



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR

Valledupar, Cesar, catorce (14 de diciembre de dos mil Veintiuno
(2021)

RAD: 20001-40-03-004-2021-00458-01. Acción de tutela de segunda instancia promovida por **MIRIAN ECHAVEZ BECERRA** en representación de la señora **ELOINA BECERRA DE ECHAVEZ** contra **UNIÓN TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL - CUB. - FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL**. Representadas por sus Gerentes y/o Directores o quienes hagan sus veces. Derechos Fundamentales a la SALUD.

ASUNTO A TRATAR:

El Despacho procede a resolver la impugnación interpuesta por la parte accionada contra UNIÓN TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL - CUB, contra la sentencia de primera instancia de fecha 24 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Valledupar, dentro del asunto de la referencia.

HECHOS:

Como fundamento fáctico de la acción constitucional la parte accionante adujo, en síntesis, lo siguiente:

Su señora madre, reside en el barrio obrero de Valledupar cesar, en la actualidad cuenta con 87 años de edad, es afiliada a la entidad tutelada desde el año 1994 en calidad de beneficiaria y luego desde el año 2007, como titular del servicio, en calidad de sobreviviente.

Con forme se prueba en H.C, y cédula de ciudadanía que se permite aportar al presente paginario, ("Indicación Médica" Folio: 32, de fecha jueves 02 de abril de 2015, y Epicrisis No.29450 de fecha 26/03/2015) expedida por la Clínica Médicos S.A. de la ciudad de Valledupar, cuenta que sufrió un accidente vascular encefálico agudo no especificado, Hemorrágico isquémico, enfermedad cerebrovascular no especificada, otras convulsiones y las no especificadas.

Que las lesiones a la salud de su querida madre, arriba indicadas, le han derivado consecuencia cerebral, que le han causado

disminución de la fuerza motora, a más de ello la mantienen desorientada, es decir la patología conocida como "hemiparesia Facio braqui crural izquierda". Le impiden valerse por sus propios medios.

Según H.C de fecha 28/05/ 2015, Dra. Cecilia Isabel moreno de Zúñiga, neuróloga, en cita de control POST ACV, refiere paciente tiene pérdida de memoria para hechos recientes, mayo 15 RNM DE CRANEO Lesión isquémica corporal izquierda, por secuelas de enfermedad cerebro cardiovascular no especificada como HEMORRAGICA U OCLUSIVA, y otras demencias vasculares.

Que según H.C. de fecha 21 de agosto de 2015, DR, Ramón Antonio Quintero neurólogo, su señora madre en abril de 2015, fue atendida en la clínica médicos, por ACV Isquémico ACM derecha y episodio paroxístico agudo posible crisis epiléptica.

Que según H.C de fecha 27 de octubre de 2015, DR, Ramón Antonio Quintero neurólogo, en cita de control refiere que señora madre presenta una enfermedad actual Cefalea opresiva ocasional- ACV ISQUEMICO.

Según H.C de fecha 28 de septiembre de 2017, DR, Fredy Pumarejo Valle, Reumatólogo, en cita de control refiere que su señora madre presenta: Dolor en el codo derecho, espalda, columna dorsal, columna lumbar, y rodillas, Diagnósticos:

- Osteoporosis post menopaúsica, con fractura patológica.
- Oseto artrosis primaria generalizada.
- Otras isquemias cerebrales transitorias y síndromes afines.

Según H.C. de fecha 20 de octubre de 2018, DR, Demetrio López, radiología e imágenes, refiere que su señora madre presenta Osteoporosis.

Según H.C. de fecha 06 de noviembre de 2018, DR, Oscar Gutiérrez de Piñeres cardiólogo, refiere que su señora madre con 84 años, presenta H.C., Accidente de Cerebro Vascular hace 3 años.

Según H.C. de fecha 29/11/ 2018, DR. Demetrio López, radiología e imágenes refieren que su señora madre presenta La estenosis moderada proximal con lesiones a nivel de las arterias superficiales y en ambas arterias tibiales posteriores. (válvula aórtica del corazón estrecha produciendo una reducción o bloqueo del flujo sanguíneo del corazón hacia la arteria principal del corazón).

Según H.C. de fecha 10/06/ 2019, DR. Demetrio López, radiología e imágenes, en Resonancia Magnética de columna lumbosacra, refiere que mi señora madre presenta 1. Deshidratación, profusión

difusa, Anterolistesis grado I del cuerpo vertebral L4 sobre L5...2....5. Probable fractura impacta a nivel de S2.

Según H.C. de fecha 28/10/2019, DR, Fredy Pumarejo Valle, Reumatólogo, en cita de control refiere que su señora madre presenta: Dolor a la palpación de hombros, espasmos musculares en cuello... Escoliosis dorso lumbar, Diagnósticos:

- Artropatía reactiva no especificada.
- Aterosclerosis generalizada y no especificada
- Otras isquemias cerebrales transitorias y síndromes afines
- Osteoporosis post menopáusica, con fractura patológica.

Según H.C. de fecha 19 de septiembre de 2019, DR, Jorge Alberto Roca Baute, ACEN S.A.S., refiere que su señora madre presenta canal lumbar estrecha L4-L5 .Diagnósticos: Lumbago no especificado, recomienda no practicar cirugía por su edad , por lo tanto debe ser tratado por medicina del dolor.

Según H.C de fecha 16/08/2019, Del centro de rehabilitación y electro diagnóstico S.A.S., refiere que su señora madre presenta Artrosis postraumática de otras articulaciones.

Según H.C. de fecha 27/06/2020, Del centro de Radiología Elisa Clara S.A.S., según hallazgos producto del estudio del Neurocráneo 2020, certificado por el Dr. Jairo Collazo Lima, refiere que su señora madre presenta Lesión Isquémica Aguda frontopercular izquierda. - Lesión Seculares Infartos Frontoparietooccipitales a derecha. - Ligera Atrofia Encefálica Difusa- Origen isquémico Crónico. - Estenosis en ramos distales de Arteria cerebral media izquierda.

Según H.C., de fecha 01/07/2020, Del Instituto Cardiovascular del Cesar ICV, con la cual se prueba que su señora madre, Eloina Becerra de echavez, presenta antecedentes de trauma de columna, artrosis, que una semana antes a la cita en referencia sufrió mareo y posteriormente caída de su altura, con desorientación posterior, además presenta alteración actual de la comunicación verbal/oral, no reconoce caras familiares, lo anterior producto de isquemia y demás patologías soportadas por esta, cuyo diagnóstico es UN INFARTO ISQUEMICO DE TRES TERRITORIOS ATEROMATOSIS CAROTIDEA PREDOM INIO DERECHO - INFARTO CEREBRAL DEBIDO A EMBOLIA DE ARTERIAS CEREBRALES, Certificado por el medico Neurólogo Dr Joaquín Coromoto Hidalgo Azuaje.

Según H.C de fecha 04/07/2020, Del Instituto Cardiovascular del Cesar ICV, con la cual se prueba que su señora madre, Eloina Becerra de echavez, presenta ICTUS CEREBRAL ISQUEMICO IZQUIERDO CEREBRAL MEDIA IZQUIERDA (ictus o más comúnmente conocido como infarto cerebral o embolia, es una enfermedad cerebrovascular, que se produce cuando hay una rotura u

obstrucción en un vaso sanguíneo reduciéndose el flujo de sangre que llega al cerebro), lo anterior producto de isquemia y demás patologías soportadas por esta, Criticado por el medico Neurólogo Dr. Joaquín Coromoto Hidalgo Azuaje.

