REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE MANIZALES
Manizales, veintiséis (26) de marzo de dos mil veinte (2020)

Proceso	TUTELA
Agente Oficiosa	JOHANA ESCOBAR PIRAZAN
Afectado	Menor BRAYAN MAURICIO MIRANDA ESCOBAR
Accionados	ASMET SALUD EPS DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS
Vinculadas	CLÍNICA PSIQUIÁTRICA SAN JUAN DE DIOS ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES
Instancia	Primera
Radicado	170014003001 **2020 00176** 00
Sentencia	Sentencia Nº 062 – Tutela Nº 059
Temas y subtemas	Derecho a la salud.
Decisión	Concede tutela

Procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela promovida por la señora JOHANA ESCOBAR PIRAZAN en calidad de agente oficiosa del menor **BRAYAN MAURICIO MIRANDA ESCOBAR**, en contra de **ASMET SALUD EPS y la DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS,** con el fin de lograr la protección de sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, dignidad humana, integridad personal, salud y seguridad social, garantizados por la Constitución Política de Colombia.

1. ANTECEDENTES

1.1. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Afirmó la accionante que el joven BRAYAN MAURICIO MIRANDA ESCOBAR cuenta con 13 años de edad y está afiliado al régimen subsidiado en ASMET SALUD EPS; que tiene diagnóstico de TRASTORNO HIPERCINETICO, NO ESPECIFICADO, razón por la cual el médico tratante, ordenó que se le practicara, PRUEBA NEUROPSICOLOGICA.

Adiciona que la EPS se niega a realizarle el examen médico y que el menor tiene suspendido su tratamiento debido a la falta del mencionado examen.

Scanned with CamScanner

1.2. PETICIÓN

Con fundamento en lo expuesto, solicitó la protección de los derechos fundamentales del menor a la vida en condiciones dignas, dignidad humana, integridad personal, salud y seguridad social; y en consecuencia, se ordene a **ASMET SALUD EPS y a la DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS,** la práctica efectiva de la prueba de neuropsicología, así mismo se le otorgue tratamiento integral.

1.3. TRÁMITE DE LA INSTANCIA

Mediante providencia del 16 de marzo de 2020 se procedió a la admisión de la acción tutela en contra de **ASMET SALUD EPS y la DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS**, disponiéndose la vinculación oficiosa de la **CLÍNICA PSIQUIÁTRICA SAN JUAN DE DIOS y la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES**, concediéndoles a las accionadas y vinculadas el término de dos (2) días para que emitieran pronunciamiento; partes debidamente notificadas como se observa a folios 15 a 26.

1.4. CONDUCTA PROCESAL DE LAS ACCIONADAS y VINCULADAS

1.4.1 ASMET SALUD EPS no emitió pronunciamiento, pese a haber sido debidamente notificada, por lo que el Despacho dará aplicación a la presunción de veracidad consagrada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 que reza: *"si el informe no fuese rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el Juez estime necesario otra averiguación previa".*

1.4.2 CLÍNICA PSIQUIÁTRICA SAN JUAN DE DIOS allegó respuesta (folios 27 a 30) manifestando que la entidad no es la llamada a restablecer los derechos fundamentales presuntamente vulnerados del menor y que los servicios de salud requeridos le corresponde asumirlos a la EPS.

Por lo cual solicita ser desvinculada, pues a la fecha el accionante no ha presentado autorización de servicios para la autorización de pruebas neuropsicológicas.

1.4.3 DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS (folio 31) expone que el servicio solicitado es responsabilidad exclusiva de la EPS y que respecto al tratamiento integral pretendido es la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud – ADRES quien en razón sus competencias debe asumirlo y no la Dirección Territorial de Salud de Caldas. Por lo anterior, solicita desestimar las pretensiones en contra de esa entidad.

Scanned with CamScanner

1.4.4. ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES indica que hay inexistencia de vulneración de derechos fundamentales por parte de esa entidad, pues la prestación de servicios de salud es función de la EPS, por lo cual solicita denegar el amparo solicitado en lo que respecta a esa entidad.

2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico principal consiste en establecer si **ASMET SALUD EPS**, ha vulnerado los derechos fundamentales del menor **BRAYAN MAURICIO MIRANDA ESCOBAR**, al no garantizar la práctica efectiva de la aplicación de prueba neuropsicológica (cualquier tipo) (cada una) que requiere para el manejo del TRASTORNO HIPERCINETICO, NO ESPECIFICADO que padece, así como si resulta procedente otorgarle tratamiento integral.

2. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, este Juzgado es competente para conocer de la solicitud de amparo constitucional en referencia, dada la naturaleza jurídica de la entidad accionada, y por ser éste el lugar donde ocurre la violación o amenaza de los derechos cuya protección se invoca.

