

República de Colombia



Rama Judicial

Juzgado Cuarto Penal Municipal

Con Función de Conocimiento

Cartago Valle del Cauca

Radicación:	76-147-4004-004-2020-00095-00
Demandante:	Jonh Jairo Restrepo Yarabe
Demandado:	Coosalud EPS-S
Asunto:	Fallo de primera instancia
Fecha:	Mayo veintidos (22) de 2020
Sentencia No.	94

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 por el ciudadano **JONH JAIRO RESTREPO YARABE**, en contra de **COOSALUD EPS-S.**, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad personal.

IDENTIFICACIÓN DE LA ACCIONANTE

Interviene en este extremo, el señor **JONH JAIRO RESTREPO YARABE**, identificado con la cédula de ciudadanía No.6.245.054, residente en la calle 11 A No.57 A-56 Zaragoza, de la ciudad de Cartago; Tel. 3128461126.

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONADO

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

De forma oficiosa se vinculó en el extremo pasivo a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL Y ALA IPS MUNICIPAL DE CARTAGO ESE.**

DE LOS DERECHOS INVOCADOS

Se exhorta la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad personal.

ANTECEDENTES.

El señor **JONH JAIRO RESTREPO YARABE**, acude ante la jurisdicción constitucional, a través del mecanismo consagrado en el artículo 86 de la Carta, exponiendo los siguientes hechos:

1. Refiere el accionante que pertenece al régimen Subsidiado, concretamente a Coosalud diagnosticado con **OTRAS INCONTINENCIAS URINARIAS ESPECIFICADAS, INCONTINENCIA FECAL y MENINGITIS EN ENFERMEDADES BACTERIANAS CLASIFICADAS EN OTRA PARTE**, para lo cual le han prescrito **TOALLAS HUMEDAS DESECHABLES PARA ADULTO Y GUAANTES ESTERILES.**
2. Dice que a pesar de dichas órdenes, la accionada no ha autorizado ni entregado los insumos, ignorando el dictamen médico, desmejorando su calidad de vida.
3. En virtud a tal contexto el extremo activo reclama el amparo de los derechos fundamentales invocados, para que **COOSALUD EPS-S**, materialice las órdenes de las **TOALLAS HUMEDAS DESECHABLES PARA ADULTO Y GUAANTES ESTERILES**, en la cantidad prescrita por el médico tratante. Así mismo le autoricen el tratamiento integral para sus diagnósticos **OTRAS INCONTINENCIAS URINARIAS ESPECIFICADAS, INCONTINENCIA FECAL y MENINGITIS EN ENFERMEDADES BACTERIANAS CLASIFICADAS EN OTRA PARTE**

TRÁMITE PROCESAL.

Mediante auto 130 del 12 de mayo de 2020, se dispuso admitir y tramitar la acción constitucional, ordenando la notificación de la parte accionada y vinculadas a fin de que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

PRUEBAS

Con la demanda, la accionante allegó:

- Fotocopia de la cédula de ciudadanía
- Ordenes médicas
- Historia clínica y
- Consulta Adres

REPLICA DE LA PARTE ACCIONADA Y VINCULADAS

i) SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA

La doctora Nubiola Aristizabal Castaño obrando como Jefe de la Oficina Jurídica S.D.S, manifiesta que la negativa del servicio requerido por el actor, no compete al Ente Territorial, sino que corresponde directamente a la EPS a la cual pertenece el usuario como afiliado activo e IPS con las cuales se tiene convenio, conforme con las ordenes emitidas 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 1 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 afirma que el Ministerio de Salud y Protección Social emitió Resolución 3512 de diciembre del 2019, mediante la cual actualiza integralmente el Plan de Beneficios de Salud con cargo a la UPC. Esto para señalar que dicha normativa endilga a las entidades Promotoras de Salud Empresa Administradora de Planes de Beneficios EAPB, la garantía de contratación con las IPS habilitadas para tal fin en el territorio nacional, para la prestación oportuna del servicio de salud.

En cuanto a los insumos solicitados, **TOALLAS HUMEDAS DESECHABLES PARA ADULTO Y GANTES ESTERILES**, como o ordenó el médico tratante, indica que la Corte Constitucional ha reiterado que cuando una entidad encargada de la prestación de servicios médicos priva a las personas de su derecho a que se detecte con mayor precisión en que consiste la enfermedad que le aqueja y como se puede tratar su padecimiento, cuando por acción u omisión deja de practicar o realiza de forma negligente un examen, entre otros, implica una manifiesta vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna e integridad física, psíquica y emocional del paciente.

Concluye que, en concordancia con el principio de integralidad y continuidad, teniendo en cuenta que el señor **JONH JAIRO RESTREPO YARABE** se encuentra activo dentro el Régimen Subsidiado en la EPAB Coosalud EPS-S, ésta debe garantizar los servicios de salud que requiera a través de las IPS públicas o privadas con las cuales tenga contrato, así el ordenamiento se encuentre o no descrito en el PBS de conformidad con lo indicado por el médico tratante.

Conforme a lo expuesto, solicita se desvincule a la entidad que representa, al considerar que no ha vulnerado los derechos fundamentales del afectado.

ii) ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES:

El doctor **Julio Eduardo Rodríguez Alvarado** obrando conforme al poder conferido por el Jefe de la Oficina Jurídica de ADRES, manifiesta frente a las pretensiones de la accionante, que es función de la EPS la prestación de los servicios de salud, estimando de tal forma que la vulneración a derechos fundamentales, se genera en omisiones que no son del resorte de esa entidad. Considera así carecer de legitimación por pasiva en este asunto.

En tal sentido afirma que son las EPS las que tiene la obligación de garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores.

Bajo dicho contexto pretende que se niegue la protección solicitada, en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del SGSSS ADRES y en consecuencia se le desvincule del trámite.

Igualmente solicita abstenerse de pronunciarse sobre la facultad de recobro.

iii) IPS MUNICIPIO DE CARTAGO E.S.E

En su respuesta el Doctor **Alberto José Morales Chaljub** actuando en calidad de Gerente encargado, manifestó oposición la pretensión por no ostentar competencia al respecto.

Afirmó en ese sentido que la atención está a cargo de las instituciones prestadoras de servicios de salud y los grupos de práctica profesional que cuentan con infraestructura física para prestar servicios y que se encuentren habilitados.

Respecto a lo reclamado, toallas húmedas para adultos y guantes estériles, aduce entender que fue ordenado por la necesidad de uso con base en la enfermedad padecida por el paciente "INCONTINENCIA FECAL, MENINGITIS EN ENFERMEDADES BACTERIANAS. De tal forma considera que se dispuso por criterio del profesional como elementos necesarios para la higiene diaria del paciente. Agregó que, en todo caso, no es competencia de la IPS la autorización y entrega de los insumos.

Se corrió traslado de la solicitud de tutela y sus anexos a la EPS-S Coosalud, 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 al Despacho establecer si se vulneran los derechos fundamentales a la salud y seguridad social, titulados por el señor **JONH JAIRO RESTREPO YARABE**, en razón a la falta de la autorización y entrega de los **TOALLAS HUMEDAS**

DESECHABLES PARA ADULTO Y GUANTES ESTERILES, ordenados por médico adscrito a la entidad accionada; además de determinar la viabilidad de ordenar el tratamiento integral, en virtud a los diagnóstico de **INCONTINENCIA URINARIA ESPECIFICADA, INCONTINENCIA FECAL y MENINGITIS EN ENFERMEDADES BACTERIANAS.**

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 vida digna tituladas por un sujeto de especial protección por su condición de salud, deben en todo caso procurarse acorde con los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad. Se entiende 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 2°. 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, especialmente en la sentencia T-322/18, lo siguiente:

“...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 4° 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...”

“(...)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].”

