

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL
Falan - Tolima, cinco (05) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Ref.: Acción de tutela
Accionante: Gloria Nancy Velásquez
En representación: Elvia Rosa Maldonado De Velasquez
Accionado: UNION TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS
Rad: 2021-00042-00

ASUNTO

procede el despacho a proferir fallo dentro de la acción de tutela instaurada por la señora **GLORIA NANCY VELÁSQUEZ DE ORJUELA**, en representación de su progenitora **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**, contra la **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS**, con el fin de que se amparen sus derechos fundamentales a la salud, en conexidad a la vida.

SITUACIÓN FÁCTICA Y ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **GLORIA NANCY VELÁSQUEZ DE ORJUELA** manifiesta que actúa en representación de su señora madre **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**, quien cuenta con 90 años de edad, es afiliada a **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS** y fue diagnosticada con hipertensión arterial, hipotiroidismo trombosis, fractura de cadera derecha e isquemia cerebral transitorio, secuelas de desnutrición proteico calórico.

Indica que le 15 de marzo de 2021, es atendida por el medico tratante la cual ordena pañales talla L por 90 días, para un total de 270 pañales, además de ensure con fibra por 237 ml, los cuales la EPS niega por restricciones contractuales.

Expone que la **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS** no le ha brindado el tratamiento médico adecuado a su señora madre **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ** ni ha autorizado el suministro de pañales ni el ensure, por lo que solicita se tutelen los derechos fundamentales a la salud en conexidad a la vida, y en consecuencia que se ordene a la **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS** que en un término de 48 horas autorice, el suministro de los pañales y el complemento nutricional ENSURE ordenado por el médico tratante, se conceda tratamiento integral a las patologías, sin cancelar cuotas moderadoras, viáticos y transporte con acompañante para la práctica del tratamiento médico.

Para el trámite allega, copia de cédulas de la accionante como de madre, historia clínica y acción de tutela, posteriormente allega ordenes médicas, suscritas por el medico tratante.

La tutela se avocó el 21 de abril de 2021 y se dispuso notificar a la **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS**, remitiéndole copia de las respectivas piezas procesales con el fin que ejercieran el derecho de defensa y la respectiva contradicción. Así las cosas, se libraron oficios 195 y 195.

CONTESTACIÓN DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS, en contestación de 29 de abril de la presenta anualidad indico; que la señora **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**, se encuentra vinculada a la ESP por el régimen contributivo como beneficiaria.

Aduce que en la acción de tutela la accionante no reúne los criterios establecidos para actuar bajo la figura de agente oficiosa, por no demostrar que la supuesta afectada no está en condiciones físicas y mentales de presentar la acción constitucional, además manifiesta que la EPS es cumplidora de los servicios médicos y ha prestado la atención requerida a la accionante, que lo solicitado se encuentra por fuera del plan de beneficios de salud, sin estar obligados entregar dichos elementos,

Indica que respecto de la pretensión de la autorización del suministro de pañales y ensure estos son elementos de aseo y limpieza, por lo que están expresamente excluidos del plan de beneficios de salud además de no mejorar ni modificar el curso normal de la enfermedad y por principio de solidaridad es la familia la que debe garantizar los mismo.

Manifiesta que, frente a la solicitud de traslados no presenta indicación médica, y las emanadas son de carácter ambulatorio, frente a la solicitud de salud integral este no puede ser posible por no demostrar que la EPS ha actuado de forma negligente o ha incumplido constantemente con sus obligaciones, además de ser hechos inciertos e indeterminados siendo improcedentes.

Aduce que la accionante si está en capacidad de pago y por tal debe estar sujeta al principio de solidaridad en salud familiar y debe ser la misma familia la encargada del suministro de las cosas de aseo de la quejosa, siendo así que la señora **GLORIA NANCY VELÁSQUEZ DE ORJUELA**, es docente y la señora **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**, es propietaria de un bien, demostrando la capacidad económica de las accionantes.

