



JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL

Villavicencio, Cinco (05) de Octubre de dos mil quince (2015)

Radicación: 500014023001-2015-00781-00
Clase: Tutela de 1ª instancia-Posterior a Nulidad
Accionante: MARITZA HERNANDEZ YUSTI
Accionado: COMPARTA EPS-S

Antecedentes

Mediante proveído de fecha 17 de Septiembre de 2015, y el que arribara a esta dependencia el 21 de Septiembre de 2015, se decretó la nulidad de la Sentencia emitida el 10 de Agosto de 2015, por parte del Juzgado Primero Civil del Circuito de Villavicencio, ante la supuesta falta de vinculación de la **SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO**.

Notificaciones

El accionado **COMPARTA EPS-S**, el día 28 de Julio de 2015., con oficio No. 1699, de forma directa por la citadora del Despacho. (Folio 23)

El vinculado **SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL VILLAVICENCIO**, fue notificado el día 23 de Septiembre de 2015., con oficio No. 2702, a través de correo electrónico tutelasalud@meta.gov.co, (folio 63).

Accionante: a través de llamada vía telefónica al abonado celular 3142561100, el 24 de septiembre de 2015. (Folio 66).



Hechos

1. La agenciada es una paciente de 79 años de edad, con múltiples diagnósticos PARKINSON, DISLIPIDEMIA, PARAPARESIA, actualmente su hija ve por su asistencia.
2. Debido a sus diagnósticos y a la rigidez que presenta en todo su cuerpo, hay que alimentarla, vestirla, en la actualidad sufre de incontinencia urinaria.
3. Debido a lo anterior la nutricionista MARCELA TRIANA, le ordena el 20 de junio de 2015, formula nutricional ENTERAL TOTAL LATA 400 GR, tomar 114.28 gr al día en dos tomas de 57.14 gr cada una, 8 latas mensuales, 24 latas trimestrales. Anexa formato de justificación no pos.
4. La eps le negó la entrega manifestando que era un suplemento de consumo para pacientes con enfermedades terminales, que se remitiera nuevamente con la nutricionista a lo que esta manifestó que era ese el que requería la accionante.
5. La accionante es paciente crónico, pero aun así la EPS-S ha sido negligente en atender cada orden medica que el ordenan. Desde el 03 de junio de 2015 está pendiente una ELECTROMIOGRAFIA Y VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES Y VALORACION POR NEUROCIRUGIA DX CUADRAPESIA.
6. La enfermedad que presenta es crónica, requiere de una atención oportuna y eficiente de lo contrario puede seguir ocasionando graves consecuencias.

Pretensión



Solicita la accionante, se ordene a COMPARTA EPS-S, que disponga lo pertinente para que en un término perentorio sean entregados y autorizados de manera inmediata, ENTERAL TOTAL LATA 400 GR, tomar 114.28 gr al día en dos tomas de 57.14 gr cada una, 8 latas mensuales, 24 latas trimestrales; PAÑALES; ELECTROMIOGRAFIA Y VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES Y VALORACION POR NEUROCIRUGIA DX CUADRAPESIA.

Derecho invocado como vulnerado

Derecho a la Salud, vida, seguridad social, vida en condiciones dignas.

Postura del accionado

En escrito de fecha 29 de julio de 2015 y dentro de la oportunidad, señala que el 10 de julio de 2015, genero autorización de servicios No. 2700100000301594 correspondiente a la VALORACION NEUROCIRUGIA, la cita quedo agendada para el día 01 de agosto de 2015 a las 10:30 a.m., con el Doctor Peláez en el Hospital Departamental de Villavicencio, la autorización 251050000017642 correspondiente a la **ELECTROMIOGRAFIA, VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES**, dirigida para la IPS ENLACESDOS, queda agendada para el día 24 de agosto de 2015, a las 10:00 a.m.

Ahora frente al insumo ENTERAL TOTAL LATA, junto con el TRATAMIENTO INTEGRAL, no hace parte de los eventos incluidos en el POS-S y por consiguiente son competencia de la Secretaria de Salud Departamental, la EPS-S actúa como una simple intermediaria.



Postura del vinculado

Manifiesta que el ELECTROMIOGRAFIA, VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES, se encuentra actualmente en el plan obligatorio de salud, por cuanto es un servicio POS y es competencia de COMPARTA EPS garantizar el acceso efectivo y oportuno a los servicios de salud requeridos en su red prestadora o buscar una red alterna acorde al nivel de complejidad.

Respecto al insumo ENTERAL TOTAL LATA, se encuentra catalogado como medicamento sin cobertura de POS, para lo cual el procedimiento que debe manejarse es que la EPS-S suministre y adelante el trámite correspondiente para el cobro ante el ente territorial conforme a lo establecido en la resolución 1124 y 1615 de 2015 (sin anexos).

Finalmente respecto a los PAÑALES DESECHABLES, se encuentra con exclusión específica, por tanto no es obligación ni de la EPS-S ni de la SECRETARIA asumir su costo.

Pruebas

1. Fotocopia de cedula de ciudadanía accionante agenciosa y agenciada
2. Fotocopia historia clínica
3. Fotocopia orden medica de ENTERAL TOTAL LATA 400GR
4. Copia orden médica de ELECTROMIOGRAFIA Y VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES.



5. Copia de la orden medica VALORACION POR NEUROCIRUGIA DX CUADRAPESIA.

Problema jurídico

¿La E.P.S-S COMPARTA, vulnera el derecho fundamental a la vida, a la seguridad social, y a la vida en condiciones dignas de la accionante RAQUEL YUSTI MORENO, al dilatarle procedimientos médicos y negarle el acceso al suplemento nutricional ordenado por su nutricionista y suministro de pañales, pese a su diagnóstico médico y ser una persona de la tercera edad?

Tesis del Despacho

Sostendrá fáctica y jurídicamente este Despacho, que para resolver el problema jurídico existente, el surgimiento del hecho superado respecto de las remisiones (VALORACION DE NEUROCIRUGIA y ELECTROMIOGRAFIA, VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES) y la concesión de la protección constitucional para el suministro del suplemento nutricional y pañales, lo que garantiza a la paciente de la tercera edad unas condiciones de vida digna en el contexto de su situación particular de salud.

Consideraciones

Competencia

Este despacho es competente para conocer y decidir de la presente acción de tutela, en virtud de lo preceptuado por el decreto 2591 de 1991 y 1382 del 2000.



Argumentación

De la situación fáctica se establece, la existencia de paciente de 79 años (tercera edad) con diagnóstico de Parkinson, artrosis, cuadriparesia, dislipedemia y paraparesia, atendida por especialista en nutrición y ortopedia y traumatología.

El 03 de junio de 2015 el especialista en ortopedia, dispuso la valoración de la paciente por NEUROCIRUGIA. DX CUADRIPARESIA (Folio 12) y le ordeno el examen ELECTROMIOGRAFIA, VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES (folio 159)

El 20 de junio de 2015, la especialista en nutrición, dispuso para la ingesta y recuperación de la paciente, ante la necesidad de realizar cirugía y el requerimiento de tener un mejor estado nutricional, como terapia nutricional la asignación suplementación oral como método de mayor impacto en el mejor alimento nutricional, la formula nutricional enteral total lata *400 GR. 8 latas, 24 trimestrales.

Refiere la nutricionista en la notas de su consulta, paciente “con dificultad para la movilidad, el ortopedista refiere que requiere aumento de masa muscular pero no envía a terapia física por que no las requiere.” “la paciente pierde movilidad de miembros superiores e inferiores lo cual está generando una incapacidad para la movilidad y realizar funciones diaria cotidianas”

La entidad accionada, al respecto señala que el día 10 de julio de 2015 generó autorización para servicio correspondiente para VALORACION NEUROCIRUGIA, agendada para el 1 de agosto de 2015 a las 10:30 horas en Hospital departamental de Villavicencio, y para ELECTROMIOGRAFIA, VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES,



agendada para el 24 de agosto de 2015 a las 10:00 horas en IPS ENLACESDOS. (Folio 25).

Mientras, que refiere a la exclusión del pos, el suplemento nutricional requerido por la paciente y no hace pronunciamiento alguno, del suministro de pañales.

En este panorama y con fundamento en los innumerables pronunciamientos que tratan el tema de salud y en específico, cada uno de los aquí mencionados, es decir, remisiones y/o autorizaciones médicas, suministro de procedimiento, medicamentos y otros excluidos del pos, se tiene para el concreto:

1. Hecho Superado, en lo ateniende a VALORACION DE NEUROCIRUGIA y ELECTROMIOGRAFIA, VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES.

Teniendo en cuenta que, el 10 de julio de 2015, fue generada autorización de servicios No. 2700100000301594 correspondiente a la VALORACION DE NEUROCIRUGIA, la cita quedo agendada para el día 01 de agosto de 2015 a las 10:30 a.m., con el Doctor Peláez en el Hospital Departamental de Villavicencio, la autorización 251050000017642 correspondiente a la ELECTROMIOGRAFIA, VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES, dirigida para la IPS ENLACESDOS, queda agendada para el día 24 de agosto de 2015, a las 10:00 a.m.

Al respecto, es sabido por como así lo refiere la abundante jurisprudencia, la ineficacia de la orden del Juez ante el hecho que la amenaza se ha superado, como aquí ocurrió, ya que la EPS dio trámite a las remisiones



para la accionante e incluso, una de ellas ya practicada para el momento de este fallo.

A dicho, la corte:

La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa. “Sin embargo, si la situación de hecho que genera la violación o la amenaza ya ha sido superada, el instrumento constitucional de defensa pierde su razón de ser. Es decir, la orden que pudiera impartir el juez, ningún efecto podría tener en cuanto a la efectividad de los derechos presuntamente conculcados, el proceso carecería de objeto y la tutela resultaría entonces improcedente”

2. Procedencia de la entrega del Suplemento dietario

Ahora en lo que concierne al suplemento dietario ordenado por la nutricionista MARCELA TRIANA MARTINEZ (folio 8), si bien le asiste razón a la accionada frente a la operancia en materia de legislación de los insumos no incluidos en el pos, la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional en casos de similitud problemática ha sido reiterativa en manifestar;



Sentencia T-020/13, CORTE CONSTITUCIONAL Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, Bogotá, DC., veinticinco (25) de enero de dos mil trece (2013).

OBLIGACIONES EXIGIBLES A LAS EPS DEL REGIMEN SUBSIDIADO EN LA PRESTACION DE SERVICIOS POS-S Y NO POS-S Y ENTES TERRITORIALES RESPONSABLES-Alcance

En la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado en lo no cubierto por el plan de beneficios, las entidades territoriales tienen el deber de garantizar el goce efectivo del derecho a la salud a través de entidades o instituciones prestadoras de salud de naturaleza pública o privada y en todo caso asumir los costos de los servicios y por su parte las EPSS tienen la obligación de acompañar y verificar la efectiva y oportuna atención médica de quien continua siendo su afiliado, aun cuando, por ser un evento no POS, no tenga a cargo la atención médica. De aquí que el Juez de tutela, pueda garantizar el goce efectivo del derecho a la salud de una persona a quien se le niega un servicio de salud que requiere con necesidad por estar excluido del POS, a través de la orden a la EPS-S para que preste directamente los servicios con derecho a recobro o también a través de la orden a la IPS con la que el Estado tiene contrato vigente, bajo un acompañamiento de las EPS-S hasta que se verifique la culminación de la prestación del servicio médico.

Acceso a los servicios de salud excluidos del plan obligatorio de beneficios

El carácter fundamental del derecho a la salud implica la garantía del acceso a los servicios de salud que requiere una persona, aspecto que desarrolló esta Corporación en la sentencia T-760 de 2008 indicando que "(...) el derecho constitucional a la salud contempla, por lo menos, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran (servicios indispensables para conservar la salud, en especial, aquellos que comprometan la vida digna y la integridad personal)".

En relación con el acceso a la prestación de los servicios de salud el artículo 162 de la Ley 100 establece las condiciones para garantizar este derecho a través del plan obligatorio de salud, que a partir de la



expedición del Acuerdo 032 de 2012 de la CRES, es el mismo para los dos regímenes existentes el contributivo y el subsidiado.

Teniendo en cuenta que algunos medicamentos y procedimientos no se encuentran incluidos en este plan de beneficios y en aras de garantizar el principio de integralidad, esta Corporación ha indicado que se vulnera el derecho a la salud a una persona que requiere un medicamento o un procedimiento excluido del POS y por lo tanto se deberá inaplicar la reglamentación que contiene las exclusiones cuando se verifique: "(i) que la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado (ii) que se trata de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente (iii) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud (el prestado a sus trabajadores por ciertas empresas, planes complementarios prepagados, etc.).[;] (iv) Que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante¹".

Concretamente frente a la verificación de la capacidad económica, como requisito para que sea procedente la acción de tutela, la Corporación en sentencia T-944 de 2011² recordó las reglas jurisprudenciales que deberán ser aplicadas a cada caso que implique la comprobación de este requisito, así transcribió lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia T-683 de 2003³:

"(i) sin perjuicio de las demás reglas, es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar la

¹ Ver entre otras sentencias, T-1165 de 2008 MP Jaime Araujo Rentería, T-700 de 2009 MP Humberto Sierra Porto, T-864 de 2010 MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-314 de 2010 MP Humberto Sierra Porto, entre otras.

² MP Luis Ernesto Vargas Silva.

³ MP Eduardo Montealegre Lynett.



ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar mediante negaciones indefinidas, certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba; (iv) corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el peticionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos excluidos del POS; (v) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad (vi) hay presunción de incapacidad económica frente a los afiliados al SISBEN teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población”.

En consecuencia, se vulnera el derecho a la salud a una persona vinculada al régimen subsidiado cuando se niega la prestación de un servicio de salud que no se encuentra dentro de la cobertura del plan de beneficios y el mismo es necesario para garantizar la vida e integridad personal, no pueda ser sustituido por otro que se encuentra dentro del plan obligatorio de salud y no se desvirtúe la presunción de incapacidad económica.

Alcance de las obligaciones de las entidades que intervienen en la prestación de los servicios de salud en el régimen subsidiado

En este punto la Sala se referirá a las obligaciones que deben asumir las entidades territoriales, las EPS-S y las IPS frente a la prestación de los servicios de salud de las personas vinculadas al régimen subsidiado, cuando estos se encuentran excluidos del POS.

En primer lugar, uno de los deberes principales del Estado es la garantía del acceso a los servicios de salud de la población más pobre y vulnerable y la de sus grupos familiares, los cuales asume de forma directa o a través de terceros, incluyendo la prestación del conjunto de beneficios a que tienen derecho las personas que bajo esta

1



característica desfavorable se encuentran vinculadas al régimen subsidiado de salud.

En relación con lo expuesto, el artículo 20 de la Ley 1122 de 2007 faculta a las entidades territoriales para que en aras garantizar el acceso a la prestación de los servicios de salud no cubiertos por el plan de beneficios y que requieran las personas vinculadas al régimen subsidiado, contrate con entidades prestadoras de salud o instituciones prestadoras de salud ya sean de naturaleza pública o privada.

A partir de este de precepto normativo, la Corte Constitucional ha señalado “que las entidades encargadas de garantizar tal derecho a la población pobre y vulnerable, están obligadas a permitir el acceso a los servicios de salud de todas las personas que lo requieran. En ese sentido, el artículo 43.2 de la Ley 715 de 2001, señala que es competencia de los departamentos, entre otras: “Gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas⁴”.

De la misma manera, frente al deber de asumir el costo de los servicios de salud excluidos del plan de beneficios, esta Corporación ha señalado que en armonía con lo establecido en la Ley 100 de 1993 y Ley 715 de 2001 “el reembolso de los costos de los servicios de salud no POS a favor de las EPS, están a cargo del Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, cuando tales servicios se autorizan dentro del Régimen Contributivo, y a cargo de las Entidades Territoriales (Departamentos, Municipios y Distritos), en los casos en que los servicios no POS se reconocen dentro del Régimen Subsidiado⁵”.

Frente a estos deberes la Sala destaca lo señalado en la jurisprudencia constitucional, en el sentido de que estos no se agotan en garantizar que existan instituciones prestadoras del servicio a las cuales los ciudadanos pueden acudir. Deben garantizar, a través de

⁴ Ibídem.

⁵ Sentencia T-483 de 2012 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.



las instituciones prestadoras de salud (IPS) con las que tengan convenio, el acceso efectivo al servicio de salud requerido y velar por su adecuada prestación⁶”.

De otra parte, en relación con el rol de las EPS en la prestación de los servicios de salud en el régimen subsidiado, el artículo 13 del Decreto 806 de 1998 establece el conjunto de servicios de salud cubiertos por el plan de beneficios a los que tienen derecho las personas vinculadas al régimen subsidiado de salud.

Ahora bien, frente a la responsabilidad en la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado, convergen con las Entidades Territoriales las Entidades Prestadoras de Salud autorizadas para administrar recursos del régimen subsidiado, de aquí que aun cuando las Entidades territoriales tienen obligaciones expresas frente a la garantía del acceso a la prestación de los servicios de salud, la Corte Constitucional ha establecido que no es posible desvincular de esta responsabilidad a las EPS-S⁷.

Concretamente frente a los deberes de las EPS-S durante la prestación de los servicios de salud excluidos del POS, la jurisprudencia constitucional ha establecido que estas entidades tienen la obligación de orientar y acompañar a su afiliado hasta que se verifique la efectiva atención médica.

En este sentido esta Corporación en sentencia T-797 de 2008⁸, reiteró el deber de acompañamiento así:

“la Corte Constitucional ha establecido una serie de obligaciones de información y coordinación en cabeza de las autoridades territoriales y las EPS-S con el fin de hacer efectivos los derechos fundamentales de los afiliados al régimen subsidiado de salud y los vinculados del sistema, de manera que la complejidad reglamentaria del mismo no constituya una barrera de acceso a los servicios médicos requeridos”.

Bajo esta misma línea, en sentencia T-314 de 2010⁹ recordó que frente a la prestación de servicios médicos excluidos del plan

⁶ Sentencia T-557 de 2006 MP Humberto Sierra Porto.

⁷ Sentencia T-1048 de 2003 MP Clara Inés Vargas Hernández.

⁸ MP Humberto Sierra Porto, ver también sentencia T-557 de 2006 MP Humberto Sierra Porto.

⁹ MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.



obligatorio de beneficios y dependiendo del grado de afectación del derecho a salud, la protección constitucional puede darse de dos formas:

“i) mediante la orden a la ARS para que realice la intervención, preste el servicio o suministre los medicamentos, evento en el cual se autoriza a la entidad para que repita contra el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud FOSYGA, o ii) mediante la orden a la ARS de que coordine la atención del usuario con las entidades públicas o las privadas con las que el Estado tenga contrato. Esta dualidad obedece a las fuentes de financiación del régimen subsidiado de salud: con recursos del citado fondo o con los del subsector oficial de salud que se destinen para el efecto”.

En similar sentido, la sentencia T-557 de 2006 señala:

“Así, en el caso de los medicamentos excluidos de los planes obligatorios de salud, tanto las E.P.S como las A.R.S, en las condiciones de vulneración de los derechos fundamentales que se han descrito, tienen el deber de suministrarlos, y el derecho de repetir contra el Estado por el monto de éstos, correspondiente a lo que según las normas, se haya excluido de su obligación.

Asimismo la Corte Constitucional ha sostenido que en virtud del deber de garantizar tratamiento especial a las personas pobres y vulnerables que se encuentran vinculadas al régimen subsidiado de salud, el Estado no puede oponer límites a la prestación del servicio de salud bajo argumentos como las exclusiones del plan de beneficios, pues ello puede generar la vulneración del derecho a la salud. De tal manera, cuando una persona requiere un procedimiento o medicamento que no se encuentra dentro de la cobertura del plan de beneficios *“debe ser atendido pero cambia la modalidad de la prestación, porque la empresa a la que se encuentra afiliado no se exonera de la prestación, sino que puede exigir del Estado el reintegro de los gastos en que incurre, o demandar que el usuario sea atendido en otra institución. Lo anterior, porque mientras permanezca el usuario afiliado al Sistema de Seguridad Social en salud la empresa promotora o a la administradora debe velar por su*



atención integral, aunque determinadas acciones y procedimientos no les correspondan adelantarlos directamente¹⁰”.

Lo expuesto permite a la Sala concluir que en la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado en lo no cubierto por el plan de beneficios, las entidades territoriales tienen el deber de garantizar el goce efectivo del derecho a la salud a través de entidades o instituciones prestadoras de salud de naturaleza pública o privada y en todo caso asumir los costos de los servicios y por su parte las EPSS tienen la obligación de acompañar y verificar la efectiva y oportuna atención médica de quien continua siendo su afiliado, aun cuando, por ser un evento no POS, no tenga a cargo la atención médica.

De aquí que el Juez de tutela, pueda garantizar el goce efectivo del derecho a la salud de una persona a quien se le niega un servicio de salud que requiere con necesidad por estar excluido del POS, a través de la orden a la EPS-S para que preste directamente los servicios con derecho a recobro o también a través de la orden a la IPS con la que el Estado tiene contrato vigente, bajo un acompañamiento de las EPS-S hasta que se verifique la culminación de la prestación del servicio médico. (Subrayado del Juzgado)

Para el presente caso al estudiar las indicaciones expuestas líneas atrás, resultan configuradas a cabalidad en el entendido que la orden ha sido suministrada por la **nutricionista de la IPS tratante**, en el plenario se probó y no fue discutido por la accionada el estado de necesidad que le asiste a la paciente y a su familia, y finalmente aunque la hija de la accionante acudió a la nutricionista para cambiar el insumo no pos, esta le manifestó que no podía ser sustituido por otro ya que era el que requería la paciente RAQUEL YUSTI MORENO.

Pues bien, la entidad promotora de salud subsidiada COMPARTA, no se exonera de la prestación, sino que puede exigir del Estado el reintegro de

¹⁰ Sentencia T-1048 de 2003 MP Clara Inés Vargas Hernández.



los gastos en que incurre. Lo anterior, porque mientras permanezca el usuario afiliado al Sistema de Seguridad Social en salud la empresa promotora o a la administradora debe velar por su atención integral, aunque determinadas acciones y procedimientos no les correspondan adelantarlos directamente¹¹”.

En la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado en lo no cubierto por el plan de beneficios, las entidades territoriales tienen el deber de garantizar el goce efectivo del derecho a la salud a través de entidades o instituciones prestadoras de salud de naturaleza pública o privada y en todo caso asumir los costos de los servicios y por su parte las EPSS tienen la obligación de acompañar y verificar la efectiva y oportuna atención médica de quien continua siendo su afiliado, aun cuando, por ser un evento no POS, no tenga a cargo la atención médica.

