

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN
DE SENTENCIAS DE CALI

SENTENCIA DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA No. 64
Santiago de Cali, 30 de marzo de 2023

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: ZOILA OLIVA USSA MERA
AGENTE OFICIOSO: EIDA CONSTANZA VILLANI USSA
ACCIONADO: EPS ASMET SALUD
VINCULADOS: ADRES
OFFIMEDICAS
MINISTARIO DE SLAUD Y PROTECCION SOCIAL
MEDICINA DOMICILIARIA DE COLOMBIA S.A.S.
SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI
SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL VALLE DEL CAUCA
RADICACIÓN: 009-2023-00059-00

I.- OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Proveer acerca de la acción de tutela instaurada por la señora ZOILA OLIVA USSA MERA por intermedio de agente oficioso contra EPS ASMET SALUD, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales salud y vida digna.

II.- ANTECEDENTES

La demanda y hechos relevantes, que a continuación se copian:

1. Respetuosamente informo a Usted Señor Juez que, actualmente mi señora madre **ZOILA OLIVA USSA MERA** se encuentra afiliada a la entidad de salud **EPS ASMET SALUD SAS, régimen subsidiado** entidad que ha venido atendiendo sus problemas de salud a través de sus médicos tratantes.
2. Actualmente padece del siguiente Diagnostico, de **"F001 DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER, DE COMIENZO TARDIO (G30.1+), E440 DESNUTRICION PROTEICOCALORICA MODERADA, CEGUERA TOTAL, ARTROSIS, HIPERTENSION ARTERIAL Y ESTA PRESENTANDO DIFICULTAD RESPIRATORIA"**.
3. Señor Juez, mi señora madre es una paciente de 84 años de edad, con Dx Clínico: Demencia en la enfermedad de Alzheimer, Hipertensión Arterial, Artrosis, ceguera, incontinencia urinaria y fecal, paciente en estado grave de postración, estable, tolerando oxígeno ambiente, piel frágil, irritación en zona vaginal por el pañal, con dificultad para la deglución, con desnutrición proteicocalórica moderada, requiere soporte nutricional, por tal motivo mi señora madre requiere un alimento especial e insumos:



4. ESTANDAR – DISTRIBUCION NORMAL DE LA DIETA – ENSURE ADVANCE
5. El médico tratante ordenó los INSUMOS: 90 PAÑAL ADULTO TALLA M, UNGÜENTO ALMIPRO POTE POR 500 G EN POLIPROPILENO COLOR BLANCO CON TAPA BLANCA EN POLIPROPILENO, OXIDO DE ZINC 25% (TARRO O CONTENEDOR DE 500 GRAMOS).
6. Señor Juez, debido a la complejidad del estado de salud de mi señora madre, mi mamá fue valorada por el médico quien determino un plan de manejo, especialmente a nivel nutricional, es necesario continuar con soporte nutricional, si no es entregado corre riesgo de empeorar su estado nutricional y de salud.
7. Señor Juez, interpongo ACCION DE TUTELA por el diagnóstico de mi señora madre **“F001_DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER, DE COMIENZO TARDIO (G30.1+), E440 DESNUTRICION PROTEICOCALORICA MODERADA, CEGUERA TOTAL, ARTROSIS, HIPERTENSION ARTERIAL Y ESTA PRESENTANDO DIFICULTAD RESPIRATORIA”**.
8. ”, cada día que pasa sin atención prioritaria en salud de mi madre, cada vez está desmejorando, por lo que a través de este mecanismo constitucional le solicito al señor Juez Constitucional que ordene la entrega de todo lo ordenado por el médico tratante:
 - A. ESTANDAR – DISTRIBUCION NORMAL DE LA DIETA – ENSURE ADVANCE
 - B. El médico tratante ordenó los INSUMOS: 90 PAÑAL ADULTO TALLA M, UNGÜENTO ALMIPRO POTE POR 500 G EN POLIPROPILENO COLOR BLANCO CON TAPA BLANCA EN POLIPROPILENO, OXIDO DE ZINC 25% (TARRO O CONTENEDOR DE 500 GRAMOS).
 - C. También tiene pendiente LA TERAPIA DE FONOAUDIOLOGIA.
9. No es justo respetable Juez, que la entidad de salud **EPS ASMET SALUD** este dilatando con evasivas y disculpas la entrega y autorización para la entrega del alimento e insumos que requiere mi señora madre, su salud y calidad de vida, toda vez que se trata de una enfermedad **“F001_DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER, DE COMIENZO TARDIO (G30.1+), E440 DESNUTRICION PROTEICOCALORICA MODERADA, CEGUERA TOTAL, ARTROSIS, HIPERTENSION ARTERIAL Y ESTA PRESENTANDO DIFICULTAD RESPIRATORIA”**, con secuelas catastróficas.