En virtud de lo anterior solicita se declare improcedente la acción de tutela por

no configurarse todos los presupuestos exigidos por la Corte Constitucional para la procedencia de la misma respecto del objeto de estudio y De ser tutelados los derechos invocados, se recobre los gastos a la entidad FIDUPREVISORA S.A. como administradora de los recursos del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Este Juzgado es competente para conocer y decidir la presente acción de Tutela, en virtud a lo previsto en el artículo 86 de la Carta y sus Decretos reglamentarios 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, inciso 2° del numeral 1° del artículo 1°. Precisado lo anterior, se debe reseñar que tal como se ha decantado por la doctrina y la jurisprudencia, la acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de nuestra Constitución Política para la protección de los derechos fundamentales de cualquier persona, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de alguna autoridad pública o de particulares (En los casos previstos en la ley). Protección que se puede impetrar mediante un procedimiento preferente y sumario en que el funcionario determine la real afectación o conculcación de un derecho de tal naturaleza.

En efecto, la acción de tutela se estableció como un mecanismo para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de Colombia y, como tal, el Decreto 2591 de 1991 la reglamentó y señaló las reglas básicas de su aplicación. Es así como el Artículo 6° de dicha normativa delimitó su procedencia para situaciones en las cuales no existieran recursos o mecanismos judiciales ordinarios salvo que fuera interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, lo cual no obsta para que se analice en cada caso si el procedimiento correspondiente resulta eficaz de acuerdo con las circunstancias fácticas y jurídicas.

Como quiera que la acción de tutela la presenta la señora **GLORIA NANCY VELÁSQUEZ DE ORJUELA** en representación de su señora madre **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**, se hace necesario traer a colación lo referido por la H. Corte Constitucional en sentencia **T-398 de 2008**:

"Legitimidad para incoar acción de tutela a nombre de una persona que por sus especiales condiciones de salud está incapacitada para ejercer su propia defensa. Acorde con la normatividad sobre esta materia (D. 2591/91, art. 10), la jurisprudencia constitucional ha reiterado que "no se pueden agenciar derechos ajenos, en materia de tutela, cuando no se demuestra la imposibilidad del titular de éstos de ejercer su propia defensa, bajo el entendido que solo este puede disponer de sus derechos y propender a su protección" Es decir, los elementos indispensables de la agencia oficiosa en materia de tutela son '(i) la necesidad de que el agente oficioso manifieste explícitamente que está actuando como tal, y (ii) que el titular de los derechos invocados no se encuentre en condiciones para instaurar la tutela a nombre propio...

De acuerdo con lo anterior se encuentra que, los presupuestos esenciales para la utilización de ese instituto jurídico se resumen en una situación cierta de imposibilidad del titular de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados de defender el propio interés y en la condición a cargo del agente oficioso de dar a conocer esa situación al juez ante el cual promueve la acción, en el momento de presentación de la solicitud”.

En el caso sometido a estudio, quien instaura la acción tutela es la señora **GLORIA NANCY VELÁSQUEZ DE ORJUELA**, en representación de **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**, quien de acuerdo a lo referido la tutela, cuenta con 90 años de edad, padece de HIPERTENSIÓN ARTERIAL, HIPOTIROIDISMO TROMBOSIS, FRACTURA DE CADERA DERECHA E ISQUEMIA CEREBRAL TRANSITORIO, SECUELAS DE DESNUTRICIÓN PROTEICO CALÓRICO producto de su avanzada edad y una caída, circunstancias que obviamente la imposibilitan para asumir el ejercicio de los mecanismos de protección de sus derechos, por lo cual se considera que existe legitimidad en la causa por activa de la señora **GLORIA NANCY VELÁSQUEZ DE ORJUELA** para agenciar los derechos de su progenitora.

Ahora bien, en el caso específico se debe determinar si la **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS**, vulneró los derechos fundamentales a la salud en conexidad a la vida de la señora **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**, en razón de su negativa de autorizar la prestación del servicio de suministrar los pañales y el complemento nutricional ENSURE ordenados por el médico tratante adscritos a esa EPS, por encontrarse expresamente excluidos del plan de beneficios de salud.

Para resolver dicha temática se debe tener en cuenta que la señora **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ** cuenta 90 años de edad y que son diversos los padecimientos médicos que presenta, razón por la cual la protección de sus derechos merece especial atención por tratarse de un sujeto de especial protección constitucional. Al respecto la H. Corte Constitucional en Sentencia T-437 de 8 de junio de 2010, dentro del expediente T 2.527.200, M.P. Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, precisó que:

“Derecho fundamental autónomo a la salud de las personas de la tercera edad. Reiteración jurisprudencial.

