



San Martín, Cesar, primero (01) de octubre de Dos Mil Veintiuno (2021)

RADICACIÓN: 20 770 40 89 001 2021-00215-00

ACCIONANTE: ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ

ACCIONADO: COOMEVA EPS

VINCULADO: MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN
SOCIAL-ADRES-SECRETARIA DE SALUD
DEPARTAMENTAL DEL CESAR Y SUPERINTENDENCIA
NACIONAL DE SALUD.

DERECHOS FUNDAMENTALES: SALUD, A LA VIDA
DIGNA, MINIMO VITAL Y SEGURIDAD SOCIAL

ASUNTO: SENTENCIA

OBJETO A DECIDIR:

En oportunidad legal procede el Despacho a emitir el fallo que corresponda dentro de la presente ACCION DE TUTELA, puesto que se ha trabado la correspondiente litis, existe legitimación por activa y pasiva, estamos en presencia de los presupuestos procesales y no se observan irregularidades de las que afectan de nulidad la actuación.

ACCIONANTE:

La acción de tutela fue presentada por el señor ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ, identificado con la cédula de ciudadanía N°18.929.220 de Aguachica, Cesar.

ACCIONADO:

La acción constitucional está dirigida en contra de:

COOMEVA EPS

El despacho mediante auto Admisorio de fecha 20 de septiembre de 2021, decidió vincular como accionado a la siguiente entidad:

- MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL.
- ADRES.
- SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR.
- SUPERINTENDENCIA DE SALUD.



HECHOS:

Los hechos que sustentan esta acción constitucional los resume el despacho de la siguiente manera:

El accionante manifiesta que presenta dolor lumbar, que le impide realizar sus actividades, impidiendo su movilización, razón por la cual fue valorado en el Hospital Local Álvaro Ramírez González y el medico que tomo el caso lo remitió hasta la clínica médicos Ltda. De la ciudad de Valledupar.

Manifiesta también que después de realizarle exámenes y procedimientos fue diagnosticado con DISCOPATIA LUMBAR INFERIOR DE LARGA EVOLUCION EN L5-S1. EN L3-L4 HAY HERNIA DISCAL PROTUIDA CENTRAL QUE INDENTA EL SACO DURAL CON DISMINUCION PARCIAL DE LA AMPLITUD DEL AGUJERO DE CONJUNCION IZQUIERDO.

EN L4-L5 HAY UNA IMPORTANTE HERNIA DISCAL DE BASE AMPLIA EXTRUIDA Y MIGRADA CAUDALMENTE QUE COMPRIME EL SACO DURAL Y AMBAS RAICES L5 EN LOS RECESOS LATERALES ASOCIADOS A CAMBIOS ARTROSICOS APOFISIARIOS. DISMINUCION DE LA AMPLITUD DE LOS AGUJEROS DE CONJUNCION DE PREDOMINIO DERECHO, además EN L5-S1 HAY HERNIA DISCAL CENTRAL CON COMPONENTE CAUDAL QUE INDENTA EL SACO DURAL, DESPLAZA Y PUEDE ESTAR CUMPLIENDO LAS RAICES S1. DISMINUCION DE LA AMPLITUD DE LOS AGUJEROS DE CONJUNCION SEVERA DEL DERECHO.

Y por lo anterior le fue ordenado la CIRUGIA PRIORITARIA, LAMINECTOMIA L4 IZQUIERDA (030201) +DISECTOMIA L4L5(805132). VALORACION POR NEUROCIRUGIA CON AUTORIZACIONES más VALORACION PREANESTESICA.

Manifiesta el accionante que, ya presento la documentación y que se encuentra a la espera de la llamada de la IPS, pero que ha transcurrido el tiempo y aun no le realizan la cirugía ordenada, deteriorándose más su salud.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La presente acción de tutela fue presentada al correo institucional del juzgado el día 20 de septiembre de 2021 y mediante auto de la misma fecha se admitió la acción constitucional. Asimismo, se libraron por secretaria los oficios de notificación a las partes a través de sus direcciones de correo electrónico.

PRETENSIONES:

La parte accionante solicita lo siguiente:

Se tutele su derecho a la salud y se expida la orden para la LAMINECTOMIA L4 IZQUIERDA (030201) +DISECTOMIA L4L5(805132). VALORACION POR NEUROCIRUGIA CON AUTORIZACIONES más VALORACION PREANESTESICA, los procedimientos y medicamentos necesarios para su recuperación.



Se ordene a COOMEVA EPS, el pago de transportes, alojamiento y alimentación para la accionante y un acompañante a los diferentes lugares donde deba realizarse las diferentes cirugías y procedimientos médicos, además de la entrega de medicamentos y sea eximido del pago de cuotas moderadoras y/ o copagos.

PRUEBAS:

copia cedula de ciudadanía.
copia historia clínica.
Copia ordenes medicas

CONTESTACIÓN:

DE LA PARTE ACCIONADA COOMEVA EPS-S, Indica que el Sr. ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ, se encuentra activo en el régimen contributivo, manifiestan que conocen sobre la patología que presenta esto es, diagnóstico de trastornos de disco lumbar y otros con radiculopatía (m511) y demás procedimientos solicitados en la presente acción de tutela, además indican que el accionante fue valorado el día 16/07/2021 en la IPS clínica Gestionar Bienestar por el Dr. Andrés Mauricio Gutiérrez Saavedra, especialista en neurocirugía quien da un diagnostico y por el cual se genera una autorización de numero 1119-4878662-1 de fecha 30 de julio de 2021, la cual fue dirigida al prestador Gestionar Bienestar junto con la autorización # 1119-4874276-1 del 28 de julio de 2021 para consulta de primera vez por especialista en anestesiología.