3.2. DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Prevista en el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela fue establecida como instrumento ágil para la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los términos señalados por la Ley; y opera siempre y cuando el afectado no disponga de otros medios para la protección de los derechos conculcados, o, cuando, existiendo esos medios, la acción se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Así, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, y en los artículos 5 y 42 del Decreto 2591 de 1991, es procedente la acción de tutela contra particulares que tengan a su cargo la prestación de un servicio público, como es el caso que aquí se trata.

Siendo claro que los derechos a la seguridad social en conexidad con la vida digna invocados son fundamentales (art. 11 CP/1991) y por tanto objeto de protección constitucional; aclarando que mediante le ley estatutaria 1751 del 19 de febrero

Scanned with CamScanner

de 2015, se estableció la salud como derecho fundamental, pese a que ya la H. Corte Constitucional había desarrollado una línea jurisprudencial sólida en ese sentido; en dicha normativa además se reguló ese derecho y se establecieron los mecanismos para su protección, los que por economía procesal se entienden por reproducidos en este proveído.

3.3. PREMISAS JURÍDICAS Y JURISPRUDENCIALES APLICABLES AL CASO

3.3.1 CARÁCTER FUNDAMENTAL DEL DERECHO A LA SALUD

Mediante **Ley Estatutaria 1751 del 19 de febrero de 2015** se estableció como fundamental el derecho a la Salud, con lo cual queda superada cualquier laguna sobre su protección por vía de tutela, toda vez que el objeto de dicha norma fue garantizar el derecho a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección[1].

Así, respecto del derecho fundamental a la salud la Ley consagra:

> ***Artículo 2°. 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.*

Y con relación a los elementos y principios del derecho fundamental a la Salud, indicó en su artículo 6º:

> *El derecho fundamental a la salud incluye los siguientes* ***elementos esenciales*** *e interrelacionados:*
>
> ***a) Disponibilidad.*** *El Estado deberá garantizar la existencia de servicios y tecnologías e instituciones de salud, así como de programas de salud y personal médico y profesional competente; b)* ***Aceptabilidad.*** *(...); c)* ***Accesibilidad.*** *Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información; d)* ***Calidad e idoneidad profesional.*** *(...).*
>
> *Así mismo, el derecho fundamental a la salud comporta los siguientes* ***principios:***
>
> *a)* ***Universalidad.*** *Los residentes en el territorio colombiano gozarán efectivamente del derecho fundamental a la salud en todas las etapas de la vida; b)* ***Pro homine.*** *Las autoridades y demás actores del sistema de salud, adoptarán la interpretación de las normas vigentes que sea más favorable a la protección del derecho fundamental a la salud de las personas; c)* ***Equidad.*** *El Estado debe adoptar políticas públicas dirigidas específicamente al mejoramiento de la salud de personas de escasos recursos, de los grupos vulnerables y de los sujetos de especial protección; d)* ***Continuidad.*** *Las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas; e)* ***Oportunidad.*** *La prestación de los servicios y tecnologías de salud deben proveerse sin dilaciones; f)* ***Prevalencia de derechos.*** *El Estado debe implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral a niñas, niños y adolescentes. En cumplimiento de sus derechos prevalentes*

[1] Ley 1751 de 2015. Artículo 1º.

Scanned with CamScanner

establecidos por la Constitución Política. Dichas medidas se formularán por ciclos vitales: prenatal hasta seis (6) años, de los (7) a los catorce (14) años, y de los quince (15) a los dieciocho (18) años; g) ***Progresividad del derecho.*** *El Estado promoverá la correspondiente ampliación gradual y continua del acceso a los servicios y tecnologías de salud, la mejora en su prestación, la ampliación de capacidad instalada del sistema de salud y el mejoramiento del talento humano, así como la reducción gradual y continua de barreras culturales, económicas, geográficas, administrativas y tecnológicas que impidan el goce efectivo del derecho fundamental a la salud; h)* ***Libre elección.*** *Las personas tienen la libertad de elegir sus entidades de salud dentro de la oferta disponible según las normas de habilitación; I)* ***Sostenibilidad*** *El Estado dispondrá, por los medios que la ley estime apropiados, los recursos necesarios y suficientes para asegurar progresivamente el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, de conformidad con las normas constitucionales de sostenibilidad fiscal; j)* ***Solidaridad.*** *El sistema está basado en el mutuo apoyo entre las personas, generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades; k)* ***Eficiencia.*** *El sistema de salud debe procurar por la mejor utilización social y económica de los recursos, servicios y tecnologías disponibles para garantizar el derecho a la salud de toda la población; (...)*

Parágrafo. *Los principios enunciados en este artículo se deberán interpretar de manera armónica sin privilegiar alguno de ellos sobre los demás. Lo anterior no obsta para que sean adoptadas acciones afirmativas en beneficio de sujetos de especial protección constitucional como la promoción del interés superior de las niñas, niños y mujeres en estado de embarazo y personas de escasos recursos, grupos vulnerables y sujetos de especial protección.*

(...)
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.

