



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO MUNICIPAL DE ROVIRA TOLIMA

Rovira Tolima, ocho (8) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Rad: 73624-40-89-001-2023-00167-00

ACCIONANTE: MARIA CENAIDA BONILLA GONZALEZ como agente oficioso de LUIS ALBERTO BONILLA

ACCIONADA: ASMET SALUD EPS

DECISIÓN: AMPARA DERECHO A LA SALUD Y VIDA DIGNA

I-. ASUNTO

Procede el Despacho a resolver dentro del término constitucional la presente Acción de Tutela, interpuesta por **MARIA CENAIDA BONILLA GONZALEZ** como agente oficiosa de su padre **LUIS ALBERTO BONILLA**, en contra de **ASMET SALUD EPS** por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la seguridad social y vida digna.

II-. SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Contó la accionante que su padre LUIS ALBERTO BONILLA cuenta con 98 años de edad, viviendo y estando bajo su cuidado, como quiera que desde hace seis (6) meses ha venido presentando incapacidad para movilizarse, motivo por el cual no puede hacer sus necesidades fisiológicas en un baño al no poderse poner de pie.

Agregó que su padre BONILLA se encuentra afiliado a la EPS ASMET SALUD, y le fue ordenada la entrega de pañales desechables desde el 8 de mayo de 2023, sin embargo esto no ha ocurrido, así como le ordenaron otros elementos como crema protectora, guantes y pañitos sin que estos hayan sido autorizados con el argumento que la EPS está en liquidación.

Afirmó que no cuentan con los recursos económicos para brindarle una vida digna a su padre, al cual debe cuidar por lo que no puede trabajar ya que el tiempo no le alcanza, siendo una persona de 67 años, siendo lo que trabaja vendiendo tintos y galletas para el sustento de ellos.

Con fundamento en lo anterior solicitó ordene a la EPS ASMET SALUD que de manera inmediata realice la entrega de los pañales talla M que le han sido ordenados al señor LUIS ALBERTO BONILLA y que le fueron ya autorizados, así como se le entregue la crema protectora ALMIPRO POTE por 500 gr, toallas húmedas por 100 en 12 paquetes, guantes desechables por 100 talla S, suplementos dietarios para su desarrollo nutricional y le suministren una cuidadora profesional.



III.- DEL TRÁMITE DE INSTANCIA

Una vez fue recibida por reparto la acción de tutela, el Despacho mediante auto del 28 de agosto de 2023, avocó conocimiento, ordenó vincular y correr traslado a la **EPS ASMET SALUD**, al **HOSPITAL SAN VIDENTE ESE DE ROVIRA** y a la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA** de la acción de tutela, para que ejercieran el derecho de defensa que les asiste constitucionalmente.

En la misma providencia se requirió a la accionante **MARÍA CENAIDA BONILLA GONZALEZ** para que de manera inmediata informara cuantos hijos e hijas tiene el señor **LUIS ALBERTO BONILLA**, indicando la labor y/o oficio de cada uno, así mismo informara si este cuenta con orden médica expedida por el profesional de la salud que le prescriba el servicio de cuidador y el suministro de suplementos dietarios, no obstante la accionante guardó silencio.

La **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA**, a través de su secretaria en cargo VICTORIA EUGENIA NUÑEZ AGUIAR, informa que, de acuerdo a sus competencias, están a su cargo todos los procedimientos, exámenes y servicios de salud que requiere la población pobre sin capacidad de pago, sin embargo, si la persona se encuentra afiliada al régimen subsidiado, esta responsabilidad deberá ser asumida por la EPS-S subsidiada.

Conforme a lo anterior y en razón a que **LUIS ALBERTO BONILLA** se encuentra afiliada a **ASMETSALUD EPS**, indica que es esta última quien debe autorizar y garantizar los servicios solicitados por la usuaria, por lo que solicita no se impute responsabilidad a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA, como quiera que no han vulnerado los derechos fundamentales de la accionante.

