

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SIBATÉ
Sibaté, abril trece de dos mil veintiuno

Se encuentran al Despacho las presentes diligencias a fin de proferir la decisión que en derecho corresponde respecto de la petición de acción de tutela instaurada por el Doctor DIEGO HERNANDO VALENCIA GRAJALES en calidad de Personero Municipal de Sibaté quien actúa en especial protección del señor VICTOR JULIO FONSECA CORREDOR en contra de la EPS FAMISANAR y la CLINICA PALERMO.

ANTECEDENTES

El Doctor DIEGO HERNANDO VALENCIA GRAJALES en calidad de Personero Municipal de Sibaté quien coadyuva la presente petición a favor del señor VICTOR JULIO FONSECA CORREDOR radicó acción de tutela en contra de la EPS FAMISANAR y la CLINICA PALERMO, solicitando se garantice el derecho fundamental a la salud contemplado en la Constitución Nacional.

Como fundamento de su petición el Señor Personero Municipal narra los hechos que pueden resumirse en que el señor accionante se encuentra afiliado a la EPS FAMISANAR. Que el señor Fonseca ingresó de urgencias a la Clínica Palermo el día 23 de febrero de 2021 con diagnóstico de PANCREATITIS CRÓNICA ORIGEN A DETERMINAR, BALTHAZAR E CON UN ÍNDICE DE SEVERIDAD DE IV, CURSA CON COLECCIÓN PANCREÁTICA Y ADYACENTE AL ESTÓMAGO, PROGRAMADO PARA LAPAROTOMIA DIAGNOSTICA + DRENAJE DE COLECCIONES, PARACLINICOS CON HALLAZGO DE ANEMIA NORMOCITICA NORMOCROMICA, HB ACTUAL, según documento de historia clínica.

Que las complicaciones del paciente por pancreatitis vienen desde noviembre 2020, que es un paciente que dentro de su patología tiene "coleciones y pseudoquistes" que es candidato a drenaje de colecciones por vía laparoscópica, ya valorado por anestesia, quienes autorizan el procedimiento posterior a aumento de hemoglobina mayor a 10, por lo que se pasan 2u de glóbulos rojos para asegurar valor solicitado.

Que el 2 de marzo de 2021 le realizaron cirugía en la Clínica Palermo para identificar y limpiar quistes en el estómago mediante laparoscopia exploratoria y drenaje de colección de pancreas, que el 18 de marzo de 2021, la compañera del paciente Julio presentó una queja ante la Superintendencia de Salud por la falta de gestión de la EPS Famisanar, en lo relacionado con el pago de los insumos y materiales para el procedimiento que le deben realizar al señor Victor Julio Fonseca, debido a su pancreatitis crónica que padece. Que por parte de la asesora Eliana Robles de la EPS Famisanar, le informan que se encontraba en trámite la gestión, la cual se demoraría 48 horas, las cuales, a la fecha ya se cumplieron y no se ejecutaron en el tiempo previsto.

Que el 25 de marzo de 2021 la Clínica Palermo le informa al paciente VICTOR FONSECA que por orden de la EPS Famisanar será trasladado a la clínica Occidente sin especificar el motivo; a lo cual se negaron (paciente Julio y acudiente Angelica) a que se realizara el traslado, debido a su estado de salud delicado en el que se encuentra. Que la anterior decisión se tomó teniendo en cuenta el riesgo que representa un traslado a otra IPS, que la entidad tendría que reprogramar el tratamiento, el cual ya se encuentra adelantado en la clínica Palermo y lo único que hace falta es que la EPS Famisanar realice el pago de los insumos y materiales que se

Que la EPS Famisanar solicitó un estudio de viabilidad de bajar el costo de los insumos y materiales; que esto es fuera de todo contexto; debido a que se trata de la salud y la vida de una persona y que por temas de costos administrativos no tendría por qué violentarse su derecho fundamental a la salud, a la vida, a la dignidad humana, entre otros motivados en el regateo del precio del procedimiento.

Que de los hechos expuestos y con el respaldo de las pruebas que para su veracidad se aportan, se está ante una flagrante vulneración de los derechos constitucionales fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas por parte de LA EPS FAMISANAR pues conforme a los hechos descritos "antepone barreras administrativas para la prestación del servicio de salud" al no autorizar el pago de los insumos y materiales para la intervención quirúrgica de DRENAJE TRANSGÁSTRICO + COLOCACIÓN DE STENT HOT AXIUS indispensable para el paciente, conexas a su urgente necesidad de recuperar su salud y se comprometa la vida misma del paciente. Que también una posible vulneración de derechos por parte de la CLÍNICA PALERMO al no realizar el procedimiento quirúrgico vital que requiere el paciente por temor a no poder recuperar o cobrar dicho procedimiento a la EPS FAMISANAR.