PRETENSIONES

10. Por lo tanto, sírvase señor Juez Ordenar a la entidad de salud, **ASMETSALUD EPS SAS SUBSIDIADO**, responsables directos de la salud de mi señora madre, **ZOILA OLIVA USSA MERA** identificada con cedula de ciudadanía Nro. 25651299, adulta mayor de 86 años, quien actualmente se encuentra postrada en cama, con diagnóstico de **“F001_DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER, DE COMIENZO TARDIO (G30.1+), E440 DESNUTRICION PROTEICOCALORICA MODERADA, CEGUERA TOTAL, ARTROSIS, HIPERTENSION ARTERIAL Y ESTA PRESENTANDO DIFICULTAD RESPIRATORIA”**. **Autorización y entrega oportuna de los siguientes insumos y alimento:** ESTANDAR – DISTRIBUCION NORMAL DE LA DIETA – ENSURE ADVANCE .El médico tratante ordenó los INSUMOS: 90 PAÑAL ADULTO TALLA M, UNGÜENTO ALMIPRO POTE POR 500 G EN POLIPROPILENO COLOR BLANCO CON TAPA BLANCA EN POLIPROPILENO, OXIDO DE ZINC 25% (TARRO O CONTENEDOR DE 500 GRAMOS).

También tiene pendiente LA TERAPIA DE FONOAUDIOLOGIA.

III.-TRAMITE PROCESAL

El Juzgado mediante el auto interlocutorio No.661 del 16 de marzo de 2023, admitió la acción de tutela y requirió a la entidad accionada, para que en el improrrogable término de dos (02) días procediera a ejercer su derecho a la defensa conforme a los hechos expuestos en el libelo demandatorio. Así mismo se vinculó a la ADRES, OFFIMEDICAS, MINISTERIO DE SLAUD Y PROTECCION SOCIAL, MEDICINA DOMICILIARIA DE COLOMBIA S.A.S. SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI Y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL VALLE DEL CAUCA

Contestación de la entidad accionada.

KEVIN FELIPE TORRES LOPEZ en calidad de Gerente Departamental de la sede Valle de **ASMET SALUD EPS**, manifestó que:

“PRIMERO: La no entrega del medicamento a la usuaria no se debe a un actuar negligente de parte de ASMET SALUD EPS, han existido inconvenientes en nuestra red de prestadores en la dispensación del medicamento requerido por el usuaria, no obstante, una vez ASMET SALUD EPS ha conocido la situación, se encuentra adelantando todas las gestiones necesarias para proceder con la entrega efectiva de los mismos.

SEGUNDO: Es menester señalar que esta situación no había sido puesta en conocimiento de ASMET SALUD EPS previamente a la presentación de la presente acción de tutela por parte de la usuaria, de haber sido así se hubiese procedido de manera mucho más oportuna en cuanto a la dispensación de los insumos médicos requeridos por ella

TERCERO: ASMET SALUD EPS actúa en procura de garantizar una atención integral a sus pacientes, conforme lo dispone la ley estatutaria 1751 de 2015, sin embargo, en ocasiones como la presente ocurren situaciones de tipo operacional o logístico que retrasan la entrega de medicamentos o la realización de procedimientos en salud, es por ello, que desde ASMET SALUD EPS se encuentran habilitadas varias líneas de comunicación para que nuestros usuarios reporten los inconvenientes que presentan y desde la EAPB se pueda proceder oportunamente a subsanar aquellos inconvenientes presentados.

CUARTO: En el presente caso ha ocurrido una situación como la mencionada anteriormente pues por inconvenientes logísticos no se ha hecho la dispensación a la usuaria del medicamento requerido, por parte de nuestro prestador, empero, se reitera ASMET SALUD EPS se encuentra realizando las acciones necesarias para subsanar la situación lo antes posible. Sin embargo, los medicamentos ya fueron direccionados a un prestador y autorizados para dar el cumplimiento”.

Contestación de las entidades vinculadas

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, a través del abogado OSCAR FERNANDO CENTINELA BARRERA, manifestó que:

“En relación con los hechos descritos en la tutela, debe señalarse que a este Ministerio no le consta nada de lo dicho por la parte accionante, el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de Seguridad Social en Salud, sólo formula, adopta, dirige, coordina, ejecuta y evalúa la política Pública en materia de Salud, Salud Pública, promoción social en salud, así como, participa en la formulación de las políticas en materia de pensiones, beneficios económicos periódicos y riesgos laborales, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, razón por la cual desconocemos los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas. De otra parte, debe considerarse que las otras Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones, tal y como se sustentará más adelante.

