

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL DE CONOCIMIENTO

Bogotá, nueve (9) de julio de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Resuelve el despacho la acción de tutela promovida por los ciudadanos Stella Tequia Porras y Ermides Montenegro Fuentes, quienes actúan en condición de padres de crianza y abuelos custodios de los menores Sara Sophia Montenegro Mosquera, Ángel Gabriel Montenegro Mosquera y David Santiago Montenegro Mosquera contra **MEDIMAS EPS**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social, a la vida e igualdad.

FUNDAMENTO y PRETENSIÓN

El juzgado sintetiza los hechos referidos por los accionantes en el líbello, así:

1. Desde el 18 de marzo de 2013, tenemos bajo nuestro cuidado y protección a los menores Sara Sophia, Ángel Gabriel y David Santiago Montenegro Mosquera, (Nuestros Nietos). Se nos otorgó la custodia por voluntad de los padres biológicos en el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (Icbf) el 29 de enero de 2016.
2. Durante todo este tiempo ellos han estado afiliados como beneficiarios de su madre biológica Diana Milena Mosquera Lozano, inicialmente en la Eps Cafesalud ahora **MEDIMAS**.
3. Debido a la desaparición de la Eps Saludcoop, cesó la atención médica especializada para los niños, generando un trauma en la atención médica requerida por ellos, quienes desde los años 2013 y 2014 han presentado cuadros de convulsiones por picos de fiebre, procedimientos que fueron tratados por los especialistas en la Clínica de Maicao – Guajira, lugar de residencia para esas fechas.
4. El 2 de diciembre de 2017, víctimas del desplazamiento forzado, decidieron trasladarse para esta ciudad, y seguidamente al municipio de Cajicá – Cundinamarca.

5. Realizado el cambio de IPS, los menores fueron atendidos por las áreas de psicología, terapia de lenguaje y fonoaudiología en «Medimás de la calle 80».
6. El 15 de junio de 2019 recibieron atención por neurología pediátrica, fisiatría, genética, odontopediatría, entre otros, en la IPS Coodontólogos (Cajicá), generando órdenes y citas médicas para continuar el tratamiento en Bogotá, razón por la que la pediatra Gina Cristina Guayacán generó ordenes de servicio de transporte médico para los menores y sus acompañantes, a través de la plataforma Mipres.
7. Los exámenes de laboratorio fueron practicados a Sara Sophia en la IPS Coodontólogos Cajicá; no obstante, cuando se solicitaron los mismos exámenes para Ángel Gabriel y David Santiago, fueron informados de que la IPS ya no tenía contrato con el laboratorio que los estaba realizando.
8. Desde el año 2013 los menores continúan presentando movimientos repetitivos, clónicos cortos y sucesivos (involuntarios, con sobresaltos) durante el estado de sueño acompañados de gemidos continuos, lo cual les hace imposible dormir toda la noche con tranquilidad, requiriendo con urgencia evaluación especializada, la cual aún la accionada no le ha practicado.
9. Los menores fueron atendidos por algo más de un año en la IPS **COODONTOLOGOS CAJICA**, pero a raíz de la desaparición de la EPS MEDIMAS en Cundinamarca, los niños quedaron sin atención médica general y no tienen medicamentos.
10. En enero de 2020 los niños asistieron a citas médicas en la IPS GOLEMAN ubicada en la ciudad de Bogotá.
11. En la última atención médica los menores Ángel Gabriel y David Santiago Montenegro Mosquera, tuvieron cita con la Nuero-psiquiatra, por lo que se ordenó el cambio del medicamento «Haloperidol», por **«RISPERIDONA Solución oral en frasco de 25 ML, en cantidad de 8 frascos, 2 por mes para cada uno de los niños»**. No obstante, sólo fueron entregados dos frascos.
12. También se ordenó el medicamento **«METILFENIDATO 10 mg»**, en cantidad de 60 tabletas al mes, para cada uno de los niños; sin embargo, a la fecha de la presentación de la tutela no se ha efectuado la primera entrega.

13. En el transcurso de una semana recibieron alrededor de diez llamadas por parte de la **EPS MEDIMAS** para saber si se habían entregado los medicamentos, a lo cual respondieron que no.
14. El 9 de junio de 2020 la **EPS MEDIMAS** se contactó para indicar que en la farmacia MACROMED (Cajicá) harían entrega de las medicinas. Sin embargo, dicha farmacia no existe en el municipio.
15. A raíz de la Pandemia del Covid-19, quedaron confinados en compañía de los menores, motivo por el cual la EPS advirtió que por ser adultos mayores y tener tres niños con discapacidad, recibirían la entrega de los medicamentos en el lugar de residencia, cosa que no ha sucedido.
16. Mediante registro electrónico del 8 de mayo de 2020 la EPS MEDIMAS señaló que se haría asignación de citas virtuales, sin embargo, nunca entregaron la contraseña para acceder al sistema. Lo propio aconteció el 8 de junio del mismo año.
17. La **EPS MEDIMAS** dio aviso de cita médica para el menor Ángel Gabriel el día 12 de junio a las 2:30 de la tarde, sin embargo, no fueron contactados.
18. El día 19 de junio de 2020 nuevamente recibieron llamada de la EPS MEDIMAS solicitando que enviaran la orden médica de cita por genética para el menor Ángel Gabriel.
19. El día 3 de mayo de 2020 recibieron por video llamada la consulta para la menor Sara Sophia Montenegro, a quien le fue formulado «MELATONINA 3 mg cada noche», para ayudar a la regulación del sueño. Frente a ello, enviaron e-mail al correo: asesorvirtual@medimas.com, con miras a que se autorizaran y entregaran las medicinas, sin que a la fecha hayan obtenido respuesta, siendo que a la menor le fue diagnosticado «RETRASO MENTAL MODERADO».
20. El 24 de junio de 2020 los menores quedaron completamente sin medicamentos.

En virtud de lo anterior, solicitan que se tutelen los derechos fundamentales aludidos en el libelo de tutela, y que la **EPS MEDIMAS** brinde la atención médica oportuna y de calidad que requieren los menores, así como la entrega

de los medicamentos y agendamiento oportuno de citas con los especialistas junto con la asignación de las contraseñas en caso de citas virtuales.

ACTUACIÓN

Avocado el conocimiento se dispuso la vinculación de la accionada, con el objeto de garantizar los derechos de contradicción y defensa que les asiste.

El apoderado judicial de la EPS MEDIMAS solicita que se declare improcedente la tutela por las siguientes razones: (i) Las pretensiones de los accionantes no cuentan con soporte de la historia clínica del estado físico actual de los usuarios del servicio -evolución de la enfermedad, tratamientos planteados y realizados-; (ii) El informe de auditoría concurrente practicado por la empresa refleja que «No se evidencia reporte de los manejos realizados diferentes al farmacológico ni las ayudas diagnosticas, ya que es una patología que implica los diferentes tipos de terapias previas a llegar a los medicamentos. además, no registra la historia clínica completa como lo exige la resolución 1995 de 1999»; (iii) Los servicios requeridos por los menores de edad estos se han venido prestando a través del tiempo según ordenamiento medico el cual indica que las sospechas de las patologías de los menores se encuentran en estudio; (iii) MEDIMÁS EPS ha actuado conforme a las disposiciones jurídicas vigentes y por tanto, se vislumbra la inexistencia de violación o amenaza a los derechos fundamentales de los accionantes; (iv) Se observa que se dio inicio a la tutela sin la observancia del principio de inmediatez, debido a que se puso en marcha el aparato judicial sin siquiera haber iniciado los trámites pertinentes ante esta EPS, pretendiendo saltarse los tiempos en los cuales se desarrolla la prestación del servicio.

CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política, la tutela constituye un mecanismo constitucional residual que permite la intervención inmediata del Juez constitucional orientada a la protección de los derechos fundamentales, ante su vulneración o amenaza, por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares; en este último caso, en los eventos previstos en la citada norma.

Esta acción pública se desarrolla con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficiencia.

De manera reiterada la Corte Constitucional ha establecido que el derecho a la salud tiene carácter de derecho fundamental. Así lo ha expresado:

“Con respecto a la salud el Estado tiene la obligación de ofrecer el servicio de su mantenimiento y recuperación, reconociendo una mayor garantía para sujetos considerados como de especial protección constitucional en razón a sus condiciones particulares que los hacen merecedoras de una acción afirmativa Estatal, como lo son los niños, las personas de la tercera edad, los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos. La salud es un derecho fundamental amparable por medio de la acción de tutela, pues con su garantía se da protección al individuo, centro de la actuación estatal, y asimismo se garantizan otros derechos de rango fundamental. Este derecho incluye, entre otros aspectos, el tener acceso a los servicios necesarios para recuperar su salud, la continuidad en el tratamiento prescrito por el médico y la realización de un procedimiento para el cambio de un determinado diagnóstico y por ende de un tratamiento.” (Sentencia consultada T-603 de 2010 M. P. Dr. Juan Carlos Henao).

Lo anterior significa que el Estado colombiano, a través de las empresas promotoras que prestan el servicio esencial de salud a la población, deben procurar de manera efectiva y oportuna que a la persona que padezca algún quebranto de salud se le preste la atención debida, evitándole la prolongación de dolencias físicas o inconvenientes y sin ninguna clase de dilaciones o limitaciones, en aras de optimizar la calidad de vida como garantía fundamental de la misma, honra y bienes de los ciudadanos integrantes de un Estado Social y de Derecho.

De igual forma, ha sido criterio reiterado de nuestro máximo Tribunal de Justicia Constitucional que la salud, conforme el artículo 49 de la Constitución Política, por ser un derecho de carácter fundamental, no se circunscribe únicamente a la atención de la enfermedad que aqueja al paciente o a aliviar el dolor que padece, sino que envuelve además la totalidad de actuaciones tendientes a procurar que mantenga una vida sana, lo cual está íntimamente ligado a la dignidad humana, pues el ser humano tiene derecho a gozar de una vida digna, es decir, a poder desarrollar todas las facultades que como persona le son inherentes.

En dicho sentido, la Corte Constitucional¹ ha precisado los principios relevantes que rigen el servicio público de la salud, a saber:

“En primer lugar, se encuentra el principio de universalidad, que en Sentencia T-730 de 1999², se definió de la siguiente manera:

¹ T-087/11

² Sentencia de 1 de octubre de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

.... otro de los principios constitucionales es el de la universalidad, o sea que el objetivo del sistema es que todos los habitantes del país disfruten de seguridad social. Por eso mismo, se estableció legalmente el carácter de obligatorio.

Según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, dentro del sistema actual de la seguridad social en salud el objetivo es ampliar la cobertura y no restringirla, de ahí que es obligatorio para los empleadores incluir a sus trabajadores en el sistema, y el Estado no puede permitir la expulsión del sistema de persona alguna salvo que haya razón legal para ello y previo un procedimiento. Como corolario, hay que prestar a los afiliados la atención integral en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, incluido el suministro de medicamentos esenciales en su denominación genérica.

“En segundo lugar, está el principio de solidaridad³. Sobre el cual la Corte ha indicado que la solidaridad hace referencia al deber que tienen las personas, por el solo hecho de hacer parte de una determinada comunidad humana, de contribuir con sus esfuerzos a tareas comunes, en beneficio o apoyo de los demás asociados o del interés colectivo⁴. Por consiguiente, en materia de seguridad social, el principio de solidaridad implica que todos los partícipes de este sistema deben contribuir a su sostenibilidad, equidad y eficiencia, lo cual explica que sus miembros deban en general cotizar, no sólo para poder recibir los distintos beneficios, sino además para preservar el sistema en su conjunto.⁵

En tercer lugar, encontramos el principio de continuidad. En cuanto a este principio, la Corte precisó su alcance en la sentencia T-1198 de 2003⁶, como sigue:

En suma, la jurisprudencia constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los ciudadanos a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de los tratamientos en salud que reciben. Los criterios que informan el deber de las E.P.S de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y

³ Ver entre otras, las sentencias T-125 de marzo 14 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes y T-277 de 29 de abril de 1999, M.P. Alfredo Beltrán.

⁴ Ver, entre otras, las sentencias T-389 de 27 de mayo de 1999, M.P. Carlos Gaviria y T-550 de 2 de diciembre de 1994, M.P. José Gregorio Hernández.

⁵ Sentencia C-126 de 16 de febrero de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁶ M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Reiterada, entre otras, por las sentencias T-807 de 2007, T-662 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-363 de 2007 (M.P. Jaime Araújo Rentería).

de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados.

De lo anterior se colige que el derecho a la continuidad de la atención en salud supone, entre otras cosas, que una vez iniciado un procedimiento médico con el fin de tratar una dolencia determinada, la persona tiene derecho a reclamar, a través de la acción de tutela, la continuación de dicho tratamiento, teniendo en cuenta, no sólo que el servicio público de salud debe ser continuo en virtud de la Constitución, sino adicionalmente, que *el comportamiento de la entidad perteneciente al sistema de seguridad social ha generado una expectativa a la persona, amparada en el ordenamiento bajo el principio de la confianza legítima, que le permite reclamar su continuación.*⁷

Ello, supone, no que las entidades deban asegurar incondicionalmente un estado de salud óptimo a la población, sino que tienen la obligación de cumplir sus compromisos de origen constitucional y legal de procurar, con los recursos disponibles, mantener y mejorar las condiciones de salud de sus pacientes y continuar los tratamientos ya iniciados para obtener la mejoría o la estabilización de dichas condiciones.

Así lo ha entendido la Corte Constitucional al precisar: *Quienes prestan los servicios de la seguridad social, en pensiones, en salud o en riesgos profesionales, asumen más que la calidad de contrapartes contractuales: adquieren la calidad de garantes de los derechos constitucionales - fundamentales algunos- de sus afiliados. Bajo tales condiciones están sujetos a cargas derivadas de su condición de garantes*⁸. Lo contrario sería tanto como echar marcha atrás en el compromiso adquirido por el Estado en materia de salud.⁹

La Corte¹⁰, ha señalado algunos parámetros a seguir por parte de las EPS e IPS, tanto del régimen contributivo como del régimen subsidiado, para efectos de establecer el alcance de los derechos que tienen los usuarios a no

⁷ Sentencias T-1198 de 5 de diciembre de 2003, M.P. Eduardo Montealegre, T-1210 de 11 de diciembre de 2003, M.P. Manuel José Cepeda, T-699 de 22 de julio de 2004, M.P. Rodrigo Uprimny, T-924 de 23 de septiembre de 2004, M.P. Clara Inés Vargas, T-436 de 1 de junio de 2006, M.P. Humberto Sierra, T-769 de 25 de septiembre de 2007, M.P. Humberto Sierra, entre otras.

⁸ T-163 de 26 de febrero de 2003, M.P. Eduardo Montealegre.

⁹ Sentencias T-572 de 25 de julio de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy, T-746 de 12 de septiembre de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy, entre otras. *Por ejemplo, la Corte ha concedido el amparo del derecho a la salud de mujeres que venían disfrutando de tratamientos de fertilidad ofrecidos por parte de las Empresas Promotoras de Salud a las cuales se encontraban afiliadas en calidad de cotizantes o beneficiarias. Se ha reconocido que, a pesar de que el Plan Obligatorio de Salud POS excluye este tipo de tratamientos, su iniciación genera la obligación de continuidad en el tratamiento específico, caso en el cual, si bien puede ocurrir una violación a distintos derechos fundamentales -como el derecho al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana-, tales lesiones evidencian el vínculo inescindible que entrelaza todos los derechos fundamentales; la decisión adoptada por el juez de tutela, en últimas, se encuentra encaminada a garantizar la protección del derecho a la salud.*

¹⁰ Sentencia T-1198 de 5 de diciembre de 2003, M.P. Eduardo Montealegre, T-1218 de 6 de diciembre de 2004, M.P. Jaime Araujo Rentería, Sentencia T-128 de 17 de febrero de 2005, M.P. Clara Inés Vargas, T-246 de 17 de marzo de 2005, M.P. Clara Inés Vargas, T-354 de 7 de abril de 2005, M.P. Rodrigo Escobar, T-420 de 24 de mayo de 2007, M.P. Rodrigo Escobar, T-183 de 26 de febrero de 2008, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

ser víctimas de interrupciones constitucionalmente inválidas en la prestación de los servicios de salud. Estos parámetros son:

- Las prestaciones en salud tienen que ofrecerse de manera eficaz, regular, permanente y gozar de un alto índice de calidad y eficiencia.

- Las entidades prestadoras del servicio deben ser diligentes en las labores que les corresponde desarrollar, absteniéndose de realizar actuaciones ajenas a sus funciones y de omitir el cumplimiento de obligaciones que conlleven la interrupción injustificada de los servicios o tratamientos.

- Los usuarios del sistema de salud no pueden ser expuestos a engorrosos e interminables trámites internos y burocráticos que puedan comprometer la permanencia del servicio.

- Los conflictos contractuales o administrativos que puedan presentarse entre las distintas entidades o al interior de la propia empresa de salud, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad, permanencia y finalización óptima de los servicios y procedimientos médicos prescritos.

- En ningún caso se podrá interrumpir el servicio de salud específico que se venía prestando, cuando de él depende la vida o la integridad de la persona, hasta tanto la amenaza cese u otra entidad asuma el servicio.

- Las decisiones de las E.P.S., de suspender, desafiliar o retirar a un usuario del Sistema General de Seguridad Social en Salud, no pueden adoptarse de manera unilateral y deben estar precedidas de un debido proceso administrativo.¹¹

¹¹ Estos parámetros han sido aplicados en diversos pronunciamientos de tutela donde se apela a la continuidad en el servicio de salud. En la sentencia T-183 de 2008 se hizo un resumen de algunos de los eventos donde se había garantizado ese derecho; se transcriben a continuación:

En la **sentencia T-281 del 25 de junio de 1996[23]**, este Tribunal Constitucional ordenó al Seguro Social practicar una intervención quirúrgica a una persona que no se encontraba afiliada por haber sido desvinculada de su trabajo, por cuanto el procedimiento se había recomendado antes de su desvinculación.

En la sentencia T-396 del 28 de mayo de 1999[23], la Corte ordenó a una EPS culminar el tratamiento quirúrgico en el sistema óseo iniciado a una persona de 19 años, quien por haber alcanzado su mayoría de edad perdió el derecho a la pensión de sobreviviente por la muerte de su padre y por ende fue desafiliada del servicio de salud.

En otra oportunidad, a partir de la **sentencia T-1278 del 30 de noviembre de 2001[23]**, el Alto Tribunal ordenó a Humana Vivir E.P.S. seguir adelantando el tratamiento para la afección de leucemia crónica que se le venía prestando a la paciente, el cual le fue interrumpido cuando su empleador reportó su desvinculación.

También puede mencionarse la **sentencia T-273 del 18 de abril de 2002[23]**, que ordenó a la E.P.S. Cruz Blanca practicar a la paciente el examen de telemetría ordenado y continuar con el tratamiento.

Otro de los precedentes sobre la materia es la **sentencia T-680 de 2004[23]** por medio de la cual la Corte Constitucional ordenó a Coomeva EPS la realización de una histerectomía abdominal a una señora de 44 años, prescrita con anterioridad a la terminación del vínculo laboral, a pesar de encontrarse desafiliada del sistema, argumentando que "La atención en salud no puede interrumpirse por la entidad promotora de salud de manera abrupta bajo el argumento de falta de afiliación del paciente, pues ello compromete el derecho a la salud en conexidad con la vida".

Por último, la **sentencia T-969 de 2004[23]** ordenó a la E.P.S del I.S.S., Seccional Guajira, realizar las diligencias necesarias para que a la peticionaria se le practicara la intervención quirúrgica prescrita, consistente en una terapia endovascular, como parte del tratamiento indicado y autorizado por la misma entidad, desde el año anterior, pero que no había sido realizada debido a su desafiliación.

Lo anterior permite concluir que, una vez iniciado un tratamiento médico, el prestador del servicio de salud está en la obligación de culminarlo hasta la estabilización del paciente, su recuperación o hasta que otro prestador del servicio lo haya asumido efectivamente, sin que pueda admitirse su interrupción abrupta alegando razones de índole legal o administrativo cuando ésta ponga en peligro la vida, la salud, la integridad personal y la dignidad del paciente.

En el caso concreto, los accionantes refieren que debido a los episodios que aquejan a los menores Sara Sophia Montenegro Mosquera (retraso mental moderado), Ángel Gabriel Montenegro Mosquera (retraso mental NOS en estudio) y David Santiago Montenegro (trastorno por déficit de atención), sus médicos tratantes les han formulado medicamentos «**RISPERIDONA** solución oral en frasco de 25 ML, en cantidad de 8 frascos, y «**METILFENIDATO 10 mg**», en cantidad de 60 tabletas al mes, los cuales no han sido entregados en su totalidad, pese a la urgencia y necesidad para el manejo de sus enfermedades.

De antaño la Corte Constitucional ha establecido que el derecho a la salud de los niños en condiciones de discapacidad tiene carácter fundamental. Así lo ha expresado en los siguientes términos:

«El artículo 44 de la Constitución Política preceptúa que “Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión.

Como puede observarse el Constituyente buscó crear una diferenciación entre el derecho a la salud y a la seguridad social de los niños frente a los demás asociados, y, en consecuencia, estos adquieren el carácter de fundamental, y deben ser protegidos de manera preferente.

De otra parte, la protección constitucional a los niños se encuentra reforzada cuando estos sufren de alguna clase de discapacidad, toda vez entra en juego el mandato constitucional de proteger a aquellas personas que se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta en razón de su debilidad física o mental.

En este sentido, el artículo 13 de la Carta propugna a que el derecho a la igualdad de las personas con limitaciones sea real y efectiva. En este sentido, ordena al Estado adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados, en especial aquellos que por su condición

física o mental se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta, lo que ha sido llamado por la jurisprudencia constitucional acciones afirmativas». ¹²

Conforme lo anterior, es deber el Estado brindar la totalidad del tratamiento a los niños, niñas o adolescentes en condiciones de discapacidad, pues el artículo 47 de la carta Política califica a los “*disminuidos*” como sujetos especialmente protegidos respecto de los cuales el Estado debe adelantar “*una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran*”.

Sobre la obligación integral en salud de los niños discapacitados, la Corte precisó¹³: «*Por consiguiente, a los niños discapacitados hay que darles el servicio eficiente, integral, óptimo en tratamiento y rehabilitación para que mejore las condiciones de vida, valor éste que está en la Constitución y es una facultad inherente a todos los seres humanos, con mayor razón a aquellos que padecen enfermedades y no ofrezcan perspectiva de derrota de la dolencia. De todas maneras, son seres humanos que tienen derecho a encontrarle un sentido a la vida. Y una manera para neutralizar la impotencia frente a las circunstancias es facilitar cuestiones elementales como por ejemplo crear en ese ser humano comportamientos efectivos de dignidad y autodefensa (aprender a vestirse, a cuidarse, a caminar, a reconocer a los padres y su entorno)*».

Contrario a la manifestado por el apoderado judicial de la accionada, junto con el libelo de tutela se aportaron las órdenes expedidas por los galenos frente a las patologías que padecen los menores, así como los medicamentos y la historia clínica, documentos que fueron dados a conocer durante el traslado de la tutela.

De igual forma, se puso en conocimiento los múltiples inconvenientes para la asignación de citas con los especialistas, pues si bien tienen contacto con empleados adscritos a **MEDIMAS EPS**, no se entregan oportunamente las contraseñas para el caso de aquellas virtuales con los galenos. Tampoco se está brindando una atención oportuna.

Por esa vía, es claro que el no suministro de los medicamentos ni la asignación de la citas con los especialistas encargados del manejo de las enfermedades de los infantes, compromete seriamente sus condiciones de vida debido a sus patologías, lo cual refleja la necesidad de que **MEDIMAS EPS** tome cartas en el asunto de manera inmediata respecto de la salud,

¹² T-518/06.

¹³ T-179/04.

ordenando la entrega en la cantidad y periodicidad dictaminada por el médico tratante, a través de la red de prestadores del servicio con miras a mejorar el padecimiento que los aqueja, acorde con los criterios referidos en precedencia.

Repárese, que una situación como la que actualmente viven los menores implica control y manejo permanente, según la prueba documental allegada al libelo de tutela, todo lo cual constituye una especial afrenta contra el derecho de la salud y a la vida en condiciones dignas, que puede evitarse cuando se toman las medidas especiales y expeditas ordenadas por los especialistas.

Ello, en el presente caso, no se ha cumplido por negligencia en el servicio médico atribuida a **MEDIMAS EPS**, pues si bien se autorizó parte de los medicamentos, estos no fueron entregados en las dosis prescritas por los galenos, yendo en contra vía de los criterios de los especialistas encargados del manejo de las enfermedades.

Tampoco se cumple con el agendamiento oportuno de las citas médicas para controlar y manejar su evolución, pues se imponen barreras como la no asignación de claves virtuales, la desatención de llamadas, entre otros, lo que destaca barreras a todas luces infundadas pese a la necesidad y urgencia del suministro, sin que los accionantes a su avanzada edad y en el estado de confinamiento obligatorio, estén obligados a soportar.

Así las cosas, ninguna justificación tiene el proceder que ha mostrado **MEDIMAS EPS** al no hacer efectiva la entrega de los medicamentos en las dosis dictaminadas, y las trabas que impone para la asignación de citas con especialistas, librando al azar el padecimiento que aqueja a los infantes, en contravía de la continuidad y garantía en el servicio al que están obligadas a suministrar por mandato constitucional. Ello, en procura de prestar un servicio en condiciones de eficiencia, calidad, oportunidad y, como en este caso, en un marco de continuidad.

Sobre esto último, nuestro máximo órgano constitucional desde el inicio de su jurisprudencia indicó:

“(...) el derecho que a toda persona se le garantice la continuidad del servicio de salud, una vez éste haya sido iniciado. Se garantiza pues, que el servicio de salud no sea interrumpido, súbitamente, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Para la jurisprudencia “(...) puede hacerse la distinción entre la relación jurídica- material, esto es la prestación del servicio que se materializa en una obligación de medio

o de resultado según el caso, y la relación jurídica-formal, que se establece entre la institución y los usuarios". Una institución encargada de prestar el servicio de salud puede terminar la relación jurídico-formal con el paciente, de acuerdo con las normas correspondientes, pero ello no implica que pueda dar por terminada inmediatamente la relación jurídica-material, en especial, si a la persona se le está garantizando el acceso a un servicio de salud"¹⁴.

Más recientemente la Corte reiteró que «el tratamiento no solo debe ser integral, sino que, en lo posible, debe ser continuo; es decir, en las mismas instituciones y con los mismos profesionales, a menos que haya un cambio en el diagnóstico que implique un cambio de tratamiento¹⁵».

En consecuencia, se tutelarán los derechos a la salud y seguridad social en conexidad con la vida en condiciones dignas de los menores Sara Sophia Montenegro Mosquera, Ángel Gabriel Montenegro Mosquera y David Santiago Montenegro Mosquera, ordenando al director de **MEDIMAS EPS** que, en el término de 48 horas contados a partir de la notificación de este fallo, a través de su red de prestadores del servicio haga entrega efectiva de los medicamentos en la totalidad de las dosis dictaminadas por los galenos.

En el mismo término deberá agendar las citas con los especialistas, garantizando el tratamiento integral –exámenes, medicamentos, controles, citas, etc.- para el manejo de las patologías, so pena de las consecuencias penales y disciplinarias a que haya lugar, incluyendo aquellos exentos del Plan Básico de Salud, para lo cual la EPS quedará facultada en efectuar el recobro por la sumas que no esté obligada a asumir, en los términos de la resolución 1885 de 2018, en la que se estipula el procedimiento y verificación para que las entidades recobrantes efectúen el trámite ante la ADRES.

Finalmente, se instará a **MEDIMAS EPS**, para que con mayor diligencia y prontitud acate las ordenes autorizadas por los especialistas, sin anteponer criterios o razones infundadas por encima de los conceptos de los galenos, en contravía de la celeridad, eficiencia y continuidad en la prestación del servicio de salud.

La entrega de todos los medicamentos que requieran los infantes debe hacerse a domicilio y sin costo alguno por dicho servicio, atendiendo el estado de confinamiento decretado por el Gobierno con ocasión de la pandemia mundial del Covid 19, y el riesgo potencial de contagio tanto de los accionantes en su desplazamiento como de los menores quienes están bajo su custodia.

¹⁴ Sentencia T-597 de 1993, T-841 de 2006 y T-059 de 2007

¹⁵ Sentencia T-096/11

Para la notificación de la presente decisión se procederá de conformidad con el Decreto 2591/91 y su Decreto reglamentario 306/92; es decir, notificando personalmente a la accionada como a la accionante, y, de no ser posible mediante oficio.

Por lo expuesto, **EL JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL DE CONOCIMIENTO DE BOGOTA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo a los derechos constitucionales fundamentales a la Salud, a la Seguridad Social y a la vida en condiciones dignas de los menores Sara Sophia Montenegro Mosquera, Ángel Gabriel Montenegro Mosquera y David Santiago Montenegro Mosquera, según se indicó.

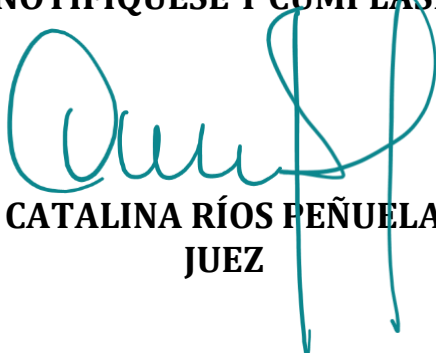
SEGUNDO: ORDENAR al director de **MEDIMAS EPS** que, en el término de **48 horas contados a partir de la notificación de este fallo, a través de su red de prestadores del servicio, haga entrega efectiva y a domicilio** de los medicamentos en la totalidad de las dosis dictaminadas por los galenos, y agende las citas con los especialistas en el término de la distancia con las garantía del tratamiento integral en los términos referidos, so pena de las consecuencias penales y disciplinarias a que haya lugar.

TERCERO: MEDIMAS EPS, quedará facultada para efectuar ante la ADRES, el procedimiento de recobro por las sumas que no esté obligada a asumir, en los términos de la resolución 1885 de 2018, según se indicó.

CUARTO: NOTIFICAR por Secretaría, a través del medio más eficaz, esta providencia.

QUINTO: En caso de no ser impugnada la presente decisión, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CATALINA RÍOS PEÑUELA
JUEZ