Según H.C de fecha 22 de junio de 2021, DR, Fredy Pumarejo Valle, Reumatólogo, en cita de control refiere que su señora madre presenta los siguientes Diagnósticos:

- Osteoporosis post menopaúsica, con fractura patológica.
- Mialgia
- Escoliosis no especificada.
- Arteriosclerosis Generalizada y la No especificada
- Otras isquemias cerebrales transitorias y síndromes afines.

18.- Según H.C. de fecha 25/05/ 2021, DR. Demetrio López, radiología e imágenes, en Osteodensitrometria (DXA), se prueba que mi señora madre padece de Osteoporosis.

Según H.C., de fecha jueves, 4 de febrero de 2021 expedida por NeumoCenter S.A.S., DR. ESTRADA MATOS JHONATAN, Médico Neurólogo clínico, adscrito a la red de prestadores de la Ips accionada, se prueba que el facultativo de la salud certificó: PACIENTE CON ANTECEDENTE DE ACV ISQUEMICO MULTIPLE, CON SECUELAS COGNITIVAS, DEPENDIENTE PARA LAS ACTIVIDADES BASICAS DE LA VIDA DIARIA, CON INADECUADO CONTROL DE ESFINTERES , PRESENTA EPISODIODE DESVANECIMIENTO AL PARECER CON ALTERACIÓN DE LA CONCIENCIA, SE CONSIDERA SOLICITAR TAC CEREBRAL Y EEG, SE INDICA TARAPIAS, REQUIERE USO DE PAÑALES , SE REMITE A MEDICINA INTERNA, CITA CONTROL CON RESULTADOS...

PLAN:

- CLOPIDOGREL TAB 75 MG VO INTERDIARIO
- ATORVASTATINA TAB 20MG VO C DIA
- SS EEG
- PAÑALES TENA ULTRA PANTS TALLA L 3 VECES AL DIA

Que esta accionante en representación de su señora madre, una vez asistida la cita arriba indicada, (de fecha jueves, 4 de febrero de 2021 - Neumo Center S.A.S.- DR. ESTRADA MATOS JHONATAN, Médico Neurólogo) en la cual el médico al valorar el delicado estado de salud de su señora madre, decidió solicitar Los PAÑALES TENA ULTRA PANTS TALLA L, 3 VECES AL DIA , procedió el día 12 de febrero de 2021, a solicitar a la IPS accionada, la respectiva transcripción y entrega de los pañales ordenados por el galeno de la salud aquí descrito.

Con fecha 22 de febrero de 2021, la accionada IPS, U.T. RED INTEGRADA FOSCAL - CUB .- FUNDACION MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL, dio respuesta a su solicitud " manifestando que en lo que respecta a la solicitud de PAÑALES Y DEMAS SERVICIOS NO POS, es menester manifestarle que no es procedente

por cuanto a que los mismos se encuentran excluidos del plan de beneficios que ofrece la U.T. RED INTEGRADA FOSCAL - CUB, a sus afiliados, y siguió revelando la accionada, que no se trata de un simple capricho de su representada, puesto que cuando los medicamentos, procedimientos o demás tratamientos, que requieran los usuarios se encuentran por fuera del plan de beneficiarios, estos en concordancia con el principio de solidaridad propio del sistema de salud, deben cubrirlos por sí mismos, agrego la accionada." Es decir, la IPS accionada vulnera derechos constitucionales de la paciente.

Con H.C., de fecha 17 de febrero de 2021, la clínica arenas Clinica senter SAS, da cuenta que su señora madre Eloina Becerra de Echavez, en los hallazgos y conclusiones presenta lesiones isquémicas seculares en territorio de la cerebral media izquierda y posterior derecha, atrofia cortical moderada, y otras lesiones seculares de pequeños vasos, firmado por el medico Yair Andrés Guerra García- radiólogo.

Con fecha 16 de julio de 2021, esta accionante le reitero a la accionada el suministro de Los PAÑALES TENA ULTRA PANTS TALLA L, 3 VECES AL DIA, para su señora madre, y les solicitó con todo respeto reconsiderar la decisión, de acceder a lo solicitado por el médico tratante, que a la fecha la accionada no se ha dignado contestar ni mucho menos autorizar la entrega de los pañales a su señora madre, tal y como lo solicita el médico tratante. La actitud emisiva y negligente de la accionada afecta y se sigue vulnerando derechos fundamentales a la salud en conexidad con el derecho a la vida de mi señora madre.

El día 24/08/2021, optó por consultar al Instituto Cardiovascular del Cesar ICV, en vista del delicado estado en el que se encuentra su señora madre Eloina Becerra de Echavez, con la cual se prueba que en la actualidad presenta ENFERMEDAD MULTI INFARTO, TRES TERRITORIOS VASCULARES CON DISFUNCION DIASTOLICA DEL VENTRICULO IZQUIERDO, DESCONOCE CARAS CONOCIDAS: PROSOPAGNOSIA, DESORIENTADA EN TIEMPO Y ESPACIO MARCHA LENTA CON APOYO, NO CONTROLA ESFINTERES, DEMENSIA VASCULAR (DETERIORO COGNOSCITIVO) y ORDENA EL SIGUIENTE PLAN ENTRE OTROS:
-USO DE PAÑALES TALLA L (TENA) TRES POR DIA. Medico Neurólogo Dr. Joaquín Coromoto Hidalgo Azuaje.

A pesar de que su señora madre pose una pensión de sobreviviente, equivalente a un salario mínimo, de los cuales se descuenta lo de la seguridad social, dichos ingresos son insuficientes, para cubrir todos los gastos que le generan su manutención, medicamentos, consultas con médicos particulares, que siempre me ha tocado consultar en razón a que el servicio de la EPS, no es el mejor, por lo tanto no tenemos la forma de sufragar los costos de los pañales desechables que requiere, a la fecha me ha tocado endeudarme con terceros para cubrir los costos,

que hasta ahora se han generado, pero se me hace muy imposible continuar con esa carga económica, toda vez que yo también tengo mis compromisos económicos con mis hijos todos son menores de edad, y me generan una carga manutencional considerable, tales como estudios, alimentación, vivienda, salud, etc,.

Los pañales son de vital importancia puesto que sus patologías no le permiten controlar esfínteres, pues además es una persona de avanzada edad.

Según H.C., de accionante, atendida por la Dra. MARQUEA ALMENAREZ MIREYA MARCELA, MEDICO INTERNISTA, de la red de prestadores de la accionada, El día 03/08/2021, asistió a cita médica, en las instalaciones de la accionada, acompañada de un familiar, con la cual se prueba que la paciente con secuelas de ECV/afasia cognitiva, con secuelas cognitivas, dependiente 100%, no controla esfínteres, además de desorientación y confusión, tiene limitada la movilidad, con lo cual esta paciente está demostrado que su estado no le permite controlar esfínteres lo que se hace necesario los pañales desechables en reclamo.

PRETENSIONES:

En virtud de lo anterior, solicita tutelar el derecho fundamental a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida en condiciones digna, en consecuencia, la EPS- UNIÓN TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL - CUB. - FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIA, ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud y dignidad humana de la accionante.