En consecuencia, solicitamos respetuosamente exonerar al Ministerio de Salud y Protección Social, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de ésta prospere se comine a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esta Cartera, ya que como se explicó todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación, sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, solicitamos se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES”.

ADRES por intermedio de apoderado judicial JULIO EDUARDO RODRÍGUEZ ALVARADO indicaron que:

“...De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, el reconocimiento prestacional que nos ocupa, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso dejar en claro que el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 establecen de forma precisa qué entidades deben asumir el pago de las incapacidades, teniendo en cuenta la duración de la misma. En este punto se reitera, dicha carga legal no está en cabeza de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.”

Solicitando se declare improcedente la presente acción de tutela.

SECRETARIA DEPARTAMENTA DE SALUD DEL VALLE DE CAUCA, a través de la señora ANA DOLORES LORSA BEDOYA como jefe de la oficina asesoría jurídica, indico que:

“Sea lo primero indicar, que de acuerdo a los hechos esbozados por la parte actora en el escrito de tutela y los anexos allegados, siendo concordantes con el Principio de integralidad y continuidad estando el accionante ZOILA OLIVA USSA MERA activo en la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) ASMET SALUD EPS, es responsabilidad de esta entidad, garantizarle en forma Integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos y tecnologías conforme a lo indicado por su médico tratante, deconformidad con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019, a través de las IPS de la red pública o privada con las cuales tenga contrato de prestación de servicios de salud, o adquirirlo de no tenerlo. (...)

En atención a los planteamientos esbozados, solicito al señor Juez, que en su decisión DESVINCULE a la SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL VALLE DEL CAUCA, POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, siendo el ente territorial competente el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, para garantizar la prestación integral de los servicios de salud que requiera la población bajo su jurisdicción”.

SECRETARIA DE SALUD PÚBLICA MUNICIPAL DE CALI, por medio de MARIA JOHANO OROZCO como jefe de la oficina de unidad de apoyo a gestión de la secretaria distrital de salud de Santiago de Cali sostuvo que:

La EPS ASMET SALUD está en la obligación y es la llamada a brindar todos los servicios médicos que requiera ZOILA OLIVA USSA sin imponer trabas administrativas o económicas que la pueda perjudicar.

Al respecto, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha establecido que hay casos en los que la misma Constitución de 1991 es quien ha conferido una protección especial a ciertos grupos humanos que debido a sus condiciones particulares merecen una mayor protección por parte del Estado, como es el caso de los niños, de las personas que se encuentran en estado de indefensión, de las personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta y de los grupos que han sido históricamente marginados, entre otros, para los cuales la protección de su derecho fundamental a la salud deviene reforzado.

La atención primordial que demandan las personas que ostentan la calidad de sujetos de especial protección constitucional, impone al juez constitucional la obligación de tomar medidas en beneficio de la efectividad de dicha protección especial.

Así, entre mayor sea la desprotección de estos sujetos, mayor debe ser la eficacia de las medidas de defensa que se tomen, en aras de consolidar los principios rectores del Estado Social de Derecho.

En lo concerniente a las personas que gozan de una especial protección constitucional, y más concretamente, a las personas que padecen de “Cáncer”, quienes tienen una carga mayor de necesidades, las cuales obligan al Estado a brindarles una protección reforzada (...).

OFFIMEDICAS S.A. por intermedio de su gerente y representante Legal. Selim Alberto Saba Santiago indico que:

“Revisado los argumentos esgrimidos por el accionante, referente a la presunta vulneración por parte de OFFIMEDICAS S.A. a sus derechos fundamentales a salud y vida en condiciones dignas, por la presunta no entrega de los insumos: Es ineludible decir que no estamos legitimados en la causa por pasiva para cumplir con las peticiones alegadas, ya que actualmente entre la EPS ASMET SALUD y OFFIMEDICAS S.A. no existe vínculo contractual o convenio para la dispensación de medicamentos a su población afiliada, por lo que la accionante deberá dirigirse a la EPS para que le haga el direccionamiento al nuevo prestador que asumirá la dispensación para la población afiliada a esa entidad. De acuerdo con lo anterior, al día de solicitud de trámite constitucional que realiza su respetado despacho judicial, no se observa pendiente ninguna entrega que haya sido prescrita por el profesional de la salud y autorizada por la EPS aseguradora para el tratamiento del accionante y que deba ser entregada, no existiendo vulneración a los derechos constitucionales y fundamentales alegados por el accionante, por parte de nuestra empresa. Es importante aclarar que OFFIMEDICAS S.A se encuentra sujeto frente al direccionamiento y autorizaciones por parte de la Eps contratante, y que estas deben ser radicadas por los usuarios antes del vencimiento de la misma, es decir, antes de los 30 días desde que le entregan la prescripción y su autorización, por lo anterior exhortamos a los usuarios que den cumplimiento a la carta de derechos y deberes que su entidad promotora pues como institución

prestadora de servicios no podemos dar cumplimiento a la entrega de un medicamento que no ha sido radicado en la farmacia”.