Responden frente a la solicitud de transportes que esta debe ser tramitada con la respectiva orden medica que indique hacia donde se deben prestar los servicios médicos, toda vez que, no cumple con los requisitos exigidos para que COOMEVA EPS, pueda suministrar este servicio.

Además de lo anterior manifiestan que están realizando las gestiones para la atención del usuario y solicitan sean desvinculados de la presente acción de tutela, además solicitan que la misma se torne improcedente.

Respuestas vinculadas

DE LA PARTE VINCULADA MINISTERIO DE SALUD manifiestan que, a este Ministerio no le consta nada de lo dicho por la parte accionante, 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.

Explican la normativa jurídica; que hace parte de la estructura de la atención y responsabilidad de las EPS, y ratifican que el ministerio de salud no es la entidad competente para definir lo concerniente a la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante; considerando que los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela, no se encuentran dentro de la órbita funcional y legal del ministerio, solicitan la desvinculación del presente tramite.



DE LA PARTE VINCULADA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD manifiestan que el señor EL SEÑOR ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ, promueve la presente acción de tutela contra COOMEVA EPS, con el fin que se le protejan los derechos fundamentales a la salud, vida e integridad personal. Manifiesta el accionante que el accionante requiere los procedimientos "CIRUGIA PRIORITARIA LAMINECTOMIA L4 IZQUIERDA (030201) +DISECTOMIA LAL5(805132)" ordenados por el médico tratante, así como transporte y viáticos para traslado a la ciudad donde se practiquen los procedimientos médicos, y exoneración de copagos.

Indican en su respuesta que la Superintendencia Nacional de Salud, es un organismo de carácter técnico, que como máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social, en este caso SE DEBE TENER EN CUENTA LA PREVALENCIA DEL CONCEPTO DEL MÉDICO TRATANTE EN LOS CONFLICTOS ENTRE ESTE Y LA EPS ACCIONADA, por cuanto la decisión de ordenar por parte de su médico tratante obedece a la enfermedad o síntomas que padece el paciente, a la formación y conocimiento del galeno.

En conclusión, el tratamiento médico debe cumplirse de forma continua sin interrupciones de tipo administrativo, con el fin de salvaguardar la vida e integridad personal de la accionante, razón por la cual, la EPS accionada está en la obligación de garantizar los servicios de salud y los principios de continuidad en el servicio de salud y de confianza legítima.

Solicitan declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia Nacional de Salud y reiterar al Señor Juez para que se sirva desvincularnos de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela.

DE LA PARTE VINCULADA ADRES manifiestan que la acción de tutela de la referencia, se puede concluir que el accionante, solicita el amparo de los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y a la vida, en condiciones dignas, presuntamente vulnerados por la entidad accionada, quien no ha realizado la prestación de servicios de salud en las condiciones de normalidad.

Además, responden que, de acuerdo con la normativa existente, 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 esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

Solicitan que sean desvinculados de la presente acción Constitucional.

COMPETENCIA:

Este juzgado es competente para tramitar y decidir la presente acción de tutela, por ser un Juzgado de categoría Municipal, al cual le correspondió el reparto de tutelas de primera instancia, en razón de la naturaleza del hecho, por los sujetos y domicilio del accionante al presente trámite tutelar, por tanto con fundamento en lo previsto en el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1382 de 2000 recientemente modificado por el

Email: j01prmpalsanmartin@cendoj.ramajudicial.gov.co

Carrera 12 No.16-16 Argemira Pedraza Tel. 5548098

San Martín, Cesar



Decreto 1983 de 2017, resulta competente este Despacho para conocer de la acción de tutela de la referencia.

PROBLEMA JURÍDICO:

Determinar si la EPS-S COOMEVA, vulnero los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna, mínimo vital y seguridad social del señor ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ, al no programarle LAMINECTOMIA L4 IZQUIERDA (030201) +DISECTOMIA L4L5(805132). VALORACION POR NEUROCIRUGIA CON AUTORIZACIONES más VALORACION PREANESTESICA, además de no programar citas con especialistas, junto a esto hospedaje y transportes, para el tratamiento de sus patologías, además de los elementos para poder garantizar una vida digna.

TESIS DEL DESPACHO:

La entidad accionada COOMEVA EPS, vulnero el derecho a la salud, a la vida, mínimo vital, y seguridad social del señor ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ identificado con la C.C18.929.220 de Aguachica, Cesar., toda vez que, al accionante, se le ha ordenado por parte del médico de la EPS, LAMINECTOMIA L4 IZQUIERDA (030201) +DISECTOMIA L4L5(805132). VALORACION POR NEUROCIRUGIA CON AUTORIZACIONES más VALORACION PREANESTESICA, y hasta el momento no se le ha realizado, además de esto los gastos de transporte y alojamiento para él y un acompañante a fin de asistir a las citas de control con especialistas dentro de sus patologías, sin embargo la no puesta en marcha de las gestiones administrativas urgentes que realice las actividades tendientes a salvaguardar la vida de la accionante podría causar mayores problemas a su salud, sin olvidar las sanciones que se pueden generar por incumplimiento y desacato normado en el art.52 del decreto 2591 de 1991.

