JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
PALMIRA – VALLE DEL CAUCA

Sentencia n.º 21

Palmira, Valle del Cauca, febrero catorce (14) de dos mil veintidós (2022).

PROCESO:	Acción de tutela
ACCIONANTE:	Pedro Luis Bastidas – C.C. Núm. 14.971.189
ACCIONADO(S):	E.P.S. Emssanar
RADICADO:	76-520-40-03-002-2022-00059-00

I.Asunto

Procede el Despacho a proferir el fallo que resuelva la acción de tutela instaurada por PEDRO LUIS BASTIDAS, identificado con cédula de ciudadanía número 14.971.189, actuando en causa propia, contra E.P.S. EMSSANAR, por la presunta vulneración a su derecho constitucional fundamental a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana.

II. Antecedentes

1. Hechos.

Informa el accionante se encuentra afiliado a E.P.S. EMSSANAR, con 71, años de edad, presenta diagnóstico: *"HIPERPLASIA PROSTÁTICA".* En virtud de ello, su médico tratante le ordenó los medicamentos: *"METACARBAMOL, OTAMSULOSINA"* , los cuales la E.P.S. EMSSANAR, no ha suministrado, situación que ha ocasionado deterioro en su salud.

2. Pretensiones.

Por lo anterior, solicita que se ordene a E.P.S. EMSSANAR, se autorice el suministro de los medicamentos: *"METACARBAMOL, OTAMSULOSINA"* y se garantice la atención integral en salud para los padecimientos del accionante.

3. Trámite impartido.

El despacho mediante proveído 208 de 1º. de febrero de 2022, procedió a su admisión, ordenando la vinculación de las entidades: SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD -ADRES. Así mismo, se dispuso la notificación del ente accionado y vinculados, para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciaran sobre los hechos y ejercieran su derecho de defensa en el término de tres (3) días, comunicándose por el medio más expedito.

Igualmente, en auto 325 de 14 de febrero del año en curso, se vinculó al señor JUAN MANUEL QUIÑONEZ PINZÓN al agente interventor de la EPS EMSSANAR, en atención a la Resolución No. 2022320000000296-6 de 2 de febrero de 2022, de la Superintendencia Nacional de Salud

4. Material probatorio.

Se tienen como pruebas aportadas con la demanda las siguientes:
- Cédula de ciudadanía PEDRO LUÍS BASTIDAS
- Historia Clínica
- Ordenes médicas

5. Respuesta de la accionada y vinculadas.

La Jefe de Grupo de Acciones Constitucionales del Ministerio de Salud y Protección Social, delanteramente señala que el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, razón por la cual desconoce los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas. Además, que las otras Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones. Seguidamente hace un recuento de la actuación surtida y la normatividad que se aplica al caso, para afirmar que existe falta de legitimación en la causa por lo que implora exonerar al Ministerio, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de ésta prospere se conmine a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esta Cartera, ya que como se explicó todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación, sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, solicitamos se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES.

El abogado de la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, De entrada da a conocer el marco normativo y jurisprudencia del caso en concreto, para establecer que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva, pata luego centrar su estudio en las funciones de las EPS, los mecanismos de financiación de la cobertura integral para el suministro de servicios y tecnologías de la salud, Resalta que, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a dicha Entidad, recordando que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS. Para finalizar diciendo debe negarse el amparo solicitado en lo que respecta a su representada, como también implora negar cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios ampliamente explicados en el asunto demuestran que, los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los presupuestos máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

