

Popayán 19 de abril de 2024

**SEÑORA JUEZ,
NUBIA ROCELY PALT MEDINA
JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE CONTROL DE
GARANTÍAS
POPAYÁN - CAUCA
E.S.D.**

**Ref.: INCIDENTE DE DESACATO
CUI No. 190014071002 – 2024 – 00028 - 00
Accionante:** ELIO ALBERTO DAZA DAZA
Accionado: ASMET SALUD EPS

Cordial saludo,

ELIO ALBERTO DAZA DAZA, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 10.660.653 de Argelia, domiciliado y residente en la ciudad de Popayán, por medio del presente escrito, concurre ante su despacho con el fin de presentar incidente de desacato a causa lo siguiente:

I.HECHOS

PRIMERO: Qué presente acción de tutela contra de ASMET SALUD EPS, por la violación de los derechos fundamental a la salud y a la vida digna, que la misma fue admitida el 06 de febrero de esta anualidad.

SEGUNDO: Que, mediante fallo de tutela de 19 de febrero de esta anualidad, el cual fue notificado mediante correo electrónico el día 20 de febrero de 2024, este despacho decidió lo siguiente:

(...) **SEGUNDO:** ORDENAR al GERENTE y/o representante legal de ASMET SALUD EPS que, en el término máximo de 48 horas hábiles, si aún no lo ha hecho, gestione, autorice y garantice la continuidad del servicio de salud que requiere el accionante para la realización del trasplante de riñón que requiere en LA CLÍNICA VALLE DE LILI u otra ips idónea para ello, así como el **tratamiento integral** de la enfermedad renal crónica estadio 5..
(...) (resaltado a voluntad)

TERCERO: Que hasta el día de hoy ASMET SALUD EPS, no ha autorizado la toma de CITOTÓXICOS, que se toman de manera periódica, en reiteradas ocasiones me he dirigido a ASMET SALUD, pero solo me generan pendientes y mencionan que van a hacer el tramite administrativo y financiero, pero no han cumplido, en consecuencia no me prestan el servicio en la clínica valle de Lili de Cali valle del Cauca.

Por lo expuesto solicito,

II. PRETENSIONES

PRIMERO: Declarar en abierto desacato **ASMET SALUD EPS**, por el incumplimiento del fallo de tutela de fecha 19 de febrero de 2024, proferida por este despacho confirmada en segunda instancia mediante sentencia de 06 de marzo de 2024, proferida por el Juzgado Segundo Penal para adolescentes con Función de Conocimiento.

SEGUNDO: Ordenar a la ASMET SALUD EPS, que dé cumplimiento a lo resuelto en el fallo de tutela que ampara, los derechos fundamentales a la Salud y a la Vida en condiciones dignas tutelados, dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la providencia judicial que resuelva el **INCIDENTE DE DESACATO**

(...) **SEGUNDO:** ORDENAR al GERENTE y/o representante legal de ASMET SALUD EPS que, en el término máximo de 48 horas hábiles, si aún no lo ha hecho, gestione, autorice y garantice la continuidad del servicio de salud que requiere el accionante para la realización del trasplante de riñón que requiere en LA CLÍNICA VALLE DE LILI u otra ips idónea para ello, así como el **tratamiento integral** de la enfermedad renal crónica estadio 5..
(...) (resaltado a voluntad)

TERCERO: Sancionar a los responsables del desacato con arresto de hasta seis meses y multa de hasta veinte salarios mínimos mensuales vigente.

CUARTO: Que en virtud de lo establecido en el último inciso del Artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, mantenga su Despacho la competencia hasta tanto estén completamente restablecidos los derechos y eliminadas las causas que los amenazan.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Partiendo del supuesto fáctico del abierto desacato en el que incurre ASMET SALUD EPS al no dar cumplimiento a la sentencia judicial de tutela que ampara mis derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la Salud, es obligación de su despacho ordenar el inmediato cumplimiento del fallo de tutela teniendo en cuenta las disposiciones legales y jurisprudenciales a continuación expuestas:

- **Fundamentos Jurisprudenciales**

Sentencia de Tutela T-509 de 2013 de la Corte Constitucional en la que la corporación ratifica la importancia del incidente de desacato en materia de derechos fundamentales: *"Es claro que una vez el juez ha encontrado vulnerado o amenazado un derecho fundamental, la orden que profiere para protegerlo debe ser cumplida pronta y cabalmente. En este sentido, la Corte ha reiterado que el derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, así como el principio de seguridad jurídica, obligan a quien esté dirigida la orden de tutela a cumplirla de manera oportuna, en los términos que se hubiere establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada. Sin duda, la vigencia de los derechos fundamentales quedaría gravemente comprometida si, frente al poderoso rol protector de la acción de amparo, los destinatarios de las órdenes que se impartan pudieren sustraerse a su efectiva ejecución, sin consecuencias."*

En la sentencia de constitucionalidad C-367 de 2014, la Corte Constitucional expresa la necesidad de dar cumplimiento a las órdenes judiciales so pena de afectar gravemente la materialización del derecho al acceso a la justicia: *"La administración de justicia y, de manera especial, el juez que dictó la providencia judicial, no pueden ser indiferentes o ajenos a su cumplimiento. Este cumplimiento puede y, si es del caso debe, efectuarse aún en contra de la voluntad de quien está llamado a ello, por medios coercitivos. El incumplir una providencia judicial puede comprometer la responsabilidad de la persona a quien le es imputable esta conducta y puede tener consecuencias en diversos ámbitos"*

- **Fundamentos Legales**

Además de las razones de orden constitucional y jurisprudencial antes expuestas, le solicitamos al señor juez tener en cuenta al momento de fallar el presente incidente de desacato, los artículos 27, 52 y 53 del decreto 2591/91 y el artículo 4 del decreto 306/92.