VI.-CONSIDERACIONES

1.- Este despacho es competente para asumir y definir el trámite constitucional iniciado por la parte accionante.

2.- El problema jurídico que se somete a consideración del despacho estriba en determinar si hay vulneración de los derechos fundamentales de la parte accionante por parte de la entidad accionada.

3.- 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 de derechos fundamentales de quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual de la garantía constitucional afectada.

V.-MARCO JURISPRUDENCIAL Y LEGAL

1.- La naturaleza constitucional de la acción de tutela.

La acción de tutela es una figura consagrada en nuestra Constitución Política y está reglamentada en el Decreto 2591 de 1991, concebida como un mecanismo de defensa y pro inmediato de los derechos fundamentales de toda persona, con la finalidad de permitir que éstas puedan acudir en todo momento y lugar ante los jueces, para solicitar protección rápida de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Es reiterada la Jurisprudencia de nuestra Corte Constitucional, al establecer que ésta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; busca ante todo brindar a cualquier persona sin mayores requisitos de orden formal, la protección inmediata y específica de sus derechos fundamentales; es un mecanismo inmediato o directo para la debida protección del derecho constitucional violado o amenazado; está concebida como una acción residual y subsidiaria, la cual no está llamada a proceder como mecanismo alterno o sustituto de las vías legales de protección de derechos.

Así las cosas y con el fin de dar respuesta a ese asunto, el Juzgado se apoyará en las reglas jurisprudenciales establecidas por la Corte Constitucional en lo relativo a i) Los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional y ii) Protección constitucional del derecho a la salud frente a patologías catastróficas.

2.- Del derecho a la salud.

Esta posición del alto Tribunal fue analizada en la sentencia T-144 de 2008 donde se precisó:

“Se trata entonces de una línea jurisprudencial reiterada por esta Corte, la cual ha establecido que el derecho a la salud es un derecho fundamental, que envuelve como sucede también con los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la realidad. Bajo esta premisa, el Estado a través del Sistema de Seguridad Social en Salud, proporciona las condiciones por medio de las cuales sus asociados pueden acceder a un estado de salud íntegro y armónico.

Es por ello que esta Corporación ha precisado que la salud puede ser considerada como un derecho fundamental no solo cuando peligra la vida como mera existencia, sino que ha resaltado que la salud es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas...

En conclusión, la Corte ha señalado que todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud. Por tanto, todas las entidades que prestan la atención en salud, deben procurar no solo de manera formal sino también material la mejor prestación del servicio, con la finalidad del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues la salud comporta el goce de distintos derechos, en especial el de la vida y el de la dignidad; derechos que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales”.

3- Los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional

Al respecto, al corte Constitucional en sentencia T-066 del 2020, dispuso:(...)

Los artículos 13 y 46 de la Constitución Política reconocen como elemento fundamental del Estado Social de Derecho, la necesidad de otorgar una especial protección a ciertos sujetos que, por sus condiciones de manifiesta vulnerabilidad, pueden ver restringidas sus posibilidades en la consecución de una igualdad material ante la Ley. En ese orden, ha considerado la propia jurisprudencia constitucional que los adultos mayores deben ser considerados como sujetos de especial protección constitucional en tanto integran un grupo

vulnerable de la sociedad dadas las condiciones físicas, económicas o sociológicas que los diferencian de los otros tipos de colectivos¹.

Sobre el particular, ha estimado este Tribunal que los cambios fisiológicos atados al paso del tiempo pueden representar para quienes se encuentran en un estado de edad avanzada un obstáculo para el ejercicio y la agencia independiente de sus derechos fundamentales en relación con las condiciones en que lo hacen las demás personas². Todo esto, ha precisado la jurisprudencia, no supone aceptar que las personas de la tercera edad sean incapaces, sino que, en atención a sus condiciones particulares pueden llegar a experimentar mayores cargas a la hora de ejercer, o reivindicar, sus derechos. Al respecto, señaló la Corte en sentencia T-655 de 2008³ lo siguiente:

“(...) si bien, no puede confundirse vejez con enfermedad o con pérdida de las capacidades para aportar a la sociedad elementos valiosos de convivencia, tampoco puede perderse de vista que muchas de las personas adultas mayores se enfrentan con el correr de los años a circunstancias de debilidad por causa del deterioro de su salud, motivo por el cual merecen estas personas una protección especial de parte del Estado, de la sociedad y de la familia, tal como lo establece el artículo 46 de la Constitución Nacional”.