La Secretaría de Salud Departamental, describe primigeniamente las competencias de los entes territoriales en salud, las funciones de las EPS y el acceso a los servicios de salud, razón por la cual afirma que es la EPS EMSSANAR como entidad administradora de servicios en salud, deberá garantizar en forma Integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos, a través de las IPS de la red pública o privada con las cuales tenga contrato de prestación de servicios de salud, o adquirirlo de no tenerlo, para la prestación de los servicios de salud que requiera la afectada, se encuentren o no descritos dentro del plan de beneficios, conforme a lo indicado por su médico tratante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019. Frente a la autorización y dispensación de los medicamentos requeridos, aduce: *"FRENTE A LA SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN Y DISPENSACIÓN DEL MEDICAMENTO METACARBAMOL, OTAMSULOSINA, DE CONFORMIDAD CON LOS PRESCRIPCIONES DE LOS GALENOS TRATANTES. De acuerdo a lo descrito en la Resolución 2292 DEL 23 DE DICIEMBRE DE 2021, Expedido por el Ministerio de Salud y Protección Social, "por medio de la cual se define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud", en el CAPÍTULO 4. MEDICAMENTOS, artículo 35 al 54 establece las condiciones del suministro de los medicamentos. En desarrollo a los principios de eficiencia, equidad, eficacia y economía, el Decreto Ley 019 de 2012, ha ordenado a las Entidades Promotoras de Salud la entrega completa e inmediata de los medicamentos a sus afiliados. Reiteración de jurisprudencia: El suministro de medicamentos constituye una de las principales obligaciones que deben cumplir las entidades promotoras del servicio de salud. De ahí que, a juicio de la Corte Constitucional, dicha obligación deba satisfacerse de manera oportuna y eficiente, de suerte que cuando una EPS no se allana a su cumplimiento, se presenta una vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del paciente, por cuanto la dilación injustificada en su entrega, generalmente se traduce en que el tratamiento que le fue ordenado se suspende o no se inicia de manera oportuna. Por otra parte, en aquellos casos en donde el profesional en medicina considere que el tratamiento que debe seguir la persona se trata de un insumo, procedimiento, medicamento o tecnología excluido en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la unidad de pago por capitación (PBS-UPC), el médico tratante debe hacer su prescripción a través del aplicativo MIPRES, administrado por el Ministerio de Salud y Protección Social. Con base en esta orden, la EPS a la cual se encuentre afiliado el paciente, deberá tramitar la entrega efectiva del servicio PBSUPC, según el modelo de suministro de los servicios que haya elegido el departamento donde opere la E.P.S y de conformidad con lo establecido en la Resolución 1885 de 2018. FINANCIACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD Y TECNOLOGIAS NO PBS (ANTES NO POS) HOY A CARGO DE LA NACIÓN A TRAVES DE LA ADRES. Es importante que el Juez Constitucional, tenga en cuenta al momento de fallar, que la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019, "Nuevo Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022" estableció en el artículo 231, que adiciono el numeral 42.24 al artículo 42 de la Ley 715 de 2001 como una de las competencias en cabeza de la NACION, el manejo de los recursos que financian la prestación de los servicios y tecnologías no financiadas con los recursos de la UPC, los cuales se ejecutan a través de la administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud. "ADRES", estableciendo para ello el Ministerio de Salud, a través de la Resolución 205 del 2020, las disposiciones sobre el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la unidad de pago por capitación - UPC y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), y adopta, la metodología para definir el presupuesto, por otro lado, con la Resolución 206 del 2020, la cartera fijó el presupuesto máximo a transferir a cada EPS de los regímenes contributivo y subsidiado y a las entidades obligada a compensar en esta vigencia. Ahora frente al no cumplimiento de las obligaciones en materia de prestación de servicios por parte de los actores en el sector salud, la SUPERSALUD a través de la Ley 1949 de 2019, podrá imponer sanciones, remover de sus cargos a las personas responsables cuando hayan ejecutado, autorizado o tolerado con dolo o culpa grave conductas que violan el régimen del Sistema de Salud".*