IV. NOTIFICACIONES

Las notificaciones serán atendidas en el correo electrónico darioruiz82@hotmail.com y/o en los celulares 3207091147 - 3148545775

Cordialmente,

Elio Alberto Daza

ELIO ALBERTO DAZA

C.C. No. 10660653 de Argelia - Cauca

Fecha de solicitud	07/02/2024
Fecha de respuesta	
Asesor	Maria Camila
Nº solicitud	Solicitud pago por anticipo

Fecha de solicitud	13/02/24
Fecha de respuesta	15 días hábiles
Asesor	Lisy
Nº Solicitud	Cotización

27/02/24
 se reporta para
 realizar acta +
 solicitud
 10 días hábiles

Fecha de solicitud	18/03/24
Fecha de respuesta	10 días
Asesor	Lisy
Nº Solicitud	se envían soporte para el pago.

02/04/24
 se remiten
 Soportes
 8 días hábiles

Fecha de solicitud	02/04/2024
Fecha de respuesta	8 días hábiles
Asesor	Laura
Nº Solicitud	se remite a personal correspondiente

Nº SOLICITUD	Cotización
FECHA	18/04/24
RESPUESTA	8 días
ASESOR	Lisy



JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL PARA ADOLESCENTES
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS
POPAYÁN - CAUCA
Calle 5A No. 1-11, Loma de Cartagena-Teléfono: 8244272
Email: j02mectlgcau@cendoj.ramajudicial.gov.co

Radicado: 190014071002-2024-00028-00

SENTENCIA No. 036

Popayán, Cauca, diecinueve (19) de febrero de Dos Mil Veinticuatro (2024).

MOTIVO DE PRONUNCIAMIENTO

Se resuelve la acción de tutela presentada por el señor ELIO ALBERTO DAZA, contra ASMET SALUD EPS, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y vida digna.

1. LA DEMANDA.

Como aspectos relevantes, refiere la accionante que presenta diagnóstico de enfermedad renal crónica estadio 5 y en agosto del 2020, sufrió recaída de salud, por lo cual fue remitido a la ciudad de Popayán e internado en el hospital San José donde se ordenó el tratamiento de hemodiálisis permanente durante tres días a la semana y TRASPLANTE DE RIÑÓN.

Agrega que el día 02 de febrero de 2024 asistió a la clínica Valle de Lili de Cali – para control de 6 meses y examen toxicológico, teniendo en cuenta que se encuentre en lista de espera para el TRASPLANTE DE RIÑÓN, pero los exámenes no le fueron realizados debido a que ASMET SALUD EPS ya no tiene convenio con esa clínica.

Solicita se ordene continuar con su tratamiento en la clínica Valle de Lili y los demás requerimientos de esa u otra ips que lo solicite.

Allego como prueba copia de la historia clínica, ordenes médicas y documento de identificación.

2.-CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1- ASMET SALUD EPS, respondió que está desplegando las acciones y gestiones necesarias para dar cumplimiento a lo requerido por el usuario, pero que existen situaciones que escapan de la esfera de control de la entidad, puesto que requieren de la intervención de los diferentes actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud (EPS, IPS, Ente Territorial, prestadores) para ejecutar de forma efectiva lo ordenado.

Frente a la pretensión de continuar con el tratamiento en la clínica Valle de Lili, señala que se han adelantado las gestiones pertinentes, enviando correos electrónicos a su área encargada del pago anticipado, pues no cuentan con contrato vigente con dicha IPS.

2.2.- ADRES respondió que **no** tuvo participación directa o indirecta en los hechos que se exponen, por lo cual desconoce no solo su veracidad, sino que dicha situación fundamenta su falta de legitimación en la causa por pasiva, pues no ha desplegado ningún tipo de comportamiento relacionado con las vulneraciones a derechos fundamentales descritas por el accionante, por lo cual solicita negar el amparo en relación con esa administradora.

2.3.- SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL CAUCA, respondió que el señor El señor ELIO ALBERTO DAZA identificado con cédula de ciudadanía N° 10660653, de acuerdo al escrito de tutela y anexos se encuentra afiliado a ASMET SALUD S.A.S ,en el régimen subsidiado por lo tanto, se configura falta de legitimación en la causa por pasiva teniendo en cuenta que no tiene competencia ni en la atención, ni en la financiación de servicios y tecnologías en salud, por lo cual debe ser desvinculada de la acción de tutela.

2.4.- FUNDACIÓN CLÍNICA VALLE DE LILI manifestó que no hay evidencia en el escrito de tutela de acciones u omisiones que permitan establecer que hayan incurrido en vulneración de derechos fundamentales al señor ELIO ALBERTO DAZA, lo que se constituye una falta de legitimación en la causa por pasiva.

Aclara que actualmente no hace parte de la red de prestadores de ASMET SALUD EPS para cohortes especiales o grupos con enfermedades de alto riesgo.

2.5 IPS UNIÓN TEMPORAL informó que es una entidad dispensadora de medicamentos y no presta ningún otro servicio de salud, ni los autoriza, siendo ASMET SALUD EPS SAS,

como entidad a la cual se encuentra afiliado el actor, la encargada de realizar todos los trámites correspondientes a la autorización del tratamiento requerido.

2.6 El señor RAFAEL JOAQUÍN MANJARREZ GONZÁLEZ, en su calidad de AGENTE INTERVENTOR de ASMET EPS no dio respuesta a pesar de haber sido notificado mediante oficio numero CSJPA24-2G- 0579 del 06 de febrero de 2024, enviado a los correos: rafael.manjarres@asmetsalud.com ;
notificacionesjudiciales@asmetsalud.com

3.-CONSIDERACIONES

3.1.- COMPETENCIA.

El Juzgado es competente para decidir la demanda de tutela interpuesta de conformidad con el Art. 86 de la C. Nacional, y Art. 37 del Decreto 2591 de 1991, en razón a que los derechos fundamentales reclamados se estarían vulnerando en esta ciudad, en donde este Juzgado ejerce jurisdicción.

3.2.- PROBLEMA JURÍDICO.

Lo constituye determinar si ASMET SALUD EPS y/o alguna de las entidades vinculadas, vulneró el derecho fundamental a la salud u otro que asista al señor ELIO ALBERTO DAZA, por la omisión en garantizar la continuidad del servicio en la clínica Valle de Lili, para su proceso de trasplante de riñón.