Sobre el suministro de pañales desechables y otros insumos, la Corte Constitucional, entre otras en Sentencia T-552/ 2017, definió:

“...3. El precedente constitucional en relación con la procedencia de la acción de tutela para acceder al suministro de pañales, pañitos, crema antipañalitis

3.1. Los pañales desechables, pañitos húmedos y crema antipañalitis han sido catalogados por la Corte Constitucional como elementos de aseo que en algunas ocasiones son necesarios para garantizar el derecho a la vida digna y a la salud de personas que los requieren en razón de una grave enfermedad o una situación de discapacidad. En ese sentido, ha estudiado en múltiples oportunidades la procedencia de la acción de tutela para acceder al suministro de pañales desechables.[38]

3.2. En casos en los que existen ciertas patologías o situaciones de discapacidad[39] se altera significativamente la posibilidad de realizar las necesidades fisiológicas en condiciones regulares de aquellas personas que no pueden ejercer el control de esfínteres. La jurisprudencia ha señalado que aun cuando los pañales desechables no son un remedio para revertir esta situación causada por la enfermedad o la condición de discapacidad, sí permiten que las personas puedan gozar de unas condiciones dignas de existencia.[40] Al respecto, la Corte ha llegado a considerar que negarse a suministrar pañales a pacientes que padecen enfermedades limitantes de su movilidad o que impiden el control de esfínteres, implica someterlas a un trato indigno y humillante que exige la intervención del juez constitucional.[41]

3.3. Estos insumos han sido catalogados como bienes necesarios y en algunas ocasiones fundamentales para garantizar la dignidad humana por servir a las personas que están en situaciones de imposibilidad o gran dificultad para realizar sus necesidades fisiológicas en condiciones normales.[42] El juez constitucional los ha relacionado con la posibilidad de gozar de la higiene y la salubridad suficientes como elementos básicos para una buena calidad de vida,[43] e incluso como insumos indispensables para sobrellevar la enfermedad de forma digna. [44]^{subrayado fuera del texto}

3.5. Por esta razón aunque los pañales desechables no se consideran propiamente servicios de salud, pues no están orientados a prevenir o remediar una enfermedad, la imperiosa necesidad de su uso en algunas circunstancias ha llevado al juez de tutela a aplicar los mismos criterios para el acceso a servicios de salud que no están incluidos dentro del Plan de Beneficios de Salud cuando se trata de la solicitud de pañales desechables. Así, con el fin de determinar la procedencia de la acción de tutela las distintas salas de revisión de la Corte Constitucional han concluido que una EPS

desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido dentro de lo que era el Plan Obligatorio de Salud[45] (hoy Plan de Beneficios de Salud) cuando:

(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.[46]

3.6. En relación con el último requisito según el cual el servicio médico debe haber sido ordenado por la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien lo está necesitando, tratándose de pañales desechables, la jurisprudencia constitucional ha hecho excepciones. Al verificar que los accionantes sufren graves enfermedades que deterioran de forma permanente el funcionamiento de sus esfínteres y son personas que además dependen de un tercero para realizar sus actividades básicas y ellos o sus familias no tienen la capacidad económica para asumir el pago de los elementos de aseo, se ha ordenado el suministro de pañales desechables por vía de acción de tutela.[47] En estas circunstancias excepcionales, ante la inexistencia de una orden o cualquier otro documento que permita colegir, técnica o científicamente, la necesidad de lo que reclama un usuario, [la Corte ha considerado que] resulta imperiosa la intervención del juez constitucional.[48]

3.7. Sobre el grado de evidencia que ha requerido el juez de tutela para verificar la necesidad de pañales desechables de una persona, la Corte ha señalado que hay circunstancias fácticas que constituyen hechos notorios.[49] Por ejemplo, aquellos eventos en los que se evidencia que una persona ha sido diagnosticada con la pérdida del control de sus esfínteres. En estos eventos, la Corte ha ordenado la entrega del producto incluso sin orden médica, al considerar evidente que las personas los requerían.[50] Esta posición de la Corte Constitucional ha sido reiterada en casos de personas que padecen isquemias cerebrales[51]; malformaciones en el aparato urinario[52]; incontinencia como secuela de cirugías o derrame cerebral,[53]parálisis cerebral y epilepsia[54], párkinson[55], entre otras.[56]

3.8. En ese orden de ideas, los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional para el acceso a este tipo de insumos, en concreto la existencia de una orden médica, ha admitido excepciones que por razones constitucionales buscan priorizar el goce efectivo del derecho a la salud frente al cumplimiento de trámites administrativos y evitar la vulneración de derechos fundamentales de las personas.

3.9 No obstante lo anterior, con la entrada en vigencia de la Ley Estatutaria de Salud, Ley 1751 de 2015,[57] surgen cambios sustanciales que en opinión de esta Sala obligan al juez constitucional a evaluar si a la luz de esta nueva institucionalidad deben existir nuevos parámetros de control constitucional frente a las presuntas actuaciones arbitrarias de la administración cuando se trata del suministro de servicios o elementos que no hacen parte del Plan de Beneficios de Salud. Por esta razón es necesario observar qué carácter le ha dado el legislador estatutario a este tipo de insumos en las dimensiones colectiva e individual del derecho a la salud...”.

Con fundamento en los lineamientos referenciados, 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 digna e integridad personal. En ese sentido se extracta que el señor **JONH JAIRO RESTREPO YARABE**, solicita **TOALLAS HUMEDAS DESECHABLES PARA ADULTO Y GUANTES ESTERILES**; lo anterior requerido para sobrellevar los diagnósticos que padece **INCONTINENCIA URINARIA ESPECIFICADA, INCONTINENCIA FECAL y MENINGITIS EN ENFERMEDADES BACTERIANAS**, según historia clínica aportada.

Frente a esta situación, la EPS-S accionada omitió procurar el servicio de salud de manera oportuna e idónea. Aunado a ello no se ha materializado la entrega de los insumos requeridos y ordenados por los médicos tratantes de manera continua, desmejorando la calidad de vida del afectado.

De otro lado, la no inclusión en el PBS de un medicamento, insumo, procedimiento y en general de cualquier servicio médico no es por sí misma suficiente para negar el suministro, si con ello se afecta el derecho a la salud y vida digna del paciente. En ese sentido debe verificarse en cada caso si es necesaria la orden de tutela para proveer es restablecimiento de derechos fundamentales que efectivamente se hallen en riesgo.

Es claro en este asunto que el afectado sobrelleva diagnósticos de **INCONTINENCIA URINARIA ESPECIFICADA, INCONTINENCIA FECAL y MENINGITIS EN ENFERMEDADES BACTERIANAS**, es una persona de 50 años de edad, con un estado de debilidad manifiesta derivado de su precaria salud, en estado de postración en cama, según historia clínica¹. A ello se agrega la deficiente situación económica, lo que expresó en el escrito y se reafirma en tratándose de un afiliado al régimen subsidiado del que hacen parte quienes no cuentan con capacidad monetaria para cotizar al sistema.

Ahora bien, según lo analiza la Corte en la sentencia que se cita, el suministro de pañales e insumos con pañitos y cremas, entre otros, en este caso particular concuerda con el derecho fundamental a la vida digna, pues dicho ordenamiento, expedido incluso por el profesional médico a cargo del tratamiento, resulta necesario para que una persona con limitado funcionamiento corporal y de esfínteres, pueda sostener su salud en las mejores condiciones, compaginando ello con una vida digna, contexto frente al cual cede la reglamentación que excluye este insumo del PBS.

Es importante resaltar que el ámbito de protección del Derecho a la salud no se circunscribe tan solo a la atención de la enfermedad que aqueja al actor, sino que abarca también la totalidad de actuaciones tendientes a procurar que mantenga una vida sana, que le permita desarrollar plenamente todas las facultades que como persona titula.

Desde esta perspectiva, se resalta la necesidad de lo ordenado por el médico tratante el 7 de mayo hogaño, pues surge claro que la carencia de los insumos ordenados, implica deterioro para los derechos inaplazables del afectado.

Bajo similar óptica, se infiere la posibilidad de ordenar a favor del afiliado, el tratamiento integral, en tanto que no cabe duda la necesidad de un servicio continuo, oportuno y libre de barreras administrativas, a favor del ofendido, pues es claro que sus patologías no se solventan en un solo acto médico sino que como quedó evidenciado en historia clínica, se trata de patologías que de conformidad con el precedente jurisprudencial, tienen el carácter de enfermedades complejas, lo que

¹ Folio 16 y 17 del cuaderno principal

amerita continua intervención médica. Por manera que la integralidad tiende a proveer la calidad del servicio y evitar que cada que se disponga un insumo, medicamento, tratamiento, etc, se obligue al afectado a acudir ante los jueces de tutela para alcanzar su provisión, lo que incrementa la vulneración de derechos y la desmejora en su salud.

Frente a la integralidad se ha pronunciado la Corte como sigue:

“...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 8º, 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...”² (Destacado del Despacho)

Consecuente con 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 **COOSALUD EPS-S** para que en el término improrrogable de CURENTA Y OCHO (48) HORAS contadas a partir de la notificación del presente fallo **si aún no lo ha hecho**, autorice y garantice la entrega al afiliado, de los insumos **TOALLAS HUMEDAS DESECHABLES Y GUANTES ESTERILES**, en la cantidad, periodicidad y por el tiempo dispuesto por el médico tratante y en lo sucesivo de manera oportuna, sin que deba incurrir en trámites administrativos y dilatorios.

Adicionalmente, en procura del restablecimiento efectivo de los derechos comprometidos, atañe a este caso la orden contentiva del **tratamiento integral** que debe proporcionar la **EPS- S COOSALUD**, a través de su representante legal, al afiliado **JONH JAIRO RESTREPO YARABE**, siempre y cuando permanezca vinculado a la entidad y tenga que ver con las patologías diagnosticadas como **INCONTINENCIA URINARIA ESPECIFICADA, INCONTINENCIA FECAL y**

² Sentencia T-171/18

MENINGITIS EN ENFERMEDADES BACTERIANAS. Lo anterior considerando que la integralidad del tratamiento garantiza su continuidad, a sabiendas que es un hecho cierto, demostrado y actual los quebrantos de salud que sobrelleva, además se trata de una persona en estado de postración, que amerita la efectiva protección constitucional. La orden integral tiende a evitar que el usuario deba acudir ante la administración justicia cada vez que se prescriba un medicamento, tratamiento, procedimiento, examen y demás que se halle excluido del PBS, o incluso los que se encuentran contenidos en la disposición, entendiéndose que es obligación de la entidad deponer las barreras que se antepongan a la prestación idónea del servicio, en las condiciones definidas en la ley y la Constitución.

Bajo el mencionado sustento, se extenderá el amparo al suministro del tratamiento integral frente a las patologías **INCONTINENCIA URINARIA ESPECIFICADA, INCONTINENCIA FECAL y MENINGITIS EN ENFERMEDADES BACTERIANAS.**

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, vida digna e integridad personal, invocados por el señor **JONH JAIRO RESTREPO YARABE**, de acuerdo a los razonamientos que preceden.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de **COOSALUD EPS-S** o quien haga sus veces, para que en el término improrrogable de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS seguidas a la notificación del presente fallo **si aún no lo ha hecho**, autorice y garantice la entrega a favor del afiliado JONH JAIRO RESTREPO YARABE, de los insumos **TOALLAS HUMEDAS DESECHABLES Y GUANTES ESTERILES**, en la cantidad, periodicidad y por el tiempo dispuesto por el médico tratante y en lo sucesivo de manera oportuna, sin que deba incurrir en trámites administrativos y dilatorios.

TERCERO: ORDENAR al representante legal de **COOSALUD EPS-S**, o quien haga sus veces, que de forma idónea y oportuna, proporcione el **TRATAMIENTO INTEGRAL** que requiera el afiliado **JONH JAIRO RESTREPO YARABE** siempre y cuando conserve dicho estatus y se disponga para las patologías diagnosticadas, **INCONTINENCIA URINARIA ESPECIFICADA, INCONTINENCIA FECAL y MENINGITIS EN ENFERMEDADES BACTERIANAS**. 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 del afiliado en los mejores niveles posibles, tendiendo siempre a suprimir las circunstancias que ocasionen la interrupción del servicio.

CUARTO: NOTIFÍQUESE 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.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez,



PAULA CONSTANZA MORENO VARELA