El artículo 13 constitucional, establece en cabeza del Estado el deber de adoptar medidas tendientes a hacer efectivo el derecho a la igualdad material, en virtud de ello, esta Corporación, ha considerado a las personas de la tercera edad como un grupo merecedor de una especial y reforzada protección, dadas sus condiciones de debilidad manifiesta, las cuales son consustanciales a su avanzada edad.

Sobre el particular, esta corporación ha establecido:

“Los adultos mayores necesitan una protección preferente en vista de las especiales condiciones en que se encuentran y es por ello que el Estado tiene el deber de garantizar

los servicios de seguridad social integral a estos, dentro de los cuales se encuentra la atención en salud.

La atención en salud de personas de la tercera edad se hace relevante en el entendido en que es precisamente a ellos a quienes debe procurarse un urgente cuidado médico en razón de las dolencias que son connaturales a la etapa del desarrollo en que se encuentran¹.

En conclusión, una vez reconocida la condición de sujetos de especial protección que ostentan los adultos mayores, el Estado tiene el deber de garantizarles los servicios de seguridad social integral, dentro de los cuales se encuentra el servicio de salud. Bajo este supuesto, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para materializar el derecho a la salud de dichas personas.

En relación con este aspecto, sostiene la Corte que el derecho a la vida no se restringe a la existencia biológica de la persona, sino que se extiende a la posibilidad concreta de recuperar y mejorar las condiciones de salud, cuando éstas afectan la calidad de vida digna del enfermo². Así, la Sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, Magistrado Ponente Manuel José Cepeda Espinosa, establece que en relación con las personas de la tercera edad, la protección del derecho fundamental a la salud adquiere trascendental importancia dadas las condiciones características de este grupo poblacional, antes mencionadas, que obligan al Estado a amparar con más ahínco sus derechos.

Sin embargo, para cumplir efectivamente esta consigna, deben tenerse en cuenta las circunstancias particulares de cada caso, pues en ocasiones la protección de este derecho fundamental, implica la consideración de exceptuar la aplicación del régimen establecido en materia de seguridad social.

La procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el suministro de medicamentos, exámenes o procedimientos no incluidos dentro del P.O.S. - Reiteración de jurisprudencia-

Ahora bien, no debe olvidarse que el sistema que orienta la seguridad social en salud, busca garantizar los principios de universalidad, eficiencia, solidaridad e integridad, por lo tanto y dada la indiscutible escasez de recursos, la legislación ha establecido un régimen de exclusiones, priorizando lo más urgente y necesario para salvaguardar los derechos de los afiliados, pasando por alto aquello que no los comprometa de manera grave y vital.

No obstante, existen circunstancias que ameritan el suministro de un medicamento o la práctica de un tratamiento o intervención que, a pesar de no estar contemplados en el Plan Obligatorio de Salud (POS), su no autorización vulnera o pone en peligro derechos constitucionales fundamentales de las personas como la vida, la integridad personal y la dignidad humana.

En este sentido, para que proceda la inaplicación del POS y, en consecuencia, sea procedente a través de esta acción ordenar el suministro de medicamentos, exámenes o

¹ Sentencia T-540 del 18 de julio de 2002, MP. Clara Inés Vargas Hernández

² Sentencia T-096 del 18 de febrero de 1999, MP. Alfredo Beltrán Sierra

procedimientos no incluidos en él, esta Corporación ha indicado la necesidad de verificar el cumplimiento de determinados requisitos, a saber:

i) Que la falta del medicamento, tratamiento o diagnóstico amenace o vulnere los derechos fundamentales a la vida o la integridad personal del afiliado, lo cual debe entenderse no sólo cuando existe inminente riesgo de muerte sino también cuando la ausencia de ellos afecta las condiciones de existencia digna.

ii) Que se trate de un procedimiento, tratamiento o medicamento que no pueda ser sustituido por otro previsto en el POS, o que existiendo éste no tenga la misma efectividad que el excluido y sea necesario proteger el mínimo vital del paciente.

iii) Que la orden del tratamiento, procedimiento o suministro del medicamento provenga de un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud -EPS- a la que se encuentre afiliado el accionante.

iv) Que el enfermo acredite que no puede sufragar el costo del procedimiento, tratamiento o medicamento y, además, no tenga acceso a otro sistema o plan de salud para conseguirlo, v. gr. contrato de medicina prepagada o planes de salud ofrecidos por determinadas empresas a sus empleados.³