JURISPRUDENCIA:

Sentencia T-122/21

5. Reiteración de jurisprudencia: el derecho a la salud tiene carácter fundamental y la Corte, en línea con la normativa sobre la materia, ha establecido una serie de reglas para su protección

81. A la luz de los hechos de los tres casos que se estudian, la Sala considera pertinente reiterar una serie de reglas sobre la protección del derecho fundamental a la salud. En la actualidad, no cabe duda sobre el carácter fundamental que el ordenamiento constitucional le reconoce al derecho mencionado. Si bien, en un principio, la Corte protegió este derecho vía tutela en casos en que encontró que tenía conexidad con otros derechos reconocidos expresamente como fundamentales, tales como la vida o la dignidad humana, con la Sentencia T-760 de 2008-se consolidó su reconocimiento como un derecho fundamental autónomo. La Ley 1751 de 2015-está alineada con este entendimiento y establece reglas sobre el ejercicio, protección y garantía del derecho. Según su Artículo 2, “[e]l derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y lo colectivo.” A continuación, la Sala reitera algunos puntos de la jurisprudencia constitucional sobre la materia, que resultan pertinentes para solucionar los problemas jurídicos planteados.



5.1. La efectividad del derecho fundamental a la salud abarca las garantías de accesibilidad e integralidad de los servicios requeridos por los usuarios del Sistema de Salud

82. Uno de los elementos de este derecho fundamental que tanto la Ley 1751 de 2015 como la jurisprudencia constitucional han reconocido es el de su *accesibilidad*. En los términos de la ley estatutaria mencionada, este principio de accesibilidad exige que “[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.” El elemento mencionado, a su vez, comprende cuatro dimensiones: (i) no discriminación, (ii) accesibilidad física, (iii) accesibilidad económica (asequibilidad) y (iv) acceso a la información.

83. Para efectos de esta providencia, resultan particularmente interesantes los elementos de accesibilidad física y económica. En virtud del primero, *“los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados. “A partir de este elemento, esta Corporación ha establecido que*

“ (...) una de las limitantes existentes para el efectivo goce y protección del derecho a la salud consiste en la dificultad que tienen las personas cuando deben trasladarse desde su residencia hasta el centro médico donde les será prestado el servicio de salud requerido, toda vez que algunos procedimientos pueden no tener cobertura en la zona geográfica donde habita el usuario, o incluso a pesar de estar disponible en el mismo lugar de su residencia, les resulta imposible asumir los costos económicos que supone el transportarse hasta el centro de atención médica. En consecuencia, este tipo de restricciones no pueden convertirse en un impedimento para obtener la atención de su salud, especialmente si se trata de sujetos de especial protección constitucional como lo son las personas de la tercera edad, o quienes se encuentran en extrema vulnerabilidad en razón a su condición de salud o por corresponder a personas que han sido víctimas del desplazamiento forzado entre otros casos.”

84. Por su parte, con respecto al elemento de accesibilidad económica (asequibilidad), este Tribunal ha establecido, basado en la doctrina internacional sobre el tema,-que

“(...) los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos, en especial, la equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos.”

Específicamente, la Corte ha recordado:

“Los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos.”



85. El otro principio que resulta pertinente a la luz de los casos de la referencia es el de *integralidad*. De acuerdo con el Artículo 8 de la Ley 1751 de 2015, los servicios y tecnologías en salud que requieren los usuarios del Sistema de Salud deben proveerse “*de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador.*”-De esta garantía se deriva, en los términos de la misma norma, una prohibición de fragmentar “*la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.*”-Como resultado de este principio, la Corte Constitucional ha interpretado que el servicio de salud debe ser prestado de manera eficiente, con calidad y de manera oportuna, antes, durante y después de la recuperación del estado de salud de la persona.

5.2. El derecho a la salud de los sujetos de especial protección constitucional tiene carácter prevalente

86. Dicho esto, como se lee en los apartes citados anteriormente, la garantía del derecho a la salud de sujetos de especial protección constitucional es reforzada. En los términos del Artículo 11 de la Ley 1751 de 2015:

“La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, gozarán [sic] de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica.”

87. Esta previsión está también alineada con la jurisprudencia de la Corte Constitucional. En la Sentencia T-760 de 2008, esta Corporación estableció:

“La Corte Constitucional ha reconocido y tutelado principalmente el derecho a la salud, de los sujetos de especial protección constitucional. En primer lugar, ha protegido a los niños y las niñas, cuyo derecho a la salud es expresamente reconocido como fundamental por la Carta Política (art. 44, CP). Pero también ha reconocido la protección especial que merecen, por ejemplo, las mujeres embarazadas, las personas de la tercera edad y las personas con alguna discapacidad.”