ASMETSALUD EPS contestó al traslado del escrito de tutela a través de su Gerente Departamental Tolima, expresando que el hecho primero no es probable por parte de la EPS, el hecho segundo no le consta como quiera que no obra queja por parte de la accionante y con relación a la entrega de pañales, el hecho tercero no es cierto como quiera que su representada no está en liquidación sino en intervención forzosa, precisando que con respecto a la solicitud de guantes y pañitos estos se encuentran expresamente excluidos del PBS para todas las enfermedades o condiciones de salud, de acuerdo a la Resolución 244 de 2019 y el numeral 97 de la Resolución 2273 de 2021, por lo que estos insumos de aseo no pueden ser dados por la EPS, pues está excluido y podría estar inmersa la entidad en una mala destinación de los recursos de la salud, debiendo ser proporcionados por la familia, quienes dado el principio constitucional de solidaridad son los primeros garantes de su familiar por los estrechos lazos.

Con respecto al hecho cuarto manifestó que no le consta la condición económica del señor BONILLA o de su familia, por lo que consideró esta situación debe constatarse por el despacho, así como al hecho quinto indicó que por tratarse de actividades de la vida diaria y por el enlace familiar es propio que sus hijos se hagan cargo del cuidado de su señor padre, considerando que la accionante se contradice frente a la posibilidad de trabajar del hecho séptimo.



Con relación a las pretensiones manifestó que se opone a que se conceda la tutela y por el contrario solicitó se declare improcedente la presente acción de tutela.

Afirmó que desde el momento en que el usuario adquirió la calidad de afiliado se le ha venido garantizando plenamente los servicios del plan de beneficios de salud y las actividades de promoción y prevención, basado en los recursos del régimen subsidiado.

Agregó que frente a la autorización de pañales no conocía con anterioridad la problemática y al validar los soportes de la tutela se evidencian soportes vencidos, por lo cual, se solicita programación de consulta para renovar ordenes quedando asignada para el 31 de agosto de 2023 en el HOSPITAL SAN VICENTE.

Así también reiteró que frente a guantes y pañitos tiene exclusión y finalmente en cuanto al servicio de cuidador expresó que la Corte ha dicho que en términos generales el cuidado y atención de las personas que no pueden valerse por sí mismas radica en cabeza de los parientes o familiares que viven con ella, en virtud del principio constitucional de solidaridad, que se hace mucho más fuerte tratándose de personas de especial protección y en circunstancias de debilidad.

En concordancia con lo anterior consideró que compete en primer lugar a la familia solidarizarse y brindar la atención y cuidado que necesita el pariente en situación de indefensión. En virtud de sus estrechos lazos la obligación moral descansa en primer lugar en el núcleo familiar, especialmente de los miembros con quien aquél convive.

Expresó que con ocasión a la falta de radicación de servicios y la no radicación de queja ante la EPS, que no se logra acreditar por parte de la accionante, ni la inminencia de un perjuicio irreparable, consideró que no era necesario saltarse el conducto regular establecido para lograr lo perseguido dentro del presente caso, por lo que resulta improcedente pues la parte interesada no demostró que acudió previamente al trámite establecido para presentar su reclamo.

Concluyó manifestando que se encuentra que la pretensión de atención integral invocada no está llamada a prosperar, porque se advierte según lo informado por la accionante y los anexos dentro del escrito de tutela y contestación, que a la fecha no se tienen órdenes medicas por autorizar, por lo que se concluye que su representada ASMET SALUD EPS SAS ha venido garantizando todos los servicios en salud que ha requerido, además que no existen elementos de juicio que acrediten la negativa a la prestación de tratamientos, procedimientos, cirugías y demás servicios, por parte de la EPS, así como a la fecha se le han prestado y garantizado todos y cada uno de los servicios en salud que ha requerido sin necesidad de mediar orden judicial.

Con fundamento en lo anterior solicitó se desvincule a la EPS ASMET SALUD en atención a que no ha existido violación a derecho fundamental alguno de LUIS



ALBERTO BONILLA, y no se tutela pues aquella no demostró que se le esté ocasionando un perjuicio irremediable.

IV. PROBLEMA JURÍDICO

Con el propósito de resolver la presente acción de tutela el despacho se plantea los siguientes problemas jurídicos ¿Existe vulneración al derecho fundamental a la salud y vida digna de una persona cuando su EPS no le hace entrega de forma oportuna de lo ordenado por su galeno tratante? ¿Es procedente ordenar por vía de tutela elementos y servicios que no han sido prescritos por el profesional de la salud?