Bajo este entendido, arguye la Sala que cuando un usuario del Sistema General de Seguridad Social en Salud cumple con los anteriores requisitos y necesita, como en el presente caso, **del suministro de unos elementos que aunque no se consideren propiamente medicamentos, son esenciales para proporcionar una vida en condiciones dignas al paciente, los mismos deben suministrársele por parte de la E.P.S encargada de brindarle el servicio de salud, aun cuando se encuentren excluidos del Plan Obligatorio de Salud.**"

Ahora bien la Honorable Corte Constitucional respecto a la prestación del tratamiento integral de salud en forma reiterada, ha manifestado que "el principio de integralidad del servicio público de salud se refiere a la necesidad de garantizar el derecho a la salud de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que debido a la condición de salud se le otorgue una protección integral en relación con todo aquello que sea necesario para mejorar la calidad de vida de manera efectiva."⁴

Es así como la Corte al referirse a la integralidad en la prestación del servicio de salud ha señalado que el mencionado principio implica "la atención médica y el suministro de los tratamientos a que tienen derecho los afiliados al sistema y que requieran en virtud de su estado de salud." Lo anterior permite concluir que "el servicio prestado lo deben integrar todos los componentes que el médico tratante valore como necesarios para el pleno restablecimiento de la salud o, para mitigar las dolencias que le impiden mejorar las condiciones de vida."⁵

³ Al respecto, se pueden consultar entre otras las sentencias T-500/94, SU-819/99, T-523/01, T-586/02 y T-990/02.

⁴ Sentencia T- 178 de 2011 de la honorable Corte Constitucional

⁵ Sentencia T- 178 de 2011 de la honorable Corte Constitucional

La H. Corte Constitucional en sentencia T-136 de 2004 señaló: "(...) en virtud del principio de integralidad en materia de salud, la atención y el tratamiento a que tiene derecho el afiliado cotizante y su beneficiario son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de droga, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico y el seguimiento o, y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente que se le ha encomendado, dentro de los límites establecidos por la ley".

En ese sentido, la Corte Constitucional ha determinado que el juez de tutela, en virtud del principio de integralidad, deberá ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, toda vez que la prestación del servicio de salud comporta no sólo el deber de la atención necesaria y puntual, sino también, la obligación de suministrar oportunamente los medios indispensables para recuperar y conservar el estado de salud.⁶

Es así como "la protección de este derecho conlleva para el juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable".⁷

De esta manera, la Corte Constitucional ha concluido que "el requerimiento de una prestación integral del servicio de salud debe estar acompañado de ciertas indicaciones que hagan determinable la orden emitida por el juez, debido a que no es posible reconocer mediante órdenes judiciales prestaciones futuras e inciertas, por el contrario, la protección procede en aquellos casos en los que el médico tratante pueda determinar el tipo de tratamiento que el paciente requiere."⁸.

SOLUCION DEL CASO CONCRETO:

La acción de tutela fue instaurada por la señora **GLORIA NANCY VELÁSQUEZ DE ORJUELA**, quien manifiesta que actúa en representación de su señora madre **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**, al considerar que le están vulnerando sus derechos fundamentales a la salud en conexidad a la vida y que dicha afectación la atribuye a la **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS** entidad a la que se encuentra afiliada, como beneficiaria.

Con los documentos allegados al trámite de esta acción se demuestra que efectivamente la señora **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ** padece HIPERTENSIÓN ARTERIAL, HIPOTIROIDISMO TROMBOSIS, FRACTURA DE CADERA DERECHA E ISQUEMIA CEREBRAL TRANSITORIO, SECUELAS DE DESNUTRICIÓN PROTEICO CALÓRICO, tal como lo refiere la acción de

⁶ sentencia T-136 de 2004 de la Corte Constitucional

⁷ Sentencia T-365 de 2009 de la honorable Corte Constitucional

⁸ Sentencia T- 178 de 2011 de la honorable Corte Constitucional

tutela, el anexo de la historia clínica y las ordenas medicas anexas con posterioridad a la presentación de la tutela.

