

República de Colombia



Rama Judicial

Juzgado Cuarto Penal Municipal

Con Función de Conocimiento

Cartago Valle del Cauca

Radicación:	76-147-4004-004-2020-00014-00
Demandante:	Rosa María Hernández Soto
Demandado:	Medimas EPS-S
Asunto:	Fallo de primera instancia
Fecha:	Veintisiete(27) de enero del 2020
Sentencia No.	018

OBJETO

Lo es decidir en primera instancia, en virtud a la competencia derivada de los artículos 86 de la Constitución Nacional y 37 del Decreto 2591 de 1991, el reclamo ejercitado en nombre propio por la ciudadana **ROSA MARIA HERNANDEZ SOTO**, en contra de **MEDIMAS EPS-S**, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la salud y vida digna.

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONANTE

Interviene en este extremo, actuando en nombre propio, la señora **ROSA MARIA HERNANDEZ SOTO**, identificada con la cédula de ciudadanía No.29.303.790 de Bugalagrande, quien puede ser ubicada en la carrera 19 No.4-88, de la ciudad de Cartago Valle; Tel. 3127953475-3117873176.

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONADO

Como responsable de la presunta vulneración de derechos, se presenta a **MEDIMAS EPS-S**.

De forma oficiosa se vinculó en el extremo pasivo a la **Secretaria de Salud Departamental del Valle del Cauca y al Hospital Santa Ana de los Caballeros de Ansermanuevo**.

DE LOS DERECHOS INVOCADOS

Se exhorta la protección de los derechos fundamentales a la salud y vida digna.

ANTECEDENTES.

La ciudadana **ROSA MARIA HERNANDEZ SOTO**, acude ante la jurisdicción constitucional, a través del mecanismo consagrado en el artículo 86 de la Carta, exponiendo los siguientes hechos:

1. Refiere que es adulta mayor de 76 años de edad, usuaria activa de Medimas EPS -S nivel 1 del régimen subsidiado del municipio de Ansermanuevo, actualmente reside en el municipio de Cartago al cuidado de su hija, por las dolencias y quebrantos de salud que le aquejan.
2. Dice que desde hace varios años fue diagnosticada con **DIABETES MELLITUS TIPO 2, HIPERTENSION ARTERIAL ALTA Y GLAUCOMA PRIMARIO DE ANGULO CERRADO**, motivo por el cual se encuentra en control médico permanente.
3. Señaló que el 18 de octubre del 2019, le fue ordenado por el médico Internista examen **OSTEODESINTOMETRIA POR ABSORCION DUAL**, examen que le fue autorizado para la ciudad de Cali, pero por motivos económicos no ha podido desplazarse a esta ciudad para su realización. Posteriormente le fue ordenado por el médico general **RADIOGRAFIA DE COLUMNA LUMBOSACRA**, para descartar diagnóstico de **RADICULOPATIA LUMBAR y ELECTRONEUROMIOGRAFIA DE LAS 4 EXTREMIDADES** para descartar diagnóstico de POLINEUROPATIA como consecuencia a su diagnóstico de DIABETES, sin que a la fecha le hayan realizado ninguno.
4. Respecto a las descritas circunstancias fácticas, solicita que por vía especial de tutela se ordene a la EPS-S MEDIMAS la realización de los exámenes ordenados por los médicos tratantes como lo es **OSTEODESINTOMETRIA POR ABSORCION DUAL, RADIOGRAFIA**

DE COLUMNA LUMBOSACRA y ELECTRONEUROMIOGRAFIA DE LAS 4 EXTREMIDADES, Así mismo se le brinde el tratamiento integral para las patologías que padece, se le provea viáticos y transporte con acompañante.

Una vez recibido el escrito de tutela en la secretaría del Juzgado, se profiere Auto Interlocutorio No.012 del 15 de enero del presente año, proveído mediante el cual se admitió la demanda de tutela y se notificó a la entidad accionada, ordenándose además la vinculación de la Secretaría de Salud Departamental del Valle y al Hospital Santa Ana de los Caballeros de Ansermanuevo, a fin de que ejercitaran el derecho de defensa y contradicción.

PRUEBAS

Con la demanda, el accionante allegó

- Fotocopia de la Cedula de ciudadanía
- Historia clínica y
- Ordenes médicas del 19 de julio, 10 y 13 de diciembre del 2019

REPLICA DE LA PARTE ACCIONADA

Luego de iniciado el trámite, se surtió el traslado al extremo accionado a fin de que ejerciera el derecho de defensa y contradicción.

i) SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE:

La doctora Nubiola Aristizabal Castaño obrando como Jefe de la Oficina Jurídica S.D.S, manifiesta que frente a los hechos, se acogen a lo que resulte probado dentro del trámite procesal y veracidad de los documentos que contengan la historia clínica o que prueben el estado de salud de la afectada y los servicios que le sean ordenados por el médico tratante.