Bajo esa línea, resulta imprescindible que el Estado disponga un trato preferencial para las personas mayores con el fin de propender por la igualdad efectiva en el goce de sus derechos. En miras de alcanzar dicho propósito, se requiere la implementación de medidas orientadas a proteger a este grupo frente a las omisiones o acciones que puedan suponer una afectación a sus garantías fundamentales, generando espacios de participación en los que dichos sujetos puedan sentirse incluidos dentro de la sociedad y puedan valorarse sus contribuciones a la misma. En palabras de la Corte:

“(...) la tercera edad apareja ciertos riesgos de carácter especial que se ciernen sobre la salud de las personas y que deben ser considerados por el Estado Social de Derecho con el fin de brindar una protección integral del derecho a la salud, que en tal contexto constituye un derecho fundamental autónomo”.

Por tales razones, la Corte reitera que los adultos mayores no pueden ser discriminados ni marginados en razón de su edad, pues además de transgredir sus derechos fundamentales, se priva a la sociedad de contar con su experiencia de manera enriquecedora⁴.

Ahora bien, cabe destacar que, mediante numerosos pronunciamientos en la materia, esta Corporación ha hecho especial hincapié en que la condición de sujetos de especial protección constitucional en lo que respecta a los adultos mayores adquiere mayor relevancia cuando: (i) los reclamos se hacen en el plano de la dignidad humana, o (ii) está

¹ Corte Constitucional, sentencia T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo).

² Corte Constitucional, ssentencias T- 282 de 2008 (M.P Mauricio González Cuervo), T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo).

³ M.P Humberto Sierra Porto.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo).

presuntamente afectada su “subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital entre otros⁵. Así, les corresponde a las autoridades y, particularmente, al juez constitucional obrar con especial diligencia cuando se trate de este tipo de personas, pues, en atención a sus condiciones de debilidad manifiesta, resulta imperativo aplicar criterios eminentemente protectivos a favor de las mismas⁶.

Lo anterior, aseguró esta Corporación mediante sentencia T-252 de 2017 hará posible que los adultos mayores “(...) *dejen de experimentar situaciones de marginación y carencia de poder en los espacios que los afectan. Ello debe verse como un resultado de la materialización del artículo 46º de la Constitución y de los deberes de solidaridad que se encuentran en cabeza del Estado, las familias y los ciudadanos, responsables de suplir las necesidades que adquieren los adultos mayores por el paso natural de los años*”. En este orden, insistió la Corte mediante la aludida providencia que las instituciones deben procurar “(...) maximizar la calidad de vida de estas personas, incluyéndolas en el tejido social y otorgándoles un trato preferencial en todos los frentes. Conforme a lo expuesto, el ordenamiento jurídico interno e internacional se han venido adaptando para dar mayor participación a los miembros de este grupo especial y crear medidas de discriminación positiva en su beneficio”.

4. Reglas jurisprudenciales en materia de suministro de pañales.

Si bien, los pañales, los pañitos húmedos, las cremas anti-escaras, entre otros servicios y tecnologías objeto de la presente decisión, no curan las causas de la enfermedad, su falta de empleo en pacientes con patologías que limitan la capacidad de realizar sus necesidades fisiológicas autónomamente, puede causar Dermatitis Asociada a la Incontinencia (DAI), lesiones de la piel con pérdida progresiva de la misma (que generan un fuerte dolor), lesiones crónicas que conducen a infecciones cutáneas y que en casos extremos pueden llevar a la sepsis y hasta la muerte de no ser atendidas oportuna y adecuadamente, e infecciones urinarias, como lo expusieron las universidades intervinientes en el proceso, Andes, Nacional de Colombia, de la Sabana, del Bosque y de Antioquia en el presente trámite.

En esa medida, la Corte Constitucional procederá a establecer la naturaleza jurídica de los pañales, pañitos húmedos, cremas anti-escaras, sillas de ruedas de impulso manual, guantes, sondas, gastos de transporte y servicio de enfermería a la luz del plan de beneficios en salud, a fin de determinar si se encuentran incluidos o excluidos del mismo. De igual forma, se precisarán las reglas jurisprudenciales referidas a la autorización por vía de tutela y la necesidad de prescripción médica.

“a) Pañales. Los pañales son entendidos por la jurisprudencia constitucional como insumos necesarios para personas que padecen especialísimas condiciones de salud y que, debido a su falta de locomoción y al hecho de depender totalmente de un tercero, no pueden realizar sus necesidades fisiológicas en condiciones regulares. La finalidad de los pañales es, a su vez,

⁵ Corte Constitucional sentencia C-177 de 2016 (M.P Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-1178 de 2008 (M.P Humberto Sierra Porto).

reducir la incomodidad e intranquilidad que les genera a las personas no poder controlar cuándo y dónde realizar sus necesidades”.

La Corte Constitucional ha reconocido además que, si bien los pañales no proporcionan un efecto sanador de las enfermedades de los pacientes, aquellos sí constituyen elementos indispensables para preservar el goce de una vida digna de quien lo requiere y, por tanto, se circunscriben al elemento de bienestar desarrollado por la definición de salud.

De tal forma, si existe prescripción médica de pañales y se solicita su suministro por medio de acción de tutela, se deben ordenar directamente. Al respecto, este Tribunal ha reiterado que no es constitucionalmente admisible que se niegue cualquier tecnología en salud incluida en el plan de beneficios que sea formulada por el médico tratante bajo ninguna circunstancia. De hecho, para la Corte la negativa de servicios incluidos constituye una afrenta al derecho fundamental a la salud y al estado constitucional de derecho.

Excepcionalmente, puede ordenarse el suministro de esta tecnología por vía de tutela, sin que medie prescripción médica, siempre y cuando se cumplan unos requisitos específicos. En ese sentido, el juez de tutela puede ordenar el suministro de pañales cuando, a partir de la historia clínica u otras pruebas se evidencie su necesidad dada la falta del control de esfínteres, derivada de los padecimientos que aquejan a la persona o de la imposibilidad que tiene ésta para moverse sin la ayuda de otra. En todo caso esta determinación deberá condicionarse a la posterior ratificación de la necesidad por parte del médico tratante, dada la importancia del criterio especializado del profesional de la salud. (negrilla propia)

5. En sentencia T -038 de 2022 la H. Corte Constitucional refiriéndose al tema del **Tratamiento Integral** en menores señaló que:

“Según lo ha previsto la Ley Estatutaria en Salud, el Estado deberá implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral a niños, niñas y adolescentes⁷. Los servicios y tecnologías en salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, y no podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud en desmedro del usuario⁸. En caso de existir duda sobre el alcance de un servicio de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico. Asimismo, este ordenamiento replica el mandato de integralidad en la atención en varias de sus disposiciones⁹.

De esta manera, la jurisprudencia ha explicado que la integralidad en el servicio implica que los agentes del sistema practiquen y entreguen en su debida oportunidad los procedimientos e insumos prescritos. Así las cosas, este grado

⁷ Ley 1751 de 2015, artículo 6º.

⁸ Ley 1751 de 2015, artículo 8º.

⁹ Artículos 10, 15 y 20. Ibidem

de diligencia debe determinarse en función de lo que el médico tratante estime pertinente para atender el diagnóstico del paciente¹⁰. Por esto, el tratamiento integral depende de (i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) la EPS actúe con negligencia en la prestación del servicio, procediendo en forma dilatoria y habiendo programado los mismos fuera de un término razonable; y (iii) con esto, debe haber puesto en riesgo al paciente, prolongando sus padecimientos¹¹

En tal sentido, se ha procedido a ordenar el tratamiento integral cuando (i) la EPS ha impuesto trabas administrativas para acceder al tratamiento claramente prescrito, por lo cual, se concede el tratamiento integral a efectos de evitar la interposición de una acción constitucional por cada servicio o medicamento que se ordene en adelante¹²; mientras que (ii) no ha accedido al mismo cuando no existe evidencia de medicamentos o tratamientos pendientes de ser tramitados, o una negación al acceso de servicios de salud por parte de la entidad accionada¹³.

En base a los fundamentos legales y jurisprudenciales el Despacho entra a resolver el caso concreto.