V. CONSIDERACIONES

Competencia

Con fundamento en el artículo 86 de la constitución Nacional y artículos 1º y 37 del decreto 2591 de 1991, modificado por el artículo 1º de Decreto 1382 de 2000 y el decreto 1983 de 2017, este Despacho es competente para conocer la acción de tutela de la referencia.

Según el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991 *"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares"*

También establece la referida norma en su artículo 6 numeral 1º que *"la acción de tutela no procederá, Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante."*¹

Legitimación Por Activa

La Corte Constitucional, entre múltiples pronunciamientos, en sentencia T-072 de 2019 respecto de la agencia oficiosa, refirió:

"A partir del principio de igual reconocimiento ante la ley, resulta imperativo que el juez constitucional interprete la figura de la agencia oficiosa buscando favorecer la capacidad jurídica de las personas mayores de edad en condición de discapacidad, a efectos de preservar su autonomía y voluntad. Para tal efecto, en lo que respecta al requisito de la imposibilidad de interponer el recurso de amparo, se deberá entrar a analizar las circunstancias del caso concreto y las barreras de participación efectiva en la sociedad que se derivan para el titular de los derechos..."

¹ Decreto 2591 de 1991 art.6 num. 1º



En ese orden, para el Despacho es claro que de acuerdo a las condiciones de edad y salud en que se encuentra **LUIS ALBERTO BONILLA**, se acredita la necesidad de representación o agencia oficiosa de un tercero para ejercer sus derechos, quien, para el caso concreto, es su hija **MARIA CENAIDA BONILLA GONZALEZ**.

Ahora bien, es necesario advertir que, respecto al derecho a la salud, su definición y alcance, la Corte Constitucional ha sostenido de tiempo atrás que:

"4.4. Derecho fundamental a la salud. Reiteración de jurisprudencia

4.4.1. El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: *"es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley"*, al tiempo que, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: *"La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. // Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)"*.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, esta Corporación se ha referido a sus facetas, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado². Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

(...)

4.4.3. La Corte también ha destacado que el citado derecho se compone de unos elementos esenciales que delimitan su contenido dinámico, que fijan límites para su regulación y que le otorgan su razón de ser. Estos elementos se encuentran previstos en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, en los que se vincula su goce pleno y efectivo con el deber del Estado de garantizar su (i) disponibilidad³,ii)

² Sobre este punto se pueden consultar, entre otras, las Sentencias T-134 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-544 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett. En esta última se sostiene que: "El derecho a la salud está previsto en el ordenamiento constitucional como un derecho y como un servicio público, en cuanto todas las personas deben acceder a él, y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación -artículo 49 C.P."

³ "a) **Disponibilidad**. El Estado deberá garantizar la existencia de servicios y tecnologías e instituciones de salud, así como de programas de salud y personal médico y profesional competente (...)"



aceptabilidad⁴, (iii) accesibilidad⁵ y (iv) calidad e idoneidad profesional⁶. (...)

4.4.4. Por otra parte, en lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de la salud como servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2016, en donde se mencionan los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos. Para efectos de esta sentencia, la Sala ahondará en los *principios de continuidad, oportunidad e integralidad*, los cuales resultan relevantes para resolver el asunto objeto de revisión.

4.4.5. El principio de *continuidad* en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente, cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que “una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente.”⁷ La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación⁸.

4.4.6. Por su parte, el principio de *oportunidad* se refiere a “que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado.”⁹ Este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio médico que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos médicos¹⁰.

4.4.7. Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8, se ocupa de manera individual del principio de *integralidad*, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio¹¹ e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento,

⁴ “**Aceptabilidad.** Los diferentes agentes del sistema deberán ser respetuosos de la ética médica, así como de las diversas culturas de las personas, minorías étnicas, pueblos y comunidades, respetando sus particularidades socioculturales y cosmovisión de la salud, permitiendo su participación en las decisiones del sistema de salud que le afecten, de conformidad con el artículo 12 de la presente ley y responder adecuadamente a las necesidades de salud relacionadas con el género y el ciclo de vida. Los establecimientos deberán prestar los servicios para mejorar el estado de salud de las personas dentro del respeto a la confidencialidad (...).”

