



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD
VALLEDUPAR – CESAR

ACCION DE TUTELA PROMOVIDA POR LA SEÑORA YELENIS DE LOS REMEDIOS FRONTADO MARTINEZ CONTRA DUSAKAWI EPS. ENTIDAD VINCULADA: SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR. RAD: 20-001-40-03-003-2019-00706-00.

Valledupar, trece (13) de enero de dos mil veinte (2020).-

ASUNTO A RESOLVER.-

Procede el despacho a decidir la acción de tutela incoada por la señora YELENIS DE LOS REMEDIOS FRONTADO MARTINEZ contra DUSAKAWI EPS-S. Entidad vinculada: SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR.

HECHOS.-

El acervo fáctico soporte de la presente acción de tutela admite la siguiente síntesis:

Indica la accionante que cuenta con 43 años de edad, que actualmente se encuentra afiliada en el régimen Subsidiado a través de la empresa promotora en salud "DUSAKAWI EPS-S" con diagnóstico de DISFONIA, razón por la cual el médico tratante le ordeno la práctica del examen médico denominado ESTROBOSCOPIA LARINGEA, examen que requiere para el tratamiento de la enfermedad que padece.

Aduce que, la orden del examen médico fue emitida el día 23 de octubre de 2019, y que todo este tiempo la EPS ha dilatado la autorización del estudio, colocando en riesgo su salud y su calidad de vida ya que entre más tiempo pasa su salud se deteriora

Finaliza manifestando, bajo la gravedad de juramento que perteneces a una familia de escasos recursos, es madre cabeza de familia y que no posee renta ni bienes que le generen capacidad de asumir los costos de su enfermedad.

DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS.-

La parte actora en la solicitud señala como derechos fundamentales violados, el de la salud.

PRETENSIONES DE LA PARTE ACCIONANTE.-

El accionante YELENIS DE LOS REMEDIOS FRONTADO MARTINEZ, persigue con la acción de tutela que se le los derechos fundamentales antes referenciados y en consecuencia solicita:

Se le ordene a la accionada DUSAKAWI EPS, le autorice y realice el examen médico, denominado "ESTROBOSCOPIA LARINGEA" ordenados por su médico tratante, con ocasión a la patología que padece DISFONIA, y que además le brinde una atención integral correspondiente a los exámenes y tratamientos médicos.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y DE LA ENTIDAD VICNULADA.-

Las accionadas DUSAKAWI EPS-S y La SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, omitieron responder el requerimiento judicial, a pesar de haberseles comunicado en legal forma.

PROBLEMA JURÍDICO.-

El problema jurídico sometido al escrutinio del despacho, consiste en determinar si en efecto la entidad accionada DUSAKAWI EPS, le está vulnerando a la accionante YELENIS DE LOS REMEDIOS FRONTADO MARTINEZ, el derecho fundamental de la



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD VALLEDUPAR – CESAR

salud, como consecuencia de haber omitido autorizarle y realizarle la práctica del examen médico, denominado “ESTROBOSCOPIA LARINGEA” ordenados por su médico tratante, con ocasión a la patología que padece DISFONIA, al no garantizarle una atención integral, en forma permanente y oportuna.

CONSIDERACIONES.-

La CORTE CONSTITUCIONAL definió el derecho a la salud en la sentencia T – 494 de 1.993 como la facultad de todo ser humano de “mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”, pregonando también la corte que el derecho a la salud tiene una doble connotación, como derecho fundamental en sí mismo considerado, y como servicio público, cuya atención pende de la propia realización del concepto de estado de derecho.

En lo atinente a la actitud de las empresas promotoras de salud, de negarse a suministrar medicamentos o dispositivos excluidos del POS a sus usuarios, la Corte Constitucional ha precisado en su doctrina, que si bien es cierto que en ese caso aquellas están actuando en forma legal, no es menos cierto, que en circunstancias especiales cuyas características excepcionales determina la Corte, no es aplicable la legislación contentiva de las exclusiones del POS y debe efectuarse el suministro prescrito, así se contrarie lo dispuesto en la reglamentación excluyente, casos en los cuales, las empresas promotoras de salud podrán repetir los gastos cuyo cubrimiento no están legalmente obligadas a soportar, con cargo al FOSYGA.

