

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., dos (02) de octubre de dos mil veinte (2020).

S E N T E N C I A

Se procede a resolver la acción de tutela promovida por MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN contra MEDIMÁS EPS S.A.S.

ANTECEDENTES

La señora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN, identificada con C.C. N° 39.709.162 de Bogotá, actuando en **nombre propio**, promovió acción de tutela en contra de MEDIMÁS EPS S.A.S., para la protección de los derechos fundamentales a la **salud en conexidad con la vida, vida digna, e integridad personal**, por los siguientes **HECHOS**:

Señaló la accionante, que tiene 60 años de edad y fue diagnosticada con sahos severo – síndrome de apnea / hipoapnea obstructiva del sueño, razón por la cual, el día 08 de junio de 2020, le fue ordenada una cánula para cpap talla M, insumo que fue autorizado por la EPS accionada, luego de varias solicitudes escritas.

Añadió que, no cuenta con los recursos para asumir el costo de ese insumo, en razón a que la IPS MAPLE RESPIRATORY SAS antes RHS ALIANZA HOME CARE IPS SAS, solicitó en dos ocasiones la entrega del equipo suministrado, para atender la patología que presentaba, bajo el argumento que la EPS MEDIMÁS, le comunicó la desvinculación del programa SOMMNUS ET VITA, diseñado para el tratamiento del sahos.

Indicó la tutelante, que del equipo suministrado por la EPS accionada a través de la IPS MAPLE RESPIRATORY SAS antes RHS ALIANZA HOME CARE IPS SAS, depende su vida, ya que, de su falta de uso, le podría causar inclusive la muerte.

Finalmente, refirió que a la fecha la EPS MEDIMÁS no ha entregado la cánula para cpc talla M, la cual fue ordenada por el médico tratante desde el 08 de junio de 2020, y debido a que la que tenía anteriormente se deterioró, no ha podido utilizar el cpap, situación que afecta gravemente su salud, (01-fls. 1 y 2 pdf).

Por lo anterior, la accionante **PRETENDE** la protección de los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, vida digna, e integridad personal, y en consecuencia, se ordene a MEDIMÁS EPS S.A.S., i) entregar la cánula para cpac talla M, la cual fue ordenada por el médico tratante, ii) autorizar y ordenar los servicios que dispongan los médicos tratantes, sin mayor dilación, y a costa de la EPS accionada en un 100%, repitiendo si es del caso contra la ADRES, y iii) dar claridad a la IPS MAPLE RESPIRATORY SAS antes RHS ALIANZA HOME CARE IPS SAS, frente a la continuidad del programa Somnus El Vita, o el que establezca la EPS accionada y el médico tratante, (01-fl. 7 pdf).

Recibida la acción de tutela, se **AVOCÓ** conocimiento en contra de MEDIMÁS EPS S.A.S., y se **ORDENÓ** correrle traslado para que ejerciera su derecho de defensa (03-fls. 1 y 2 pdf).

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

MEDIMÁS EPS S.A.S., a través de la doctora DIANA PAOLA CORREDOR ESTRELLA, en calidad de apoderada judicial, dio respuesta a la acción de tutela, señalando que, la historia clínica presentada soporta que el estado físico de la accionante, ha presentado mejoría, y que no existen antecedentes que demuestren el tiempo de evolución de la enfermedad, ni alguna limitación física.

Añadió la accionada, que la fórmula allegada es ilegible, incompleta y está elaborada a mano, en la cual no se registra el diagnóstico, ni las indicaciones de uso del insumo.

Indicó que, fue realizada una revisión exhaustiva a los ordenamientos médicos radicados por la usuaria, sin encontrar soporte de lo aquí mencionado, como tampoco de la existencia de servicios pendientes.

Refirió también, que el médico tratante es quien está llamado a establecer la pertinencia del tratamiento, a través de su conocimiento técnico y científico, y conforme a la patología que presenta la paciente.