IV.CASO CONCRETO

Conforme al escrito de tutela y la historia clínica, se tiene que la señora ZOILA OLIVA USSA MERA, actualmente tiene 84 años de edad, presenta acción de tutela en contra de EPS ASMET SALUD requiriendo un tratamiento oportuno para el manejo de su diagnóstico “*DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER NO ESPECIFICADA*”, Solicitando que se ordene a la EPS accionada los insumos y servicios requeridos ordenados por los médicos tratantes, tal y como se observa de las pruebas arrimadas al plenario así:

1. El día 04/01/2023 el médico tratante le ordenó: “*PAÑALES DESECHABLES TALLA X 90*”
2. El día 06/03/2023 el médico tratante le ordenó: “*UNGÜENTO ALMIPRO POTE POR 500G EN POPROPILENO COLOR BLANCO CON TAPA BLANCA EN POLIPROPILENO*”
3. El día 23/09/2022 el médico tratante ordenó: “*ENSURE ADVANCE, LATA X 400G, 108G AL MES, 48 LATAS X 6 MESES, REANUDAR TERAPIAS DE FONOAUDIOLOGIA*”

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-207 de 2020

¹¹ Corte Constitucional, sentencias T-081 de 2019 y T-133 de 2020

¹² Corte Constitucional, sentencia T-081 de 2019.

¹³ Corte Constitucional, sentencia T-136 de 2021

4. El día 19/10/2022 el médico tratante ordenó: *“OXIDO DE ZINC 25% TARRO O CONTENEDOR DE 500G”*

Por su parte la EPS accionada, en su respuesta a la presente tutela, manifestó que: *“la no entrega del medicamento a la usuaria no se debe a un actuar negligente de parte de ASMET SALUD EPS, pues han existido inconvenientes en nuestra red de prestadores en la dispensación del medicamento requerido por la usuaria, no obstante, una vez ASMET SALUD EPS ha conocido la situación, se encuentra adelantando todas las gestiones necesarias para proceder con la entrega efectiva de los mismos, Sin embargo los medicamentos ya fueron direccionados a un prestador y autorizados para dar el cumplimiento (...)”*.

Conforme a lo anterior, se tiene que la entidad accionada ASMET SALUD EPS, actualmente se encuentra desconociendo el estado de salud de la señora USSA MERA quien requiere atención pronta y oportuna por parte de su EPS para conservar su integridad personal y su vida misma, dado que al ser sujeto de especial protección constitucional, por su condición especial, se exige de las administradoras de salud mayor compromiso y celeridad, pues téngase en cuenta que es una adulta mayor.

En consecuencia, se tutelaré los derechos a la salud y a la vida digna de la señora ZOILA OLIVA USSA MERA, ordenando a ASMET SALUD EPS, que **autorice y haga entrega** de los insumos y servicios en la cantidad y forma ordenada por los galenos tratantes, teniendo en cuenta su diagnóstico *“DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER NO ESPECIFICADA”*.

Finalmente, y respecto al tratamiento integral solicitado; el Despacho considera que al ser una persona de especial protección constitucional en razón a su edad (84 años) con un diagnóstico de *“DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER NO ESPECIFICADA”*, requiere de la protección especial del Estado, por lo que es deber de esta Juez Constitucional, en uso de sus facultades ultra y extra petita, propender la garantía de los derechos constitucionales de la accionante, lo que conlleva a ordenar toda la atención de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad, por parte de ASMET SALUD EPS para conservar la integridad personal y la vida misma de la accionante.

Cabe manifestar que el principio de integralidad no significa que el interesado pueda pedir per se” que se le suministren todos los servicios de salud que desee o estime aconsejables. Es el médico tratante adscrito a la correspondiente EPS el que determina lo que requiere y así lo prescribe, bajo su responsabilidad profesional y científica. No se trata entonces de una licencia abierta, sino de un criterio para asegurar que al usuario le presten el servicio de salud ordenado por el médico tratante de manera cabal, sin que tenga que acudir a otra acción de tutela para pedir una parte del mismo servicio de salud ya autorizado.

De esta manera que, la atención integral en salud, no es una protección de derechos futuros e inciertos, sino la garantía del suministro de todos los servicios médicos que requiera el paciente, en el entendido que el amparo del derecho constitucional a la salud

implica que todas las prestaciones demandadas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de modo efectivo y sin dilación, es decir oportunamente. Esto conlleva al conjunto de prestaciones orientadas a asegurar que la protección sea completa o necesaria para conjurar la situación de enfermedad.

Se debe reconocer el precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, al señalar que, ante la presencia de sujetos de especial protección constitucional, los jueces tienen la facultad de otorgar el tratamiento integral para conservar o restablecer su salud. Lo anterior con el fin de evitar la presentación de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico al paciente respecto de una misma patología, que garantiza la prestación continúa de los servicios de salud, que prescriben los médicos tratantes.

Así lo plasmó la Corte Constitucional en la sentencia T-528 de 2019:

“...El principio de integralidad ha sido estatuido en la Ley 1751 de 2015¹⁴, artículo 8¹⁵, estableciendo que los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de forma completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, independiente del origen de la misma o condición de salud, sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido.

A partir de lo anterior, se verifica la obligación que tienen las entidades prestadoras de salud de brindar todo lo que se requiera con necesidad por los pacientes, sin la posibilidad de que se interpongan trabas de ningún tipo ante las solicitudes que con el fin de mantener un buen estado de salud se realicen.

Se ha establecido que la integralidad tiene como finalidad garantizar la continuidad en la prestación del servicio requerido y evitar al paciente interponer una acción de tutela por cada nuevo requerimiento que sea prescrito por el médico tratante. Por ello, en desarrollo del mismo, el juez de tutela tiene la facultad de ordenar que se garantice el acceso a todos los servicios “que el médico tratante valore como necesario[s] para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente”. Esta continuidad se materializa en que el tratamiento integral debe ser brindado “de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”¹⁶

En este sentido, la sentencia T-760 de 2008 dispuso que la integralidad en el tratamiento médico también contempla el deber de las entidades responsables de autorizar todos los servicios de salud que el galeno tratante determine que se requieren por el paciente, “sin que le sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan”.

¹⁴ “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

¹⁵ “Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.”

¹⁶ Sentencia T-387 de 2018.

*En este punto, vale la pena precisar que se ha establecido desde la **sentencia T-736 de 2016 que todas las personas tienen derecho a acceder a los servicios que requieran de manera integral, particularmente si se trata de pacientes con enfermedades crónicas o catastróficas o si está comprometida la vida o la integridad personal, razón por la que los actores del sistema tienen la obligación de garantizar los servicios de salud requeridos por los usuarios del mismo. ...**” (negritas y subrayas fuera del original)*

Así las cosas, acogiendo la postura de la Corte Constitucional se procederá a tutelar los derechos fundamentales a la salud, vida digna de la señora ZOILA OLIVA USSA MERA, ordenando a ASMET SALUD EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, presente todo el **tratamiento integral** que necesite, atendiendo las condiciones especiales en las que se encuentra y que sean relacionadas con los diagnósticos correspondientes a *DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER NO ESPECIFICADA, DERMATITIS DEL PAÑAL Y DESNUTRICION PROTEICOCALORICA MODERADA*.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a salud, a la vida y a la dignidad humana de la señora ZOILA OLIVA USSA MERA, identificada con la C.C. No. 25.651.299, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR a ASMET SALUD EPS por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este proveído, si no lo ha hecho, autorice y haga entrega, a la señora ZOILA OLIVA USSA MERA, los insumos y servicios de *“PAÑALES DESECHABLES TALLA X 90, UNGÜENTO ALMIPRO POTE POR 500G EN POPROPILENO COLOR BLANCO CON TAPA BLANCA EN POLIPROPILENO, ENSURE ADVANCE, LATA X 400G, 108G AL MES, 48 LATAS X 6 MESES y REANUDAR TERAPIAS DE FONOAUDIOLOGIA”*. en la cantidad y forma ordenada por los galenos tratantes.

TERCERO: ORDENAR a EMSSANAR EPS por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, brinde a la señora ZOILA OLIVA USSA MERA el **tratamiento integral** que requiere para el manejo adecuado y oportuno de la patología *“DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER NO ESPECIFICADA, DERMATITIS DEL PAÑAL Y DESNUTRICION PROTEICOCALORICA MODERADA”*, para lo cual deberá autorizar sin dilaciones, el suministro de todos los medicamentos, tratamientos, procedimientos y, en

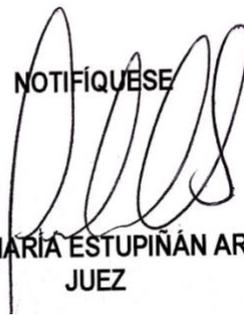
general, cualquier servicio incluido o no en el Plan de Beneficios, que prescriban sus médicos tratantes, mismos que contribuyan al mejoramiento de su salud y de su calidad de vida.

CUARTO: NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito. No obstante, ante la eventual imposibilidad de enterar a las partes o a terceros interesados en las resultas de la presente acción constitucional, sùrtase dicho trámite por AVISO el que deberá fijarse en la página web de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de esta ciudad.

QUINTO: De no ser impugnado el presente fallo, se dispone ENVIAR la presente acción de tutela a la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión, en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 32 del decreto 2591 e1991.

SEXTO: Una vez consultada en SIICOR la exclusión de la presente tutela, por secretaria archívese

NOTIFÍQUESE



ANGELA MARÍA ESTUPIÑÁN ARAUJO
JUEZ