Ahora bien, la razón por la cual la señora **GLORIA NANCY VELÁSQUEZ DE ORJUELA**, acudió a los estrados judiciales, no ha cambiado lo cual se deduce de la respuesta ofrecida por el doctor **DIEGO ANDRÉS CABRERA RAMOS**, representante legal suplente de la **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS**, quien indicó que no se puede satisfacer las ordenes medicas estos es la autorización del suministro de los pañales y del complemento nutricional ENSURE por no estar incluidas en el plan de beneficios de salud PBS

Conforme a ello, lo primero que debe reseñarse es que la entidad demandada vulnera los derechos a la salud de **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ** al señalar que deniega el suministro de los pañales y del complemento nutricional ENSURE, por no estar contemplados en el plan obligatorio de salud, siendo una barrera al derecho a la salud por parte de las EPS y por esto la Corte Constitucional ha reseñado claramente:

Sentencia T-117/19 M.P. CRISTINA PARDO SCHLESINGER *"El Plan de Beneficios en Salud: principios, coberturas y criterios de exclusión 4.3. En la misma vía, el artículo 8° ibídem, menciona un elemento inescindible, llamado integralidad, que en relación con la prestación de los servicios de salud, es transversal a toda la atención, en dicha norma se manifestó que: "Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados 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. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada"*.

En relación con lo anterior, al igual que lo indicó la sentencia T-465 de 2018⁹, *"es un deber para el Sistema de Salud garantizar el tratamiento médico al paciente, en todo el iter de la enfermedad (prevención, curación, rehabilitación y paliación), procurándole una mejor calidad de vida y respetando su dignidad humana"* (negrilla fuera de texto).

Más aun, acorde con la sentencia T-253 de 2018¹⁰ es obligación de la EPS *"no entorpecer los requerimientos médicos con procesos y trámites administrativos de manera que impidan a los usuarios el acceso a los medios necesarios para garantizar el derecho a la salud"*

Ahora bien, para el reclamo de insumos de aseo la Corte ha determinado protege los derechos a la salud y vida digna, ordenando el suministro de los pañales, es así

⁹ Cristina Pardo Schlesinger.

¹⁰ M.P. Alberto Rojas Ríos.

como en lo referido en la sentencia T-117 de 2019 "5.3. Frente al suministro de pañales desechables, es claro que por sí mismos no contribuyen directamente a la recuperación o cura definitiva de la patología del paciente. No obstante, si tienen una incidencia positiva en el derecho a la dignidad humana¹¹".

"5.4. En suma, aunque los pañales desechables no están orientados a prevenir o remediar una enfermedad, la imperiosa necesidad de su uso en algunas circunstancias ha llevado al juez constitucional, ante la solicitud de dichos insumos, a tutelar los derechos del peticionario¹²."

"5.5. Por consiguiente, cuando el profesional de la salud determina que un paciente requiere la prestación de servicios médicos, de procedimientos o el suministro de medicamentos e insumos, es la respectiva entidad prestadora la que tiene el deber de brindarlos, acudiendo al trámite que más adelante se explicará, sin que dicho procedimiento sea una barrera de acceso para el usuario¹³"

En tales condiciones, y al requerir del suministro permanente e indispensable para el tratamiento de las patologías que aquejan a **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**, se dispondrá el suministro del complemento nutricional ENSURE en las dosis y con la regularidad establecida por el médico tratante adscrito a la **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS**, así como el suministro de los pañales en las cantidades ordenadas por el médico tratante.

Lo anterior, debido a que el derecho a la vida implica también "la salvaguardia de unas condiciones tolerables de vida que permitan existir con dignidad. Por tanto, para su protección, no se requiere estar enfrentado a una situación inminente de muerte, sino que toda situación que haga indigna la existencia y dificulte una buena calidad de vida, es merecedora de protección constitucional, tal como ocurre cuando una persona no puede controlar sus esfínteres y necesita de pañales desechables para vivir de manera digna".¹⁴

En efecto, si bien el suministro de pañales "no pueden entenderse strictu sensu como un servicio médico, se trata de un elemento indispensable para la salud, para preservar el goce de una vida en condiciones dignas y justas de quien lo requiere con urgencia, y debe ser facilitado aunque no allegue al expediente fórmula del médico tratante adscrito a la entidad que prescriba su suministro"¹⁵, por lo que la negativa de la **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS** para suministrar tal elemento, torna indigna y sin calidad de vida la existencia de la paciente. Así mismo se

¹¹ modo de ilustración se citan las sentencias: T-023 de 2013, M.P. Mauricio González Cuervo; T-039 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-383 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa; T-500 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-549 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa; T-922A de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos, T-610 de 2013, M.P. Nilson Pinilla Pinilla; T-680 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-025 de 2014, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-152 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo; T-216 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa y T-401 de 2014, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio

¹² Ver ítem no. 57 del anexo técnico de la Resolución 244 de 2019

¹³ Ver sentencia T-178 de 2017, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

¹⁴ Sentencia T-632/08 de la Corte Constitucional

¹⁵ Sentencia T-039/13 de la Corte Constitucional

evidencia que el complemento nutricional ENSURE se requiere para efectos de que la paciente, en tan delicado estado de salud, pueda tener una adecuada nutrición que le permita llevar de mejor manera el difícil momento por el que está pasando y estar en mejores condiciones para afrontar las enfermedades que la quejan y los tratamientos a que es sometida.