Manifestó la EPS, que la realización del procedimiento médico involucra a prestadores externos, cuya disponibilidad trasciende la esfera de la accionada, constituyéndose entonces en una orden compleja; empero, la entidad ha realizado las gestiones pertinentes para lograr la materialización de los servicios, autorizando para el efecto la intervención requerida, y efectuando las gestiones administrativas encaminadas a cancelar de forma anticipada al prestador.

Por lo anterior, solicitó declarar improcedente la acción de tutela, por inexistencia de vulneración a los derechos fundamentales de la accionada, y, en consecuencia, se ordene el archivo definitivo de este asunto, (06-fls. 1 a 14 pdf).

CONSIDERACIONES

DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela está consagrada para reclamar la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos, que en principio son los enunciados por la misma Carta en el capítulo primero del título II.

Conforme a los artículos 86 de la Constitución Política y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales o por conexidad de cualquier persona, cuando se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

DEL PROBLEMA JURÍDICO

Conforme las pretensiones de la acción de tutela, consiste en determinar si MEDIMÁS EPS S.A.S., vulneró los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, vida digna, e integridad personal, de la señora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN, al presuntamente no suministrar la cánula para cpap talla M, la cual fue ordenada por el médico tratante desde el 08 de junio de 2020.

DE LA PROCEDENCIA

El art. 5° del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela procede ante actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, que hayan vulnerado, vulneren o amenacen uno de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política.

Por su parte, el art. 86 de la Constitución y el Decreto antes referido, establecen que la acción constitucional está dotada de un carácter residual y subsidiario, por lo que de manera excepcional procede como mecanismo definitivo, en aquellos casos en los que el accionante carece de medios judiciales para proteger sus derechos fundamentales, o cuando el mecanismo no resulta idóneo para proteger las garantías constitucionales de manera oportuna e integral¹.

¹ Sentencia T-143 de 2019.

Teniendo en cuenta que en este asunto se busca la protección de los derechos fundamentales a la salud y la vida, debido a la presunta falta de prestación de servicios de salud, tal controversia debería ser resuelta por la Superintendencia Nacional de Salud, no obstante, en Auto 668 del 2018, la Honorable Corte Constitucional concluyó que la capacidad administrativa de la entidad es limitada para atender tales conflictos, tornando de esa manera al mecanismo jurisdiccional, carente de idoneidad y eficacia, respecto de la protección inmediata de los derechos fundamentales de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

En sentencia C-313 de 2014, la Honorable Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del art. 2 de la Ley 1751 de 2015, señaló que el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable; además los servicios que de este derivan serán prestados de manera oportuna, con calidad y eficacia; y finalmente que está en cabeza del Estado, la obligación de adoptar políticas que garantizar un trato igualitario, pues en el recae la obligación de dirigir, supervisar, organizar, regular y coordinar el servicio público de salud.

Con relación a la prestación oportuna de los servicios de salud, el Máximo Tribunal Constitucional expresó que uno de los problemas más comunes es la imposición de barreras administrativas, que impiden el acceso a los afiliados a los tratamientos requeridos, situación que en algunos casos prolonga su sufrimiento.² Adicionó, que en aquellos casos en que es perturbada la atención médica a un afiliado, bajo razones que resultan totalmente ajenas a él, se vulnera el derecho fundamental a la salud, ya que se obstaculiza su protección, a través de cargas meramente administrativas, que en ningún caso deben ser asumidas por el paciente.

Aunado a lo anterior, la sentencia T-745 de 2013 indicó:

“(i) no se puede gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud (oportunidad), (ii) los trámites administrativos no están siendo razonables (eficiencia), (iii) no está recibiendo el tratamiento necesario para contribuir notoriamente a la mejora de sus condiciones de vida (calidad) y (iv) no está recibiendo un tratamiento integral que garantice la continuidad de sus tratamientos y recuperación (integralidad)”

De manera que, de la negativa en la prestación de los servicios de salud, surgen consecuencias que recaen en los pacientes, tales como, prolongación en el sufrimiento, complicaciones en el estado de salud, daño y discapacidad permanente, inclusive la muerte.