88. Teniendo en cuenta los hechos que la Sala estudia en esta ocasión, resulta particularmente interesante en la presente sentencia el caso de las personas de la tercera edad. La Corte ha dispuesto que la prestación de los servicios de salud que requieran debe garantizarse de forma continua, permanente y eficiente como consecuencia de la cláusula de Estado social de derecho consagrada en la Constitución. Esta Corporación ha planteado esta obligación en la medida que las personas de esta población “*tienen derecho a una protección reforzada en salud, en atención a su condición de debilidad manifiesta y por el hecho de ostentar -desde el punto de vista constitucional- el rol de sujeto privilegiado.*”-La Corte ha basado tal interpretación en el Artículo 46 de la Constitución, de conformidad con el cual “[e]l Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.” Agrega dicha norma que “[e]l Estado les



garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia.”

5.3. Por regla general, todos los servicios de salud que no se encuentren expresamente *excluidos* del conjunto de servicios y tecnologías a los que tienen derecho los usuarios del Sistema de Salud se entienden *incluidos*

89. El Artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 está alineado con el principio de integralidad descrito anteriormente, al establecer que el Sistema de Salud

“garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.”

A la vez, dicho artículo establece una serie de criterios que definen escenarios en los que “*los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías*”: casos en que los recursos que el Estado transfiere al Sistema de Salud no pueden ser utilizados para financiar los servicios o tecnologías a los que pretende acceder un usuario. En otras palabras, en este artículo el Legislador define las que se conocen como *exclusiones* del conjunto de servicios que se cubren con recursos del Estado.

90. Al estudiar la constitucionalidad del Artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, la Sala Plena encontró, en términos generales, que la disposición resultaba compatible con la Carta Política en la medida que establece un sistema en el cual la *inclusión* de todo servicio o tecnología en salud en el conjunto de servicios a los que tienen derecho los usuarios del Sistema de Salud es la *regla* y su *exclusión*, que debe ser explícita y taxativa, es la *excepción*:

“Para la Corte, la definición de exclusiones resulta congruente con un concepto del servicio de salud, en el cual la inclusión de todos los servicios, tecnologías y demás se constituye en regla y las exclusiones en la excepción. Si el derecho a la salud está garantizado, se entiende que esto implica el acceso a todos los elementos necesarios para lograr el más alto nivel de salud posible y las limitaciones deben ser expresas y taxativas.”

91. Esta interpretación de la Corte, que la llevó a concluir que la norma era, en general, exequible, está alineada con el principio de integralidad ya mencionado. Al abordar la enunciación que la Ley Estatutaria hace de este principio, la Sala Plena estableció:

“Para la Corporación, el derecho fundamental a la salud tiene como punto de partida la inclusión de todos los servicios y tecnologías y que las limitaciones al derecho deben estar plenamente determinadas, de lo contrario, se hace nugatoria la realización efectiva del mismo. Entiende la Sala que el legislador incorporó en el artículo 15 una cláusula restrictiva expresa, la cual establece los servicios y tecnologías excluidos de la prestación del servicio.”



92. En la misma providencia, al analizar la consagración del principio *pro homine* en el Artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, la Corte citó la Sentencia T-760 de 2008, que estableció que *“la interpretación de las exclusiones debe ser restrictiva a la vez que la interpretación de las inclusiones debe ser amplia.”* Al tener claro este entendimiento de las exclusiones, la Corte ha enfatizado que los servicios y tecnologías que no son expresamente excluidos del conjunto de servicios de salud a los que tienen derecho los usuarios del Sistema (en la actualidad, el Plan de Beneficios en Salud o PBS) se deben entender como incluidos. Una interpretación contraria desconocería la jurisprudencia constitucional en torno al derecho fundamental a la salud.

93. No hay limitaciones jurídicas a la ciencia médica más allá de las exclusiones expresamente establecidas (que tienen excepciones, en todo caso, como lo ha establecido la Corte); el vademécum médico es el que existe y se conoce. El derecho a la salud, por consiguiente, no está limitado a listas reglamentarias de servicios y tecnologías que se construyan en un momento específico en el tiempo. Como lo ha señalado este Tribunal:

“el plan de beneficios en salud está planteado de forma tal que, en caso de que un servicio no se encuentre expresamente excluido, deberá entenderse incluido. En consecuencia, el otorgar una tecnología en salud que **no esté expresamente excluida** del PBS, en ningún caso debe suponer un trámite adicional a la prescripción que realiza el médico tratante, **pues ello implicaría una barrera en el acceso a los servicios y medicamentos cubiertos por el PBS.**” (Énfasis en el original).

94. El entendimiento del derecho fundamental a la salud plasmado en la Ley 1751 de 2015 generó, en ese sentido, un quiebre frente al Sistema de Salud al que la Corte Constitucional se enfrentó durante sus primeras dos décadas de funcionamiento. Primero, en la actualidad, no existe duda sobre el carácter fundamental autónomo del derecho a la salud. Segundo, como resultado de esto, este derecho es por definición justiciable a través de la acción de tutela. Tercero, el ámbito de protección del derecho no está limitado a la lista del plan de servicios y tecnologías que se construye en un momento determinado.

95. Ahora, de ninguna manera, la fuente de financiación de los servicios o tecnologías puede convertirse en un obstáculo para que el usuario acceda a ellos. Las EPS e IPS deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación; una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente. Esta posibilidad opera, por tanto, en virtud de la reglamentación y está sometida a las condiciones establecidas en ella; no depende de decisiones de jueces de tutela. Al advertir esta situación, la Sala no desconoce la importancia del criterio de sostenibilidad financiera en el Sistema de Salud. Para que este funcione en condiciones óptimas, es necesario que el Estado garantice un flujo adecuado, suficiente y oportuno de los recursos a las entidades a cargo de suministrar los servicios y tecnologías que los usuarios requieren.