⁵ “**Accesibilidad.** Los 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 (...).”

⁶ “**Calidad e idoneidad profesional.** Los establecimientos, servicios y tecnologías de salud deberán estar centrados en el usuario, ser apropiados desde el punto de vista médico y técnico y responder a estándares de calidad aceptados por las comunidades científicas. Ello requiere, entre otros, personal de la salud adecuadamente competente, enriquecida con educación continua e investigación científica y una evaluación oportuna de la calidad de los servicios y tecnologías ofrecidos.”

⁷ Sentencias T-234 de 2013 y T-121 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁸ Véanse, entre otras, las Sentencias T-586 de 2008, T-234 de 2013, T-121 de 2015, T-016 de 2017 y T-448 de 2017.

⁹ Sentencia T-460 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, reiterada en la Sentencia T-433 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁰ Sentencia T-121 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero

¹¹ El artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 establece lo siguiente: “La integralidad. 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”.



rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones¹².

Con todo, es necesario advertir que el concepto de integralidad “no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a lo que establezca el diagnóstico médico”¹³, razón por la cual, como se verá más adelante, el juez constitucional tiene que valorar -en cada caso concreto- la existencia de dicho diagnóstico, para ordenar, cuando sea del caso, un tratamiento integral.”¹⁴

Caso concreto

En el caso bajo estudio se tiene que el señor **LUIS ALBERTO BONILLA**, es una persona de 97 años de edad, que fue diagnosticado con “(F03X) DEMENCIA, NO ESPECIFICADA”, “(R32X) INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA” y “(R15X) INCONTINENCIA FECAL”, como se observa en la historia clínica obrante en la página 7 y 8 del archivo “03DemandaTutela” del expediente electrónico, motivo por el cual su médico tratante le ordenó “PAÑAL DESECHABLE ADULTO TALLA M” en cantidad de 360, “ALMIPRO POTE X 500 GRAMOS (OXIDO DE ZINC 25G/100G)” en cantidad de 6 potes y/o tarros y “TOALLAS HUMEDAS PAQUETE X 100” en cantidad de 12 paquetes, como se visualiza la mencionada historia clínica y en las notas médicas obrantes en las páginas 10, 11 y 12 del citado archivo, así mismo se le ordenó el suministro de “GUANTES EXAMEN DESECHABLE CAJA X 100 TALLA S” en cantidad de 12 cajas de acuerdo a la prescripción 1060547 202305080405 – 1 que se visualiza en la página 13 del archivo “03DemandaTutela” del expediente electrónico, sin embargo al momento de radicar la presente acción de tutela no le habían sido entregados los mencionados medicamentos.

Con fundamento en lo anterior la señora **MARIA CENaida BONILLA GONZALEZ** solicitó se le concede a su padre **LUIS ALBERTO BONILLA** la presente acción de tutela, se le amparen sus derechos fundamentales a la salud y vida digna, y se ordene a la **EPS ASMET SALUD** le realicen la entrega de los medicamentos pañales desechables, crema ALMIPRO, toallas húmedas, guantes desechables, suplementos dietarios para desarrollo nutricional y se le suministre una cuidadora profesional.

Se tiene que, la accionada **ASMET SALUD EPS** dio respuesta manifestando que el usuario no había manifestado y radicado queja por la no entrega de los pañales desechables, precisando que las ordenes médicas ya no se encontraban vigentes, motivo por el cual le programó consulta médica para renovarlas. Agregando que en cuanto a los guantes y los paños húmedos estos se encuentran expresamente excluidos en el PBS, motivo por el cual indicó no

¹² Sentencia T-121 de 2015, MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹³ Sentencia T-036 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

¹⁴ Sentencia T-092 del 12 de marzo de 2018 Expediente T-6.448.448 Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ



podría autorizar su entrega, concluyendo que se opone a las pretensiones de la accionante al considerar que no ha vulnerado los derechos fundamentales del señor **LUIS ALBERTO BONILLA**.

Ahora bien, previo a establecer la viabilidad de las pretensiones de la acción de tutela, es importante analizar los requisitos de procedibilidad que habilitan al Juez de tutela para resolver lo solicitado, por lo cual se indica que en el presente caso se discute sobre la posible vulneración al derecho a la salud y vida digna del señor **LUIS ALBERTO BONILLA**, toda vez que su EPS no le ha garantizado los servicios de salud que su médico tratante le ha ordenado.

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T – 277 de 2022 indicó que “en la actualidad, el carácter fundamental que el ordenamiento constitucional le reconoce al derecho a la salud resulta indiscutible”, precisando que de acuerdo a los artículos 6 y 8 de la Ley 1751 de 2015 el sistema de salud debe orientarse por los principios de accesibilidad que consiste en que los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, y el de integralidad según el cual 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.

Así mismo en múltiples pronunciamientos de la Corte Constitucional¹⁵ 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.

Precisa la Corte Constitucional que el principio de integralidad no puede entenderse como un mandato abstracto, sino como un imperativo que se traduce en obligaciones concretas para los prestadores de salud, verificables por el juez de tutela, cuyas órdenes de atención o tratamiento “se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, [...] se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante”¹⁶.

Por otra parte, en cuanto a la protección de este derecho por vía de acción de tutela, es importante resaltar que el carácter fundamental del derecho a la salud quedó reconocido en la Ley 1751 de 2015, por lo cual es viable su protección a través de la acción de tutela, advirtiéndose que la fuente de financiación de los servicios de salud, no puede ser una barrera para su acceso.

Sobre la fuente de financiación de los servicios de salud, la Corte Constitucional ha expresado que “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

¹⁵ Sentencia T-491 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera. Sentencia T-122 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera. Sentencia T-760 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Sentencia T-612 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁶ Sentencia T-053 de 2009. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.



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.”¹⁷

Así las cosas, considera este despacho se encuentran satisfechos los presupuestos de procedibilidad, y por ende se puede establecer que el caso concreto es claro que la responsabilidad de la prestación del servicio de salud recae en la **EPS ASMET SALUD**, quien de acuerdo a lo aportado en el plenario le está vulnerando el derecho a la salud que se encuentra en cabeza del señor **LUIS ALBERTO BONILLA**, toda vez que no le ha garantizado de manera completa los servicios médicos que le ha prescrito su médico tratante.

Es importante resaltar que si bien **ASMET SALUD EPS** la orden médica para el suministro de pañales no estaba vigente y que por tal motivo le programó consulta médica para que se la renovara, esto no es suficiente para deprecar el cumplimiento de sus obligaciones legales como aseguradora del accionante, sino que esta debe de prestarse efectivamente y de manera completa los servicios que son requeridos y prescritos por los médicos tratantes, en atención a que la pérdida de vigencia de la citada orden médica se debe a la inoperancia de ésta aseguradora, de tal suerte que el usuario no puede asumir las consecuencias de la falta de cumplimiento de las ordenes médicas, siendo un hecho notorio que constantemente llegan acciones de tutela a este despacho judicial de personas que se quejan por la falta de entrega de pañales desechables, de tal suerte que se exige mayor responsabilidad de la EPS, pues de no ser así la satisfacción del derecho a la salud sería inocuo, y la responsabilidad de las entidades promotoras de salud se limitaría en autorizar y/o prestar parcialmente los servicios en salud que le son exigidos, sin tener en cuenta si su red prestadora de servicios cumple o no con estas autorizaciones o si quedan prestaciones pendientes.

Ahora bien con respecto al suministro de pañales desechables la Corte Constitucional en la reciente Sentencia T 332 del 2022, expresó que “(i) en la actualidad, la salud es un derecho fundamental autónomo cuya protección puede ser exigida judicialmente, independientemente de su contenido prestacional según sea el caso, (ii) la Corte Constitucional ha reconocido que el derecho a la salud incluye una faceta que va más allá de la prevención y la curación de las enfermedades, y que está orientada a procurar, en favor de la persona, el goce de unas condiciones que le permitan vivir de forma digna, (iii) con independencia del momento de evolución de la jurisprudencia constitucional, la Corte ha evidenciado que el uso de pañales les permite, a las personas que sufren de incontinencia, reducir la incomodidad e intranquilidad que les puede generar el hecho de no poder controlar cuándo y dónde hacer sus necesidades, y, en ese sentido, su suministro, de acuerdo con la normatividad vigente y el estado de la

¹⁷ Sentencia T-122 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera.



jurisprudencia, resulta ser un instrumento para garantizar la salud de los pacientes y que vivan su vida en condiciones de dignidad". (subrayado y negrilla fuera del texto original)

En concordancia con lo anterior, la citada Sentencia SU 508 de 2020, estableció las subreglas para determinar la concesión por vía de acción de tutela del suministro de pañales, consistentes en :

"(i) por medio de la acción de tutela se debe ordenar directamente el suministro de pañales si existe prescripción médica, pues los pañales se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios en Salud, y la negación de cualquier tecnología que esté incluida a pesar de mediar orden médica constituye una vulneración al derecho a la salud."

"(ii) aunque no haya prescripción médica, los jueces pueden ordenar, de forma excepcional, a través de la acción de tutela, el suministro de pañales siempre y cuando se cumplan unos requisitos que tienen que ver con la evidencia de la necesidad del uso de tales insumos dada la falta de control de esfínteres; en este caso, la orden de suministro deberá estar condicionada a la posterior ratificación de su necesidad por el médico tratante."

"(iii) (...) ante la ausencia de prescripción médica y pruebas (p. ej. la historia clínica) que permitan evidenciar la necesidad de los insumos, esta Corporación considera que, en principio, procede la acción de tutela para amparar el derecho fundamental a la salud en su faceta de diagnóstico."

Precisa la Sentencia T 332 del 2022 que "en cualquiera de estas hipótesis, bajo el imperio de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, no solo no es exigible el requisito de capacidad económica como criterio para decidir sobre el suministro de pañales, sino que hacerlo sería contrario a dicha Ley, pues esa tecnología se encuentra incluida, como ya lo ha dicho la Sala algunas veces, en el Plan de Beneficios en Salud que rige actualmente".

Teniendo como fundamento lo expresado por la Corte Constitucional y lo obrante dentro del presente procedimiento tutelar, es claro que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para ordenar el suministro de los pañales desechables ordenamos al señor **LUIS ALBERTO BONILLA**, por lo que se ordenará su entrega.

Pasando a los pañitos húmedos y los guantes desechables solicitados por la accionante y ordenados por el médico tratante del señor **LUIS ALBERTO BONILLA**, es preciso indicar en primer lugar que los mismo no fueron autorizados, ni entregados por la **EPS ASMET SALUD SAS**, en segundo lugar se tiene que de acuerdo a la Resolución 2273 del 22 de diciembre de 2021 del Ministerio de Salud y Protección Social, los pañitos húmedos se encuentran excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud, sin embargo la Corte Constitucional en la citada Sentencia SU 508 de 2020, estableció de igual forma las reglas jurisprudenciales para no aplicar la citada exclusión, que ha saber son:



- i) Que la ausencia del servicio o tecnología en salud excluido lleve a la amenaza o vulneración de los derechos a la vida o la integridad física del paciente, bien sea porque se pone en riesgo su existencia o se ocasione un deterioro del estado de salud vigente, claro y grave que impida que ésta se desarrolle en condiciones dignas(...);
- ii) Que no exista dentro del plan de beneficios otro servicio o tecnología en salud que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario;
- iii) Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del servicio o tecnología en salud y carezca de posibilidad alguna de lograr su suministro a través de planes complementarios de salud, medicina prepagada o programas de atención suministrados por algunos empleadores;
- iv) Que el servicio o tecnología en salud excluido del plan de beneficios haya sido ordenado por el médico tratante del afiliado o beneficiario, profesional que debe estar adscrito a la entidad prestadora de salud a la que se solicita el suministro.