Ordenar a la UNIÓN TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL - CUB. - FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIA y/o quien corresponda, que suministre a la señora Eloina Becerra De Echavez, NOVENTA (90) PAÑALES DESECHABLES MENSUALMENTE, EN FORMA INDEFINIDA, MARCA TENA ULTRA PANTS TALLA L, EQUIVALENTES A 3 PAÑALES POR DIAS, CON FORME LO SOLICIÓN EL DR. ESTRADA MATOS JHONATAN, Médico Neurólogo clínico, tratante, ADSCRITO A LA RED DE PRESTADORES DE LA IPS ACCIONADA, Y REITERADO por el Médico tratante de la accionante, Neurólogo DR. JOAQUÍN COROMOTO HIDALGO AZUAJE, en donde ordena: PLAN: PAÑALES TENA ULTRA PANTS TALLA L 3 VECES AL DIA, tal y como se prueba en el páginario de esta acción de tutela.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El iudex A-quo, finalmente con sentencia de 24 de septiembre del 2021, el concedió el amparo a los derechos fundamentales a la salud

y la vida digna de la señora MIRIAN ECHAVEZ BECERRA en representación de la señora ELOINA BECERRA DE ECHAVEZ.

En consecuencia de lo anterior, ordenó Ordenar al Gerente y/o Representante Legal de UNIÓN TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL - CUB o quien haga sus veces, que dentro del término de 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, suministre a la señora ELOINA BECERRA DE ECHAVEZ, los pañales desechables Tena Ultra Pants Talla L, en la cantidad y periodicidad ordenadas por el médico especialista tratante adscrito a la red de prestadores de la accionada.

Al considerar, que se cumple con los requisitos expuestos por la jurisprudencia Constitucional para que proceda la orden a la entidad prestadora de servicio de salud y asuma el suministro de los pañales requeridos puesto que la paciente al ser un adulto mayor, con una patología grave no puede controlar sus esfínteres ni realizar actividades sencillas de su cotidianidad, más cuando no puede valerse por sí misma.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN:

Dentro del término legal, la accionada impugnó el fallo de primera instancia para manifestar lo siguiente:

Alega, que no es procedente lo concerniente a estos insumos de aseo que son exclusiones del plan de beneficios, por lo tanto, los llamados a su soportar estas cargas es la FIDUPREVISORA, entidad que administra el patrimonio autónomo del FOMAG y quien funge como EPS ASIMILADA, para los usuario del Magisterio, asimismo en es de indicar que también son llamados a soportar esta obligación son los familiares del paciente esto en concordancia con el Principio de Solidaridad propio del sistema de salud, deben cubrirlos por sí mismos.

Indica, que el servicio médico asistencial solicitado por la accionante está EXCLUIDO del contrato celebrado por la FIDUPREVISORA, situación que se puede verificar en los anexos correspondientes, no estando UT RED INTEGRADA FOSCAL-CUB legitimada por pasiva para autorizar estos insumos que se encuentran excluidos de los prescrito por la FIDUPREVISORA en el anexo 1 de los términos de referencia del contrato y que consiste está catalogado como artículo de aseo personal.

Solicita se vincule al FOMAG Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con el fin de que esta entidad autorice bajo su competencia, los insumos que la usuaria requiere por vía de tutela.

Indica, que es necesario hacer Salvedad que NO se autorizan aquellos servicios que están específicamente excluidos de estos Términos, pues al hacerlo estaríamos incurriendo en un PECULADO

por desviación de recursos del Estado destinados para unos fines específicos que son utilizados en un fin diferente para el que fueron creados.

Manifiesta, que el juez constitucional deberá analizar en cada caso variable como que 1. El régimen al que está afiliado el usuario 2. El nivel de ingresos 3. El costo del insumo, medicamentos o los insumos 4. La conformación del grupo familiar 5. El número de personas que dependa del mismo ingreso.

Alega, que se debe tener en cuenta que la usuaria en mención NO pertenece ni al régimen subsidiado ni al régimen contributivo ya que su afiliación en salud está a cargo del REGIMEN ESPECIAL DE SALUD RÉGIMEN DE EXCEPCIÓN.

Argumenta, que la accionante, es DOCENTE ACTIVA, la cual recibe su asignación mensual no igual a un salario mínimo, y por lo tanto tiene los medios económicos para sufragar las prestaciones económicas atinentes a pañales e insumos de aseo. TAMBIEN EN ESTE ORDEN DE IDEAS SE AVIZORA, DENTRO DEL TRASLADO, QUE NO EXISTE MANIFESTACIÓN DE CARENCIA DE RECURSOS COMPROBADA, POR SER DOCENTE ACTIVA DEL MAGISTERIO, NO TIENE UN INGRESO IGUAL O INFERIOR AL DE UN SALARIO MÍNIMO VITAL Y MÓVIL, RECIBE UN SALARIO CONFORME CORRESPONDE, EL CUAL NO ES INFERIOR O IGUAL AL SALARIO MINIMO POR LAS CUALES LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS REQUERIDAS NO ESTÁN LLAMADAS A PROSPERAR.

Resalta, que la paciente se encuentra en toda su capacidad económica de solventar cualquier proceso por su propia cuenta ya que se trata de una DOCENTE ACTIVA del magisterio con ingresos superiores a TRES (3) salarios mínimos.

Indica, que la paciente ELOINA BECERRA DE ECHAVEZ, es una usuaria que pertenece a la población de salud régimen especial. Las personas afiliadas al régimen contributivo y/o régimen especial, son individuos que cuentan con al menos un ingreso mensual del cual se desprende el monto de cotización al sistema de salud, conocido como IBC; ahora el IBC, se erige como un criterio objetivo, pues permite establecer la capacidad económica de la usuaria para cubrir el costo de sus insumos de aseo. La usuaria está en la capacidad de costear dichas intervenciones, en razón que la accionante, tiene la figura de DOCENTE PENSIONADA ACTIVA al Fondo Nacional De Prestaciones Sociales Del Magisterio.

Aclaran, que el juez constitucional deberá fallar y estudiar el ordenamiento médico que son exclusiones del contrato de salud y a los que las IPS NO están obligadas a cumplir por ser servicios fuera del servicios de salud, cada caso debe analizarse en cada caso variables como el régimen al que se encuentra afiliado la persona, el nivel del ingreso, el costo de los insumos, medicamentos o prestaciones requeridas, así como la conformación del grupo familiar y el número de personas que dependen del mismo ingreso.

Concluye, que solicitud se reputa IMPROCEDENTE, toda vez que la paciente es DOCENTE ACTIVA DEL MAGISTERIO y por lo tanto tiene los medios económicos para sufragar estas prestaciones, según certificado de FIDUPREVISORA. En el mismo se constata que los

ingresos económicos de la accionante superan los tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes. En ese orden de ideas tutelar dichos viáticos iría en contra de lo que presupone el principio constitucional del principio de solidaridad.

En virtud de lo anterior, solicita lo siguiente:

1.- Solicita REVOCAR y DECLARAR en sentencia la improcedencia de la acción de tutela promovida por MIRIAN ECHAVEZ BECERRA en representación de ELOINA BECERRA DE ECHAVEZ en contra de la UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB, toda vez que al interior de la presente acción se configuró la prestación del servicio médico requerido por la parte actora, tal como se demuestra en las pruebas aportadas por el accionante configurándose carencia actual de objeto.

2.- Que se DECLARE IMPROCEDENTE en cuanto a la solicitud de UTILIES DE ASEO (PAÑALES) ordenada a la UNION TEMPORAL, toda vez que la IPS UNION TEMPORAL RED INTEGRADA FOSCAL CUB, no está legitimada para esta clase servicios que no se encuentran en el contrato suscrito con la FIDUPREVISORA EPS ASIMILADA DEL MAGISTERIO y por lo tanto afectan el equilibrio económico y financiero de la entidad al servicios no contratados para estos usuarios.

3.- Que se declare que por el principio de solidaridad es su familia quienes deben proveer el emolumento económico para garantizar a la paciente el servicio de útiles de aseo (pañales), siendo este su deber como grupo primario de la usuaria.

4.- Que se declare por el Despacho que no existe la negación de los servicios requeridos por la paciente por cuanto a la fecha se han autorizados todos los procedimientos, exámenes y tratamiento que la señora ELOINA BECERRA DE ECHAVEZ, requiere para el restablecimiento de su salud.

5.- Solicita que se vincule a la FIDUPREVISORA, como EPS ASIMILADA PARA LOS AFILIADOS DEL MAGISTERIO toda vez que no lo está contemplado en el contrato de prestación de servicios no es de competencia de la UT y no está legitimada para garantizar un tratamiento integral.

Es importante señalar que al Despacho que las IPS-OPERADORES DEL SERVICIO, son contratadas solamente por 4 años, por lo tanto una vez termine nuestro convenio para el periodo 2018-2022, otra IPS realizará esta labor por tanto como dice el Tribunal Superior, no puede desligarse a la FIDUPREVISORA, en razón a que la misma es la EPS ASIMILADA y quien tiene en su base de datos a los afiliados del magisterio y subsiste a través del tiempo, maneja los recursos económicos de los afiliados a este régimen de excepción y debe garantizar a través de IPS CONTRATISTAS los servicios de salud a sus afiliados.

6.- Con relación a la posibilidad de que la UNION TEMPORAL efectúe el recobro ante el FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIOSALUD (FOMAG), el 100% de los gastos generados por las prestaciones médicas que requiera el menor HUBER QUINTERO OJEDA y que se encuentren Excluidas del contrato de servicios de salud que la entidad ha suscrito con la FIDUPREVISORA EPS ASIMILADA, para el Magisterio tal y como lo dejo sentando el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Familia, Magistrada Ponente Dra. Constanza Forero de Raad, en decisión reciente adiada 8° de

octubre de 2018, que al dirimir un caso similar a este, adelantado bajo el radicado N° 2018-00517-01 expuso: "Por lo anterior, no hay duda de la legitimación en la causa por pasiva de la FIDUPREVISORA como vocera y administradora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, tal como lo señaló la juez de instancia en el numeral segundo del fallo, pues es dicha entidad quien tiene a su cargo la responsabilidad de garantizar las prestaciones médico asistenciales dada su asimilación a una E.P.S.

PRUEBAS:

- 1.- Copia de Certificado de ingresos del RUAFA.
- 2.- Copia de Certificado de afiliación de FIDUPREVISORA donde consta como COTIZANTE PENSIONADA DOCENTE.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL:

Reiteradamente han venido sosteniendo los Jueces y Tribunales que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Carta Magna y desarrollada por el Decreto 2591 del 91, es un mecanismo judicial de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales mediante un procedimiento preferente y sumario, cuando quiera que ellos resulten vulnerados o amenazados generalmente, por autoridad pública o de un particular en los términos que señala la ley. Se trata de una acción que presenta como características fundamentales la de ser un mecanismo inmediato o directo para la debida protección del derecho constitucional fundamental violado; y la de ser subsidiaria, esto es, que su implantación solamente resulta procedente a falta de otro medio de defensa judicial.

De lo anterior se colige que la acción de tutela sólo procede para amparar derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de una autoridad pública, o en casos especiales por particulares, cuando estos tengan entre sus funciones la prestación de servicios públicos o cuando entre accionante y accionado exista una relación de subordinación o indefensión.

De acuerdo con la impugnación promovida, el problema jurídico a resolver se reduce a establecer, ¿si la decisión de primera instancia está ajustada a derecho para conceder el amparo a los derechos fundamentales a ELOINA BECERRA DE ECHAVEZ, contrario sensu, le asiste la razón a la parte impugnante?

FUNDAMENTO DE LA JURISPRUDENCIAL CONSTITUCIONAL:

Con relación a la continuidad de la prestación del servicio de salud la Corte Constitucional ha dicho en Sentencia T-454/08:

En cuanto al alcance del principio de continuidad, la Corte precisó su alcance, en la **sentencia T-1198 de 2003**¹, como sigue:

"5.4 En suma, la jurisprudencia constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los ciudadanos a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de los tratamientos en salud que reciben. Los criterios que informan el deber de las E.P.S de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados"

Además, el mandato de continuidad en la prestación del servicio, se deriva del principio de confianza legítima: se trata de una faceta del principio constitucional de buena fe, que señala que el ciudadano puede esperar en sus relaciones con el Estado y las empresas delegadas por éste para la prestación de servicios públicos, cierta estabilidad en sus relaciones, consistente en que no ocurran cambios intempestivos, o se presente la suspensión o cancelación de prestaciones legítimamente constituidas.²

Consagra la Corte Constitucional en la Sentencia T-124/16 lo siguiente:

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD:

Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos. Lo anterior obedece al principio de la buena fe y a la obligación de garantía del Estado consistente en evitar situaciones que pongan en peligro los derechos fundamentales de la vida, la salud, integridad personal o la dignidad de los usuarios de los servicios médicos.

Con fundamento en la **sentencia T-760 de 2008**, se expidió la **Ley 1751 de 2015**, que reconoció el derecho a la salud como "fundamental, autónomo e irrenunciable y como servicio público esencial obligatorio a cargo del Estado". En el artículo 6°. estableció los principios que lo orientan, entre los que se destacan: i) universalidad, que implica

¹M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Reiterada, entre otras, por las sentencias T-807 de 2007, T-662 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-363 de 2007 (M.P. Jaime Araujo Rentería).

² A pesar de que la Corte Constitucional ha tratado el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud en numerosos pronunciamientos, sus principales características se pueden ubicar en las sentencias T-406 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), SU-562 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-137 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) y T-1193 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

que todos los residentes del territorio gozarán del derecho a la salud en todas las etapas de la vida; ii) pro homine, en virtud del cual todas las autoridades y actores del sistema de salud interpretarán las normas vigentes que sean más favorables para proteger el derecho a la salud; iii) equidad, referido a la necesidad de implementar políticas públicas dirigidas al mejoramiento de la salud de personas de escasos recursos, grupos vulnerables y sujetos de especial protección; iv) **continuidad, según el cual una vez iniciado un servicio no puede suspenderse por razones administrativas o económicas;** y v) oportunidad, el cual significa que los servicios deben ser provistos sin demoras.

El principio de continuidad, según el numeral 3.21 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, consiste en que "[t]oda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad". Dicho principio, hace parte de las responsabilidades a cargo del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud quienes deben facilitar su acceso con los servicios de promoción, protección y recuperación, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad señalados en el artículo 49 de la Constitución Política de 1991.

Al respecto, la Corte ha venido reiterándolos criterios que deben tener en cuenta las Entidades Promotoras de Salud - EPS, para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público de salud sobre tratamientos médicos ya iniciados, de la siguiente manera: "(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados".

Igualmente, la Corte ha sostenido que el principio de continuidad en la prestación de servicios de salud responde, no solo a la necesidad de los usuarios de recibir tales servicios, sino también a los postulados del principio de buena fe y de confianza legítima contemplados en el artículo 83 de la Constitución Política de 1991 que dispone: "[l]as actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas". Esos fundamentos garantizan a los usuarios de los servicios de salud que su tratamiento no va ser suspendido luego de haberse iniciado bajo la vigencia de una afiliación que posteriormente se extingue, sin que deba importar la causa de su terminación. **En ese orden, el tratamiento médico debe ser terminado hasta la recuperación**

o estabilización del paciente, esto es, sin interrupciones que pongan en peligro sus derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal o a la dignidad.

Conforme a lo antedicho, la Corte ha identificado una serie de eventos en los que las EPS no pueden justificarse para abstenerse de continuar con la prestación de los tratamientos médicos iniciados, estos son: "i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos; (ii) porque el paciente ya no está inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo; (iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario; (iv) porque la EPS considera que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado; (v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o (vi) porque se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando".