3.3. JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SOBRE EL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

"4.5. Dentro de los principios que orientan la garantía del derecho fundamental a la salud, contenidos en la Ley 1751 de 2015, cabe destacar el principio de continuidad. Este señala que las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua, es decir, una vez iniciada la prestación de un servicio determinado, no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas (se resalta).

1.1. Conforme al numeral 3.21 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, el principio en comento implica que "(...) *toda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separada del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad*". Por lo tanto, y según ha sido expuesto por la Corte, el mencionado mandato hace parte de las responsabilidades a cargo del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud.

1.2. Adicionalmente, esta Corporación fijó, en su momento, los criterios que deben observar las Entidades Promotoras de Salud para garantizar la continuidad en la prestación del servicio que proporcionan a sus usuarios, específicamente sobre tratamientos médicos ya iniciados. Al respecto indicó que: "(i) *las prestaciones en*

salud, como servicio público esencia, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (i) 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".

1.3. Por lo anterior, la Corte considera que el Estado y los particulares que prestan el servicio público de salud están en la obligación de brindar el acceso a este, atendiendo el principio de continuidad. Así, las EPS no pueden limitar la prestación de los servicios de salud que impliquen la suspensión o interrupción de los *tratamientos "por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes" (sft)*

1.4. En conclusión, el principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud reviste una especial importancia debido a que favorece el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos de forma completa. Lo anterior, en procura de que tales servicios no sean interrumpidos por razones administrativas, jurídicas o financieras. Por lo tanto, el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia constitucional desaprueban las limitaciones injustas, arbitrarias y desproporcionadas de las EPS que afectan la conservación o restablecimiento de la salud de los usuarios".

3.4. LIBRE ESCOGENCIA DE IPS POR PARTE DEL USUARIO-Límites (T-136-21).

68. En síntesis, la libertad de escogencia constituye uno de los pilares y de los principios del Sistema de Seguridad Social de Salud, desarrollado por la Ley 100 de 1993. Esta libertad, de acuerdo con la Corte Constitucional, se erige como un derecho de doble vía en favor de las empresas promotoras de salud y de los usuarios de este sistema. En efecto, (i) permite a las EPS. *"elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno, siempre que garanticen a sus usuarios un servicio integral y de buena calidad"* y (ii) comprende la posibilidad de que los usuarios puedan escoger la E.P.S. de su preferencia, así como, una vez afiliados a ella, las I.P.S. en la que se le suministrarán determinados servicios.

69. En este último caso, tal libertad no es absoluta, pues se debe optar por alguna de las instituciones contratadas por la respectiva E.P.S. para el efecto, a menos que se trate de la atención de urgencias en salud; la E.P.S. expresamente lo autorice o cuando *"la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones en las condiciones de salud de los usuarios"*. También deberá analizarse, en aquellos eventos en los que exista un cambio en el prestador del servicio, por modificación en la red adscrita a la respectiva E.P.S., que no suponga la súbita interrupción de un tratamiento médico y que no atente contra la salud del usuario.

3.5 EL CUBRIMIENTO DE LOS GASTOS DE TRANSPORTE, ALOJAMIENTO Y ALIMENTACIÓN PARA EL PACIENTE Y UN ACOMPAÑANTE. REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL. (T-101-21).

18. La ley y la jurisprudencia se han encargado de determinar en qué casos es posible exigirle a las EPS que presten los servicios de transporte, alojamiento y alimentación

para el paciente y un acompañante. De este modo, a continuación se hará un breve recuento de las condiciones para acceder a estos servicios.

El servicio de transporte del afectado 19. El literal c) del artículo 6 de la Ley 1751 de 2015 establece:

“(l)os servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información”

Esta Corporación ha determinado que el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de salud no constituyen servicios médicos. No obstante, ha precisado que estos constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.

En relación con el transporte intermunicipal, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Resolución 2481 de 2020[56]. En el artículo 122 esta establece las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes con cargo a la UPC.

Sobre este punto la jurisprudencia ha precisado que:

“se presume que los lugares donde no se cancele prima por dispersión geográfica tienen la disponibilidad de infraestructura y servicios necesarios para la atención en salud integral que requiera todo usuario.

Por lo tanto, la EPS debe contar con una red de prestación de servicios completa. De tal manera, si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, ya que el desplazamiento no se puede erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante.

La alimentación y alojamiento del afectado

20. Esta Corporación ha señalado que estos dos elementos no constituyen servicios médicos. Por lo tanto, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al de su residencia para recibir atención médica, por regla general, los gastos de estadía deben ser asumidos por él. Sin embargo, esta Corte ha determinado que no es posible imponer barreras insuperables para asistir a los servicios de salud, razón por la que de manera excepcional ha ordenado su financiamiento. En consecuencia, se han establecido las siguientes subreglas para determinar la procedencia de estos servicios:

“i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, iii) puntualmente en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento.”

El transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante

21. Respecto a estos servicios, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben costear los gastos de traslado de un acompañante cuando:

“(i) se constate que el usuario es *“totalmente dependiente de un tercero para su*

desplazamiento”; (ii) requiere de atención “permanente” para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y (iii) ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.”

Finalmente, es necesario precisar que la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte para un acompañante deben ser constatados en el expediente. De este modo, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho. En caso de que guarde

4 - ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

Se encuentra acreditado que el señor ELIO ALBERTO DAZA, de 61 años de edad, presenta ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA ESTADIO 5, y le ha sido ordenado TRASPLANTE DE RIÑÓN, para lo cual, venía siendo atendido en la Clínica Valle del Lili de Cali, sin embargo, al acudir a dicha ips el día 02 de febrero de 2024 para su control semestral y un examen toxicológico, no fue atendido debido a que su eps ya no tiene contrato con dicha clínica.

ASMET SALUD ejerció su defensa indicando que su área encargada del pago anticipado de contratación está desplegando las acciones y gestiones necesarias para dar cumplimiento a lo requerido por el usuario, pues no cuenta con contrato vigente con la Clínica Valle del Lili.