² Sentencia T-405 de 2017.

DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

Según la sentencia T-092 de 2018, el principio de oportunidad en la prestación de servicios de salud, implica que en ningún caso la atención debe suspenderse por razones administrativas, pues una vez iniciada, se debe garantizar de forma ininterrumpida, en aras de obtener la recuperación o estabilización de la salud del paciente.

A su turno, la H. Corte Constitucional en sentencia T-397 2017, señaló que cuando se supera el término adecuado para practicar un examen o un procedimiento médico, es plausible indicar que existe vulneración al derecho fundamental a la salud, pues la demora en la prestación de los servicios, no deriva de la enfermedad del paciente, sino por la falta de diligencia de la entidad promotora de salud.

DE LA ACTUAL EMERGENCIA SANITARIA

El Gobierno Nacional, debido a la declaratoria de pandemia por COVID-19 por parte de la Organización Mundial de Salud, a través del Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, y en virtud de la emergencia sanitaria generada, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio a todas las personas, desde el 25 de marzo hasta el 13 de abril de 2020, medida que fue prorrogada hasta el 1° de septiembre de la presente anualidad, a través del Decreto 1076 de 2020, con el fin de prevenir la propagación del virus, y garantizar de esa manera, los derechos fundamentales a la salud y a la vida.

A pesar de ello, el Gobierno Nacional permitió el derecho de circulación de determinadas personas, con el fin de garantizar los derechos a la vida y la salud, entre las que se encuentran de manera relevante, aquellas dedicadas a la prestación de servicios de salud, quienes deban adquirir bienes de primera necesidad, o las que se encuentren involucradas en situaciones de fuerza mayor o caso fortuito.

También precisó, que las personas que no acaten las medidas adoptadas con ocasión a la emergencia sanitaria, serán sancionadas penalmente, de conformidad con el art. 368 del Código Penal, y pecuniariamente, en virtud a lo normado en el Decreto 780 de 2016.

DE LAS MEDIDAS ADOPTADAS POR EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DEBIDO A LA EMERGENCIA SANITARIA

A través de la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social, declaró la emergencia sanitaria en el territorio nacional hasta el día 30 de mayo de 2020, señalando además que la misma podría finalizar en la fecha en mención, o extenderse, en el evento de que persistan las causas que la originaron.

El 26 de mayo de 2020, el citado Ministerio prorrogó la emergencia sanitaria hasta el día 31 de agosto de la presente anualidad, debido a que aún subsiste el riesgo para toda la población, del brote por COVID-19.

Ahora, con relación a la prestación de los servicios de salud durante la actual emergencia sanitaria, el Ministerio de Salud y Protección Social, el día 31 de marzo de 2020, expidió el “*plan de acción para la prestación de servicios de salud durante las etapas de contención y mitigación de la pandemia por COVID-19*”.

En el citado documento, la entidad señaló que las empresas promotoras de salud, deben identificar los pacientes a los cuales se les garantizará continuidad en la prestación de servicios de salud, en atención a que tienen tratamientos en curso o le son reconocidas regularmente prescripciones médicas.

Añadió el Ministerio, que una vez identificada la población de riesgo, la EPS deberá comunicarse de forma individual con los pacientes, a efectos de informales el mecanismo mediante el cual, se continuará garantizando la prestación de los servicios médicos.

DEL CASO EN CONCRETO

Se tiene entonces, que la señora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN acude a este mecanismo constitucional, solicitando la protección de sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, vida digna, e integridad personal, los cuales considera vulnerados por MEDIMÁS EPS S.A.S., debido a la falta de suministro de la cánula para cpac talla M, la cual requiere para tratar el diagnóstico de sahos severo – síndrome de apnea / hipoapnea obstructiva del sueño, (01-fls. 1 a 8 pdf).

Para soportar su afirmación, la accionante allegó al plenario, la historia clínica, de la cual se deprede en primer lugar, que fue diagnosticada con apnea del sueño (05-fl. 7 pdf), y en segundo lugar, que el día 08 de junio de 2020, la doctora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN, en calidad de médico general adcsrita a la IPS CORVESALUD, le ordenó la cánula para cpap talla M, (05-fl. 4 pdf).