Analizando el caso de las personas que sufren de incontinencia y/o tienen limitada su capacidad de realizar sus necesidades fisiológicas autónomamente, la mencionada sentencia expresó que “dejar de emplear algunos insumos como los pañitos húmedos, en esos usuarios, puede causar dermatitis asociada a la incontinencia (DAI), lesiones de la piel con pérdida progresiva de la misma (que generan un fuerte dolor), infecciones urinarias y lesiones crónicas que conducen a infecciones cutáneas. Respecto de estas últimas, precisó que su falta de atención oportuna y adecuada, en casos extremos, puede llevar a la sepsis e incluso a la muerte”.

En igual sentido considera este despacho ocurre lo mismo con los guantes desechables, los cuales de entrada no se encuentran excluidos dentro de la citada Resolución del Ministerio de Salud y Protección Social, pues la persona que realiza la limpieza de una persona con incontinencia sin la protección adecuada tiene alta probabilidad de tener una afectación a su salud, además de atentar también con su dignidad humana al tener contacto directo con materia fecal u orina.

De esta manera y teniendo en cuenta que la falta de estos insumos pone en riesgo la vida e integridad física del señor **LUIS ALBERTO BONILLA**, como no existir otro elemento que lo supla y se encuentra en el plan de beneficios, no contar con los recursos necesarios para asumir su costo, pues se tiene que este se encuentra afiliado en el régimen subsidiado a salud, situación que no fue desvirtuada por las EPS accionada, y haber sido ordenados por su médico tratante, considera este despacho que es procedente ordenar a la EPS accionada que realice la entrega de estos conforme fue indicado por el médico tratante.



En último lugar se tiene el medicamento denominado "ALMIPRO POTE X 500 GRAMOS (OXIDO DE ZINC 25G/100G", el cual de acuerdo a lo obrante en el presente trámite tutelar no fue autorizado por la **EPS ASMET SALUD** pese haberse ordenado por el médico tratante del señor **LUIS ALBERTO BONILLA**, como se observa en la citada historia clínica expedida por el **HOSPITAL SAN VICENTE DE ROVIRA**, por lo que considera el despacho esta EPS se está sustrayendo injustificadamente con sus obligaciones para con el usuario, pues se constata que se encuentran satisfechos todos los presupuestos para que realizara su entrega, como lo es la necesidad del medicamento, la orden médica y la obligación legal, como quiera que no es un medicamento relacionado como excluido en la Resolución 2273 del 22 de diciembre de 2021 del Ministerio de Salud y Protección Social, y que debe ser suministrado conforme lo dispone el principio de integralidad determinado en el artículo 8º de la Ley Estatutaria 1751 de 2015.

Así las cosas y considerando que a la fecha no se ha entregado el insumo antes señalado, a pesar de que la persona que lo requiere es un sujeto de especial protección constitucional, que presenta una avanzada edad como lo son los 97 años y que dadas sus patologías presenta una discapacidad como lo es la de controlar sus esfínteres, lo que se traduce en una conculcación flagrante a sus derechos fundamentales a la salud y vida digna que le asisten, el Despacho tutelar los mismos.

Ahora bien con respecto a la solicitud de la accionante de que se ordene mediante fallo de tutela a la **EPS ASMET SALUD** le suministre a su padre suplementos dietarios para su desarrollo nutricional hay que indicar que se despachara desfavorablemente en atención a que no existe orden médica que lo considere necesario y útil, por lo cual no puede el Juez de tutela usurpar esa función de los profesionales en la salud como lo es recetar lo que requieren sus pacientes, pues también así lo ha dicho en diferentes pronunciamientos la Corte Constitucional, precisando que existen excepciones como lo es cuando lo solicitado es evidente y no se cuenta con la orden médica, no obstante de los elementos allegados no se desprende tal situación.

Igual suerte corre la solicitud de cuidador profesional como quiera que en primer lugar no ha sido prescrito por el médico tratante del señor **LUIS ALBERTO BONILLA** y en segundo en atención a la que la accionante no dio respuesta al requerimiento que se le efectuó mediante auto del 28 de agosto de 2023 y que le fue notificado mediante oficio 853 por la secretaría del despacho, hallándosele razón a lo manifestado en el escrito de tutela pues en principio la accionante indica que no puede trabajar porque debe cuidar a su padre pero seguidamente indica que trabaja como vendedora informal, así como el hecho que el cuidado del señor **BONILLA** recae principalmente en su núcleo familiar, considerando este despacho que la renuencia de la accionante para suministrar la información requería obra como indicio en su contra, motivo por el cual no se accederá a su pedimento.