La apoderada de la empresa EPS Emssanar, informa que, el señor PEDRO LUIS BASTIDAS, es beneficiario del régimen subsidiado en salud. Frente a los requerimientos de la acción de tutela, asegura: *"CUARTO: Desde el momento en que el Sr. Pedro Luis Bastidas, adquirió la calidad de afiliado a EMSSANAR EPSS, le han sido garantizados plenamente los servicios y tecnologías incluidas en el Plan de Beneficios de Salud- PBS, al igual que las actividades de promoción y prevención, cumpliendo de esta manera con lo establecido en la Resolución No.2292 de 2021. QUINTO: Con relación a la cobertura del plan de beneficios de salud que asiste a nuestra usuario que está solicitando los medicamentos METOCARBAMOL TABLETA y TAMSULOSINA TABLETA, los cuales se encuentran incluidos dentro de del Plan de Beneficios en salud, definido en la Resolución 2292 de 2021. Revisado y estudiado el caso por el Médico de tutelas de EPS Emssanar, emite concepto con las siguientes observaciones: 5.1 Respecto de la solicitud del medicamento METOCARBAMOL TABLETA, se encuentra contratado bajo la modalidad CAPITA con la COOPERATIVA EMSSANAR SERVICIO FARMACEUTICO, añadiendo que para su suministro NO requiere autorización, ya que se entrega directamente al usuario, con historia clínica y orden médica en prestador mencionado. 5.2 Ahora bien, en cuanto al medicamento TAMSULOSINA TABLETA, el principio ACTIVO TAMSULOSINA está dentro del Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de pago Por Capitación, no obstante, este medicamento viene en dos (2) presentaciones que son TAMSULOSINA de liberación RETARDA y TAMSULOSINA de liberación PROLONGADA. Se indica respecto de la liberación de un medicamento, que es el proceso mediante el cual un principio activo presente en una forma de dosificación llega a estar disponible para su absorción, en el caso concreto, se requiere que médico tratante (Dra. Sara Quintana P. medica general con R.M 29543909) del usuario. PEDRO LUIS BASTIDAS, aclare el tipo de presentación que está solicitando y/o remita a valoración por medicina especializada para determinar cuál sería el tipo de medicamento que requiere el usuario. 5.3 Su señoría respetuosamente informo al Despacho que la entidad que represento en ningún momento ha negado servicios ni vulnerado los Derechos fundamentales al Sr. Pedro Luis Bastidas, pues como se logra evidenciar la organización que represento no niega la prestación de ningún servicios de salud y en este caso concreto el usuario cuenta con soportes médicos(FORMULA MEDICA Y LA HISTORIA CLINICA) para el medicamento METOCARBAMOL TABLETA, los cuales deberá presentar en la sede más cercana COOEMSSANAR SERVICIO FARMACEUTICO para efectos de recibir este medicamento. 5.4 En relación con el medicamento "TAMSULOSINA TABLETA", el usuario podrá acudir a consulta externa por misma médica tratante del HOSPITAL RAUL OREJUELA BUENO PALMIRA, con el fin que determine cuál de las 2 presentaciones está solicitando y/o para remita a valoración por medicina especializada".* Finalmente, aduce que la tutela se torna en improcedente por cuanto no existe vulneración de derechos fundamentales, amén de que se opone al tratamiento integral suplicado.

La Secretaria Municipal de Salud de Palmira (V), asevera que, la accionante se encuentra afiliada al sistema de seguridad social, en E.P.S. EMSSANAR. Por lo tanto,

corresponde a dicha entidad, autorizar y gestionar la prestación de los servicios de salud con su red de IPS contratada dentro de los parámetros de la Ley. En virtud de ello, solicita su desvinculación de este trámite, ya que no es competente para prestar los servicios de salud y los insumos a la parte afectada, sino a las aseguradoras y prestadores, cumplir con los requerimientos del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad, conforme al artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 DE 2015.

III.Consideraciones

a. Procedencia de la acción

Como condición previa es necesario examinar si se dan en el caso bajo estudio los presupuestos procesales para dictar el fallo.

Competencia

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y los Decretos 2591 de 1991 y 333 de 2021, en atención a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

Legitimación de las partes:

En el presente caso, el señor PEDRO LUÍS BASTIDAS, presentó la acción de tutela a fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, razón por la cual se estima legitimado para actuar en el presente proceso (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º).

De otro lado, acción está dirigida en contra de la E.P.S. EMSSANAR, por lo que, al tratarse de una entidad perteneciente al Sistema General de Seguridad Social, a la que presuntamente se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en discusión, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2° del Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede en su contra.

Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta "en todo momento y lugar". No obstante la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que *"La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros".*

Este Despacho considera que el requisito de inmediatez se encuentra satisfecho en el caso objeto de estudio, toda vez que la acción de tutela fue interpuesta dentro de un tiempo razonable y prudente.

Subsidiariedad:

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que *"Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".* En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *"Cuando existan otros recursos o medios de defensa*

judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable", agregando además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso.

Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Para casos como el analizado, el Artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, establece un procedimiento especial ante la Superintendencia Nacional de Salud, sin embargo, se observa que, en el presente caso dicho procedimiento no resulta efectivo, teniendo en cuenta el diagnóstico del paciente y la falta de oportunidad en la prestación del servicio, puede llegar a afectar incluso su vida, máxime cuando se trata de un adulto mayor, por lo que, en aras de garantizar la protección efectiva al derecho fundamental a la salud, la acción de tutela, es el mecanismo más idóneo.

b. Problema jurídico.