Adicionalmente, la prestación del servicio de salud debe darse de forma continua. La jurisprudencia constitucional ha señalado que los usuarios del sistema de seguridad social en salud deben recibir la atención de manera completa, según lo prescrito por el médico tratante, en consideración al principio de integralidad. Es decir, deben recibir "todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud".

Teniendo en cuenta lo anterior, el Estado y los particulares comprometidos con la prestación de servicios de salud deben facilitar su acceso conforme a principios como el de continuidad e integralidad. A la luz de los postulados jurisprudenciales de la Corte, la prestación del servicio de salud implica que se debe dar de manera eficaz, regular, continua y de calidad. Por tanto, las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos. Lo anterior obedece al principio de la buena fe y a la obligación de garantía del Estado consistente en evitar situaciones que pongan en peligro los derechos fundamentales de la vida, la salud, integridad personal o la dignidad de los usuarios de los servicios médicos.

Los artículos 48 y 49 de la C.P consagran que la seguridad social y la salud son servicios públicos de carácter obligatorio los cuales se prestan en sujeción a los principios de "eficiencia, universalidad y solidaridad". En consecuencia el traslado de una E.P.S siempre debe asegurar

la continuidad en la prestación de los servicios médicos, de manera que la atención en salud no se vea interrumpida.

El derecho fundamental a la salud, su naturaleza y protección constitucional. Reiteración de jurisprudencia - Sentencia T-261/17:

El principio de continuidad supone que toda persona que haya ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) cuente con vocación de permanencia y no resulte separado del mismo cuando se encuentre en peligro su calidad de vida e integridad. Esta Corporación ha manifestado reiteradamente que el servicio de salud, al tratarse de un servicio público esencial, no debe ser interrumpido sin que medie justificación constitucionalmente admisible. Así lo estableció la Corte en **la sentencia T-1198 de 2003**, en la cual precisó:

"Los criterios que informan el deber de las EPS de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados".

De otro lado, el *principio de integralidad* se define en el artículo 8 de la **Ley 1751 de 2015** de la siguiente forma:

"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".

En la Sentencia T-126/08 consagra la Corte el Principio de continuidad en la prestación del servicio de salud.

El constituyente de 1991 dedicó especial consideración al derecho a la salud, referido de manera expresa en el artículo 49 de la Carta, que dispone su atención como un servicio público a cargo del Estado, garantizando a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Señala también este artículo que corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, así como establecer las políticas para su atención por entidades privadas, bajo su vigilancia y control, mientras por ley serán señalados los

términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Otro de los principios que rigen este servicio público es el de continuidad, que implica que debe prestarse de manera ininterrumpida, constante y permanente. Tal postulado obedece a que es deber del Estado garantizar su prestación eficiente, obligación que igualmente asumen los entes privados que se comprometan a garantizarlo y prestarlo.

La jurisprudencia de esta Corte ha sostenido, de manera reiterada, que en tanto el servicio de salud es considerado un servicio público esencial, no debe ser interrumpido, sin justificación constitucionalmente admisible. Al respecto se observa:

"La jurisprudencia constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los ciudadanos a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de los tratamientos en salud que reciben. Los criterios que informan el deber de las EPS de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados."

Se ha determinado también el criterio de necesidad del tratamiento o medicamento, como pauta para establecer cuándo resulta inadmisibles que se suspenda el servicio público de seguridad social en salud. En **sentencia C-800 de 2003 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, que declaró exequible el artículo 43 de la Ley 789 de 2002, se explicó:**

"si una persona deja de tener una relación laboral, no vuelve a cotizar al régimen contributivo del sistema de Salud y no se encuentra vinculada de ninguna otra forma a dicho régimen, pero estaba recibiendo un servicio específico de salud, se pueden distinguir dos situaciones posibles: (a) que la vida y la integridad de la persona dependan del servicio médico específico que se está recibiendo... En la primera situación, constitucionalmente no es admisible que se interrumpa el servicio de salud específico que se venía prestando, pues, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, ello implicaría sacrificar el goce efectivo de los derechos a la vida y a la integridad de una persona. Son entonces las EPS que prestaban en cada caso específico el servicio requerido las que deben garantizar, en primera instancia, que la prestación del mismo no se suspenda; en segunda instancia, la obligación de garantizar la continuidad en la prestación del servicio

será responsabilidad de la entidad o las entidades a las cuales les corresponda seguir atendiendo a la persona, dependiendo de la situación jurídica y económica en la que ésta se encuentre.”

Cabe resaltar que, la **sentencia T - 092 de 2018**, estableció lo siguiente;

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

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

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8, se ocupa de manera individual del principio de **integralidad**, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones³.

Sentencia T-924/11 PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Finalidad El principio de integralidad:

“tiene por finalidad mejorar las condiciones de existencia de los pacientes, prestando los servicios médicos en el momento adecuado, en otras palabras este mandato de optimización responde “a la necesidad de garantizar el derecho a la salud de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que debido a la condición de salud se le otorgue una protección integral en relación con todo aquello que sea necesario para mejorar la calidad de vida de manera efectiva”. Así mismo, la integralidad en el servicio de salud implica que el doliente debe recibir el tratamiento de calidad

³ Sentencia T - 092 de 2018.

que requiere según las condiciones de la patología que lo aquejan y las realidades científicas y médicas.

La protección constitucional del derecho fundamental a la salud y el principio de integralidad. Reiteración Jurisprudencial 6. La jurisprudencia de esta Corporación desde la sentencia T-760 de 2008 ha considerado que el derecho a la salud, es de raigambre fundamental, por lo que puede ser protegido a través de acción de tutela. Por ende, dejó de ampararlo con la condición de que vulnerará otro derecho de tal jerarquía como la vida, en lo que se denominó el criterio de conexidad. Así las cosas, concluyó con fundamento en normas derecho internacional⁵ que su sola vulneración le concede la facultad a las personas para que le soliciten al juez constitucional su intervención y defensa de sus derechos fundamentales. Adicionalmente, el precedente constitucional ha indicado que el núcleo esencial del derecho a la salud no solo obliga a resguardar la simple existencia física del ser humano, sino que se extiende a los ámbitos psíquicos y afectivos de la persona.

Entonces, la fundamentabilidad de este derecho surge cuando se verifica alguno de los siguientes puntos: "(i) falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios, siempre que su negativa no se haya fundamentado en un criterio estrictamente médico y, (ii) falta de reconocimiento de prestaciones excluidas de los planes obligatorios, en situaciones en que pese a la necesidad de garantizarlas de manera urgente, las personas no acceden a ellas a causa de la incapacidad económica para asumirlas. En estos eventos, el contenido del derecho a la salud no puede ser identificado con las prestaciones de los planes obligatorios."

Ahora bien, en relación con los servicios de salud incluidos y excluidos de los planes obligatorios, este Tribunal Constitucional ha aplicado un criterio simple, que permite establecer la procedencia de la acción de amparo respecto del derecho a la salud⁸; el cual se sintetiza en que "las personas tienen derecho a que se les preste de forma integral los servicios que requieran, conforme a la regulación establecida y con indiferencia de la pertenencia de los servicios al POS".⁹ Lo anterior no es otra cosa que la vinculación directa del derecho a la salud con el principio de integralidad, que expresa que las personas deben recibir en el momento adecuado todas las prestaciones que pueden llevar efectivamente a la recuperación de su estado de salud.