Suministro de pañales

Finalmente respecto a la solicitud de pañales al carecer el escrito contentivo de pronunciamiento respecto a la solicitud, dadas las condiciones económicas de la paciente y especialmente las condiciones de salud, es procedente ordenar el suministro por amparo constitucional.

La Corte ha manifestado frente a este punto;

“Esta corporación ha indicado que existen circunstancias que ameritan el suministro de un medicamento o la práctica de un tratamiento o intervención no POS, en aquellos eventos en los que

¹¹ Sentencia T-1048 de 2003 MP Clara Inés Vargas Hernández.

11



dicha situación amenaza o vulnera la integridad personal y la vida en condiciones dignas y justas del paciente.

Es necesario recordar que este Tribunal en abundante jurisprudencia ha estudiado el asunto del suministro de pañales, bajo el entendido de que si bien no pueden entenderse strictu sensu como un servicio médico, se trata de un elemento indispensable para la salud, para preservar el goce de una vida en condiciones dignas y justas de quien lo requiere con urgencia, y debe ser facilitado aunque no allegue al expediente fórmula del médico tratante adscrito a la entidad que prescriba su suministro[71]. Al respecto, por ejemplo, la Corte, en sentencia T-595 de 1999 la Corte señaló lo siguiente:

“La Corte, en numerosa jurisprudencia, ha establecido que la exclusión de ciertos tratamientos y medicamentos de la cobertura del Plan Obligatorio de Salud, no puede ser examinada por el juez de tutela, simplemente desde la perspectiva de lo que dice la normatividad, y, en virtud de ello, aceptar la negativa, por no violar las disposiciones respectivas. Se ha reiterado, una y otra vez, que al respecto, no se precisan profundas reflexiones para concluir que la negativa de la entidad, sí afecta la dignidad de la persona, en uno de sus aspectos más íntimos y privados, y que impide la convivencia normal con sus congéneres. En este caso, la negativa de la entidad conduce a menoscabarle la dignidad de persona y la puede llevar al aislamiento, producto, se repite, de la enfermedad que sufre”. Del mismo modo, en posteriores pronunciamientos y con base en el principio de atención integral, la Corte ha ordenado el suministro de esta corresponde al juez constitucional examinar el caso concreto, y, de acuerdo con el examen al que llegue, estimar si la negativa de la entidad pone o no en peligro el derecho fundamental a la salud o a la vida del interesado, o algún otro derecho fundamental, que tenga relación con ellos.



En el presente caso, el juez de instancia sólo realizó el examen sobre la salud de la paciente, y concluyó que la negativa de la entidad, al no poner en peligro la salud o la vida de la señora Aldana, no violaba sus derechos fundamentales, y, por consiguiente, había que denegar la tutela.

Sin embargo, en la sentencia que se revisa, el juez no examinó un aspecto que adquiere especial importancia: la relación entre lo pedido y la dignidad humana. No examinó que se trata de una anciana, que padece demencia senil, que no controla esfínteres y que la situación económica no le permite a su cónyuge suministrarle los artículos de aseo que su situación especial requiere. Y requiere tales pañales, precisamente por la enfermedad que padece. Es decir, existe una relación directa entre la dolencia (no controla esfínteres) y lo pedido.

Pues bien el Despacho advierte la necesidad en el suministro de los mismos, teniendo en cuenta la edad de la paciente, sus patologías, la situación económica gravosa de su familia y la total dependencia física que padece, su imposibilidad de movilidad y protegiendo su dignidad humana y advirtiendo que para el otorgamiento de los mismos no es obligación que pese orden medica alguna.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil Municipal de Villavicencio, Administrando Justicia y en Nombre de la Republica de Colombia,