Corresponde a esta instancia determinar si: ¿La E.P.S. EMSSANAR, ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por el señor PEDRO LUÍS BASTIDAS, al no autorizar y suministrar los medicamentos *"METACARBAMOL, OTAMSULOSINA"*? Aunado a ello se resolverá sobre la atención integral en salud para los padecimientos que le aqueja.

c. Tesis del despacho

Considera este Juzgado que, en el presente asunto, los medicamentos: *"METACARBAMOL, OTAMSULOSINA",* cuentan con orden médica, razón por la cual deben ser suministrados por la EPS EMSSANAR, en los términos prescritos por su galeno tratante.

Igualmente, la E.P.S. EMSSANAR, deberá garantizar el tratamiento integral al señor PEDRO LUÍS BASTIDAS, debido a la condición de sujeto de protección especial que ostenta, ello en tanto, adulto mayor, exclusivamente respecto del diagnóstico: *"HIPERPLASIA PROSTÁTICA",* que le aqueja, lo anterior, claro está, de conformidad al concepto y bajo las indicaciones que ordene el médico tratante. Ello evitaría la presentación de acciones de tutela por cada servicio que sea prescrito por el profesional de la salud y, al mismo tiempo, la prestación continua de los servicios e insumos de salud que requiera.

d. Fundamentos jurisprudenciales

Derecho fundamental a la salud, su naturaleza y protección constitucional[1].

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[2]. 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*

1 Sentencia T-499 de 2014.
[2] T-082 de 2015.

son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar "a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución (…)[3]."[4]

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 (…)"*[5] Por su parte el legislador mediante la Ley Estatutaria 1751 de 2015[6], 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. 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, como quienes padecen enfermedades degenerativas, catastróficas y de alto costo, entre ellas, el cáncer. Este trato diferenciado tiene fundamento en el inciso 3º del Artículo 13 de la Constitución Política y en los Artículos 48 y 49 del mismo texto.

El principio de integralidad

Según el artículo 8° de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con *"independencia del origen de la enfermedad o condición de salud". En concordancia, no puede "fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario". Bajo ese entendido, ante la 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 concordancia, la Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley 1751 de 2015, determinó que el contenido del artículo 8º implica que "*en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho*" y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. En concordancia, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando "*todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no*"[7]. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir "*prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad*"[8].

Es importante precisar que en el proyecto de la Ley Estatutaria el mencionado artículo 8º contenía un parágrafo, según el cual se definía como tecnología o servicio de salud aquello "*directamente relacionado*" con el tratamiento y el cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico. Mediante la Sentencia C-313 de 2014 se estudió esta disposición, se puso de presente que en criterio de algunos intervinientes esta podría "*comprometer la prestación de servicios usualmente discutidos en sede de tutela*", entre estos el *"financiamiento de transporte".* Al respecto, la Corte señaló que, en efecto, implicaba una limitación indeterminada de acceso, en contradicción con los artículos 2º y 49 Superiores y, por consiguiente, la declaró inexequible.

En concordancia, recientemente en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 se precisó que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. Así como para garantizar el acceso efectivo. En esa medida se ha precisado que el Sistema de Seguridad Social en Salud, según el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, se estructura bajo el concepto de integralidad, que incluye la promoción, prevención, paliación, atención de la enfermedad y rehabilitación de sus

[3] Sentencia T-016 de 2007.
4 Sentencia T-081 de 2016.
[5] Sentencia T-920 de 2013.
[6] "Por la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones."
[7] Al respecto, ver entre otras las sentencias T-872 de 2012 y T-395 de 2015.
[8] Sentencia T-611 de 2014.

secuelas. Sin embargo, no se encuentran cubiertas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud aquellas tecnologías y prestaciones excluidas expresamente por el Ministerio de Salud y Protección Social, previo el procedimiento técnico-científico señalado en el mencionado artículo. Debe precisarse que las *exclusiones* son únicamente las determinadas por dicha cartera ministerial en las listas que emite, las cuales tienen un carácter taxativo y, en concordancia con el principio de integralidad, su interpretación y aplicación debe ser restrictiva y, a la inversa, la interpretación y aplicación de las listas de *inclusiones* tienen que ser amplias[9]. Cabe destacar que cuando se trata de prestaciones no incluidas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, pero que tampoco se encuentran expresamente excluidas, anteriormente, el sistema garantizaba el acceso a dichos servicios cuando: (i) el médico tratante ordenaba su realización[10]; y, en el régimen subsidiado cuando además de la autorización médica se tuviera la (ii) aprobación del Comité Técnico Científico (CTC). Este último requisito, es decir, la aprobación por parte del CTC fue eliminado mediante la Resolución 2438 de 2018[11] (el término para cumplir esa disposición, inicialmente, fue el 1º de enero de 2019, plazo ampliado, por medio de la Resolución 5871 de 2018, al 1º de abril de 2019). Actualmente, según el artículo 19 de la mencionada Resolución 2438 de 2018, *"(l)as IPS que se encuentren habilitadas de acuerdo con la normativa vigente, deberán conformar una Junta de Profesionales de la Salud en caso de que los profesionales de la salud de su planta de personal prescriban o presten tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios, con el fin de aprobar bajo criterios médicos, técnicos y de pertinencia, únicamente aquellas prescripciones de servicios complementarios, productos de soporte nutricional prescritas en el ámbito ambulatorio o medicamentos de la lista temporal de medicamentos con uso no incluido en registro sanitario en los términos previstos en los artículos 44 y 45 de este acto administrativo*". Puntualmente, según se dispone en el artículo 20 "*(l)a obligatoriedad que tienen las IPS de conformar las Juntas de Profesionales de la Salud, está determinada por la prescripción o prestación de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios, por parte de los profesionales de la salud que conforman su planta o de acuerdo al cumplimiento de las normas de habilitación del SOGCS*".