Sobre ese aspecto, la CORTE CONSTITUCIONAL en la sentencia 237 de 2.002 expresó lo siguiente:

“Por esta razón, eventualmente, es posible inaplicar las normas que autorizan a la EPS a no suministrar un medicamento excluido del POS y, en consecuencia, en determinadas circunstancias se debe entregar la medicina al paciente, aun cuando no figure en el listado oficial. Sin embargo, lo anterior no significa que la inaplicabilidad de las disposiciones sobre la materia proceda de manera automática pues es obvio que ello sólo es posible cuando exista una incompatibilidad manifiesta entre esas normas y la Carta. De ahí pues, que la jurisprudencia constitucional ha señalado la necesidad de inaplicar las normas que excluyen del POS un medicamento cuando:

- a) La falta del medicamento amenace o vulnere los derechos fundamentales a la vida o a la integridad personal del afiliado, lo cual debe entenderse no sólo cuando existe inminente riesgo de muerte sino también cuando la ausencia de la droga alteran condiciones de existencia digna. En efecto, la protección constitucional del derecho fundamental a la vida *“no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las condiciones en que ello se haga, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales”*.
- b) El medicamento excluido no pueda ser sustituido por otro de los contemplados en el POS, o que no tiene la misma efectividad.
- c) El paciente no pueda sufragar los costos del medicamento, puesto que, en principio *“cuando el afiliado al régimen contributivo requiera de servicios adicionales a los incluidos en el POS deberá financiarlos directamente”* (parágrafo del artículo 28 del Decreto 806 de 1998).
- d) El medicamento haya sido prescrito por un médico adscrito a la EPS”



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD VALLEDUPAR – CESAR

Así las cosas, es claro que la decisión que tomen los jueces de instancia no debe limitarse a señalar que la entidad demandada, no puede ser obligada a entregar el suministro de medicamentos, programar cirugías, o autorizar tratamientos, con fundamento en la exclusión de estos en las normas que regulan la materia. De aceptar esto, sería como aceptar que el juez de tutela, es un simplemente convidado de piedra que se mantiene ajeno a la protección de los derechos constitucionales. “

Según esta jurisprudencia, son cuatro (4) los requisitos que deben confluir para que de manera válida el juez constitucional le pueda ordenar a una empresa promotora de salud el suministro de un medicamento o de una prótesis excluida del PLAN OBLIGATORIO DE SALUD POS/POS-S, a saber, que la falta del tratamiento vulnere el derecho a la vida del afiliado bien sea porque lo ponga en riesgo inminente de muerte o porque le altere la dignidad de su vida; que ese tratamiento no pueda ser sustituido por otro incluido en el POS/POS-S de la misma eficacia terapéutica; que el paciente no pueda sufragar los costos del tratamiento con sus propios medios; y, que el médico que haya ordenado la medicación esté adscrito a la empresa promotora de salud accionada.

EXÁMEN DEL CASO CONCRETO.-

Tal como se dejó expuesto en el introito de esta sentencia, lo que en esencia expone la accionante YELENIS DE LOS REMEDIOS FRONTADO MARTINEZ como fundamento de su pedimento de amparo, es que la accionada DUSAKAWI EPS, le está vulnerando el derecho fundamental de la salud, como consecuencia de haber omitido autorizarle y realizarle la practica del examen médico, denominado “ESTROBOSCOPIA LARINGEA” ordenado por su médico tratante, con ocasión a la patología que padece DISFONIA, y además o garantizarle una atención integral, en forma permanente y oportuna hechos que se encuentran acreditados con los documentos visibles a folios 4 al 5 del expediente.

Ahora bien, existe en el presente evento, una circunstancia que tiene una incidencia nodal en la manera en que el despacho resolverá este asunto, específicamente, en lo tocante a la demostración de la veracidad de los hechos expuestos en el libelo como soporte fáctico de la acción.

Se trata, del hecho atinente a que la entidad demandada DUSAKAWI EPS, no respondió el requerimiento judicial que se les hizo para que se pronunciara sobre los hechos de la acción, ya que para ese efecto se les concedió el término de DOS (02) día, a partir del once (11) de diciembre de 2019, visible a folio 16 del expediente, sin que la respuesta se hubiera allegado en ese término, ni después.

En relación a ese aspecto, el art. 20 del decreto 2591 de 1.991 expresa: “Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.”

Se colige con diafanía de la lectura de este precepto, que cuando el informe requerido no es rendido por parte del organismo accionado en el plazo concedido para tal efecto, se genera una presunción de veracidad sobre los hechos narrados en el texto de la acción.

Como consecuencia de ello, se encuentran acreditados los requisitos concernientes a la vulneración del derecho fundamental de la salud de la accionante, YELENIS DE LOS REMEDIOS FRONTADO MARTINEZ como consecuencia de la actitud de la DUSAKAWI EPS, de no autorizarle y practicarle el examen médico denominado “ESTROBOSCOPIA LARINGEA” ordenado por su médico tratante, con ocasión a la patología que padece DISFONIA.

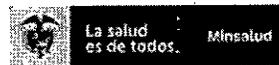
Por lo que conviene enfatizar por parte de este despacho, que el hecho de que el propio especialista tratante adscrito a la entidad, haya ordenado los servicios médicos de marras,



**JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD
VALLEDUPAR – CESAR**

evidencia que es indispensable y necesario para procurar la mejoría del usuario, circunstancias que deben tenerse por plenamente comprobadas por encontrarse amparadas por la presunción de veracidad, cuyo origen es la omisión de la respuesta al requerimiento judicial en el término concedido para ello, por parte de DUSAKAWI EPS.