Como fundamentos de derecho trae a colación la sentencia T-322 de 2018, IT-405 de 2017

Solicita que sea amparado el derecho fundamental a la salud consagrado en la Ley Estatutaria 1751 de 2015 en favor de VICTOR JULIO FONSECA CORREDOR, como consecuencia de lo anterior, se le ordene a la E.P.S FAMISANAR autorice el pago de los insumos y materiales para la intervención quirúrgica de DRENAJE TRANSGÁSTRICO + COLOCACIÓN DE STENT HOT AXIUS a la CLINICA PALERMO, se le ordene a la CLINICA PALERMO realizar la intervención quirúrgica de DRENAJE TRANSGÁSTRICO + COLOCACIÓN DE STENT HOT AXIUS conforme a la autorización de la EPS FAMISANAR. Que se ordene el cumplimiento integral que requiera con posterioridad los procedimientos sugeridos por el médico tratante para la recuperación del paciente.

Allega las pruebas relacionadas en el acápite de pruebas y anexos.

Este Juzgado ayudo conocimiento y dispuso por el medio más eficaz notificar en legal forma a las accionadas para lo cual se libraron las comunicaciones como obra en el expediente. Se deja constancia que la accionada CLINICA PALERMO pese a estar notificada en legal forma, la misma guardó silencio.

ELIZABETH FUENTES REDRAZA, obrando en calidad de Directora de Gestión del Riesgo Poblacional de EPS FAMISANAR S.A.S., da respuesta a la acción de tutela argumentando que una vez conocida la presente acción, se procedió a establecer el estado de prestación de servicios con el área responsable de la Entidad, quienes con base en la historia clínica del paciente indicaron: "(...) área hospitalaria quien nos indica que usuario cuenta con aval para continuidad de manejo en IPS Palermo(...)".

Indica la accionada que FAMISANAR EPS ha autorizado y garantizado todos los servicios que ha requerido el usuario y en cuanto a la solicitud es pertinente indicar que el usuario se encuentra hospitalizado, es decir, todos y cada uno de los servicios que ha requerido durante su actual estancia vienen siendo debidamente autorizados por parte de FAMISANAR EPS en cumplimiento de las obligaciones que le asisten con respecto a la normatividad que así lo establece y rige de manera general el Sistema sin novedad alguna al respecto, que nos encontramos ante una carencia actual de objeto. Hace referencia a la sentencia. T- 612/2009.

necesario que se cumplan requisitos jurisprudenciales establecidos por la Corte Constitucional, para la autorización de servicios por parte de la EPS que no estén con cargo a la UPC (Unidad de Pago por Capitación) y/o determinar servicios excluidos de la Resolución 2481 de 2020 y los no contemplados para ser financiados con el presupuesto máximo establecido en la Resolución 205 de 2020, servicios que no podrían ser verificados conforme a lo establecido en las normas que rigen el Sistema, que la Corte Constitucional puntualizó y definió que la "integralidad" principio universal de prestaciones de servicios en salud, por lo que no se debe confundir o relacionar con la indeterminación de un fallo que trasgrede la seguridad jurídica y destinación de los recursos de la salud al ordenar indebidamente e inconstitucionalmente el "TRATAMIENTO INTEGRAL". Trae a colación las sentencias T-610/2005, T-044/2007, artículo 127 Resolución 2481 de 2020.

Afirma que no es procedente que se conceda el tratamiento integral en tanto se evidencia que no se han configurado motivos que lleven a inferir que la EPS que representa, haya vulnerado o pretenda negar deliberadamente el acceso al afiliado de servicios a futuro tal y como lo ha reiterado la Corte Constitucional en su amplia jurisprudencia.

Que un tratamiento integral en una orden indeterminada, de manera intrínseca por su ambigüedad y falta de certeza a futuro, podría incluir servicios que sin excepción no se pueden financiar con los recursos públicos asignados al Sistema de Salud, con cargo a la UPC Resolución 2481 de 2020 y mucho menos al presupuesto máximo establecido en la Resolución 205 de 2020 por medio de la cual se establecen disposiciones con relación con el presupuesto máximo, para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación - UPC y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, trae a colación la Resolución 205 de 2020, artículo 15 de la Ley 1751 del 2015, artículo 127 de la Resolución 2481 de 2020, artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, inciso 5° del artículo 48 de la Constitución Política, sentencia C-711/2001, C-978/2010, C-1040/2003, C-828/2001, C-542/1998 y C-710 de 2005.