Bajo ese contexto es ostensible que la aseguradora está vulnerando los derechos fundamentales a la salud y vida digna que le asisten al señor ELIO ALBERTO DAZA, por la omisión en garantizar la continuidad del proceso de trasplante de riñón en la Clínica Valle del Lili, para el cual se encuentra en turno y requiere controles periódicos y exámenes, los cuales se ha interrumpido por falta de contrato con la eps.

Tal situación resulta injustificada si se tiene en cuenta que se trata de situaciones administrativas previsibles, frente a las cuales la eps debe actuar de manera diligente para no afectar la continuidad de los tratamientos que reciben sus afiliados, en especial aquellos que enfrentan enfermedades graves que pueden comprometer su existencia, como en el caso concreto.

Sobre el tema la jurisprudencia constitucional ha indicado que cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una gestión diligente, una EPS demora un tratamiento o procedimiento médico al cual la persona tiene derecho, viola su derecho a la salud e impide su efectiva recuperación física y emocional, pues los conflictos contractuales que puedan presentarse entre las distintas entidades o al interior de la propia empresa como consecuencia de la ineficiencia o de la falta de planeación de estas, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y clausura óptima de los servicios médicos prescritos.

Así mismo ha indicado que los trámites administrativos no pueden ser excesivos y en ningún caso justifican la demora o la negación en el cumplimiento de una orden del médico tratante, pues de lo contrario se lesiona el derecho fundamental a la salud.

Tales situaciones trasgreden el principio de continuidad, que, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, obliga a prestar los servicios de salud de modo adecuado e ininterrumpido. Para tal efecto, las entidades de salud deben actuar con sujeción al principio de solidaridad, de modo que los trámites administrativos no sean un obstáculo en la prestación de sus servicios y los mismos sean brindados de forma coordinada y armónica.

Se incumplen así, los principios de oportunidad y continuidad entre otros, que rigen la Ley estatutaria de la salud. Sobre el principio de oportunidad, La jurisprudencia constitucional ha señalado que este principio se compone de dos garantías medulares. La primera de ellas tiene que ver con el diagnóstico. Al respecto se ha dicho que el paciente tiene derecho a que se le haga un diagnóstico exacto de las enfermedades y patologías con las que cuenta, de manera que se le pueda realizar el tratamiento debido en el tiempo necesario para ello.

En segunda medida, este principio gira en torno a la posibilidad de que, una vez diagnosticada la patología, el paciente reciba ***“los medicamentos o cualquier otro servicio que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos ordenados”***.

En cuanto al principio de continuidad, como su nombre lo indica, implica que las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua”, de modo que *“una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas.”* Este principio es de capital importancia en tanto que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos.

Así las cosas, se impone tutelar los derechos fundamentales solicitados y ordenar a la EPS ASMET SALUD que, en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, si aún no lo ha hecho, autorice y garantice la continuación del proceso de trasplante de riñón que requiere el accionante en la Clínica Valle del Lili u otra idónea, así como el tratamiento integral de la enfermedad insuficiencia renal crónica estadio 5, conforme a los ordenamientos que expidan los galenos tratantes.

Lo anterior por cuanto se trata de persona en situación de vulnerabilidad debido a su delicado estado de salud y además, se cumplen las subreglas establecidas por la corte constitucional para tal efecto:

“(...) para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes”.

De otro lado, teniendo en cuenta que el accionante ha puesto de presente su incapacidad económica para sufragar los gastos que implican su desplazamiento, lo cual reviste credibilidad pues se trata de persona afiliada al régimen subsidiado, se ordenará a ASMET SALUD EPS que le garantice los gastos de transporte para él y su acompañante cada vez que lo remita a otra ciudad para el manejo de la enfermedad renal y, en el evento que deba permanecer más de un día en otra ciudad, le garantice los gastos de alimentación y alojamiento.

Sobre el tema, la Corte en sentencia T 101 de 2021, expuso:

“...la EPS debe contar con una red de prestación de servicios completa. De tal manera, si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, ya que el desplazamiento no se puede erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante.”

“Finalmente, es necesario precisar que la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte para un acompañante deben ser constatados en el expediente. De este modo, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho. En caso de que guarde silencio con respecto a la afirmación del paciente se entenderá probada”.

5.- FALLO

En razón y mérito de lo expuesto, EL JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas que le asisten al señor ELIO ALBERTO DAZA DAZA, identificado con cedula de ciudadanía número 10.660.653.

SEGUNDO: ORDENAR al GERENTE y/o representante legal de ASMET SALUD EPS que, en el término máximo de 48 horas hábiles, si aún no lo ha hecho, gestione, autorice y garantice la continuidad del servicio de salud que requiere el accionante para la realización del trasplante de riñón que requiere en LA CLÍNICA VALLE DE LILI u otra ips idónea para ello, así como el tratamiento integral de la enfermedad renal crónica estadio 5.

TERCERO. NOTIFICAR la presente decisión a las partes por el medio más expedito, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional, una vez ejecutoriado el fallo, sino fuere impugnado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



NUBIA ROCELY PALTA MEDINA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
CIRCUITO JUDICIAL DE POPAYÁN
JUZGADO SEGUNDO PENAL PARA ADOLESCENTES
CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO**

Calle 5ª No. 1-11 – Loma de Cartagena
j02mepayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Sentencia de Tutela No. 026

Proceso No. 19001-40-71-002-2024-00028-01

Popayán, cinco (05) de marzo de dos mil veinticuatro (2.024)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a resolver la Impugnación propuesta por ASMETSALUD EPS SAS, en contra de la sentencia No. 036 del 19 de febrero de dos mil veinticuatro (2024) emitida por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Popayán, en la acción de tutela propuesta por ELIO ALBERTO DAZA DAZA identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.660.653, trámite al cual se vinculó oficiosamente a la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL CAUCA, CLINICA VALLE DE LILI e ips UNION TEMPORAL, además se notificó del asunto a RAFAEL JOAQUÍN MANJARRES GONZÁLEZ, en su calidad de AGENTE INTERVENTOR de la eps accionada.