En el presente caso concluye el despacho, que están dados los requisitos exigidos por la CORTE CONSTITUCIONAL para conceder la tutela de los derechos fundamentales a la salud, cuya falta de capacidad se presume por el simple hecho de encontrarse afiliado al régimen subsidiado en salud a través de la accionada, ello según la consulta realizada por esta agencia judicial en forma directa en el ADRES, del cual se depende los siguiente:



**ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**

Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud
Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado :

TIPO DE IDENTIFICACION	CC
NUMERO DE IDENTIFICACION	49788675
NOMBRES	YELENIS DE LOS REMEDIOS
APELLIDOS	FRONTADO MARTINEZ
FECHA DE NACIMIENTO	01/04/1979
DEPARTAMENTO	CESAR
MUNICIPIO	VALLEDUPAR

Datos de afiliación :

ACTIVO	ASOCIACIÓN INDÍGENA DEL CESAR Y LA GUAJIRA - DUSAKAWI	SUBSIDIADO	01/04/2019	31/12/2999	Activar Windows CABEZA DE FAMILIA
--------	---	------------	------------	------------	--------------------------------------

En este orden de ideas se le ordenará a DUSAKAWI EPS, le autorice y materialice la práctica del examen médico, denominado "ESTROBOSCOPIA LARINGEA" ordenados por su médico tratante, con ocasión a la patología que padece DISFONIA, al no garantizarle una atención integral, respecto de la cual deberá prestarle una atención de carácter integral en cuento a consultas médicas especializadas, exámenes clínicos y paraclínicos, tratamientos y procedimientos que requiera para su total recuperación, en aplicación el criterio plasmado por la CORTE CONSTITUCIONAL, en sentencia T-760 de 2008, dispuso que:

"(...) la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener 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 paciente¹ 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. (...)

Es importante enfatizar que en dicha sentencia la Corte igualmente subrayó "que el principio de integralidad no significa que el interesado pueda pedir que se le suministren todos los servicios de salud que desee o estime aconsejables. Es el médico tratante adscrito a la correspondiente EPS el que determina lo que el paciente requiere. De lo contrario el principio de integralidad se convertiría en una especie de cheque en blanco, en lugar de ser un criterio para asegurar que al usuario le presten el servicio de salud ordenado por el médico tratante de manera completa sin que tenga que acudir a otra acción de tutela para pedir una parte del mismo servicio de salud ya autorizado."



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD
VALLEDUPAR – CESAR

De la jurisprudencia referenciada se concluye que, el principio de integralidad en la prestación del servicio de salud, se encuentra encaminado a garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud al usuario accionante, para evitarle a éste la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología y pueda llevar una vida más llevadera y digna, teniendo en cuenta que la enfermedad que lo aqueja le esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, ya que con la integralidad del tratamiento, se busca el restablecimiento de la salud del paciente o la mitigación de la dolencia que le impide llevar una vida en condiciones dignas.

Además, la CORTE CONSTITUCIONAL en la sentencia T – 320 de 2.013, precisó que la procedencia de la integralidad vía de tutela requiere que “(i) el conjunto de las prestaciones relacionadas con las afecciones del paciente hayan sido previamente determinadas por el médico tratante; (ii) se esté en presencia de sujetos de especial protección constitucional o de personas que padezcan enfermedades catastróficas; y (iii) se compruebe que el actuar de la entidad demandada, encargada de asegurar el servicio de salud, no ha sido diligente y ha puesto en riesgo los derechos del accionante.”

Por lo Expuesto, el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE VALLEDUPAR, CESAR, administrando justicia en nombre la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Tutelar los derechos fundamentales a la salud de la señora YELENIS DE LOS REMEDIOS FRONTADO MARTINEZ, en consecuencia se ordena al Representante Legal de DUSAKAWI EPS en esta ciudad, o a quien haga sus veces, que dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de esta providencia, en caso de no haberlo hecho, realice las gestiones tendientes para que a la accionante se le materialice en forma efectiva la realización del examen médico, denominado “ESTROBOSCOPIA LARINGEA” ordenados por su médico tratante, con ocasión a la patología que padece DISFONIA respecto de la cual dicha EPS-S deberá garantizarle una atención de carácter integral en cuanto a medicamentos, tratamientos, exámenes y procedimientos que requiera siempre sé que relacionen con la patología por la cual se inició el presente trámite, conforme a lo expuesto en la presente sentencia.-

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia por el medio más expedito y eficaz, a las partes interesadas.-

TERCERO: De no ser impugnado este fallo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.-

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:


CLAURIS AMALIA MORÓN BERMÚDEZ
LA JUEZ