RESUELVE



PRIMERO.- DECLARAR HECHO SUPERADO, FRENTE A LAS **AUTORIZACIONES EN LOS PROCEDIMIENTOS DE ELECTROMIOGRAFIA Y VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES,** la tutela interpuesta por MARITZA HERNANDEZ YUSTI como agente oficiosa de su madre RAQUEL YUSTI MORENO, contra COMPARTA EPS-S, por cuanto la vulneración de los Derechos Constitucionales fundamentales invocados desapareció en el curso de la actuación, al haberse generado autorización de servicios No. 2700100000301594 correspondiente a la VALORACION DE NEUROCIRUGIA, la cita quedo agendada para el día 01 de agosto de 2015 a las 10:30 a.m., con el Doctor Peláez en el Hospital Departamental de Villavicencio, la autorización 251050000017642 correspondiente a la ELECTROMIOGRAFIA, VELOCIDADES DE NEUROCONDUCCION EN MIEMBROS INFERIORES, dirigida para la IPS ENLACESDOS, queda agendada para el día 24 de agosto de 2015, a las 10:00 a.m.

SEGUNDO.- CONCEDER amparo constitucional frente a los insumos no pos en protección a la dignidad humana y al derecho a la seguridad social y por lo tanto **ORDENAR** a COMPARTA E.P.S., que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, entregue el insumo **ENTERAL TOTAL LATA 400 GR, tomar 114.28 gr al día en dos tomas de 57.14 gr cada una, 8 latas mensuales, 24 latas trimestrales** atendiendo a la orden médica dada por la nutricionista MARCELA TRIANA MARTINEZ el 20 de junio de 2015. Asimismo deberá entregar oportunamente los medicamentos que en adelante se ordenen a la accionante para el tratamiento de su patología y deberá brindar acompañamiento y orientación a la paciente, esta entidad está en total derecho de repetir contra el ente territorial.

TERCERO.- SEGUNDO.- CONCEDER amparo constitucional frente a los insumos no pos en protección a la dignidad humana y al derecho a la seguridad social y por lo tanto **ORDENAR** a COMPARTA E.P.S., que dentro



de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, entregue **PAÑALES PARA ADULTO**, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

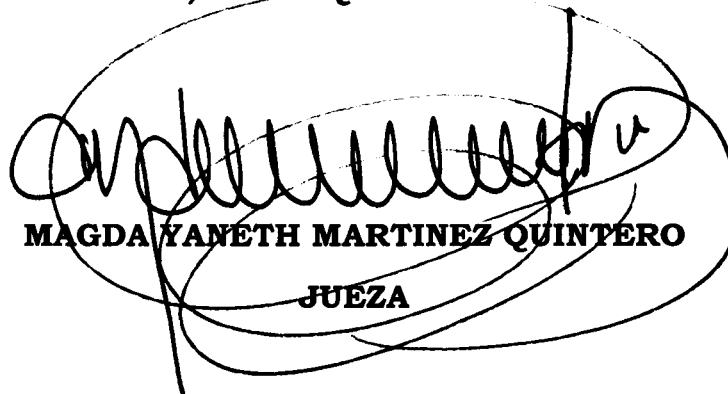
CUARTO.- PREVENIR a la EPS-S Comparta que en el futuro se abstengan de incurrir en la conducta que dio origen a esta tutela y al contrario, desarrollen las conductas necesarias para que se le preste a la señora **RAQUEL HERNANDEZ YUSTI** la atención integral que requiere.

QUINTO.- INDICAR que, COMPARTA EPS-S tiene derecho a repetir contra el Estado para recuperar los gastos en los que incurra con la entrega de la prestación de los servicios de salud que preste a la señora **RAQUEL HERNANDEZ YUSTI** siempre y cuando no estén dentro de la cobertura del plan obligatorio de servicios POS.

SEXTO.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

SEPTIMO.- Si no fuere impugnado el fallo, envíese la acción a la Honorable Corte Constitución para su eventual revisión.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


MAGDA YANETH MARTINEZ QUINTERO
JUEZA