e. Caso concreto:

Adentrándose en materia, muestran las probanzas acopiadas al presente trámite, que en el asunto puesto en consideración concurren en su integridad los presupuestos trazados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción de tutela. En el presente caso, el ciudadano PEDRO LUÍS BASTIDAS, se encuentra afiliado a la E.P.S. EMSSANAR, en régimen subsidiado, con un diagnóstico de: *"HIPERPLASIA PROSTÁTICA".* , según se evidencia de su historia clínica y quien afirma requiere el suministro de los medicamentos: *"METACARBAMOL* y *OTAMSULOSINA".*

Por lo esgrimido, este Despacho debe reconocer, en principio, que el accionante es un sujeto de especial protección con relación a las personas pertenecientes a la tercera edad, donde el artículo 13 de la Constitución Política ha señalado que, el Estado deberá protegerlas en razón de que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, pues se ven obligadas a afrontar el deterioro irreversible y progresivo de su salud por el desgaste natural de su organismo y consecuente con ello, al advenimiento de diversas enfermedades propias de la vejez. Con base en estas circunstancias se observa que la entidad accionada ha impuesto indirectamente un obstáculo para que acceda el actor a los servicios médicos idóneos para tratar su patología, lo cual impide que una persona que afronta una enfermedad, pueda acceder a una mejoría en su calidad de vida, en atención con los debidos cuidados de prevención, atención y recuperación de su dolencia. Al respecto, el Alto Tribunal Constitucional ha reseñado: *"(…) La jurisprudencia constitucional ha señalado de forma reiterada, que dichas entidades únicamente pueden sustraerse de la aludida obligación cuando: (i) el servicio médico que se viene suministrando haya sido asumido y prestado de manera efectiva por una nueva entidad o; (ii) la persona recupere el estado de salud respecto de la enfermedad por la cual se le venía tratando". 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*

[9] Sentencia T-760 de 2008, reiterada en la Sentencia T-491 de 2018.
[10] En el régimen contributivo mediante el aplicativo dispuesto para el efecto (MIPRES).
[11] Por la cual "se establece el procedimiento y los requisitos para el acceso, reporte de prescripción y suministro de tecnologías en salud no financiados con recursos de la UPC del Régimen Subsidiado y servicios complementarios"

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' (…)".

Ahora, frente a los pedimentos del amparo, es evidente que los medicamentos solicitados, ostentan orden médica, de donde deviene que deben ser autorizados y suministrados por la E.P.S. EMSSANAR, sin más dilaciones o trámites administrativos innecesarios, con la entidad que contrate para ello, pues, dicha omisión desconoce flagrantemente no sólo los deberes y obligaciones que las E.P.S., como encargadas de la atención de la salud tienen para con sus asociados y beneficiarios, colocando en alto riesgo su vida e integridad. Se avista entonces, una interrupción injustificada y por ende inadmisible al tratamiento al cual está sometido el actor que en tan sensibles eventos se presenta como ineludible; situación que habrá de ser hoy conjurada a partir de una declaratoria de prosperidad de la pretensión tutelar, a fin de que sea prestada en modo prioritario la atención requerida en el escrito de postulación.