Artículo 10. Derechos y deberes de las personas, relacionados con la prestación del servicio de salud. *Las personas tienen los siguientes derechos relacionados con la prestación del servicio de salud:*

a) A acceder a los servicios y tecnologías de salud, que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad; (...)
e) A recibir prestaciones de salud en las condiciones y términos consagrados en la ley; (...)

i) A la provisión y acceso oportuno a las tecnologías y a los medicamentos requeridos;(...)

o) A no ser sometido en ningún caso a tratos crueles o inhumanos que afecten su dignidad, ni a ser obligados a soportar sufrimiento evitable, ni obligados a padecer enfermedades que pueden recibir tratamiento; (...)

p) A que no se trasladen las cargas administrativas y burocráticas que les corresponde asumir a los encargados o intervinientes en la prestación del servicio;

q) Agotar las posibilidades de tratamiento para la superación de su enfermedad.

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 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.

Scanned with CamScanner

3.3. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

Se encuentra acreditado que el menor BRAYAN MAURICIO MIRANDA ESCOBAR quien cuenta con 13 años de edad (folio 5), está afiliado al sistema de seguridad social en el régimen subsidiado a la EPS ASMET SALUD (folio 13), y presenta diagnóstico de *"TRASTORNO DEL DESARROLLO DE LAS HABILIDADES ESCOLARES, NO ESPECIFICADO"* evidenciado en formula médica emitida por profesional en neuropsicología (folio 12) del 08 de enero de 2018 y en razón de ello se ordenó, *"ADMINISTRACIÓN Y APLICACIÓN DE PRUEBAS NEUROPSICOLOGICAS NO POS"*, además presenta *"TRASTORNO HIPERCINETICO, NO ESPECIFICADO"* (folio 9) por lo cual es remitido a TERAPIA OCUPACIONAL el 28 de febrero de 2020.

Adicional a la atención general por consulta externa (folio 6), por la especialidad de psiquiatría, se vislumbra que tiene diagnóstico de *"TRASTORNOS MENTALES Y DEL COMPORTAMIENTO DEBIDOS AL USO DE CANNABINOIDES: SÍNDROME DE DEPENDENCIA"* y también se indica en dicho documento *"no se ha podido realizar perfil neuropsicológico"*, con lo cual queda acreditada la necesidad del paciente de recibir dichos servicios para el tratamiento de sus enfermedades.

En el caso concreto, **ASMET SALUD EPS** guardó silencio frente a la acción de tutela; debiendo aplicarse, como se anunció anteriormente la presunción de veracidad consagrada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, teniendo por ciertos los hechos indicados en la acción de tutela.

Así entonces, pese a hallarse acreditada la necesidad del menor afectado de recibir la aplicación de las pruebas neuropsicológicas, en aras del restablecimiento de su salud, ASMET SALUD EPS continúa sometiéndolo a una espera injustificada para recibir la atención médica que requiere, a pesar de ser un sujeto de especial protección constitucional, de manera que persiste la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados.

Así, no resiste ningún cuestionamiento respecto de que, la omisión de la entidad accionada para garantizar la práctica efectiva de los servicios de salud requeridos por el menor BRAYAN MAURICIO MIRANDA ESCOBAR en la forma prescrita por su médico tratante, vulnera o amenaza sus derechos fundamentales, pues su denegación comporta indudablemente la imposición de trabas administrativas sobre los criterios científicos y técnicos del médico tratante; es decir, la dilación injustificada por parte de **ASMET SALUD EPS**, pone en riesgo la vida en condiciones dignas del menor afectado.

Así entonces, pese a hallarse acreditada la necesidad del menor de recibir las atención en salud en aras del restablecimiento de su salud o el control de los síntomas de su

Scanned with CamScanner

enfermedad, la EPS continúa sometiéndolo a una espera injustificada para recibir la atención médica que requiere, de manera que persiste la amenaza o vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas, toda vez que la falta de oportunidad en el procedimiento médico necesario para el tratamiento que debe seguir, está propiciando un mayor deterioro de su estado de salud y da al traste con los principios de integralidad y continuidad del mismo.

En tal sentido, se dispensará el amparo constitucional deprecado y se ordenará a ASMET SALUD EPS que dentro de las cuarenta y ocho siguientes a la notificación de la presente sentencia programe y garantice efectivamente al menor BRAYAN MAURICIO MIRANDA ESCOBAR, los siguientes servicios médicos: APLICACIÓN DE PRUEBA NEUROPSICOLÓGICA (CUALQUIER TIPO) (CADA UNA).