En consecuencia, se ordenará a **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS**, que dentro de un término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo, suministre, en las dosis y con la regularidad establecidas por los respectivos profesionales, el complemento nutricional ENSURE, así como el suministro de los pañales en las cantidades ordenadas por el médico tratante.

Frente a la protección integral a la salud para la orden a futuro de procedimientos, pruebas diagnósticas y los medicamentos requeridos para el cubrimiento de la enfermedad, se debe reseñar que la Corte Constitucional ha trazado una línea jurisprudencial que pondere la necesidad de adoptar una decisión en tal sentido frente a la emisión de órdenes futuras, inciertas y carentes de concreción. Al respecto dicha Corporación, en providencia T-316A de 2103, precisó:

4. Regla jurisprudencial: es posible decretar el tratamiento integral cuando se demuestre que la entidad encargada de asegurar el servicio de salud ha actuado de manera negligente, incumpliendo sus deberes y obligaciones. Sin embargo, dicha orden debe estar acompañada de ciertas indicaciones que la hagan determinable.

4.2. Ahora bien, la Corte Constitucional ha manifestado que el servicio de salud se rige por una serie de axiomas, entre los que se encuentra el principio de integralidad¹⁶, que se refiere a la necesidad de garantizar el derecho a la salud de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que se les otorgue una protección completa en relación con todo aquello que sea necesario para mantener su calidad de vida o adecuarla a los estándares regulares.

4.4. Así, este Tribunal ha considerado que dicho principio implica la atención médica y el suministro de los tratamientos a que tienen derecho los afiliados al sistema y que requieran en virtud de su estado de salud; por tanto, deben autorizarse todos los componentes que el médico tratante valore como necesarios para el pleno restablecimiento de la salud o para mitigar las dolencias que le impiden restablecer las condiciones normales de vida. En ese sentido, se ha considerado que la prestación del servicio de salud comporta no solo el deber de la atención necesaria y puntual, sino también, la obligación de suministrar oportunamente los medios indispensables para recuperar y conservar su estado¹⁷.

¹⁶ Al respecto, en el artículo 153 de la Ley 100 de 1993 se señala que “los servicios de salud deberán atender las condiciones del paciente de acuerdo con la evidencia científica, provistos de forma integral, segura y oportuna, mediante una atención humanizada (...)”. (Subrayado fuera del texto original).

¹⁷ Sobre el tema ver Sentencia T- 518 de 2006 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

4.5. En atención de lo anterior, esta Corporación ha determinado que el juez de tutela, en virtud del principio de integralidad, debe ordenar el suministro de todos los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, cuando la entidad encargada de ello no ha actuado con diligencia y ha puesto en riesgo sus derechos. No obstante, también ha señalado que los tratamientos que se requieran y se concedan en virtud de dicho axioma, deberán ser prescritos por el facultativo tratante y, en los supuestos en que las prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud no estén determinadas, deberá el juez constitucional hacer definible la orden en el evento de acceder a la protección del derecho¹⁸.

4.6. Lo anterior, teniendo en cuenta que, por una parte, no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los decretos judiciales deben ser determinables e individualizables. Y por otra, porque en caso de no puntualizarse la orden de tratamiento integral, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud en relación al cumplimiento de sus deberes y obligaciones con sus afiliados, actuación que estaría en contra del mandato consagrado en el artículo 83 de la Constitución¹⁹.

4.7. En conclusión, es posible decretar el tratamiento integral cuando se demuestre que la entidad encargada de asegurar el servicio de salud ha actuado de manera negligente, incumpliendo sus compromisos constitucionales y legales. Sin embargo, dicha orden debe estar acompañada de ciertas indicaciones que la hagan determinable, debido a que no es posible reconocer prestaciones futuras e inciertas y no se puede desconocer la buena fe que se presume de los particulares.”