En atención al reparo de la entidad accionada, en el sentido que se opone a la súplica de tratamiento integral por cuanto el mismo no debe ser abstracto e incierto, considera ésta instancia judicial, que si bien, le asiste la razón en el hecho de que no puede el juez de tutela dictar ordenes indeterminadas, lo cierto es que la Corporación Constitucional[12] ha sido reiterativa en indicar, que el tratamiento que debe proporcionársele al enfermo no se reduce a obtener la curación, pues éste debe ser encaminado a superar todas las afectaciones que pongan en peligro la vida, la integridad y dignidad de la persona, por tal razón se deben orientar los esfuerzos para que de manera pronta, efectiva y eficaz reciba los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posibles, también es una incuestionable verdad que la Corte Constitucional[13] ha determinado: *"El tratamiento integral tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante[14]. "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"[15]. En esa medida, el objetivo final del tratamiento integral consiste en "asegurar la atención (…) de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes"[16]. Por lo general, se ordena cuando* ***(i)*** *la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente[17]. Igualmente, se reconoce cuando* ***(ii)*** *el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas* ***(iii)*** *personas que "exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas"[18]. El juez constitucional en estos casos debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto al accionante y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; lo contrario implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior"* (Se subraya). De donde deviene que es la entidad accionada, quien debe garantizar el tratamiento integral de PEDRO LUÍS BASTIDAS, debido al diagnóstico que padece, *"HIPERPLASIA PROSTÁTICA"* , por cuanto el actor es un sujeto de protección especial, ello en tanto, adulto mayor, amén de que la EPS ha sido negligente en la prestación del servicio de salud, pues, el usuario tuvo que recurrir a esta acción pública constitucional a fin de que se le garantizaran sus derechos fundamentales, lo anterior, claro está, de conformidad al concepto y bajo las indicaciones que ordene el médico tratante. Ello evitaría la presentación de acciones de tutela por cada servicio que sea prescrito por el profesional de la salud y, al mismo tiempo, garantiza la prestación continua de los servicios de salud que requiera.

Conforme con lo anterior, se ordenará a la EPS EMSSANAR para que el término de 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, proceda a la autorización y suministro de los medicamentos: *"METACARBAMOL* y *OTAMSULOSINA".* Así también la EPS accionada deberá garantizar al actor en forma eficiente y oportuna el tratamiento integral respecto al diagnóstico: *"HIPERPLASIA PROSTÁTICA",* que le aqueja.

[12] T-014 de 2017
[13] T-746 de 2009; T-634 de 2008
[14] Sentencia T-365 de 2009.
[15] Sentencia T-124 de 2016.
[16] Sentencia T-178 de 2017.
[17] Sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.
[18] Ver Sentencias T-062 y T-178 de 2017.

Finalmente, al no haberse observado vulneración alguna de derechos por parte de las entidades, SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL; ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD –ADRES y SECRETARÍA DE SALUD PÚBLICA DISTRITAL DE CALI- VALLE a quienes, se las desvinculará del presente trámite constitucional.

IV. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA -VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana invocados por PEDRO LUÍS BASTIDAS, identificado con cédula de ciudadanía número 14.971.189, en la presente acción de tutela formulada en contra de la E.P.S. EMSSANAR, por las razones expuestas en la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la E.P.S. EMSSANAR, a través de su representante legal y/o quien designen para el efecto, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación del presente fallo, le sea autorizado y suministrado a PEDRO LUÍS BASTIDAS, identificado con cédula de ciudadanía número 14.971.189, los medicamentos: *"METACARBAMOL*, y *OTAMSULOSINA"* . Igualmente la EPS EMSSANAR, deberá garantizar de forma eficiente y oportuna el tratamiento integral exclusivamente de la patología, *"HIPERPLASIA PROSTÁTICA".* Todo lo anterior, de conformidad al concepto y bajo las indicaciones que ordene el médico tratante.

TERCERO: DESVINCÚLESE a las entidades SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL; ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD –ADRES y SECRETARÍA DE SALUD PÚBLICA DISTRITAL DE CALI- VALLE.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

QUINTO: Este fallo de tutela podrá ser impugnado sin perjuicio de su cumplimiento inmediato como lo estipula el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso de ser impugnado, se enviará de manera inmediata al Juez Civil del Circuito –Reparto- de esta ciudad. De no ser impugnada la decisión, **REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 *ibídem*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERIKA YOMAR MEDINA MERA
JUEZA

Firmado Por:

Erika Yomar Medina Mera
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

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:
cff934f7ee091ea5789a138c25ee064d535610bb6d68cfc9e283f991756694e6
Documento generado en 14/02/2022 04:09:27 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica