

República de Colombia



**Distrito Judicial de Valledupar
Juzgado Primero Civil Municipal De Oralidad
Valledupar – Cesar.**

Ref. Acción de Tutela Rad: 2020 – 00174 - 00

Valledupar, Veinticuatro (24) de Julio de Dos Mil Veinte (2020)

Asunto.

Procede el despacho a proferir la sentencia que corresponda dentro de la acción de tutela promovida por JOSE FERNANDO ACOSTA ESTRADA actuando como representante judicial de la señora FIDELIA MARIA VASQUEZ LOPEZ, contra COOMEVA EPS, representada por su Gerente y/o quien haga sus veces.

Antecedentes:

Manifiesta el accionante que su representada en el año 2016, sufrió lesión cerebrovascular, esto es, afectación isquémica en región temporal derecha, dejando como resultado pérdida del habla, dificultad para nominación y denominación de objetos, con apraxia ideomotora; así mismo afirma que su representada, señora Fidelity María Vásquez López, cuenta con 76 años de edad y presenta una morbilidad crónica de diabetes, tensión alta, hipotiroidismo e insuficiencia renal crónica.

De otro lado asegura que el médico tratante le ordenó a la paciente un tratamiento prioritario con la finalidad de poder contrarrestar las patologías que presenta y así regresar a la vida independiente.

Agrega el representante que del tratamiento mencionado se ordenó un control permanente con la especialidad de medicina interna y nefrología por lo que los familiares de la paciente en varias ocasiones han solicitado la valoración de la paciente por medicina interna y nefrología, pero hasta el momento no se le ha materializado bajo el argumento administrativo por parte de la EPS que ésta no tiene contratación con los especialistas asignados.

Finalmente arguye el representante que la paciente actualmente sufre un deterioro en su salud, producto de la ausencia de asistencia médica por lo que padece las patologías como falta de visión, coordinación, dificultad para caminar, dolor constante en la zona de la pelvis, retención de orina, hinchazón en los pies y manos, apnea del sueño, dificultad para respirar en las noches y sudoración permanente y la EPS hasta la fecha de la presente no ha prestado atención alguna, aun tratándose de un adulto mayor encontrándose así ante la suerte de pasar sus últimos años de vida como un ser vegetal o una muerte inminente.

Pretensiones:

Por medio de la presente acción pretende la accionante se ordene al Representante Legal de COOMEVA EPS y/o quien haga sus veces, que se tutelen los Derechos Fundamentales conculcados a la agenciada, y en consecuencia se autorice en un término no mayor a las 48 horas, la valoración médica con la especialidad de Nefrología, medicina Interna, Terapias Ocupacionales y se remita a la señora VASQUEZ LOPEZ a la Junta Médica para que valore la necesidad de enfermera para la adulta mayor.

Por último, se ordene a COOMEVA EPS, que en adelante acate las normas constitucionales atendiendo los criterios de inmediatez y celeridad.

Pruebas:

La accionante fundamenta los anteriores hechos y pretensiones con las siguientes pruebas:

1. Fotocopia del documento de identidad de la señora Fidelia María Vásquez López.
2. Fotocopia de epicrisis de la paciente con fecha 06/07/18
3. Fotocopia de orden para Terapias Ocupacionales 06/07/18
4. Fotocopia de Historia Clínica de fecha 24/01/2020.
5. Fotocopia de orden para valoración de Nefrología.
6. Fotocopia de autorización de servicios de salud consulta de control o de seguimiento por especialista en medicina interna.
7. Laboratorios de Hematología, Uroanálisis, Glicemia en suero u orina, Transaminasa Oxaloacetica.

Derechos violados.

Considera el accionante que COOMEVA EPS, con su actuación u omisión está vulnerando el Derecho a la vida, a la Salud, a la Seguridad Social y a la Vida Digna de la señora FIDELIA MARIA VASQUEZ LOPEZ.

Actuación judicial.

La presente tutela fue admitida teniendo en calidad de accionada a COOMEVA EPS, así mismo, se realizaron las correspondientes notificaciones, para que informara al despacho sobre los hechos de la presente acción especialmente lo que tiene que ver con la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la señora FIDELIA MARÍA VASQUEZ LÓPEZ.

Es de resaltar que COOMEVA EPS, guardó silencio respecto a los hechos y pretensiones esbozadas por la parte accionante en el escrito de tutela, omisiones que tienen como consecuencia jurídica, la de tenerse por ciertos los hechos contenidos en la acción de tutela bajo análisis, en atención a la presunción de veracidad sobre los hechos planteados por el actor, conforme a lo establecido en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, se reitera.

Consideraciones del despacho.

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1° del Decreto 2591/91, toda persona tiene derecho a la 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 estos resulten vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos correspondientes.

El accionante, JOSE FERNANDO ACOSTA ESTRADA es mayor de edad y actúa como apoderado judicial de la señora FIDELIA MARÍA VASQUEZ LÓPEZ, para reclamar sus derechos fundamentales presuntamente conculcados por la accionada COOMEVA EPS, de tal forma que se encuentra legitimado para ejercer la mencionada acción.

La fundamentalidad del derecho a la salud. Reiteración de jurisprudencia

La Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social y determina que la salud es un servicio público esencial a cargo del Estado. El Alto Tribunal ha desarrollado paulatinamente el derecho a la salud y a través de la jurisprudencia ha determinado las pautas de su aplicación, alcance y defensa. En estos términos lo explicó la Corte Constitucional en la Sentencia T – 405/2017:

“En un primer momento, se justificó la procedibilidad de la tutela en virtud de la conexidad con los derechos fundamentales contemplados en el texto constitucional. Al mismo tiempo, la protección autónoma de la salud se concedía solamente cuando el accionante era menor de edad, en concordancia con lo prescrito en el artículo 44 superior y, en general, cuando el titular del derecho era un sujeto de especial protección.

Sin embargo, la Corte modificó su jurisprudencia al postular que el derecho a la salud, por su relación y conexión directa con la vida, la integridad física y mental y

la dignidad humana, es instrumento para la materialización del Estado social de derecho y, por tanto, ostenta la categoría de fundamental. Dicha posición fue adoptada a partir de la sentencia T-859 de 2003, en la cual esta Corporación consideró:

“Así las cosas, puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado –Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias –, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas – contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos.

La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental”.

Adicionalmente el Alto Tribunal ha precisado que la protección mediante la acción de tutela se justifica *“argumentando la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley, la jurisprudencia y los planes obligatorios de salud, con la necesidad de proteger una vida en condiciones dignas, sin importar cuál sea la persona que lo requiera”.*

En tal sentido, la jurisprudencia Constitucional ha manifestado que si se cumplen los requisitos establecidos en la regulación legal y reglamentaria que determinan las prestaciones obligatorias en salud, así como los criterios de acceso al sistema, todas las personas pueden hacer uso de la acción de tutela para obtener la protección efectiva del derecho fundamental a la salud ante cualquier amenaza o violación.

El derecho fundamental a la salud en adultos mayores Reiteración jurisprudencial

En la Constitución Política de 1991, el derecho a la salud ocupa un lugar de gran relevancia al ser punto de referencia en varias disposiciones normativas. Así en el artículo 44, se le menciona como parte del derecho fundamental de los niños; en el artículo 48, se le hace alusión dentro de la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio e irrenunciable a cargo del Estado; o en el artículo 49, cuando se indica que la atención en salud y el saneamiento ambiental son servicios que el Estado debe garantizar a todas las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud.

Así, con la Ley 100 de 1993, que estructuró el SGSSS y reguló el servicio público de salud, se estableció un acceso igualitario a la población en general al implementar al margen del régimen contributivo, un régimen subsidiado para las personas que no contaban con la posibilidad de gozar de este tipo de servicios. En la búsqueda de este objetivo, la Ley 1122 de 2007 y la Ley 1438 de 2011 han efectuado ajustes *“encaminados a fortalecer el Sistema de Salud a través de un modelo de atención primaria en salud y del mejoramiento en la prestación de los servicios sanitarios a los usuarios. Actualmente la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, no deja dudas del rango fundamental del derecho a la salud y continúa con la optimización de dichos cambios estructurales”.*

Respecto de la salvaguarda del derecho a la salud, la jurisprudencia constitucional en diferentes momentos ha cumplido con el deber de garantizarlo; para sus inicios (años 1992y 2003) se utilizaba la figura de la conexidad a un derecho fundamental (vida, dignidad humana, integridad física, etc.) en pro de que prosperara la protección a través de la acción de tutela, ya que por la ubicación dentro del texto de la Carta Política se le dio a la salud una connotación

prestacional al encontrarse en el capítulo de los derechos económicos sociales y culturales (DESC).

Con posterioridad, el derecho a la salud fue adquiriendo una identidad propia cuando se estaba en presencia de un riesgo en la población vulnerable, identificada con el *status* de sujetos de especial protección constitucional. Tal era el caso de los menores de edad, las mujeres embarazadas, las personas de la tercera edad, los enfermos del VIH, entre otros.

En tanto, que en el caso de los adultos mayores, la sentencia T-111 de 2003 estableció que:

“La protección de las personas de la tercera edad tiene un carácter reforzado dentro del Estado social de derecho. Uno de los ámbitos en el cual se manifiesta este tratamiento preferencial es en la salud.

Es tal la vulnerabilidad y desprotección de este grupo poblacional que, en algunas ocasiones, la jurisprudencia de esta Corporación ha llegado a considerar la salud de las personas de la tercera edad como derecho fundamental autónomo” (n.f.d.t.).

Con posterioridad, los primeros antecedentes del carácter autónomo del derecho a la salud, se dieron con la sentencia T-307 de 2006, cuando se protegió el derecho a la salud de un menor de edad con una deformidad en sus orejas, enfermedad que afectaba su esfera psíquica; postura que tomó una mayor fuerza con la sentencia T-760 de 2008, la cual hizo evidente graves falencias dentro del sistema de salud, por lo cual profirió una serie de órdenes a diferentes entidades, en aras de brindar una real y efectiva protección de todos los usuarios.

Existe un aspecto a tener en cuenta de la providencia hito, por cuanto se abordó el estudio del derecho fundamental a partir de una definición amplia, entendiendo la salud como:

“Un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo. La ‘salud’, por tanto, no es una condición de la persona que se tiene o no se tiene. Se trata de una cuestión de grado, que ha de ser valorada específicamente en cada caso. Así pues, la salud no sólo consiste en la ‘ausencia de afecciones y enfermedades’ en una persona. (...) Es ‘un estado completo de bienestar físico, mental y social’ dentro del nivel posible de salud para una persona”.

No obstante, hoy la salud al ser un derecho fundamental plenamente autónomo, todavía conserva un vínculo cercano con el derecho a la dignidad humana y con el de otros derechos de índole constitucional; en este sentido, la sentencia T-014 de 2017 expresó:

“Así las cosas, el derecho a la seguridad social en salud, dada su inexorable relación con el principio de dignidad humana, tiene el carácter de derecho fundamental, pudiendo ser objeto de protección judicial, por vía de la acción de tutela, en relación con los contenidos del PBS que han sido definidos por las autoridades competentes y, excepcionalmente, cuando la falta de dichos contenidos afecta la dignidad humana y la calidad de vida de quien demanda el servicio de salud”.

Por último, vista la autonomía del derecho a la salud con la actual legislación, artículo 2° de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, el cual fue estudiado previamente en sede de constitucionalidad en la sentencia C-313 de 2014 se tiene que:

“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento,

rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”.

En consecuencia, es innegable la protección reforzada que debe brindar el Estado a los adultos mayores y a los menores de edad, que como población en circunstancias de debilidad manifiesta merecen todas las garantías constitucionales; puesto que, en ellos, el derecho a la salud reviste una mayor importancia, por la misma situación de indefensión en las que se encuentran.

En jurisprudencia reciente, frente a la protección de los adultos mayores, la Corte Constitucional afirmó que:

“es innegable que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud, en atención a su condición de debilidad manifiesta y por el hecho de ostentar -desde el punto de vista constitucional- el rol de sujeto privilegiado. Por lo tanto, y a efectos de materializar a su favor los mandatos del Estado Social de Derecho, es necesario que se les garantice la prestación continua, permanente y eficiente de los servicios en salud que requieran”. (Ver Jurisprudencia T- 117 / 2019)

Del caso concreto.

Con base a la presente acción, solicita el accionante que se tutelen los Derechos Fundamentales de la señora FIDELIA VASQUEZ LOPEZ, conculcados por COOMEVA EPS, en consecuencia se le ordene, autorice en un tiempo no mayor a las 48 horas, luego de la notificación de este proveído, la valoración médica con la especialidad de Nefrología, medicina Interna, Terapias Ocupacionales y se remita a la Junta Médica para que valore la necesidad de enfermera domiciliaria, por último se advierta a COOMEVA EPS, que no coloque dilaciones administrativas en la prestación del servicio que se le ordene a través del Juez de Tutela.

Es pertinente indicar que, la accionada COOMEVA EPS, guardó silencio respecto de los hechos y pretensiones esbozadas por el accionante en el escrito de tutela, omisiones que tienen como consecuencia jurídica, la de tenerse por ciertos los hechos contenidos en la acción de tutela bajo análisis, en atención a la presunción de veracidad sobre los hechos planteados por el actor, conforme a lo establecido en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, se reitera.

