLANTILLA DE**

¹¹<http://ruafsvr2.sispro.gov.co/RUAF/Ciente/WebPublico/Consultas/D04AfiliacionesPersonaRUAF.aspx>

¹² Fol. 16.



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

SILICONA PARA ESPÓLON CALCÁNEO no se encuentra incluida dentro de dicho acto administrativo, como servicio POS tal como lo establece el artículo 130 de la norma en cita.

Para este Tribunal, es menester de las Entidades Promotoras de Salud cumplir con el deber constitucional de prestar el servicio de salud de modo oportuno, adecuado e ininterrumpido, de manera que las personas beneficiarias puedan continuar con sus tratamientos para la recuperación de la salud. Por lo tanto, no es admisible constitucionalmente abstenerse de prestar el servicio o interrumpir el tratamiento de salud que se requiera bien sea por razones presupuestales o administrativas, so pena de desconocer el principio de confianza legítima y de incurrir en la vulneración del derechos constitucionales fundamentales.

Por lo anterior, no existe razón alguna de la cual se pueda inferir que el fallo debe ser revocado en este punto, dado que el mismo no hizo sino aplicar las normas constitucionales y legales sobre la materia, y los parámetros trazados por la jurisprudencia sobre el tema, pues se encuentra demostrada la necesidad del servicio, por consiguiente habrá de confirmarse el fallo recurrido.

A guisa de conclusión, ante la evidente necesidad de garantizar el derecho fundamental a la Salud del accionante y en aras de que no se le prive de los servicios médicos requeridos para preservar su estado de salud en condiciones de dignidad, la Sala **CONFIRMARÁ** la sentencia venida en alzada.

DECISIÓN: En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia impugnada, esto es la proferida por el **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**



*Jurisdicción Contencioso
Administrativa*

JUDICIAL DE SINCELEJO SUCRE, el día 05 de mayo de 2016, conforme las consideraciones contenidas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE, personalmente o por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ENVÍESE el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

CUARTO: De manera oficiosa, por conducto de la Secretaria de este Tribunal, **ENVÍESE** copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 077.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