También fue allegada la autorización No. 216370917, mediante la cual la EPS MEDIMÁS, aprobó el servicio “*paquete mensual modelo antencin (sic) integral paciente con apnea del sueño*”, remitiendo para tal efecto a la paciente, a RHS ALIANZA HOMECARE IPS SAS, (01-fls. 18 y 19 pdf).

También obra en el expediente, las solicitudes de devolución de equipo médico, elevadas por MAPLE RESPIRATORY IPS SAS anteriormente RHS

ALIANZA HOMECARE IPS SAS, los días 11 y 15 de julio de 2020, en las cuales informó a la accionante la desvinculación del programa Somnus Et Vita para el tratamiento del sahos, finalizando de esa manera, los servicios de salud prestados por la IPS, (01-fls. 16 y 17 pdf).

Por su parte, MEDIMÁS EPS S.A.S. señaló que, la fórmula médica allegada por la tutelante es ilegible e incompleta, pues no indica el diagnóstico, ni las indicaciones del uso del insumo.

Refirió, además, que después de una revisión exhaustiva de los ordenamientos médicos radicados por la paciente, no se encontró soporte de lo aquí solicitado, como tampoco la existencia de servicios pendientes por autorizar, (06-fls. 1 a 14 pdf).

Teniendo en cuenta las razones expuestas por las partes, para este Juzgado es evidente, que MEDIMÁS EPS S.A.S., ha incumplido con su obligación de garantizar a la señora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN, el acceso oportuno a los insumos ordenados por el médico tratante, desconociendo que, con dicha dilación injustificada, se está interrumpiendo el tratamiento dispuesto para la paciente, vulnerando de esta manera, los derechos fundamentales invocados.

Y si bien la EPS accionada refirió que, actualmente está adelantando las gestiones administrativas pertinentes para suministrar los insumos prescritos a la accionante (06-fl. 12 pdf), lo cierto es que, la entidad promotora de salud no puede desconocer el deber que le asiste, de garantizar a sus afiliados los servicios médicos que requieran, evitando la imposición de barreras administrativas, que causen interrupción en el tratamiento médico ordenado.

Por lo considerado, este Juzgado en aras de salvaguardar los derechos fundamentales a la salud y a la vida de la señora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN, **ordenará** a MEDIMÁS EPS S.A.S., a través de su funcionario o dependencia competente, que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas**, contado a partir de la notificación de la presente providencia, **suministre** sin dilación alguna y en concordancia con la prescripción médica, el insumo denominado *cánula para cpap talla M*, el cual fue ordenado por la IPS CORVESALUD, a través del médico tratante de la paciente, (05-fl. 4 pdf).

Por otra parte, se observa que la tutelante pretende que la EPS accionada aclare a MAPLE RESPIRATORY IPS SAS antes RHS ALIANZA HOMECARE IPS SAS, la continuidad del programa Somnus El Vita o el que establezca el médico tratante, (01-fl. 7 pdf).

Al respecto, ha de señalar el Juzgado, que si bien no existe prueba científica, que permita concluir que la señora MARLENA MARTÍNEZ GARZÓN, se

encontraba vinculada al programa mencionado por la accionante, lo cierto es que MAPLE RESPIRATORY IPS SAS, mediante comunicaciones de fecha 11 y 15 de julio de 2020, informó a la paciente de la desvinculación del programa Somnus et Vita, por disposición de la EPS MEDIMÁS, razón por la cual, finalizarían los servicios de salud prestados por la IPS, y debía efectuarse la devolución inmediata del equipo suministrado, (01-fls. 16 y 17 pdf).

Al respecto, la EPS accionada no hizo ningún pronunciamiento, pese a que dentro de su contestación allegó las autorizaciones POS concedidas a la accionante, y de las cuales se desprende, que MAPLE RESPIRATORY IPS SAS, continúa prestando servicios de salud a favor de la señora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN, (06-fl. 6 pdf).