Ahora bien, adentrados en el estudio del caso sub examine, se deja entrever que la titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados, es la señora FIDELIA MARIA VASQUEZ LÓPEZ, la cual cuenta con 76 años de edad, quien se encuentra diagnosticada con los siguientes padecimientos: ISQUEMIA CEREBRAL LENGUAJE EN OCASIONES DISTRICO, PROBLEMAS PARA LA NONIMACIÓN Y DENOMINACIÓN DE OBJETOS, CON APRAXIA IDEMOTORA, bajo esas condiciones, es claro para el despacho, que esta se encuentra imposibilitada para actuar en nombre propio, por lo que la legitimidad para actuar en defensa de sus derechos, recae en su representante judicial, en el caso que nos ocupa, el Doctor JOSE FERNANDO ACOSTA ESTRADA, quien se encuentra legitimado para ejercer esta acción constitucional, por ende ejerce la acción de tutela como mecanismo de defensa para la protección excepcional de los derechos fundamentales de la señora VASQUEZ LÓPEZ, conculcados por COOMEVA EPS, y a esta conclusión se arriba, al encontrar soporte probatorio dentro del trámite tutelar, no sólo el padecimiento que soporta la prenombrada señora FIDELIA VASQUEZ LÓPEZ, sino la prescripción médica indicada por su galeno tratante (ver folios 12 a 21), a fin de garantizar que los padecimientos generados a consecuencia de la enfermedad que soporta y los connaturales de su edad le permitan llevar una vida digna en medio de ellos, pues recordemos que nos encontramos frente a un sujeto de especial protección constitucional por pertenecer al segmento poblacional de la tercera edad, sin que se avizore dentro del expediente, una actuación diligente y oportuna de la E.P.S. accionada para absolver en forma oportuna el requerimiento del médico tratante de la agenciada.

Verificado lo anterior y, de acuerdo a la jurisprudencia antes citada, observa el despacho que las entidades promotoras de salud cuando se niegan a prestar

servicios médicos están amenazando los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física de quien los requiere; también cuando el interesado no puede directamente costearlo, resaltándose que en el presente asunto se insiste, la accionada no atendió el requerimiento de la agenciada en forma oportuna y acorde con su necesidad, o por lo menos procesalmente no se acreditó una actuación contraria.

En este orden de ideas, este despacho protegerá el derecho fundamental a la Salud y a la Dignidad Humana de la señora FIDELIA MARIA VASQUEZ LÓPEZ, y en consecuencia ordenará a COOMEVA EPS, Representada por su Gerente y/o quien haga sus veces, que en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, autorice la valoración médica que requiere la señora VASQUEZ LÓPEZ, con las siguientes especialidades: Nefrología y Medicina Interna, además ordene las Terapias Ocupacionales que requiera VASQUEZ LOPEZ, debiendo establecer con un médico adscrito a su red de servicios, la necesidad de enfermera domiciliaria, servicios médicos que deberán autorizarse sin dilaciones administrativas y siempre que medie orden médica que así lo indique, al tener en cuenta que la agenciada es sujeto de especial protección constitucional, se insiste, al ser una paciente de la tercera edad y las patologías que padece, requieren la prestación de servicios médicos de manera oportuna y continua para su debido tratamiento y para que esta pueda llevar una vida digna, tal como lo ha indicado la pluricitada Corte Constitucional.

En razón de lo anterior el Juzgado primero Civil Municipal de Valledupar Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

Resuelve:

Primero: Tutelar el derecho fundamental a la Salud y a la Dignidad Humana de la señora FIDELIA MARIA VASQUEZ LÓPEZ conculcado por COOMEVA EPS, representada legalmente por su Gerente y/o quien haga sus veces, de conformidad con las motivaciones que antecede.

Segundo: En consecuencia de lo anterior, ordénese a COOMEVA EPS, Representada por su Gerente y/o quien haga sus veces, que en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, autorice la valoración médica que requiere la señora VASQUEZ LÓPEZ, con las siguientes especialidades: Nefrología y Medicina Interna; además ordene las Terapias Ocupacionales que requiera VASQUEZ LOPEZ, debiendo establecer con un médico adscrito a su red de servicios, la necesidad de enfermera domiciliaria, servicios médicos que deberán autorizarse sin dilaciones administrativas y siempre que medie orden médica que así lo indique.

Tercero: Prevenir a COOMEVA EPS, para que en lo sucesivo y atendiendo las consideraciones consignadas en esta providencia, se abstenga de incurrir en la misma conducta, que dio origen a la presente acción de tutela.

Cuarto: Notifíquese el presente fallo a las partes por el medio más eficaz.

Quinto: Si no fuere impugnado este proveído envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

La Juez,


Astrid Rocío Galeso Morales