La acción de tutela fue repartida al Juzgado A-quo según acta de 06/02/2024, secuencia 45895, siendo admitida en la misma fecha.

Mediante providencia de fecha 05/03/2024, este Despacho avocó el conocimiento de la impugnación propuesta por ASMETSALUD EPS SAS-, previo reparto efectuado por la oficina judicial mediante acta de la misma fecha y secuencia 7110.

ANTECEDENTES

La demanda y su fundamento

Relata en esencia el accionante ELIO ALBERTO DAZA DAZA-60 años de edad, presenta diagnóstico de enfermedad renal crónica estadio 5, para su tratamiento le ha sido ordenado, hemodiálisis desde octubre de 2019, trasplante de riñón en agosto de 2020 y el 02/02/2024 acudió a la Clínica Valle de Lili de Cali a cita de control y examen toxicológico el cual no se practicó por falta de convenio, contexto que interrumpe su tratamiento, vulnerando sus derechos a la salud, integridad física, dignidad humana y vida.

Pone de presente las dificultades que ha padecido para recibir las hemodiálisis, es oriundo del municipio de Argelia, las recibió mientras estuvo hospitalizado, debió regresar a su residencia, recayó y regresó a la ciudad, pagó arrendo por dos meses, luego le dieron posada en el barrio San José desde donde se

traslada a pie hasta la Clínica La Estancia a recibir el servicio los días lunes, miércoles y viernes.

Pretende bajo la protección de sus derechos se ordene a la eps accionada genere autorización inmediata que permita continuar con el tratamiento en la Clínica Valle de Lili u otra institución.

Posición de la Accionada y vinculadas

1.- La Administradora de recursos del sistema general de seguridad social en salud ADRES, indicó que la EPS es la responsable de la prestación del servicio de salud a sus afiliados y que en ningún momento pueden dejar de garantizarla o retrasarla, aunado al hecho de que no tiene funciones de inspección, vigilancia y control de las EPS, por lo que la vulneración a derechos fundamentales deviene de la aseguradora, en tal sentido no hay legitimación en la causa por pasiva en lo que a ella respecta, por lo tanto reclama se le desvincule. De otro lado solicita se abstenga de pronunciarse acerca de la facultad de recobro por cuanto desborda el ámbito de la acción, en el entendido que ya fueron girados los recursos no cubiertos por el pbs-techo o presupuesto máximo-, para la cobertura de los servicios no pbs y exclusiones.

2.- Asmetsalud Eps ejerció su defensa indicando en concretó, que ha desplegado las acciones y gestiones necesarias para cumplir con lo que requiere el usuario, pero hay situaciones que se escapan de su esfera de control por ser necesaria la intervención de diferentes actores del sistema general de seguridad social en salud con el propósito de ejecutar lo ordenado, pero está haciendo lo propio ante la red de prestadores.

Se opone al tratamiento integral por cuanto protege derechos no vulnerados, sin que se haya producido daño alguno, se generaría orden incierta sobre hechos futuros, impredecibles, faltos de soporte científico actual, violando su derecho al debido proceso al no permitirle en un futuro defenderse al ser acusada de avasallar derechos, por el contrario, se estaría presumiendo culpabilidad en lugar de aplicarse presunción de inocencia; empero que independiente de las resultas solo debe tenerse en consideración la patología que actualmente presenta el usuario y no las que puedan derivar de ella.

En lo que atañe a la pretensión relacionada con atención en la Clínica Valle de Lili, acota están adelantando gestiones mediante enviando correos electrónicos al área encargada de pago anticipado de contratación, ante la falta de convenio vigente con la IPS antes mencionada; alude el estado actual de la aseguradora al estar en proceso de intervención forzosa por parte de la Superintendencia Nacional de Salud desde el 12/05/2023

Reclama: i) se conceda un plazo prudencia para allegar soporte de cumplimiento, ii) requerir a la Ips Unión Temporal para que cumpla con lo solicitado, iii) no se otorgue tratamiento integral, pero de ordenarlo se consigne expresamente que en él se incluyen los servicios relacionados en la ley 2273 de 2021 y de acuerdo con lo establecido en el parágrafo del artículo 1 del Decreto 1810 del 2020, lo anterior para efectos que en adelante pueda efectuar el cobro ante el Adres.

3.- La Secretaria Departamental de Salud del Cauca, en síntesis, adujo que no hay legitimación en la causa a su respecto, no le corresponde garantizar los servicios en salud, ni autorizarlos, ni sufragarlos, por el contrario ello recae sobre la aseguradora, reclama por tanto se le desvincule.

4.- La **Clínica Valle de Lili** acota no puede autorizar los servicios, por cuanto es una obligación de la aseguradora, la cual debe contar con red de prestadores para garantizar el manejo integral de sus afiliados en espera de trasplante, en la actualidad no hace parte de la red de prestadores de Asmetsalud eps para atención cohortes especiales o grupos con enfermedades de alto riesgo, de otro lado no hay evidencia de acción u omisión de su parte que vulnere derechos y por ello es improcedente emitir orden en su contra.

Reclama se le desvincule por falta de legitimidad en la causa por pasiva.

5.- La ips **Unión temporal** en concretó indicó es dispensadora de medicamentos, no presta ningún otro servicio de salud, ni autoriza servicios de salud a los usuarios, obligaciones que le asisten a la eps, reclama se le desvincule ante la falta de incidencia en el asunto.

La Sentencia de primera instancia.

El Juzgado A quo mediante la referida sentencia tuteló los derechos fundamentales a la salud y vida digna del actor y resolvió:

"SEGUNDO: ORDENAR al GERENTE y/o representante legal de ASMETSALUD EPS que, en el término máximo de 48 horas hábiles, si aún no lo ha hecho, gestione, autorice y garantice la continuidad del servicio de salud que requiere el accionante para la realización del trasplante de riñón que requiere en LA CLÍNICA VALLE DE LILI u otra ips idónea para ello, así como el tratamiento integral de la enfermedad renal crónica estadio 5."