Respecto a las competencias de los entes territoriales en salud indica que es necesario dar aplicación a la normatividad que en materia rige a partir del 01 de enero del 2020 en la Ley 1955 del 2019, en el cual se expide el Plan nacional de Desarrollo 2018-2022 y que introdujo modificaciones a la Ley 715 del 2001:

“...Artículo 232. Competencias de los departamentos en la prestación de servicios de salud. Adiciónense los siguientes numerales al artículo 43 de la Ley 715 de 2001, así: 43.2.9. Garantizar la contratación y el seguimiento del subsidio a la oferta, entendido como la cofinanciación de la operación de la prestación de servicios y tecnologías efectuada en zonas

alejadas o de difícil acceso, a través de instituciones públicas o infraestructura pública administrada por terceros ubicadas en esas zonas, que sean monopolio en servicios trazadores y no sostenibles por venta de servicios, de conformidad con los criterios establecidos por el Gobierno nacional. Los subsidios a la oferta se financiarán con recursos del Sistema General de Participaciones y con los recursos propios de la entidad territorial. 43.2.10. Realizar la verificación, control y pago de los servicios y tecnologías no financiados con cargo a la UPC de los afiliados al régimen subsidiado de su jurisdicción, prestados hasta el 31 de diciembre de 2019. 43.2.11. Ejecutar los recursos que asigne el Gobierno nacional para la atención de la población migrante y destinar recursos propios, si lo considera pertinente...”

Aclara que los recursos que financian la prestación de los servicios y tecnologías PBS se ejecutan directamente por ADRES.

Así mismo señala que con la ley 1955 las entidades territoriales pierden la facultad de ejercer como pagadores dentro del sistema de salud.

De otro lado dice que el Ministerio de salud y protección Social emitió Resolución 3512 de diciembre del 2019, por la cual actualiza integralmente el Plan de Beneficios de Salud con cargo a la UPC; donde las entidades Promotoras de Salud Empresa Administradora de Planes de Beneficios EAPB o las entidades que hagan sus veces deberán garantizar en todas las IPS habilitadas para tal fin en el territorio nacional el servicio de salud de manera oportuno, adecuado e ininterrumpido, así mismo ninguna EAPB podrá colocar trabas para que los ciudadanos puedan acceder a tratamientos o medicamentos sin importar que estén o no incluidos en el POS

En cuanto a los servicios solicitados, cubrimiento de gastos de transporte para paciente y acompañante, indica que aunque no es calificado como una prestación médica en sí, tanto el ordenamiento jurídico como la jurisprudencia constitucional lo han considerado como un medio que permite el acceso a los servicios de salud, pues cuando no se cuenta con el traslado para recibir el tratamiento médico establecido, se impide la materialización del mencionado derecho fundamental.

Así pues considera que es el Juez de tutela quien deberá analizar la situación particular de cada caso concreto, a fin de evidenciar si ante la carencia de recursos económicos tanto del afectado como de su familia, es obligatorio para la EPS su cubrimiento.

Con base en lo anteriormente expuesto solicita se desvincule al Departamento del Valle - Secretaría de Salud, al no existir por parte del ente territorial violación alguna frente a los hechos. Así mismo no hacer pronunciamiento alguno frente al recobro pues estos tiene origen y fundamento en la ley y no en la sentencia

ii) HOSPITAL SANTA ANA DE LOS CABALLEROS ANSERMANUEVO:

La doctora Olga Lucia Aguilar Valencia en su condición de Gerente manifiesta que la entidad que representa es una empresa social el estado del orden municipal, cuyo objeto es la prestación de

servicios en salud, entendido como un servicio público y como parte integrante del SGSSS adelantando acciones de promoción, prevención tratamiento y rehabilitación en salud; por lo tanto señala que la ESE no es la encargada ni tiene competencia para autorizar citas y valoraciones con especialistas, dado su nivel de complejidad de atención (I), ya que esto corresponde a niveles superiores (II y III), siendo entonces la EPS Medimas a la cual esta afiliada la usuaria la de la obligación directa de gestionar y autorizar las citas con los especialistas, así como el trámite de los exámenes que requiere para confirmar los diagnósticos y tratamientos, pues ostenta la calidad de asegurador dentro del sistema de salud por referencia legal.

Así mismo dice que el Hospital no tiene ninguna atención o servicio pendiente de su competencia. Se Corrió traslado la EPS Medimas, entidad que guardo silencio

CONSIDERACIONES

Competencia.- Es competente este Despacho judicial para conocer de la presente acción de tutela, conforme a lo previsto en los artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991.

Problema Jurídico. - Corresponde a esta instancia establecer: i) Si la entidad accionada lesiono o puso en riesgo los derechos fundamentales titulados por la señora **ROSA MARIA HERNANDEZ SOTO**, al no autorizar y materializar los exámenes de **OSTEODESINTOMETRIA POR ABSORCION DUAL, RADIOGRAFIA DE COLUMNA LUMBOSACRA y ELECTRONEUROMIOGRAFIA DE LAS 4 EXTREMIDADES**; ii) si procede la orden destinada a concederle el tratamiento integral y viáticos con acompañante, en virtud a los diagnósticos **DIABETES MELLITUS TIPO 2, POLINEUROPATIA DIABETICA, RADICULOPATIA, HIPERTENSION ARTERIAL ALTA, GLAUCOMA PRIMARIO DE ANGULO CERRADO**.

MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

Para resolver el problema jurídico planteado, es preciso recordar que el Constituyente de 1991 consagró en el artículo 86 de la Carta la *acción de tutela*, instrumento rápido, eficaz y asequible, cuya finalidad es el permitir a los ciudadanos solicitar de los jueces constitucionales, la salvaguarda de los derechos fundamentales, cuando se presente vulneración o amenaza de vulneración que pudieran ejercer las autoridades y los particulares en los casos que han sido previamente definidos por la ley. De igual forma, dicho mecanismo fue reglamentado entre otros, por el Decreto 2591 de 1991, el cual señala su objeto, trámite, procedencia y demás características especiales.

También se destaca que las garantías constitucionales objeto de reclamo, tales como la salud y la seguridad social, deben en todo caso procurarse acorde con los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, entendiéndose por este último, que a toda persona sin excepción alguna deberá prestársele un óptimo servicio de salud, propendiendo de tal forma el eficiente ejercicio de sus bienes jurídicos; condición que reafirma la naturaleza prioritaria que corresponde a los derechos que se alegan como desconocidos.

Así, la obligación que le asiste a los actores del sistema, de cara al suministro de un servicio continuo, con calidad, oportuno, se compendió en la Ley Estatutaria 1751 del 16 de febrero de 2015 “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la Salud”, norma que define la garantía contenida en el artículo 49 de la Carta, en los siguientes términos:

“Artículo 2º. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.

Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”.

Sobre esta temática, el Órgano de cierre en la materia, ha decantado en reiterados pronunciamientos, entre ellas en sentencia T-322/18 ha señalado:

“...Ahora bien, en relación con el ordenamiento jurídico interno, el artículo 49 de la Constitución consagra que la atención en salud es una responsabilidad a cargo del Estado, en cuanto a su organización, dirección y reglamentación[24]. En tal sentido, la prestación de los servicios de salud se debe realizar de conformidad con principios de la administración pública tales como la eficiencia, la universalidad y la solidaridad[25]. Es por ello, que en los términos del artículo 4º de la Ley 1751 de 2015 el sistema de salud es definido como“(...) el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud”[26].

En cuanto a su connotación como derecho, la salud ha tenido una sistemática evolución jurisprudencial. En un primer momento se interpretó como un derecho de desarrollo progresivo, que era amparable por vía de acción de tutela cuando quiera que el mismo estuviese en conexidad con el derecho a la vida y otros derechos como la dignidad humana. Posteriormente, en el desarrollo jurisprudencial de las decisiones de la Corte, se explicó que la fundamentalidad de un derecho no podía subordinarse a la manera en que éste se materializara. Por ello, la jurisprudencia constitucional dio el reconocimiento a la salud como un derecho fundamental per se[27], que podría ser protegido a través de la acción de tutela ante su simple amenaza o vulneración, sin que tuviese que verse comprometida la vida u otros derechos para su amparo.

Posteriormente, en Sentencia T-760 de 2008, en la que la Corte puso de presente la existencia de fallas estructurales en la regulación del Sistema de Seguridad Social en Salud, se afirmó que el derecho fundamental a la salud es autónomo “en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”. Por medio de la anterior argumentación, se puso fin a la interpretación restrictiva de la naturaleza del derecho a la salud como conexo a otros, y se pasó a la definición actual como un derecho fundamental independiente.

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015[28], el Legislador materializa en un compendio normativo la interpretación jurisprudencial del derecho fundamental a la salud. Es así como su artículo 2° describe aspectos que ya habían sido analizados con los pronunciamientos de esta Corporación, tales como que la prestación de los servicios de salud estaría a cargo del Estado o de particulares autorizados para tal efecto y que la supervisión, organización, regulación, coordinación y control del servicio sería ejercida por entidades Estatales.

El derecho fundamental a la salud, que tiene un contenido cambiante debido a su propio desarrollo, exige del Estado una labor de permanente actualización, ampliación y modernización en su cobertura, lo cual se confirmó con la expedición de la Ley 1715 de 2015. Para concretar esos objetivos es fundamental que se garantice que los elementos esenciales del derecho a la salud, como son (i) la disponibilidad, (ii) la aceptabilidad, (iii) la accesibilidad y (iv) la calidad e idoneidad profesional[29], estén interconectados y que su presencia sea concomitante, pues la sola afectación de cualquiera de estos elementos es suficiente para comprometer el cumplimiento de los otros y afectar la protección del derecho a la salud[30].

Con lo descrito, se puede concluir que la salud “es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los derechos humanos”[31], el que no puede ser entendido como la garantía de unas mínimas condiciones biológicas que aseguren la existencia humana[32]. Por el contrario, tal derecho supone la confluencia de un conjunto amplio de factores, como la recreación y la actividad física, que influyen sobre las condiciones de vida de cada persona, y que pueden incidir en la posibilidad de llevar al más alto nivel de satisfacción el buen vivir[33]. Por tal motivo, la protección y garantía del derecho a la salud impacta sobre otros derechos fundamentales inherentes a la persona, como son la alimentación, la vivienda, el trabajo, la educación, la dignidad humana y la vida...”

Igualmente ha señalado la Corte en el mismo pronunciamiento:

“(...)iii) Prohibición de anteponer barreras administrativas para la prestación del servicio de salud

La prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios por la imposición de barreras administrativas que diseñe la misma entidad prestadora del servicio para adelantar sus propios procedimientos. En tal sentido, cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan de la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se dificulta su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y caprichoso de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados[46].

Para la Sala, la exigencia de barreras administrativas desproporcionadas a los usuarios, tales como largos desplazamientos de su lugar de residencia al centro médico[47] y el sometimiento a trámites administrativos excesivos[48]; desconoce los principios que guían la prestación del servicio a la salud debido a que:

“(i) no se puede gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud (oportunidad), (ii) los trámites administrativos no están siendo razonables (eficiencia), (iii) no está recibiendo el tratamiento necesario para contribuir notoriamente a la mejora de sus condiciones de vida (calidad) y (iv) no está recibiendo un tratamiento integral que garantice la continuidad de sus tratamientos y recuperación (integralidad)”[49].

Esta Corte ha reconocido los efectos perjudiciales y contraproducentes, para el ejercicio del derecho fundamental a la salud de los pacientes, causados por las barreras administrativas injustificadas y desproporcionadas implantadas por las EPS a los usuarios, los que se sintetizan de la siguiente manera[50]:

i) Prolongación injustificada del sufrimiento, debido a la angustia emocional que genera en las personas sobrellevar una espera prolongada para ser atendidas y recibir tratamiento;

ii) Posibles complicaciones médicas del estado de salud de los pacientes por la ausencia de atención oportuna y efectiva;

iii) Daño permanente o de largo plazo o discapacidad permanente debido a que puede haber transcurrido un largo periodo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y el instante en que recibe la atención requerida;

iv) Muerte, que constituye la peor de las consecuencias y que ocurre por la falta de atención pronta y efectiva, puesto que la demora reduce las posibilidades de sobrevivir o su negación atenta contra la urgencia del cuidado requerido.

Este Tribunal ha insistido en que la interrupción o negación de la prestación del servicio de salud por parte de una EPS como consecuencia de trámites administrativos injustificados, desproporcionados e impertinentes, no puede trasladarse a los pacientes o usuarios, pues dicha circunstancia desconoce sus derechos, bajo el entendido de que puede poner en riesgo su condición física, psicológica e incluso podría afectar su vida[51]...”

De otro lado, teniendo en cuenta que la actora cuenta con 76 años de edad, estimándose sujeto de especial protección, se recalca la orientación jurisprudencial definida por la Corte Constitucional en Sentencia T-117/19¹:

“...DERECHO A LA SALUD DE PERSONAS DE LA TERCERA EDAD

“...3. El derecho fundamental a la salud en adultos mayores y menores de edad. Reiteración jurisprudencial

3.1. En la Constitución Política de 1991, el derecho a la salud ocupa un lugar de gran relevancia al ser punto de referencia en varias disposiciones normativas. Así en el artículo 44, se le menciona como parte del derecho fundamental de los niños; en el artículo 48, se le hace alusión dentro de la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio e irrenunciable a cargo del Estado; o en el artículo 49, cuando se indica que la atención en salud y el saneamiento ambiental son servicios que el Estado debe garantizar a todas las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud[56].

3.2. Así, con la Ley 100 de 1993, que estructuró el SGSSS y reguló el servicio público de salud, se estableció un acceso igualitario a la población en general al implementar al margen del régimen contributivo, un régimen subsidiado para las personas que no contaban con la posibilidad de gozar de este tipo de servicios[57]. En la búsqueda de éste objetivo, la Ley 1122 de 2007[58] y la Ley 1438 de 2011[59] han efectuado ajustes “encaminados a fortalecer el Sistema de Salud a través de un modelo de atención primaria en salud[60] y del mejoramiento en la prestación de los servicios sanitarios a los usuarios[61]. Actualmente la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, no deja dudas del rango fundamental del derecho a la salud y continúa con la optimización de dichos cambios estructurales”[62].

3.3. Respecto de la salvaguarda del derecho a la salud, la jurisprudencia constitucional en diferentes momentos ha cumplido con el deber de garantizarlo; para sus inicios (años 1992[63] y 2003[64]) se utilizaba la figura de la conexidad a un derecho fundamental (vida, dignidad humana, integridad física, etc.) en pro de que prosperara la protección a través de la acción de tutela, ya que por la ubicación dentro del texto de la Carta Política se le dio a la salud una connotación prestacional al encontrarse en el capítulo de los derechos económicos sociales y culturales (DESC)[65].

3.4. Con posterioridad, el derecho a la salud fue adquiriendo una identidad propia cuando se estaba en presencia de un riesgo en la población vulnerable, identificada con el status de sujetos de especial protección constitucional. Tal era el caso de los menores de edad, las mujeres embarazadas, las personas de la tercera edad, los enfermos del VIH, entre otros[66].

¹ Sentencia T-117/19 M.P.:CRISTINA PARDO SCHLESINGER

En tanto, que en el caso de los adultos mayores, la sentencia T-111 de 2003[68] estableció que:

“La protección de las personas de la tercera edad tiene un carácter reforzado dentro del Estado social de derecho. Uno de los ámbitos en el cual se manifiesta este tratamiento preferencial es en la salud.

Es tal la vulnerabilidad y desprotección de este grupo poblacional que, en algunas ocasiones, la jurisprudencia de esta Corporación ha llegado a considerar la salud de las personas de la tercera edad como derecho fundamental autónomo” (n.f.d.t.).

3.5. Con posterioridad, los primeros antecedentes del carácter autónomo del derecho a la salud, se dieron con la sentencia T-307 de 2006[69], cuando se protegió el derecho a la salud de un menor de edad con una deformidad en sus orejas, enfermedad que afectaba su esfera psíquica; postura que tomo una mayor fuerza con la sentencia T-760 de 2008[70], la cual hizo evidente graves falencias dentro del sistema de salud, por lo cual profirió una serie de órdenes a diferentes entidades, en aras de brindar una real y efectiva protección de todos los usuarios[71].

Existe un aspecto a tener en cuenta de la providencia hito, por cuanto se abordó el estudio del derecho fundamental a partir de una definición amplia, entendiendo la salud como:

“Un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo. La ‘salud’, por tanto, no es una condición de la persona que se tiene o no se tiene. Se trata de una cuestión de grado, que ha de ser valorada específicamente en cada caso. Así pues, la salud no sólo consiste en la ‘ausencia de afecciones y enfermedades’ en una persona. (...) Es ‘un estado completo de bienestar físico, mental y social’ dentro del nivel posible de salud para una persona”.

3.6. No obstante, hoy la salud al ser un derecho fundamental plenamente autónomo, todavía conserva un vínculo cercano con el derecho a la dignidad humana y con el de otros derechos de índole constitucional; en este sentido, la sentencia T-014 de 2017[72] expresó:

“Así las cosas, el derecho a la seguridad social en salud, dada su inexorable relación con el principio de dignidad humana, tiene el carácter de derecho fundamental, pudiendo ser objeto de protección judicial, por vía de la acción de tutela, en relación con los contenidos del PBS que han sido definidos por las autoridades competentes y, excepcionalmente, cuando la falta de dichos contenidos afecta la dignidad humana y la calidad de vida de quien demanda el servicio de salud”.

3.7. Por último, vista la autonomía del derecho a la salud con la actual legislación, artículo 2º de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, el cual fue estudiado previamente en sede de constitucionalidad en la sentencia C-313 de 2014[73] se tiene que:

“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”.

3.8. En consecuencia, es innegable la protección reforzada que debe brindar el Estado a los adultos mayores y a los menores de edad, que como población en circunstancias de debilidad manifiesta merecen todas las garantías constitucionales; puesto que en ellos, el derecho a la salud reviste una mayor importancia, por la misma situación de indefensión en las que se encuentran[74].

3.8.1. En jurisprudencia reciente, frente a la protección de los adultos mayores, la Corte Constitucional afirmó que:

“es innegable que las personas de la tercera edad 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. Por lo tanto, y a efectos de materializar a su favor los mandatos del Estado Social de Derecho, es necesario que se les garantice la prestación continua, permanente y eficiente de los servicios en salud que requieran”[75]...”

Corolario de lo anterior procede el Despacho a estudiar el caso concreto.

CASO CONCRETO

En el sub judice, el objeto de la acción incoada es la protección de los derechos a la salud, vida e integridad personal. En el contenido de la presente acción se puede observar que la señora **ROSA MARIA HERNANDEZ SOTO**, solicita le autorice y realice exámenes de **OSTEODESINTOMETRIA POR ABSORCION DUAL, RADIOGRAFIA DE COLUMNA LUMBOSACRA y ELECTRONEUROMIOGRAFIA DE LAS 4 EXTREMIDADES**; se le provea tratamiento integral y viáticos con acompañante, en virtud a los diagnósticos **DIABETES MELLITUS TIPO 2, POLINEUROPATIA DIABETICA, RADICULOPATIA, HIPERTENSION ARTERIAL ALTA, GLAUCOMA PRIMARIO DE ANGULO CERRADO**.

Lo que se evidencia entonces es una notoria conculcación de los derechos primarios de la ciudadana **ROSA MARIA HERNANDEZ SOTO**, propiciada por la entidad del Sistema de Salud a la que se encuentra afiliada, habiendo verificado el Juzgado la presencia de las pautas determinadas por la jurisprudencia en pro de la pertinencia de la orden protectora, en tanto que:

i) Se prueba con los anexos de la solicitud de amparo, que la actora presenta merma en las condiciones adecuadas de salud, toda vez que se le ha diagnosticado **DIABETES MELLITUS TIPO 2, POLINEUROPATIA DIABETICA, RADICULOPATIA, HIPERTENSION ARTERIAL ALTA, GLAUCOMA PRIMARIO DE ANGULO CERRADO**, además que cuenta con 76 años de edad, contexto del que lógicamente se concluye que esta garantía primordial, condicionante del derecho a la vida digna, está involucrada y por tanto, debió el representante legal de MEDIMAS EPS garantizar el suministro de la integralidad de los servicios de salud; ii) Se verifica con la fórmulas médicas adjuntas al expediente que los exámenes han sido ordenados y justificados por médicos adscritos a la entidad accionada, a más de que este punto no fue discutido por la contraparte; iii) En relación con la falta de capacidad económica para cubrir los gastos de transporte para asistir a citas médicas en otra ciudad, se cuenta con la afirmación de la actora, donde manifiesta que las citas han sido otorgadas para ciudades diferentes a las de su residencia(Cali- Pereira) aseveración a la que le asiste la presunción de veracidad en tanto no fue confrontada ni probada cosa contraria por la

accionada; a más de que hace parte del régimen subsidiado de salud, condiciones que conllevan a colegir la falta de recursos suficientes para hacerse cargo de los costos que implica el acceso oportuno a estas citas.

Se configuran de la forma reseñada las exacciones que tienden a la procedencia y necesidad de la orden tuitiva, la que además abarcará el **tratamiento integral** que debe proporcionar la EPS MEDIMAS a la afiliada **ROSA MARIA HERNANDEZ SOTO**, siempre y cuando permanezca vinculada a la entidad, sean ordenamientos dispensados por los médicos tratantes adscritos a la misma y tengan que ver con las patologías reseñadas en esta acción constitucional. Lo anterior considerando que la integralidad del tratamiento garantiza su continuidad, a sabiendas que es un hecho cierto, demostrado y actual el quebranto en la salud que sobrelleva la afectada y su condición de persona de la tercera edad, de cara al cual los profesionales de la salud continuarán formulando lo que consideren adecuado, sin que sea posible que la usuaria deba acudir al juez de tutela cuando se prescriba un medicamento, tratamiento, procedimiento, examen y demás que se halle excluido del PBS.

Es de aclarar que la orden dirigida al suministro del tratamiento integral abarca todos los medios necesarios para propender por la preservación de la adecuada salud y vida de la afiliada, trátense de prescripciones contenidas o excluidas del PBS, de cara a las cuales no podrá anteponerse el examen del CTC ni ningún otro trámite o carga al usuario, en virtud a la obligatoriedad de acatar las decisiones judiciales, so pena de las sanciones previstas frente a su desconocimiento.

En relación a lo anterior, la Honorable Corte se ha pronunciado en Sentencia T-171/18

“...PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD EN LA PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD-Reiteración de jurisprudencia

En concordancia con lo señalado por la sentencia C-313 de 2014 que ejerció el control previo de constitucionalidad de la ley estatutaria, el mencionado principio de integralidad irradia el sistema de salud y determina su lógica de funcionamiento. La adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas es un principio que “está en consonancia con lo establecido en la Constitución y no riñe con lo sentado por este Tribunal en los varios pronunciamientos en que se ha estimado su vigor”.

PRINCIPIO DE SOSTENIBILIDAD EN LA PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD-Reiteración de jurisprudencia

Las implicaciones económicas de garantizar el derecho a la salud fueron analizadas por la Corte en la mencionada sentencia C-313 de 2014, particularmente cuando estudió el principio de sostenibilidad consagrado en el literal i) del artículo 8°, y los criterios de exclusión de los servicios y tecnologías del sistema de salud consagrados en el artículo 15. Por razones de complejidad y extensión no es necesario entrar a detallar los argumentos presentados, no obstante, es importante mencionar que esta Corporación admitió tales exclusiones y resaltó que el equilibrio financiero tiene como finalidad garantizar la viabilidad del sistema de salud y, por lo tanto, su permanencia en el tiempo. Ahora bien, dicha conclusión –según se aclaró en la sentencia– no puede conducir al equívoco de estimar que el reconocimiento del principio de sostenibilidad es una libertad costo-efectiva para proferir normas y tomar decisiones que lesionen los derechos de los usuarios y desconozcan la jurisprudencia constitucional sobre el acceso efectivo e integral a los servicios de salud. En todo caso, la Corte declaró la exequibilidad del principio de sostenibilidad financiera “bajo el entendido de que no puede comprender la negación a prestar eficiente y oportunamente todos los servicios de salud debidos a cualquier usuario...”.

En cuanto a las solicitudes de transporte y viáticos, a pesar que estos no fueron prescritos por un médico, se determinó con los anexos de la demanda que su tratamiento requiere de atenciones en salud en la ciudad de Cali y otras ciudades, de donde resulta notable que los servicios de salud se prestan en sitio diferente al municipio de Cartago y por ende el transporte debe ser cargado a la EPS al no contar con IPS especializadas en la sede de su afiliada y la actora carece de recursos para asumir por su cuenta este emolumento. Aunado a ello sus diagnósticos son complejos, por lo que se cumplen a cabalidad los requisitos para ordenar el servicio, pues no hacerlo constituye un obstáculo para el acceso oportuno a la prestación de los servicios de salud.

Como consecuencia de lo argumentado, el Despacho accederá a la petición, en caso de requerirlo, cuando el procedimiento o servicio sea en una ciudad diferente a la de su residencia, que para el caso es la ciudad de Cartago Valle y se concederá el tratamiento integral, en tratándose de diagnósticos complejos, que aminoran notablemente la calidad de vida de la afectada.

Como corolario de lo analizado, deviene la viabilidad de la protección solicitada por el accionante, en el sentido de ordenar al representante legal o quien haga sus veces de **MEDIMAS EPS-S** para que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación del presente fallo **si aún no lo ha hecho**, autorice y direcciona con un prestador activo la realización a la accionante de exámenes de **OSTEODESINTOMETRIA POR ABSORCION DUAL, RADIOGRAFIA DE COLUMNA LUMBOSACRA y ELECTRONEUROMIOGRAFIA DE LAS 4 EXTREMIDADES**, dispuesto por los médicos tratantes; así mismo le provea el transporte, viáticos con acompañante y tratamiento integral frente a los diagnósticos **DIABETES MELLITUS TIPO 2, POLINEUROPATIA DIABETICA, RADICULOPATIA, HIPERTENSION ARTERIAL ALTA, GLAUCOMA PRIMARIO DE ANGULO CERRADO**.

DECISION

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO CUARTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO**, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN,

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud y vida digna, invocados por la señora **ROSA MARIA HERNADEZ SOTO**, de acuerdo a los razonamientos que preceden.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de la **EPS-S MEDIMAS**, o quien haga sus veces, para que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la

notificación del presente fallo **si aún no lo ha hecho**, autorice y direcciona con un prestador activo la realización de **OSTEODESINTOMETRIA POR ABSORCION DUAL, RADIOGRAFIA DE COLUMNA LUMBOSACRA y ELECTRONEUROMIOGRAFIA DE LAS 4 EXTREMIDADES**, a favor de la **señora ROSA MARIA HERNANDEZ SOTO**, conforme lo ordenado por el médico tratante.

TERCERO: ORDENAR al representante legal de **MEDIMAS EPS-S**, o quien haga sus veces que proporcione el **TRATAMIENTO INTEGRAL** que requiera la afiliada **ROSA MARIA HERNANDEZ SOTO** siempre y cuando conserve dicho estatus y se disponga para las patologías diagnosticadas, **DIABETES MELLITUS TIPO 2, POLINEUROPATIA DIABETICA, RADICULOPATIA, HIPERTENSION ARTERIAL ALTA, GLAUCOMA PRIMARIO DE ANGULO CERRADO**. Se dispone como tratamiento integral los medicamentos, insumos, citas, exámenes, hospitalización, procedimientos y demás considerados por los galenos encargados, como adecuados y necesarios para mantener la calidad de vida y preservar la salud de la afiliada, en los mejores niveles posibles, tendiendo siempre a suprimir las circunstancias que ocasionen la interrupción del servicio.

CUARTO: ORDENAR al Representante Legal o quien haga sus veces de MEDIMAS EPS-S, SUMINISTRAR a la afiliada, los viáticos y transporte con acompañante, cuando deba trasladarse a un municipio diferente al de su lugar de residencia que es Cartago Valle, a recibir atención médica relacionado con los diagnósticos **DIABETES MELLITUS TIPO 2, POLINEUROPATIA DIABETICA, RADICULOPATIA, HIPERTENSION ARTERIAL ALTA, GLAUCOMA PRIMARIO DE ANGULO CERRADO**.

QUINTO: NOTIFIQUESE a las partes este fallo en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Dentro de los 3 días hábiles seguidos a la notificación, procede la impugnación.

SEXTO: Si no fuere impugnada esta decisión, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31, ibídem.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Juez,

PAULA CONSTANZA MORENO VARELA

Así mismo en la Resolución 3512 de diciembre 26 del 2019, el Ministerio de Salud y Protección Social actualiza íntegramente el PBS así:

“...Artículo 9. Garantía de acceso a los servicios y tecnologías de salud. Las EPS o las entidades que hagan sus veces, deberán garantizar a los afiliados al SGSSS el acceso efectivo a los servicios y tecnologías de salud, para el cumplimiento de la necesidad y finalidad del mismo, a través de su red de prestadores de servicios de salud. De conformidad con la Ley 1751 de RESOLUCIÓN NÚMERO(O 03 512 DE 2019 HOJA No 9 de 146 26 ole 2019 Continuación de la resolución: "Por la cual se ac/ualizan los servicios y tecnlofogias de salud financiados COI) recursos de la Unidad de Pago por Capitación (Upe)" 2015, en caso de atención de urgencias y según lo dispuesto en el artículo 23 de este acto administrativo, las EPS o las entidades que hagan sus veces, deberán garantizarla en todas las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS), habilitadas para tal fin en el territorio nacional...”

Así pues se observa que la afectada, persona de 76 años de edad, tiene la condición de sujeto de especial protección constitucional, su estado de salud es crítico, por la complejidad de sus múltiples diagnósticos, colocándola en estado de vulnerabilidad al no poderse valer por sí sola; así mismo su condición económica es precaria, perteneciente al régimen subsidiado nivel 1; estos hechos fueron probados documentalmente por la parte demandante.

Además, se pudo evidenciar que a pesar de que algunos de los servicios requeridos fueron autorizados por la EPS, estos fueron direccionados para la ciudad de Cali y Pereira, lugares diferentes al de la residencia de la afectada, impidiéndole el acceso al servicios de salud, ya que como lo manifestó en el escrito petitorio, no cuenta con recursos económicos para el desplazamiento.