Cabe señalar que la protección del derecho fundamental a la salud no se limita al simple reconocimiento de los servicios que se requieren, sino que comprende también su acceso de manera **oportuna, eficiente y de calidad**, lo que implica que existe oportunidad en la prestación cuando *se* garantiza que las condiciones de salud del paciente tiendan hacia la recuperación o control de la enfermedad que lo aqueja, y no hacia una mayor perturbación de su organismo que pueda afectar su derecho a la vida en condiciones dignas.

En consecuencia, deberá indicarse que si para el restablecimiento de la salud o el control de las patologías TRASTORNO HIPERCINETICO, NO ESPECIFICADO, TRASTORNO DEL DESARROLLO DE LAS HABILIDADES ESCOLARES, NO ESPECIFICADO y TRASTORNOS MENTALES Y DEL COMPORTAMIENTO DEBIDOS AL USO DE CANNABINOIDES: SÍNDROME DE DEPENDENCIA, que padece el menor BRAYAN MAURICIO MIRANDA ESCOBAR, llegare a requerir la prestación de algún servicio o prestación médica, éstos deberán ser brindados por ASMET SALUD EPS en atención a la garantía de **protección integral,** no de derechos futuros e inciertos, sino como una forma de prevención a la accionada, en el sentido de recordarle que el paciente tiene el derecho fundamental a *"acceder a los servicios de salud de acuerdo al principio de integralidad"* en los términos de lo dispuesto en el artículo 8º de la Ley 1751 del 19 de febrero de 2015. Lo anterior atendiendo además que deben garantizarse los derechos fundamentales del menor quién requiere atención a fin de prevenir que se agrave su situación actual, presumiéndose la incapacidad económica de su familia al pertenecer al sisben, grupo donde se encuentran las personas de pocos recursos. Aunado a lo anterior, este Despacho tiene la posibilidad de emitir un fallo *extra petita* en asuntos de tutela para garantizar el amparo efectivo de los derechos fundamentales del menor afectado[2]; en este caso que sea atendido de manera oportuna por parte de su EPS por cualquiera de los diagnósticos que lo requiera, atendiendo las disposiciones del artículo

[2] Corte Constitucional. Sentencia T-104 de 2018 M.P: Cristina Pardo Schlesinger.

Scanned with CamScanner

44 de la Constitución Política de Colombia en el cual se señala que los derechos de los niños son prevalentes.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

4. FALLA

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, dignidad humana, integridad personal, salud y seguridad social, del menor BRAYAN MAURICIO MIRANDA ESCOBAR (T.I.1.054.861.234) conculcados por **ASMET SALUD EPS.**

SEGUNDO: ORDENAR a **ASMET SALUD EPS** que en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS**, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a garantizar al menor BRAYAN MAURICIO MIRANDA ESCOBAR (T.I.1.054.861.234), la práctica efectiva de APLICACIÓN DE PRUEBA NEUROPSICOLÓGICA (CUALQUIER TIPO) (CADA UNA), de conformidad con la orden emitida desde el 08 de enero de 2018.

TERCERO: ORDENAR A ASMET SALUD EPS, suministrar el **tratamiento integral** que requiera el menor BRAYAN MAURICIO MIRANDA ESCOBAR (T.I.1.054.861.234) para el control y manejo de las patologías que dieron origen a la interposición de esta acción de amparo, a saber TRASTORNO HIPERCINETICO, NO ESPECIFICADO, TRASTORNO DEL DESARROLLO DE LAS HABILIDADES ESCOLARES, NO ESPECIFICADO y TRASTORNOS MENTALES Y DEL COMPORTAMIENTO DEBIDOS AL USO DE CANNABINOIDES: SÍNDROME DE DEPENDENCIA el cual estará a cargo de ASMET SALUD EPS.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes el contenido de esta providencia en forma personal o por otro medio expedito conforme lo prevén los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991, previniendo a la entidad accionada de las sanciones por desacato que le puede acarrear el incumplimiento de las órdenes impartidas y para que en el futuro se abstenga de incurrir en actuaciones que puedan vulnerar los derechos fundamentales de sus usuarios.

Adviértase acerca de la procedencia de la **IMPUGNACIÓN** de este fallo, la cual puede interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Scanned with CamScanner

QUINTO: REMITIR a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada, y archívese el expediente, UNA VEZ haya retornado de dicho ente colegiado.

NOTIFÍQUESE

SANDRA MARÍA AGUIRRE LÓPEZ
Jueza

Scanned with CamScanner