La Impugnación.

ASMETSALUD EPS SAS, mostró disenso con el fallo primigenio, recaba viene adelantado todas las gestiones necesarias para cumplir con lo requerido por el usuario pero hay situaciones que se desbordan de su esfera de control y requieren intervención de otros actores del sistema, se opone al tratamiento integral argumentando la misma posición planteada en la respuesta inicial, esto es, que se estaría entrando a priori a juzgar su falta de diligencia, son ordenes futuras e inciertas, impredecibles, carentes de soporte científico actual, desencadenando vulneración del derecho al debido proceso, se estaría presumiendo desde ya su culpabilidad cuando por el contrario debería aplicarse la presunción de inocencia; indica que independiente de las resultas solo debe tenerse en consideración la patología actual.

Reclama se revoque el fallo en torno al tratamiento integral, pero de no acceder se consigne de manera expresa que se incluyen todos servicios relacionados en la 2273 de 2021 y de acuerdo con lo establecido en el parágrafo del artículo 1 del decreto 1810 del 2020, a efectos de poder efectuar el cobro correspondiente ante el Adres.

PRUEBAS

Se allegaron al instructivo en fotocopia los siguientes soportes:

Por parte del **accionante:**

- Cedula de ciudadanía
- Historia clínica y ordene médica para exámenes citotóxicos de fecha 26/01/2023 expedidos por la Clínica Valle de Lili

Por **Asmetsalud eps en sede impugnación** apporto documentación que no guarda relación alguna con el asunto.

CONSIDERACIONES

Competencia.

De conformidad con los artículos 31 y 32 del Decreto 2591/91, la sentencia de tutela puede ser impugnada dentro de los tres días siguientes a su notificación, ante el superior funcional, a quien se le confiere competencia para resolverla y en el caso sub - judge, le corresponde a este estrado.

Procedibilidad de la Acción de Tutela.

Para que una acción de tutela proceda, se deberá acreditar los siguientes requisitos. *(i) Legitimación en la causa por activa: quien interpone la acción debe ser la persona que considera vulnerados o amenazados sus derechos, salvo que actúe a través de un tercero. Cuando el presunto afectado sea un menor de edad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 44 Superior, la jurisprudencia constitucional ha admitido que cualquier persona está legitimada para abogar por sus derechos. (ii) Legitimación en la causa por pasiva: la acción procede contra acciones u omisiones de autoridades públicas que tengan la aptitud legal para responder jurídicamente por la vulneración. También procede contra particulares cuando estos presten servicios públicos, o, respecto de los cuales el accionante se encuentre indefenso. (iii) Inmediatez: el amparo debe requerirse en un plazo razonable contado desde la actuación u omisión vulneradora. Y (iv) subsidiariedad: el recurso de amparo es procedente si (a) el afectado no dispone de otros medios de defensa judicial, (b) existiendo formalmente mecanismos de defensa alternos, estos no son idóneos o eficaces, atendiendo las circunstancias del caso que se examina, o (c) se pretende evitar la consumación de un perjuicio irremediable."*

Legitimación para instaurar acción de tutela. Por activa.

El accionante es persona natural, mayor de edad, quien actúa de manera directa, colmándose por tanto este requisito.

Legitimación por pasiva.

ASMETSALUD EPS SAS, es una entidad prestadora de salud, a la cual se encuentra afiliado el accionante.

La Administradora de recursos del sistema general de seguridad social en salud -ADRES- y la Secretaría departamental de salud del Cauca, son entidades públicas que hacen parte del sistema de salud.

La Clínica Valle de Lili y la ips Unión temporal, se convocaron, la primera por cuanto se relacionó en la demanda y la segunda por solicitud de la eps.

Inmediatez.

Se cumple este requisito debido a que entre el momento en el que se produjo la vulneración o amenaza al derecho fundamental y la interposición de la acción transcurrió un plazo razonable, son hechos actuales cuya transgresión se vislumbra latente.

Subsidiaridad.¹

En razón a su carácter excepcional, la tutela sólo procede ante la inexistencia de otros medios judiciales que permitan ventilar las pretensiones del tutelante,

¹ Sentencia T-025 de 2019. 29-enero-2019 MP. Alberto Rojas Ríos.

o cuando dichos medios carecen de idoneidad o resultan ineficaces, en circunstancias de urgente protección o extrema vulnerabilidad del sujeto que reclama la protección.

En principio la Superintendencia Nacional de Salud sería la entidad encargada de atender el reclamo por la presunta omisión en la prestación del servicio de salud que reclama la accionante en favor de su agenciado, según lo dispuesto en las Leyes 1122 de 2007 (artículo 41) y 1438 de 2011, no obstante la Corte ha sostenido que ese mecanismo legal no es idóneo ni eficaz, por (i) la inexistencia de un término dentro del cual las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales deban resolver las impugnaciones formuladas en contra de las decisiones emitidas por la Superintendencia Nacional de Salud. (ii) La imposibilidad de obtener acatamiento de lo ordenado. (iii) El incumplimiento del término legal para proferir sus fallos. (iv) La carencia de sedes o dependencias de la Superintendencia Nacional de Salud en el territorio del país.

"...cuando se evidencian circunstancias en las cuales está en riesgo la vida, la salud o la integridad de las personas, y se trata de casos que ya está conociendo el juez constitucional en sede de revisión, esta Corporación ha considerado que resulta desproporcionado enviar las diligencias al ente administrativo, pues la demora que implica esta actuación, por la urgencia y premura con la que se debe emitir una orden para conjurar un perjuicio, podría conllevar al desamparo de los derechos o la irreparabilidad in natura de las consecuencias."

Problema Jurídico.

Es procedente revocar, modificar o confirmar la sentencia proferida por el Juzgado A quo, que protegió los derechos fundamentales a la salud y vida digna de ELIO ALBERTO DAZA DAZA y ordenó a ASMETSALUD EPS SAS *"gestione, autorice y garantice la continuidad del servicio de salud que requiere el accionante para la realización del trasplante de riñón que requiere en LA CLÍNICA VALLE DE LILI u otra ips idónea para ello, así como el tratamiento integral de la enfermedad renal crónica estadio 5"*.