A pesar de lo anterior, y teniendo en cuenta que dentro del expediente obra una autorización emitida por la parte accionada, a través de la cual el día 1° de julio de 2020 se aprobó el procedimiento “*paquete mensual modelo antencin (sic) integral paciente con apnea del sueño*” (01-fls. 18 y 19 pdf), este Juzgado **ordenará** a MEDIMÁS EPS S.A.S., que, en lo sucesivo, **garantice** de forma oportuna a la paciente, la continuidad en el tratamiento en mención, el cual, según la información suministrada en la contestación de la acción de tutela, ha sido aprobado desde el año 2019 (06-fl. 6 pdf), aunado a que, en la historia clínica se indicó que, la señora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN, es usuaria desde hace 10 años, de CPAP (dispositivo de presión continua positiva en las vías respiratorias), debido a su antecedente de apnea del sueño, (05-fl. 6 pdf).

Lo anterior, en razón a la demora injustificada por parte de la EPS en suministrar los insumos requeridos por la paciente, y de conformidad a lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en sentencias T-433 y T-496 de 2013, quien ha señalado que el Juez de Tutela debe ordenar el acceso a los procedimientos médicos que requiera el paciente, con el fin de restablecer su salud, en aquellos casos donde la entidad encargada no actuó con diligencia y haya puesto en riesgo los derechos fundamentales del accionante, **siempre y cuando se conozca con claridad el tratamiento a seguir, conforme a lo ordenado por el médico tratante.**

Por último, frente a la pretensión encaminada a que MEDIMÁS EPS S.A.S., asuma el 100% del tratamiento requerido, o repita en contra de la ADRES (01-fl. pdf), este Juzgado no observa que hayan sido expuestas razones que motiven esta solicitud, por ejemplo, que la entidad accionada solicite a la paciente el pago de sumas de dinero diferentes al copago o a la cuota moderadora, para garantizar la prestación de los servicios requeridos.

Por tal razón, se **negará** esta solicitud, en razón a que no existen razones fácticas y jurídicas suficientes para acceder a tal pedimento, teniendo en

cuenta que, no se encuentra demostrado que la señora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN, sea quien asuma los gastos que genera el tratamiento recomendado por el profesional de salud.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida de la señora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN, vulnerados por MEDIMÁS EPS S.A.S., conforme a lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a MEDIMÁS EPS S.A.S., a través de su funcionario o dependencia competente, que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas**, contado a partir de la notificación de la presente providencia, **suministre** sin dilación alguna y en concordancia con la prescripción médica, el insumo denominado *cánula para cpap talla M*, el cual fue ordenado por la IPS CORVESALUD, a través del médico tratante de la paciente, (05-fl. 4 pdf).

TERCERO: ORDENAR a MEDIMÁS EPS S.A.S., a través de su funcionario o dependencia competente, que en lo sucesivo, **garantice** de forma oportuna a la señora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN, la continuidad en el tratamiento denominado *“paquete mensual modelo antencin (sic) integral paciente con apnea del sueño”*, el cual fue aprobado el día 1° de julio de 2020 mediante autorización No. 216370917 (01-fls. 18 y 19 pdf), por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: NEGAR la acción de tutela instaurada por la señora MARLENE MARTÍNEZ GARZÓN, en relación con la solicitud encaminada a que MEDIMÁS EPS SAS, asuma el 100% de los gastos del tratamiento médico, o en su lugar, repita contra la ADRES; por lo considerado en esta sentencia.

QUINTO: NOTIFÍQUESE la presente providencia de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991 en concordancia el artículo 5° del Decreto 306 de 1992.

SEXTO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría **REMÍTASE** el expediente a la H. Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

CÚMPLASE.

Firmado Por:

**DEICY JOHANNA VALERO ORTIZ
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 012 PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES
DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**8e957411c05caee4c65e7bf62ea893e83d84df6fb375055f7191e38b8dc
94e2f**

Documento generado en 02/10/2020 09:41:19 a.m.