Con relación a los servicios no incluidos dentro del citado esquema, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha depurado los criterios de acceso a los mismos y ha dicho: "En adelante, para simplificar, se dirá que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera (i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo

requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) con necesidad el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo. "En esta misma lógica, el principio de integralidad tiene por finalidad mejorar las condiciones de existencia de los pacientes, prestando los servicios médicos en el momento adecuado, en otras palabras este mandato de optimización responde "a la necesidad de garantizar el derecho a la salud de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que debido a la condición de salud se le otorgue una protección integral en relación con todo aquello que sea necesario para mejorar la calidad de vida de manera efectiva"11 . Así mismo, la integralidad en el servicio de salud implica que el doliente debe recibir el tratamiento de calidad que requiere según las condiciones de la patología que lo aquejan y las realidades científicas y médicas. De donde se sigue que, "esta Corporación ha determinado que el juez de tutela, en virtud del principio de integralidad, deberá ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, ello con la finalidad de que las personas afectadas por la falta del servicio, obtengan continuidad en la prestación del mismo. La Corte ha indicado que con ello se evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología". Para finalizar, este mandato de optimización obliga a las empresas promotoras de salud a no entorpecer las órdenes médicas con procesos y trámites administrativos que impidan a los usuarios acceder a las prestaciones hospitalarias necesarias y requeridas para aliviarse de las enfermedades que padecen.

Adicionalmente, la Alta Corporación guardiana de la constitución, ha manifestado en **Sentencia T-519/14**, lo siguiente:

"preciso resaltar que varios de los casos anteriormente enunciados, comparten situaciones comunes: primero, el médico tratante formuló un medicamento o tratamiento que se requería para garantizar la vida digna e integridad física de los accionantes; segundo, las entidades prestadoras de salud se negaron a suministrarlo debido a que no se encontraba contemplado en la lista del Plan Obligatorio de Salud; y tercero, los actores alegaron no tener la capacidad económica suficiente para acceder por ellos mismos a lo prescrito por el médico".

Sobre la base de aquellas situaciones la Corte construyó, con el paso del tiempo, criterios que garantizaran el acceso a los servicios de salud excluidos del POS. Entre ellos, señaló los siguientes:

"a) la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o administrativa, debe amenazar los

derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado; b) debe tratarse de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente; c) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud (el prestado a sus trabajadores por ciertas empresas, planes complementarios prepagados, etc.); y finalmente, d) que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante”.

“Las anteriores subreglas surgieron principalmente del principio “requerir con necesidad”, que antes de la sentencia T-760 de 2008, no había sido nombrado con tanta claridad, pero en cada caso habían sido aplicados los mismos criterios. El juez de tutela ordenaba los tratamientos o medicamentos negados por la EPS cuando encontraba que era “requerido” por el médico tratante debido a la amenaza y riesgo del derecho a la vida e integridad personal del paciente, y porque el medicamento o tratamiento no podía ser sustituido por otro contemplado en el POS; y que además, cuando se acreditaba que el accionante no tenía la capacidad económica para acceder por sí mismo al servicio médico, es decir, la situación de “necesidad” del paciente”.

Posteriormente, la Corte aclaró que “requerir un servicio y no contar con los recursos económicos para poder proveerse por sí mismo el servicio, se le denominará, ‘requerir con necesidad’”. En ella, aclaró el concepto de “requerir” y el de “necesidad”. Respecto al primero señaló que se concretaba en que “a) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; b) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio y c) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo. Sobre el segundo dijo que (...) alude a que el interesado no puede costear directamente el servicio, ni está en condiciones de pagar las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del mismo se encuentra autorizada a cobrar (copagos y cuotas moderadoras), y adicionalmente, no puede acceder a lo ordenado por su médico tratante a través de otro plan distinto que lo beneficie.”

“El criterio de la necesidad acogido por la Corte Constitucional, concretamente en la sentencia T-760 de 2008, adquiere mayor fortaleza cuando se trata de sujetos que, por la calidad de la enfermedad padecida, el grupo poblacional al que pertenecen o el tipo de servicio solicitado, se encuentran en estado de indefensión y requieren en esa medida, una especial protección por parte del juez constitucional. A ello se refirió este Tribunal cuando precisó que:

“toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios que requiera, esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o su dignidad. El orden constitucional vigente garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso

a los servicios de salud de los cuáles depende su mínimo vital y su dignidad como persona."

La **Sentencia T-760 de 2008**, se señaló que: *"toda persona tiene el derecho constitucional a acceder a los servicios de salud que requiera con necesidad, es decir, que hayan sido ordenados por el médico tratante que ha valorado científicamente la necesidad del mismo"*, siempre que la persona no tenga la capacidad económica para asumir su costo.

Para determinar aquellos casos concretos en los que la entidad promotora de salud deberá otorgar la prestación requerida, aun cuando se encuentre excluida del POS, esta Corporación ha establecido los siguientes requisitos, los cuales, como ya se dijo, fueron igualmente reiterados en la reciente **Sentencia C-313 de 2014**:

"(i) [Que] la falta del servicio médico vulnere o amenace los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere;

(ii) [Que] el servicio no pueda ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio;

(iii) [Que] el interesado no pueda costearlo directamente, (...) y [que] no pueda acceder a [dicho] servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y

(iv) [Que] el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio".

Por lo demás, en lo que respecta al suministro de pañales desechables, la Corte ha indicado que por tratarse de un servicio expresamente excluido del POS, es necesario que se acrediten los requisitos previamente expuestos. No obstante, en algunos casos excepcionales, se ha ordenado su entrega sin prescripción médica, cuando las circunstancias ameritan que se autorice su suministro, siempre que se cumplan con estos dos requisitos:

(i) Que se evidencie la falta de control de esfínteres, derivada de los padecimientos que aquejan a la persona, o la imposibilidad de ésta para moverse sin la ayuda de otra. De comprobarse esta afectación, los pañales serían el único elemento apropiado para garantizar la calidad de vida del paciente.

(ii) Que se pueda probar que tanto el paciente como su familia no cuentan con la capacidad económica para sufragar el costo de los pañales desechables.

En consecuencia, en aras de garantizar el derecho a la vida digna de los pacientes que demandan el suministro de pañales desechables, se ha autorizado excepcionalmente su entrega sin orden médica, cuando la persona padece de alguna enfermedad que evidencie la necesidad de su suministro y el solicitante y su familia se encuentran en condiciones económicas precarias, con miras a poder sufragar su costo"

El concepto científico del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere un servicio de salud - Reiteración de Jurisprudencia - Sentencia T-345/13:

En múltiples ocasiones, diferentes Salas de Revisión de esta Corporación han señalado que los usuarios del Sistema de Salud tienen el derecho constitucional a que se les garantice el acceso efectivo a los servicios médicos necesarios e indispensables para tratar sus enfermedades, recuperar su salud y resguardar su dignidad humana. Esto fue recogido por la

sentencia T-760 de 2008 en la regla: *toda persona tiene derecho a que la entidad encargada de garantizarle la prestación de los servicios de salud, EPS, autorice el acceso a los servicios que requiere, incluso si no se encuentran en el plan obligatorio de salud'*, pues lo que realmente interesa es si de aquel depende la dignidad y la integridad del peticionario y si el servicio ha sido ordenado por el médico tratante.

En esta línea, la Corte ha resaltado que en el Sistema de Salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona *requiere* un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, *prima facie*, el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente.

La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio.

SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO:

Para comenzar, el juez sentenciador, concedió el amparo a los derechos fundamentales, a la salud y la vida digna de la señora MIRIAN ECHAVEZ BECERRA en representación de la señora ELOINA BECERRA DE ECHAVEZ. Al considerar, *"que se cumple con los requisitos expuestos por la jurisprudencia Constitucional para que proceda la orden a la entidad prestadora de servicio de salud y asuma el suministro de los pañales requeridos puesto que la paciente al ser un adulto mayor, con una patología grave no puede controlar sus esfínteres ni realizar actividades sencillas de su cotidianidad, más cuando no puede valerse por sí misma"*

No obstante, la parte accionada inconforme con la decisión, impugnó la misma para alegar en resumidas cuenta lo siguiente: *"Alega, que no es procedente lo concerniente a estos insumos de aseo que son exclusiones del plan de beneficios, por lo tanto, los llamados a su soportar estas cargas es la FIDUPREVISORA, entidad que administra el patrimonio autónomo del FOMAG y quien funge como EPS ASIMILADA, para los usuario del Magisterio, asimismo en es de indicar que también son llamados a soportar esta obligación son los familiares del paciente esto en concordancia con el Principio de Solidaridad propio del sistema de salud, deben cubrirlos por sí mismos. Indica, que el servicio médico asistencial solicitado por la accionante está EXCLUIDO del contrato celebrado por la FIDUPREVISORA, situación que se puede verificar en los anexos correspondientes, no estando UT RED INTEGRADA FOSCAL-CUB legitimada por pasiva para autorizar estos insumos que se encuentran excluidos de los prescrito por la FIDUPREVISORA en el anexo 1 de los términos de referencia del contrato y que consiste está catalogado como artículo de aseo personal. Solicitase vincule al FOMAG Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con el fin de que esta entidad autorice bajo su competencia, los insumos que la usuaria requiere por vía de tutela.*

Indica, que es necesario hacer Salvedad que NO se autorizan aquellos servicios que están específicamente excluidos de estos Términos, pues al hacerlo estaríamos incurriendo en un PECULADO por desviación de recursos del Estado destinados para unos fines específicos que son utilizados en un fin diferente para el que fueron creados. Manifiesta, que el juez constitucional deberá analizar en cada caso variable como que 1. El régimen al que está afiliado el usuario 2. El nivel de ingresos 3. El costo del insumo, medicamentos o los insumos 4. La conformación del grupo familiar 5. El número de personas que dependa del mismo ingreso. Alega, que se debe tener en cuenta que la usuaria en mención NO pertenece ni al régimen subsidiado ni al régimen contributivo ya que su afiliación en salud está a cargo del REGIMEN ESPECIAL DE SALUD RÉGIMEN DE EXCEPCIÓN. Argumenta, que la accionante, es DOCENTE ACTIVA, la cual recibe su asignación mensual no igual a un salario mínimo, y por lo tanto tiene los medios económicos para sufragar las prestaciones económicas atinentes a pañales e insumos de aseo. TAMBIEN EN ESTE ORDEN DE IDEAS SE AVIZORA, DENTRO DEL TRASLADO, QUE NO EXISTE MANIFESTACIÓN DE CARENCIA DE RECURSOS COMPROBADA, POR SER DOCENTE ACTIVA DEL MAGISTERIO, NO TIENE UN INGRESO IGUAL O INFERIOR AL DE UN SALARIO MÍNIMO VITAL Y MÓVIL, RECIBE UN SALARIO CONFORME CORRESPONDE, EL CUAL NO ES INFERIOR O IGUAL AL SALARIO MINIMO POR LAS CUALES LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS REQUERIDAS NO ESTÁN LLAMADAS A PROSPERAR. Resalta, que la paciente se encuentra en toda su capacidad económica de solventar cualquier proceso por su propia cuenta ya que se trata de una DOCENTE ACTIVA del magisterio con ingresos superiores a TRES (3) salarios mínimos.

De entrada, la repuesta al problema jurídico se encamina a confirmar la sentencia impugnada por razones que la protegida es un ADULTA MAYOR, SUJETO DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL.

Así tenemos que, el artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud, con el establecimiento de políticas para la prestación del servicio y el ejercicio de una vigilancia y control de las mismas. De ahí que el derecho a la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho subjetivo fundamental del que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad el Estado.

En principio, se consideró que el alcance del derecho a la salud se limitaba a su órbita prestacional, de ahí que su materialización era programática y progresiva y su desarrollo dependía de las políticas públicas implementadas para su ejecución a través de actos legislativos o administrativos. Posteriormente, fue reconocido jurisprudencialmente como un derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración afecta otras garantías superiores como la vida. A continuación, se determinó que todos los derechos de la Carta son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar "a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución".

Además, mediante la **Sentencia T-760 de 2008**, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo "en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna." Por su parte el legislador mediante la Ley Estatutaria 1751 de 2015., en su artículo 2° reconoció que la

salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad.

Así entonces, la salud al ser un derecho fundamental, puede ser protegido mediante la acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial, presupuesto que cobra mayor relevancia cuando los afectados son SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL.

Por tanto, es deber del Estado y de las entidades prestadoras del servicio público de salud asegurarles a los afiliados al sistema la continuidad en el tratamiento, cuidado y manejo de su enfermedad, siempre y cuando, con su retiro, se ponga en riesgo su calidad de vida e integridad. Además, la protección referida se refuerza en el principio de integralidad que enmarca el sistema y que supone que a los pacientes se les debe brindar la totalidad del tratamiento médico que demande su patología, en la buena fe, en la confianza legítima y en la eficiencia⁴.

Por su parte, el artículo 48 de la Constitución Política⁵ consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: *"es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley"*, también establece, el artículo 49⁶, respecto del derecho a la salud, señala que: *"Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad"*.

Así mismo, haciendo referencia a los principios que se vinculan con la faceta de la salud como servicio público, es preciso acudir a lo establecido en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2016, en donde se mencionan los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos⁷.

Cabe resaltar que, la **sentencia T - 092 de 2018**, estableció lo siguiente;

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

⁴ Sentencia T - 016 de 2017.

⁵ Constitución Política Nacional.

⁶ Constitución Política Nacional.

⁷ Sentencia T 092 de 2018.

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

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8, se ocupa de manera individual del principio de **integralidad**, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones⁸.

No obstante, la **sentencia T - 092 de 2018**, estableció lo siguiente: "El principio de *continuidad* en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente, cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que "una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente.". **La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación.**

Por otra parte, también se ha establecido que la continuidad de los servicios de salud, fue previsto en el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, el cual, a pesar de las modificaciones que impuso el artículo 3° de la Ley 1438 de 2011, mantuvo su definición según la cual "**toda persona que habiendo ingresado al SGSSS tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad.**".

Por tanto, es deber del Estado y de las entidades prestadoras del servicio público de salud asegurarles a los afiliados al sistema la continuidad en el tratamiento, cuidado y manejo de su enfermedad, siempre y cuando, con su retiro, se ponga en riesgo su calidad de vida e integridad. Además, la protección referida se refuerza en el principio de integralidad que enmarca el sistema y que supone que a los pacientes se les debe brindar la totalidad del tratamiento médico que demande su patología, en la buena fe, en la confianza legítima y en la eficiencia⁹.

⁸ Sentencia T - 092 de 2018.

⁹ Sentencia T - 016 de 2017.

Bajo la misma línea, el literal f) del artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, establece que el Estado está en la obligación de implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral de los derechos consagrados en la Carta Política para las niñas, niños y adolescentes. Estas medidas deben encontrarse formuladas 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. A su vez, el artículo 11 de la referida ley reconoce como sujetos de especial protección a los niños, niñas y adolescentes, mujeres embarazadas, desplazados, víctimas de violencia y conflicto armado, **adultos mayores, personas que padecen enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, cuya atención no podrá ser limitada o restringida por razones de naturaleza administrativa o económica**¹⁰.