96. Tras reiterar estas reglas jurisprudenciales generales, la Sala resumirá algunas reglas específicas relativas al transporte intermunicipal, el cubrimiento de gastos de transporte y alojamiento de un acompañante cuando el paciente lo requiere y el derecho al diagnóstico, que resultan relevantes para resolver los tres casos de la referencia.

Email: j01prmpalsanmartin@cendoj.ramajudicial.gov.co

Carrera 12 No.16-16 Argemira Pedraza Tel. 5548098

San Martín, Cesar



6. Reiteración de jurisprudencia: cuando el juez de tutela no encuentra prueba de que una persona requiera un servicio de salud que solicita, debe proteger el derecho a obtener un diagnóstico que lo determine

97. Según la jurisprudencia constitucional, cuando el juez de amparo no cuenta con una orden médica que prescriba el servicio de salud que la parte accionante solicita a través de la acción de tutela, debe proceder, por regla general, según dos parámetros:^[170] (i) si no existe ninguna evidencia, distinta a la prescripción inexistente, de que el accionante requiere el servicio, pero sí hay un indicio razonable de afectación al derecho a la salud de la persona el juez debe ordenar a la EPS que disponga lo necesario para que sus profesionales valoren al paciente y determinen si requiere el medicamento, procedimiento, servicio o tecnología. (ii) Si el juez puede determinar, con base en las pruebas disponibles, que el accionante tiene una necesidad evidente del servicio de salud que solicita, debe ordenar su suministro, siempre condicionado a la ratificación posterior de un profesional adscrito a la EPS.

98. Estos dos escenarios apuntan a proteger una de las facetas del derecho fundamental a la salud: la del diagnóstico. Tal derecho al diagnóstico cubre la posibilidad de que todos los usuarios reciban una valoración técnica, científica y oportuna de su estado de salud y de los servicios que requieren. Por consiguiente, los parámetros establecidos anteriormente pretenden garantizar que los usuarios del Sistema de Salud tengan la posibilidad de que un profesional valore su estado desde una perspectiva técnica y determine cuáles son los tratamientos que requiere, si existe tal necesidad, de forma que se garantice su derecho a la salud. Ahora bien, las reglas que aquí se reiteran no implican, en ningún caso, que la tutela se convierta en el trámite que los pacientes deben cumplir para acceder a ese derecho al diagnóstico; por supuesto, su garantía hace parte de las obligaciones básicas de las entidades del Sistema de Salud.

7. Reiteración de jurisprudencia: el servicio de transporte intermunicipal para un paciente ambulatorio debe ser cubierto por la EPS cuando el usuario lo requiere para acceder al servicio en el prestador autorizado por la entidad

99. De conformidad con la reiterada jurisprudencia de esta Corte, una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella cuando se abstiene de pagar los gastos de transporte intermunicipal y de estadía (incluidos su alojamiento y alimentación) –estos últimos si la persona debe permanecer más de un día en el lugar donde recibirá la atención que necesita– que el usuario debe cubrir para acceder a un servicio o tecnología en salud ambulatorio (incluido en el plan de beneficios vigente) que requiere y que es prestado por fuera del municipio o ciudad donde está domiciliado. En la Sentencia SU-508 de 2020, la Sala Plena unificó las reglas sobre el suministro del servicio de transporte intermunicipal para pacientes ambulatorios, es decir, que no requieren hospitalización. Dicha providencia reiteró la jurisprudencia que ha establecido que, aunque el transporte no es una prestación médica en sí misma, es necesario para garantizar la faceta de accesibilidad del derecho fundamental a la salud, a la que se hizo referencia anteriormente, por lo que su falta de suministro se puede convertir en una barrera de acceso.



100. La Sala Plena enfatizó que, en el plan de beneficios vigente actualmente, no existe duda de que el transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra *incluido*, pues no ha sido expresamente excluido y, de hecho –aunque este no es un factor determinante para concluir que un servicio de salud está incluido en el conjunto de servicios a los que tiene derecho un usuario del Sistema de Salud–, la reglamentación regula su provisión.-La Corte recordó que, de acuerdo con el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, las EPS están obligadas a conformar su red de prestadores de manera que aseguren que sus usuarios puedan acceder a los servicios que requieran en todo el territorio nacional y escoger un prestador entre las IPS con las que exista convenio en el área de influencia correspondiente.

101. De esta forma, la Sala Plena unificó su criterio en el sentido de que cuando un usuario del Sistema de Salud debe desplazarse de su municipio o ciudad de residencia para acceder a un servicio de salud ambulatorio que requiere y está incluido en el plan de beneficios vigente, pues la EPS autorizó la prestación de tal servicio en una institución prestadora por fuera de dicho municipio o ciudad, la EPS debe asumir el servicio de transporte, por cuanto no hacerlo podría equivaler a imponer una barrera de acceso al servicio. Este servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio no requiere prescripción médica porque es después de la autorización de la EPS (que sigue a la prescripción) que el usuario sabe en dónde exactamente le prestarán el servicio ordenado por su médico. Por eso, el cubrimiento del servicio de transporte intermunicipal es responsabilidad de la EPS desde el momento en que autoriza la prestación del servicio de salud en un municipio distinto a aquél donde vive el usuario. Adicionalmente, la Corte Constitucional aclaró, en la misma Sentencia SU-508 de 2020, que no es exigible que el usuario pruebe la falta de capacidad económica para que la EPS esté obligada a asumir el servicio de transporte intermunicipal, dado que este es un servicio financiado por el Sistema de Salud para asegurar el acceso a los servicios que requiere.

102. Este Tribunal precisa que las consideraciones mencionadas resultan aplicables a los casos que se estudian, en la medida que se derivan directamente del régimen constitucional, legal y reglamentario que establece las obligaciones a cargo de las entidades que hacen parte del Sistema de Salud, vigente, sin duda, en el momento en que se presentaron las acciones de tutela. La Ley Estatutaria de Salud fue promulgada en 2015 y rige a partir de su publicación. Dichas consideraciones no constituyen subreglas introducidas por la Corte en la Sentencia SU-508 de 2020.

103. Ahora bien, adicionalmente a las reglas ya resumidas, con respecto a los *usuarios que requieren de un acompañante*, en la jurisprudencia reiterada sobre el tema, la Corte ha establecido que una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella que debe salir del municipio o ciudad donde reside para acceder a un servicio o tecnología incluida en el plan de beneficios vigente, cuando no cubre los gastos de transporte y estadía *de su acompañante*, siempre y cuando se cumplan las siguientes tres condiciones:(i) que el usuario dependa de un tercero para desplazarse; (ii) que *“requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas”*; y (iii) que ni el usuario ni su familia tengan los recursos económicos necesarios para cubrir los gastos mencionados.



CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso en concreto tenemos que el señor ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ, presentó acción constitucional, en razón a la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la SALUD, LA VIDA, MINIMO VITAL, SEGURIDAD SOCIAL por parte de la entidad COOMEVA EPS, al no prestarle los servicios médicos requeridos para su procedimiento CIRUGIA LAMINECTOMIA L4 IZQUIERDA (030201) +DISECTOMIA L4L5(805132). VALORACION POR NEUROCIRUGIA CON AUTORIZACIONES más VALORACION PREANESTESICA, además de la atención integral, que esta requiere.

De la historia clínica se infiere a PRIMA FACIE, que el accionante tiene diagnóstico de una enfermedad que está afectando su diario vivir, además de esto se encuentra en una situación vulnerable por su condición económica, por esto son necesarias todas las acciones que le permitan tener una vida digna.

Con respecto al diagnóstico que presenta la accionante, la E.P.S. COOMEVA, al momento de descender el traslado del escrito de la acción de tutela, limitan la atención a trámites administrativos generando una carga que no debe asumir el usuario, lo anterior a que es urgente la atención médica y la realización de procedimientos y claro, si no le programan la cita para realizar el procedimiento CIRUGIA LAMINECTOMIA L4 IZQUIERDA (030201) +DISECTOMIA L4L5(805132). VALORACION POR NEUROCIRUGIA CON AUTORIZACIONES más VALORACION PREANESTESICA, no le están garantizando la prestación del servicio de salud al actor, solo se limitan a llevar la atención médica a trámites administrativos y se niegan a prestar los servicios no incluidos en el POS ni hacerle seguimiento al tratamiento del paciente que va en contra de los derechos fundamentales a la Salud, Vida Digna e inclusive de la vida del accionante al no recibir esa atención médica en forma continua, oportuna e integral.

Es preciso advertirle a la E.P.S COOMEVA, que en un estado constitucional de derecho está por encima el DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y VIDA, de los seres humanos y no los tramites o trabas administrativas que obstaculicen la debida prestación del servicio de salud, por lo que se infiere que la COOMEVA EPS, no ha sido diligente al expedir la autorización para la atención médica y los medicamentos que requiere el accionante y ha sido totalmente negligente, al dejar vencer las ordenes sin darle al paciente solución a su requerimiento, es decir dilatando la prestación del servicio de salud

Ahora bien, adicionalmente a las reglas ya resumidas, con respecto a los usuarios que requieren de un acompañante, en la jurisprudencia reiterada sobre el tema, la Corte ha establecido que una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella que debe salir del municipio o ciudad donde reside para acceder a un servicio o tecnología incluida en el plan de beneficios vigente, cuando no cubre los gastos de transporte y estadía de su acompañante, siempre y cuando se cumplan las siguientes tres condiciones: 11 (i) que el usuario dependa de un tercero para desplazarse; (ii) que “requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas”; 12 y (iii) que ni el usuario ni su familia tengan los recursos económicos necesarios para cubrir los gastos mencionados.-



Sentencia T-1041/12

Tercera. El derecho fundamental a la salud. Su prestación como servicio dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. *“La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”*, según proclama el preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, adoptada por la Conferencia Sanitaria Internacional celebrada en New York a mitad de 1946. Dicha definición ha sido acogida y desarrollada por la jurisprudencia constitucional colombiana, en la que se ha reconocido que la salud comporta todos aquellos aspectos que inciden en la configuración de la calidad de vida del ser humano, lo cual implica, de suyo, un reconocimiento a la trascendencia de los aspectos físico, psíquico y social dentro de los cuales conduce su existencia.