Para resolver lo anterior, se hará referencia a (i) alcances del derecho a la salud (ii) Principio de integralidad en salud y (ii) análisis del caso concreto.

CONSIDERACIONES

i) Alcances del derecho a la salud. La sentencia T-118 del 2022 precisó:

27. *La jurisprudencia de esta Corte ha señalado que la salud (artículos 48 y 49 de la Constitución Política), como todo derecho fundamental, tiene necesariamente una faceta prestacional. El derecho a la salud, por ejemplo, se materializa con la prestación integral de los servicios y tecnologías que se requieran para garantizar la vida y la integridad física, psíquica y emocional de los ciudadanos.*

28. *Ahora bien, en desarrollo de los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, se creó el **sistema de seguridad social integral** a través de la Ley 100 de 1993. Según la organización del sistema, las Entidades Promotoras de Salud -EPS- deben garantizar el Plan de Salud Obligatorio (actualmente Plan de Beneficios en Salud, PBS) a sus afiliados, directamente o a través de terceros (IPS), con la finalidad de ofrecer los servicios, tratamientos y medicamentos a que tienen derecho. (Negrilla fuera de texto).*

29. *A través de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el legislador reguló varios de los contenidos esenciales del derecho a la salud. Dicha ley reiteró, normativamente, la obligación del Estado de adoptar todas las medidas necesarias para brindar a las personas un acceso integral al servicio de salud.*

30. *En particular, los artículos 1º y 2º de esta ley establecieron la naturaleza y el contenido del derecho a la salud y reconocieron, explícitamente, su doble connotación: primero (i) como derecho fundamental autónomo e irrenunciable, que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación y la promoción de la salud; y, segundo, (ii) como servicio público esencial obligatorio cuya prestación eficiente, universal y solidaria se ejecuta bajo la indelegable responsabilidad del Estado.*

31. *Adicionalmente, el artículo 6º, enlista algunos elementos esenciales del derecho fundamental a la salud, los cuales están interrelacionados, a saber: a) disponibilidad, b) aceptabilidad, c) accesibilidad y, d) calidad e idoneidad profesional. Y el mismo artículo referido reconoce los principios de: a) universalidad, b) pro homine (personae), c) equidad, d) continuidad, e) oportunidad, f) prevalencia de derechos, g) progresividad del derecho, h) libre elección, i) sostenibilidad, j) solidaridad, k) eficiencia, l) interculturalidad, m) protección*

a los pueblos indígenas y, n) protección pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.

32. Tanto los elementos y principios mencionados constituyen los aspectos definitorios y esenciales del derecho a la salud, unos y otros guían el sistema de salud y dan sentido a la prestación del servicio.

Breve énfasis en los principios de continuidad e integralidad

33. En cuanto al principio de continuidad la jurisprudencia de esta Corte ha indicado que, tal como señala el artículo 6º de la Ley 1751 de 2015, las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. De forma que, una vez iniciada la prestación de un servicio médico este no puede ser interrumpido por razones administrativas o económicas. En este sentido, ha indicado que:

"(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"

34. Por tanto, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud están en la obligación de brindar la prestación del servicio de salud, respetando los lineamientos del principio de continuidad. Esto es, deben evitar limitaciones injustificadas del servicio que impliquen la suspensión o interrupción de los tratamientos tales como "conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes".

35. En relación con el principio de integralidad la jurisprudencia ha indicado que el contenido del artículo 8º de la Ley 1751 de 2015 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". Por esta razón, cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. Así, se logra que la persona no solo pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal.

36. En la misma línea, este Tribunal Constitucional ha establecido que "[e]l principio de integralidad (...) envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de garantizar la autorización completa de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que el paciente requiera para el cuidado de su patología, así como para sobrellevar su enfermedad".

37. En consecuencia, existe una estrecha relación entre las facetas esenciales del derecho a la salud, como la continuidad, pues la atención integrada hace referencia a la conjunción de los distintos niveles de complejidad, complementariedad y continuidad en la prestación del servicio -según las necesidades de las personas-, que se debe corresponder con la garantía de la prestación integral en su inicio, desarrollo y conclusión".

(ii) El caso concreto.

Del material probatorio acopiado se extrae que ELIO ALBERTO DAZA DAZA-60 años de edad- afiliado a ASMETSALUD EPS SAS -en intervención- régimen subsidiado, presenta diagnóstico de "insuficiencia renal crónica", esta a la espera de trasplante de riñón y en atención acaecida el 26/01/2023 en la Clínica Valle de Lili en cita de control pre-trasplante con nefrología, le fue ordenado consulta de control con la misma especialidad y cita para exámenes citotóxicos para el 02/02/2024.

Expone el accionante que acudió para la toma de exámenes, pero no fue posible su práctica por falta de convenio, contexto que da origen a incoar la demanda que nos ocupa.

Admitida la demanda y corrido el traslado de rigor, la aseguradora accionada ejerció su defensa aduciendo está realizando las gestiones correspondientes para cumplir con lo requerido por el usuario, se opuso al tratamiento integral.

Por su parte la Clínica Valle de Lili manifestó no existir acción u omisión de su parte que vulnere derechos, la eps debe garantizar lo pretendido, tampoco se le puede generar orden en su contra, no hay convenio vigente; por su parte la ips Unión temporal acotó que dispensa medicamentos, en tanto que no le asiste responsabilidad alguna frente a lo reclamado.

El Adres y la Secretaría departamental de salud del Cauca, solicitaron se les desvincule por falta de legitimidad en la causa por pasiva, coincidiendo en señalar como responsable del agravio a la aseguradora.

El Juzgado A Quo amparó los derechos a la salud y vida digna de ELIO ALBERTO DAZA DAZA y como colofón ordenó gestione y garantice la continuidad del servicio que exige la realización del trasplante de riñón en la Clínica Valle de Lili u otra ips idónea para ello y garantice el tratamiento integral respecto de la patología "enfermedad renal crónica estadio 5".

La EPS disconforme con la decisión de primer grado, impugnó, recabando que ha realizado las gestiones respectivas para cumplir, expuso los mismos argumentos defensivos plasmados en la contestación en torno al tratamiento integral.

De entrada ha de advertirse que el contexto planteado muestra las razones justas que dan origen a la demanda y que se cimientan en la falta de prestación oportuna y eficiente de los servicios que requiere ELIO ALBERTO DAZA DAZA, quien está pendiente de trasplante de riñón, tornándose reprochable desde todo punto de vista y por tanto acertada la decisión de primera instancia de amparar derechos de rango fundamental, teniendo en cuenta que la EPS tiene el deber de garantizar de forma efectiva el servicio de salud de sus afiliados.

La situación administrativa, como es la falta de convenio, que se avizora, da cuenta de la falta de diligencia por parte de la aseguradora, pues no es de recibo que el ciudadano deba quedar supeditado de manera prolongada a la espera de un servicio que se requiere de manera oportuna.

La oposición que muestra la eps frente al tratamiento integral no cuenta con argumentación sólida que permita acoger su posición, la orden del a-quo en tal sentido tiene asidero y justificación para que se haya otorgado, pues de lo contrario el frágil usuario, queda supeditado a la voluntad de la eps, en tanto que contar con el garantiza no tener que acudir a incoar otras acciones por los mismos hechos y la misma patología, sino acudir al incidente de desacato.

Entonces, sobre el punto en cuestión la Corte Constitucional ha señalado que la atención en salud debe ser oportuna, eficiente y continua y que situaciones como las acaecidas, no justifican la actuación de las EPS, pues su atención debe enmarcarse en un servicio eficiente, exclusivo de su resorte, no puede transferirse o afectar a los usuarios, pues tal conducta genera incertidumbre y preocupación por la no iniciación, continuación y finalización de los tratamientos ordenados y la preocupación que a todo paciente le conlleva la situación, aunado a los dolores, afujías, preocupaciones y síntomas producto de la patología y el no tratamiento oportuno y/o adecuado de la misma.

La inconformidad con la prestación del servicio y las manifestaciones realizadas por la parte accionante solicitando la prestación de un servicio de salud eficiente, son consecuencia de la negligencia y la no receptividad por parte de la EPS, pero es que además la aseguradora ni siquiera repara la complejidad de la patología IRC, por ende exige un trato oportuno, son públicamente conocidos los efectos que genera el no tratamiento en su momento.

La Corte Constitucional en sentencia T 736/2016 indicó frente a pacientes como el que nos ocupa: "**DERECHO A TRATAMIENTO INTEGRAL DE PACIENTE CON ENFERMEDAD RENAL CRONICA** Toda persona que sea

diagnosticada con insuficiencia renal se le debe garantizar el tratamiento que sea necesario de manera completa, continua y, sin dilaciones injustificadas, de conformidad con lo prescrito por su médico tratante, así se evita un perjuicio irremediable en la salud y la vida del paciente. Bajo esta concepción las personas tienen derecho a que se les garantice el procedimiento de salud que requieran, integralmente, en especial si se trata de una enfermedad catastrófica o si está comprometida la vida o la integridad personal, es por ello que los distintos actores del sistema tienen la obligación de garantizar los servicios de salud requeridos por las personas”.

Desde nuestro máximo tribunal constitucional se reconoce la importancia que pacientes como Elio Daza reciban un tratamiento integral para la delicada y compleja patología que le afecta IRC por tanto la eps debe ser la abanderada de que ello así suceda, pero deviene indignante el hecho que tanto en la respuesta inicial como en la impugnación aluden estar realizando las gestiones para cumplir, sin que ello muestre los resultados positivos.

La integralidad en la prestación del servicio de salud apunta a evitarle al usuario que deba acudir a una nueva tutela ante cada hecho, acción, omisión, dilación o negativa en que incurra la accionada, respecto de la patología(s) que se proteja en la sentencia en concreto, eliminando de esta forma cualquier medida, acción o procedimiento administrativo o de otro tipo, que directa o indirectamente dificulte el acceso a los servicios de salud, las cuales quedarán supeditadas a las órdenes que los profesionales de la salud emitan para su tratamiento. En torno a los servicios no pos y exclusiones, el afiliado pertenece al régimen subsidiado de modo que se presume su incapacidad económica para costear servicios médicos que dado el caso el galeno tratante le prescriba.

El alcance del mandato de ninguna manera constituye plena autorización para que el usuario reclame lo que a su libre albedrío le parezca, pues se itera la integralidad se circunscribe a lo que los profesionales de la salud determinen para el manejo de la patología que fue objeto de tutela, con la base de que se debe partir de un criterio científico y emitido por un profesional idóneo en la materia quien *“(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”.*

Ciertamente la integralidad abarca muchos servicios, siempre que le sean prescritos por el galeno tratante, y que se deben garantizar a ELIO ALBERTO DAZA DAZA, con ajuste a los principios que rigen la prestación del servicio de salud, pues le compete tal obligación.

Respecto del pedimento de la aseguradora encaminada a que se expresamente se consigne la integralidad en términos que le permitan efectuar el cobro ante el Adres, no es viable acceder a ello, pues en su momento y de requerirse servicios pos, no pos o exclusiones, que no estén cubiertos con los presupuestos máximos girados por el Adres ex -ante, tal contexto cuenta con su propia reglamentación y tramitología que se escapa de la órbita de competencia del juez constitucional.

En este orden, se CONFIRMARÁ en su integridad la sentencia de tutela No. 036 del 19/02/2024 proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Popayán.

En virtud de lo expresado, el JUZGADO SEGUNDO PENAL PARA ADOLESCENTES con FUNCION DE CONOCIMIENTO de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia de tutela No. 036 que data diecinueve (19) de febrero de dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Popayán, en la que funge como accionante ELIO ALBERTO DAZA DAZA contra ASMETSALUD EPS SAS.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes y a la señora Juez A quo.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE y CUMPLASE

El Juez,


PEDRO CHIMBORAZO