Por su parte la Corte Constitucional, ha establecido que *"La prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios por la imposición de barreras administrativas que diseñe la misma entidad prestadora del servicio para adelantar sus propios procedimientos. En tal sentido, cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan de la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se dificulta su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y caprichoso de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados"* (**sentencia T 322 de 2018**)

Descendiendo al caso particular, la señora ELOINA BECERRA DE ECHAVEZ, tiene 84 años de edad, diagnosticada CEFALEA DEBIDA ATENCIÓ, ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR, NO ESPECIFICADA, OSTEOPOROSIS POSTMENOPAUSICA, CON FRACTURA PATOLOGICA, OSTEOARTROSIS PRIMARIA GENERARLIZADA, OTRAS ISQUEMIAS CEREBRALES TRANSITORIAS Y SINDROMES AFINES y HIPERCOLESTEROLMIA PURA y le ordenaron PAÑALES TENA Talla L, tres veces al día.

De acuerdo a lo anterior, observamos que la agenciada es una persona que se encuentra en condiciones delicadas de salud, por lo cual no es de recibo que la UNIÓN TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL - CUB, argumente que no puede autorizarle los servicios de salud en el Municipio de Becerril, Cesar, alegando que los pañales está excluido del Plan de Beneficios de salud y por ende, la protegida tiene capacidad económica para comprar los pañales.

Habida cuenta, observaos las patologías diagnosticada de la agenciada, las cuales a todas luces se percibe que se haya en un estado de debilidad manifiesta, por sus condiciones de salud es UN SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL, el cual el juez de tutela debe tomar todas las medidas para que cese la conculcaciones de sus derechos fundamentales y evita cualquier actuación que conlleve a la afectación del derecho a la salud, inclusive, su vida.

¹⁰ Sentencia T - 196 de 2018.

Aunado a las luces de la ley 1751 de 2015 y la jurisprudencia citada, nos respaldan que la EPS accionada debe garantizar el servicio de salud, pues, motivo familiares y dada las condiciones de salud de ELOINA BECERRA DE ECHAVEZ, la EPS debe entregarle el servicio de salud ordenado por el médico tratante.

Así mismo, teniendo en cuenta los diagnósticos referidos, con respecto a la entrega de pañales, por ende, el Alto Tribunal Constitucional, ha dicho que el juez de tutela aun sin prescripción médica de acuerdo a la situación podrá ordenar la entrega de pañales desechables.

Para lo cual, traemos respaldo de la Corte Constitucional en sentencia T- 528 de 2019, que establece:

Procedencia excepcional de los servicios de salud cuando no existe orden médica:

Como regla general se ha señalado por la jurisprudencia de esta Corporación que las entidades de salud están obligadas a suministrar únicamente lo que haya sido prescrito por el médico tratante. Sin embargo, se ha establecido que en procura de la protección del derecho fundamental a la vida digna, es viable emitir órdenes que no han sido autorizadas por los galenos adscritos a las EPS, cuando se considere que los padecimientos que sufre una persona son hechos notorios que hacen indigna su vida y, por ende, no le permiten disfrutar de la calidad que merece.

Es por lo anterior, que se ha señalado que existen situaciones en las que el juez de tutela debe abstenerse de exigir la misma, cuando sea evidente la necesidad de brindar el servicio deprecado, ya que de no hacerlo las consecuencias negativas para el accionante serían apenas obvias. Tal es el caso que sin existir prescripción del médico tratante se pueda inferir de alguno de los documentos aportados al expediente, -sea la historia clínica o algún concepto del galeno-, la obligación de que se conceda lo requerido con necesidad, momento en el que deberá el juez de tutela emitir la orden en tal sentido.

*Se han presentado situaciones en las que la Corte ha ordenado la entrega del producto incluso sin orden médica, al considerar evidente que las personas los requerían. Esta posición de la Corte ha sido reiterada en casos de personas que padecen isquemias cerebrales; malformaciones en el aparato urinario; **incontinencia como secuela de cirugías o derrame cerebral; parálisis cerebral y epilepsia, párkinson,** entre otras.*

En ese orden de ideas, se tiene que la exigencia de la prescripción del galeno tratante para ordenar insumos o tecnologías admite una excepción que se concreta en la priorización del goce efectivo del derecho a la salud frente al cumplimiento de trámites administrativos, para así evitar la transgresión de los derechos fundamentales de los usuarios del sistema. Situación que debe ser analizada en el caso concreto por el juez constitucional.

Aunado a las luces de la jurisprudencia, tenemos que ELOINA BECERRA DE ECHAVEZ tiene diagnosticada diagnosticada CEFALEA DEBIDA ATENCIÓ, ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR, NO ESPECIFICADA, OSTEOPOROSIS POSTMENOPAUSICA, CON FRACTURA PATOLOGICA, OSTEO

ARTROSIS PRIMARIA GENERALIZADA, OTRAS ISQUEMIAS CEREBRALES TRANSITORIAS Y SINDROMES AFINES y HIPERCOLESTEROLMIA PURA, sin embargo, la protegida tiene orden médica que le ordenó los pañales que son objeto de tutela, para lo cual se hace procedente la entrega de los mismos.

Y, en sentencia T-760 de 2008 se señaló:

"Así pues, la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud "en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal" para pasar a proteger el derecho "fundamental autónomo a la salud. Para la jurisprudencia constitucional "(...) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud"

Ahora bien, frente a vinculación de la FIDUPREVISORA, como EPS ASIMILADA PARA LOS AFILIADOS DEL MAGISTERIO, no es necesario, puesto que la primera obligada de garantizar los servicios de salud a la parte actora, obteniendo la facultad de recobrar lo pagado en dichos servicios de salud.

Frente a la capacidad económica, tenemos que la parte actora es pensionada, devengando ingresos superiores a los tres salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin embargo, en los documentos aportados no se avizora que la actora reciba esos ingresos, no percibe la cuantía de la mesada pensional. De todas maneras, de una y otra manera, no se podría vulnerar tampoco el mínimo vital de la protegida al imponer la carga para la compra de esos pañales.

Así entonces, es notorio la vulneración de los derechos fundamentales a la accionante, cuando no le entregan de forma continua, puntual y total de las autorizaciones de los servicios de salud que le son ordenados por su médico tratante para contrarrestar la patología que la aqueja, por ende, tal conducta conlleva a concluir que existe vulneración a los derechos fundamentales protegidos dentro del presente juicio constitucional, además, la enfermedad diagnosticada de la accionante se percibe que no tener los servicios de salud oportunamente, le entorpece el disfrute de tener un buen estado de salud, vida digna y dignidad humana.

CON RELACIÓN AL RECOBRO:

Resulta pertinente destacar, que para el recobro -cuando hay lugar a él, existe un trámite de orden administrativo, por lo que no es obligatorio para el juez de tutela ordenarlo en la sentencia que concede el amparo¹¹. De manera que, este mecanismo de protección constitucional no tiene por fin obviar el trámite legal administrativo de cobro que deben hacer las EPS y EPSS, a la entidad competente.

¹¹ Corte Constitucional Sentencia T-760 de 2008.

Así las cosas, le asiste la razón al juez sentenciador, por ende, los argumentos no son contundentes para revocar la orden de amparo a un SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL.

Sin más elucubraciones, confirmar la sentencia adiada 24 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Valledupar, Cesar.

En razón y mérito de lo anteriormente expuesto, El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia adiada 24 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Valledupar, Cesar.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes de esta providencia por el medio más expedito.

TERCERO: En consecuencia, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, envíese el expediente la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GERMÁN DAZA ARIZA

Juez.