Verbigracia, en sentencia T-307 de abril 19 de 2006, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, esta Corte señaló: *“La salud no equivale únicamente a un estado de bienestar físico o funcional. Incluye también el bienestar psíquico, emocional y social de las personas. Todos estos aspectos contribuyen a configurar una vida de calidad e inciden fuertemente en el desarrollo integral del ser humano. El derecho a la salud se verá vulnerado no sólo cuando se adopta una decisión que afecta el aspecto físico o funcional de una persona. Se desconocerá igualmente cuando la decisión adoptada se proyecta de manera negativa sobre los aspectos psíquicos, emocionales y sociales del derecho fundamental a la salud.”* (No está en negrilla en el texto original.)

3.2. Así, a fin de garantizar un estado de cosas semejante al descrito anteriormente, esta corporación ha observado, a partir de lo normado en el artículo 49 superior, en consonancia con la dignidad humana, que la salud dentro del ordenamiento jurídico nacional goza de una doble connotación, en tanto servicio público esencial^[11] y como derecho fundamental.

Como servicio público, dimana claramente de la redacción misma del artículo 49 superior, que su prestación debe estar orientada por los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad, a los cuales la Ley 100 de 1993 agregó los de integralidad, unidad y participación, estando en cabeza del Estado la garantía de dichos principios, así como la organización, dirección y reglamentación del servicio público de salud, en tanto servicio esencial, ligado íntimamente a la dignidad humana.

Como derecho, cabe recordar que, en principio, a la salud no le fue reconocido un carácter fundamental *per se*, que permitiera su exigibilidad directa por vía de tutela, pues se excluía tal característica bajo el argumento de ser un derecho prestacional, procediendo a su amparo únicamente en los eventos en que se observaban vulnerados conexamente derechos fundamentales como la vida y la integridad personal.

Posteriormente, la Corte observó que la fundamentalidad del derecho no podía depender de la manera como se hacía efectivo, sino de que el constituyente lo hubiese elevado a dicho rango, lo cual, en el caso del derecho a la salud, podía constatarse fácilmente en cuanto derecho propiciador de las condiciones de dignidad necesarias para la existencia humana, razón suficiente para protegerlo directamente en sede de tutela.

Email: j01prmpalsanmartin@cendoj.ramajudicial.gov.co

Carrera 12 No.16-16 Argemira Pedraza Tel. 5548098

San Martín, Cesar



3.3. Se ha realizado además que el derecho a la salud tiene una *“naturaleza compleja tanto por su concepción, como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad en general, complejidad que implica a efectos de garantizar el goce efectivo del mismo que esté supeditado a los recursos materiales e institucionales disponibles”*.

La comentada complejidad de este derecho ha permitido observar que su garantía supone varias facetas, con la finalidad de lograr el aludido estado de bienestar físico, psíquico y social. Por una parte, es posible identificar un factor de prevención, con el cual se busca evitar la enfermedad, resultando pertinente no solo la prestación de los servicios médico-científicos idóneos, sino también la puesta en marcha de políticas educativas, que incentiven en la población la realización de prácticas y la consolidación de hábitos tendientes a la conservación de la salud, lo que además es desarrollo de lo dispuesto en el inciso 5° del artículo 49 superior.

Así mismo, se concibe una faceta de **rehabilitación** o de **restablecimiento** de la salud, en la que es posible distinguir una fase reparadora, con la que se procura la eliminación de la perturbación a la salud (curación de la enfermedad o del traumatismo), y otra faceta de mitigación o paliativa, cuyo objetivo es morigerar los efectos negativos que pudieren quedar.

3.4. Bajo esta premisa, que supone la complejidad de servicios que deben ser prestados para la efectividad plena del derecho a la salud, esta Corte ha resuelto acoger los argumentos expuestos en la Observación Número 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la que se destacó la necesidad de que la prestación de servicios de salud se sujete a los criterios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, a fin de lograr *“el disfrute del más alto nivel posible de salud”*, lo cual implica una mayor exigencia para los prestadores del servicio y para el Estado, como garante último de la efectividad del derecho.

La jurisprudencia ha analizado el *principio de integralidad* en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, que permita lograr el disfrute de ese *“más alto nivel posible de salud”*. Así, en fallo T-760 de julio 31 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corte sostuvo (no está en negrilla en el texto original):

“Este principio ha sido desarrollado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional con base en diferentes normas legales y se refiere a la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante.

Al respecto ha dicho la Corte que ‘(...) la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión,

Email: j01prmpalsanmartin@cendoj.ramajudicial.gov.co

Carrera 12 No.16-16 Argemira Pedraza Tel. 5548098

San Martín, Cesar



debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud'."

Con relación a la solicitud de pago de cuotas moderadoras y/o copagos, se tiene en cuenta la siguiente clasificación Las personas que pertenezcan a los siguientes grupos poblacionales están exoneradas del pago de cuotas moderadoras y copagos, personas con discapacidad mental, a menos de que cuenten con la capacidad económica para asumir tales gastos; población menor de 18 años con cáncer; niños, niñas y adolescentes de Sisbén 1 y 2, con discapacidades físicas, sensoriales y cognitivas, enfermedades catastróficas y ruinosas; niños, niñas y adolescentes de violencia física o sexual y todas las formas de maltrato; todas las mujeres víctimas de violencia física o sexual; las víctimas del conflicto armado interno en los términos del artículo 3° de la Ley 1448 de 2011, y las pertenecientes a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, en los términos del artículo 3° del Decreto Ley número 4635 de 2011, que se encuentren registradas en el Sisbén 1 y 2, en todo tipo de atención en salud que requieran, referente a lo anterior el accionante se encuentra dentro de esta población.