Con relación a la **SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA**, y de cara al presunto riesgo de incumplimiento por parte de **ASMET SALUD**



EPS, se ordenará generar todas las acciones acorde con sus competencias IVC (art 43, de la ley 715 de 2001) de Inspección Vigilancia y Control, a fin de garantizar la red de prestación del servicio que debe tener dicha EPS, en particular lo relacionado con la programación de citas y el suministro de medicamentos por lo tanto no se accederá a la solicitud de desvinculación dentro de la presente acción, máxime que en el informe presentado, ninguna gestión se avizoró por parte de dicha oficina perteneciente a la entidad territorial Departamento del Tolima.

Finalmente, se desvinculará de esta Acción Constitucional al **HOSPITAL SAN VICENTE ESE DE ROVIRA** al no derivarse de sus funciones la vulneración de los derechos fundamentales invocados a favor del señor **LUIS ALBERTO BONILLA**.

Por lo anteriormente expuesto el **JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL DE ROVIRA** Tolima, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI. R E S U E L V E

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y vida digna del señor **LUIS ALBERTO BONILLA**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal, Director, Gerente o Administrador de **ASMET SALUD EPS**, que en un término que no puede exceder de 48 horas contados a partir de la comunicación de esta sentencia de tutela, si aún no lo ha hecho, **AUTORICE, GARANTICE y ENTREGUE** al señor **LUIS ALBERTO BONILLA** los elementos "PAÑAL DESECHABLE ADULTO TALLA M" en cantidad de 360, "ALMIPRO POTE X 500 GRAMOS (OXIDO DE ZINC 25G/100G)" en cantidad de 6 pots y/o tarros, "TOALLAS HUMEDAS PAQUETE X 100" en cantidad de 12 paquetes y "GUANTES EXAMEN DESECHABLE CAJA X 100 TALLA S" en cantidad de 12 cajas, conforme fue prescrito desde el 8 de mayo de 2023 por su médico tratante, orden que no se entenderá cumplida con la sola autorización, sino que deberá probarse el suministro efectivo de los elementos.

TERCERO: ORDENAR a la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA** generar todas acciones acordes con sus competencias IVC (art 43, de la ley 715 de 2001) de Inspección Vigilancia y Control, a fin de que la **EPS ASMET SALUD** garantice la red de prestación del servicio que debe tener, en particular garantice lo relacionado con la programación de citas y el suministro de medicamentos.

CUARTO: ORDENAR al Representante Legal, Director, Gerente o Administrador de ASMET SALUD EPS y a la Doctora CLAUDIA MILENA CORREA SÁNCHEZ o quien haga sus veces como secretaria departamental de salud de la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA se sirva rendir informe sobre el cumplimiento a lo ordenado en esta sentencia, dentro de las cuarenta y ocho (48) siguientes al cumplimiento del mismo o más tardar dentro de las cuarenta



y ocho (48) siguientes al vencimiento del respectivo concedido para la respectiva gestión, so pena de iniciar incidente de desacato y/o cumplimiento y realizar la respectiva compulsas de copias ante la Fiscalía General de Nación para que se investigue la presunto delito de Fraude a resolución judicial o administrativa de policía, normado en el Artículo 454 del Código Penal, o según corresponda.

QUINTO: NEGAR las demas pretensiones en atención a lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.

SEXTO: NOTIFÍQUESE la presente decisión de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y si no fuere impugnada por el interesado, remítase de inmediato a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez

ALVARO ALEXANDER GALINDO ARDILA

J.C.L.R.

Firmado Por:

Alvaro Alexander Galindo Ardila

Juez

Juzgado Municipal

Juzgado 001 Promiscuo Municipal

Rovira - Tolima

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: 847549f830294ff4c4b4b288326e3051fcd5fdfe4d0527641f4a110bd68f3a7

Documento generado en 08/09/2023 04:33:08 PM

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