Con respecto a la orden de tratamiento integral y de la disposición de la realización de exámenes, citas médicas y suministro de medicamentos, pago de viáticos o asignación de transporte para ella y un acompañante para desplazarse a la ciudad donde se le realicen los procedimientos médicos se debe señalar que no resulta posible dar una orden indeterminada para la prestación de servicios futuros e inciertos toda vez que el requerimiento de una prestación integral del servicio de salud debe estar acompañado de ciertas indicaciones que hagan determinable la orden emitida por el juez, máxime si se tiene que para conceder servicios médicos por medio de la acción de tutela éstos deben estar respaldados en el concepto de un profesional de la salud, pues el juez carece del conocimiento científico para determinar el tratamiento de las enfermedades, labor que le corresponde al médico tratante con fundamento en los criterios científicos y técnicos que permitan soportar decisiones en ese sentido, más aún cuando lo pretendido son prestaciones médico-asistenciales futuras e inciertas de imposible determinación por parte del Juez de tutela.

¹⁸ En este sentido, la Corte en Sentencia T-365 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo) sostuvo: “(...) la protección de este derecho conlleva para el juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.”

¹⁹ “Artículo 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.”

De manera que no se accederá a la petición de atención integral formulada por la accionante al no existir dentro del plenario orden médica que permita determinar el tratamiento, pruebas diagnósticas o medicamentos requeridos que se debe prestar en relación con las patologías y padecimientos que aquejan a **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**.

Finalmente, y en lo atinente a la exoneración de cuotas moderadoras y copagos tenemos que la señora **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ** al pertenecer a la tercera edad demanda del Estado especial consideración en el trato que se le prodiga, cuyo cuidado y atención está en manos de su hija **GLORIA NANCY VELÁSQUEZ DE ORJUELA**; la señora **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**, depende de los recursos económicos generados por su hija, de los desprendido de la acción constitucional no se encuentra afirmación alguna de la falta de medios económicos suficientes para sufragar los copago o cuota moderadoras, ni la manifestación que estos han sido una barrera o impedimento para el acceso a los servicios de salud, por su parte la entidad accionada en su contestación demuestra que la accionante en agencia oficiosa y la cual es la cotizante es docente, por lo cual demostraría su capacidad de pago, , en tales condiciones, no resulta viable ordenar la exoneración de copagos y cuotas moderadoras.

Conforme a dicho análisis, se tiene que resultar evidente la afectación de los derechos fundamentales a la salud y la vida de **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ** y por lo tanto se adoptarán las medidas encaminadas al amparo de los mismos.

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL de Falan - Tolima, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud y la vida en condiciones dignas a la señora **GLORIA NANCY VELÁSQUEZ DE ORJUELA** como agente oficiosa de su progenitora **ELVIA ROSA MALDONADO DE VELÁSQUEZ**, de conformidad con los argumentos esbozados en la presente providencia.

SEGUNDO. ORDENAR, al representante legal de **UNIÓN TEMPORAL TOLIHUILA - SERVISALUD EPS**, que dentro de un término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo, suministre, en las dosis y con la regularidad establecidas por los respectivos profesionales, el complemento nutricional ENSURE, así como el suministro de los pañales en las cantidades ordenadas por el médico tratante.

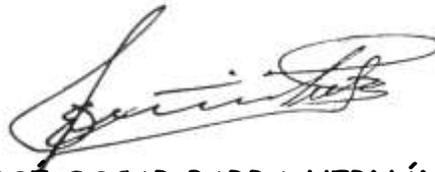
TERCERO. NO TUTELAR el derecho a atención integral de conformidad con lo expuesto en la parte motivada.

CUARTO. NO ORDENAR la exoneración de copagos y cuotas moderadoras, por no demostrar la falta de capacidad de pago.

QUINTO: Contra la presente procede el recurso de apelación.

SEXTO: Notifíquese el fallo y de no ser impugnado, remítanse las diligencias a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUE Y CÚMPLASE,



JOSÉ OSCAR PARRA HERNÁNDEZ
JUEZ

JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL
FALAN
SECRETARIA

La providencia anterior se notifica por estado fijado en la secretaría a la hora de las 7:00 A.M.

No. 45 de hoy _06 de mayo de 2021_.

SECRETARIA.

ADRIANA LUCIA GUZMÁN FLÓREZ