En ese orden de ideas la accionante, no hace parte de ese grupo poblacional, además si bien solicito que fuera eximida de ese gravamen, no acredito la pertenencia a este.

Así las cosas, esta agencia judicial amparara los derechos fundamentales a la SALUD, VIDA DIGNA, DIGNIDAD HUMANA, del señor ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ, que se encuentran vulnerados por COOMEVA E.P.S. al DILATARLE Y DEMORARLE, sin causa justificada el procedimiento que requiere.

Por lo que se le ordenara al representante legal de COOMEVA EPS, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, disponga todo lo necesario para GARANTIZAR la Continuidad y Oportunidad en el tratamiento que requiere el accionante ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ, identificado con la cédula de ciudadanía N°18.929.220, dentro de su patología DISCOPATIA LUMBAR INFERIOR DE LARGA EVOLUCION, HERNIA DISCAL DE BASE AMPLIA EXTRUIDA y HERNIA DISCAL CENTRAL CON COMPONENTE CAUDAL QUE INDENTA EL SACO DURAL; y proceda a realizar las labores administrativas correspondientes a programar y a autorizar dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de este proveído, las citas con el médico tratante para que este programe la cirugía requerida y el cumplimiento de las ordenes medicas prescritas al paciente.

Igualmente se ordenara al representante legal de la entidad COOMEVA EPS-, o quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) siguientes a la notificación del presente fallo proceda a realizar las labores administrativas correspondientes para autorizar los gastos del servicio de transporte, para el ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ y un acompañante, ida y vuelta, desde su municipio de residencia hasta los diferentes municipios donde debe asistir para la realización de la CIRUGIA LAMINECTOMIA L4 IZQUIERDA (030201) +DISECTOMIA L4L5(805132). VALORACION POR NEUROCIRUGIA CON AUTORIZACIONES más VALORACION PREANESTESICA y si ello implica estadía o permanencia en dicho sitio, y la financiación



del alojamiento, alimentación, para la accionante y su acompañante, dependerá de que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un (1) día de duración.

Por último, ADVERTIR a COOMEVA EPS S.A. que, en lo sucesivo, observe las reglas establecidas en la normativa y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, especialmente en la Sentencia SU-508 de 2020, con el fin de no imponer barreras que impidan que sus usuarios accedan a los servicios de salud que requieran, puesto que la acción de tutela no puede ser el mecanismo que los pacientes deban tramitar para acceder a los servicios a los que tienen derecho. La tutela es un mecanismo subsidiario y urgente que no puede convertirse, de hecho, en un trámite administrativo más que los pacientes deban surtir para acceder a los servicios de los que depende su derecho fundamental a la salud.

Finalmente, este despacho procederá a desvincular a las entidades ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, al no haber encontrado vulnerado los derechos del actor por parte de estas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Martín –Cesar-, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud y la vida del señor ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ

SEGUNDO. - ORDENAR al representante legal de COOMEVA EPS, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, disponga todo lo necesario para GARANTIZAR la Continuidad y Oportunidad en el tratamiento que requiere el accionante ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ, identificado con la cédula de ciudadanía N°18.929.220, dentro de su patología DISCOPATIA LUMBAR INFERIOR DE LARGA EVOLUCION, HERNIA DISCAL DE BASE AMPLIA EXTRUIDA y HERNIA DISCAL CENTRAL CON COMPONENTE CAUDAL QUE INDENTA EL SACO DURAL; y proceda a realizar las labores administrativas correspondientes a programar y a autorizar dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de este proveído, las citas con el médico tratante para que este programe la cirugía requerida y el cumplimiento de las ordenes medicas prescritas al paciente.

TERCERO: ORDENAR al representante legal de la entidad COOMEVA EPS-, o quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) siguientes a la notificación del presente fallo proceda a realizar las labores administrativas correspondientes para autorizar los gastos del servicio de transporte, para el accionante ALVARO MAURICIO RIOS MARTINEZ y un acompañante, ida y vuelta, desde su municipio de residencia hasta los diferentes municipios donde debe asistir para la realización de la cirugía ORDENADA y si ello implica estadía o permanencia en dicho sitio, y la financiación del alojamiento, alimentación, para la accionante y su acompañante, dependerá de que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un (1) día de duración.



RADICADO N°: 20 770 40 89 001 2021 00215 00

CUARTO. - NO ACCEDER a la exoneración de pago de cuotas moderadora y/o copagos por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: Notifíquese la presente sentencia por el medio más expedito, de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, REMÍTASE el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con el 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CATALINA PINEDA ALVAREZ
JUEZ

Firmado Por:

Catalina Pineda Alvarez
Juez
Juzgado Municipal
Juzgado Promiscuo Municipal
San Martin - Cesar

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:

6d52392dd47ffae4d2eef8206a1d542e276f13e4efa8411c70dc784e4727c004

Documento generado en 01/10/2021 03:44:19 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>