Que, ante la evidencia de ausencia de vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno por parte de FAMISANAR, las pretensiones planteadas por el accionante no están llamadas a prosperar, solicita que se declare la IMPROCEDENCIA de la presente acción de tutela.

Solicita que se tenga en cuenta que esta acción de tutela no es procedente por cuanto la conducta asumida por FAMISANAR EPS es legítima, ajustándose a las disposiciones legales como el artículo 45 del Decreto 2591 de 1991, que la presente acción no está llamada a prosperar, dado que no existe vulneración o amenaza al derecho fundamental atribuible a FAMISANAR EPS.

Se solicita cesar o terminar cualquier tipo de procedimiento judicial iniciado en contra de la EPS, pues FAMISANAR EPS ha autorizado y garantizado el suministro de todos los servicios que el paciente ha requerido y en ningún momento ha incurrido en conductas dolosas y, aún, ni siquiera culposas, para omitir el deber legal y constitucional como EPS.

Solicita denegar la acción de tutela instaurada por el accionante en contra de FAMISANAR EPS por carencia actual de objeto, se sirva declarar improcedente la presente acción, por inexistencia de violación o puesta en peligro de los derechos fundamentales del accionante, denegar la acción de tutela instaurada por el accionante, por cuanto la conducta desplegada por FAMISANAR EPS ha sido legítima y tendiente a asegurar el derecho a la salud y la vida del usuario, dentro de las obligaciones legales de la misma y, además, por no acreditarse la

Como pretensión subsidiaria solicita que en caso de conceder el amparo se determinen expresamente en la parte resolutive de la sentencia las prestaciones en salud cobijadas por el fallo, así como la patología respecto de la cual se otorga el amparo, para evitar la posibilidad de que en el futuro se terminen destinando los recursos públicos del sistema para el cubrimiento de servicios que no lleven implícita la preservación del derecho a la vida a través de un tratamiento integral, que precisamente es el objetivo del amparo. Que en caso de que el Despacho profiera una orden indeterminada bajo el concepto de tratamiento integral, y en vista de que el procedimiento administrativo de recobro ya no se encuentra en el ordenamiento jurídico se sirva ordenar a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) reintegrar a la EPS Famisanar S.A.S. los recursos destinados al suministro de servicios excluidos de la financiación con recursos públicos del SGSSS a través de la UPC Resolución 2481 de 2020 y del Presupuesto Máximo Resolución 205 de 2020 dentro de los treinta (30) días calendario siguientes a la prestación del servicio ordenado por el Despacho Judicial.

La accionada allega las pruebas relacionadas en el acápite de pruebas.

CONSIDERACIONES.

En virtud al derecho constitucional establecido en el art.86, el Doctor DIEGO HERNANDO VALENCIA GRAJALES en calidad de Personero Municipal de Sibate quien coadyuva la presente petición a favor del señor VICTOR JULIO FONSECA CORREDOR, acude ante el juez a fin de que mediante un trámite preferencial y sumario se le tutele el derecho fundamental a la salud, consagrado en nuestra Constitución Política.

El art.1º preceptúa: "... Colombia es un estado Social de derecho organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general..."

Nuestra Carta magna en su art. 2 indica: "... Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, proveer la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo..."

ARTICULO 13. "... Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan..."

El artículo 48 preceptúa: "La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.

La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley...

En el artículo 49 se indica: "...La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares (y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad..."

La sentencia T-361/2014 indica: "... Por otra parte, el derecho a la salud y a la seguridad social se encuentra consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política, que define la seguridad social como "... un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social (...)"

En desarrollo del mandato constitucional, se expidió la Ley 100 de 1993, donde se reglamentó el Sistema General de Seguridad Social en Salud, sus fundamentos, organización y funcionamiento desde la perspectiva de una cobertura universal.

La jurisprudencia ha señalado en muchas ocasiones que, de conformidad con el artículo 49 Superior, la salud tiene una doble connotación: como derecho y como servicio público, precisando que todas las personas deben acceder a él, y que al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación atendiendo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Sobre la naturaleza del derecho, inicialmente, la Jurisprudencia consideró que el mismo era un derecho prestacional. La fundamentalidad dependía entonces, de su vínculo con otro derecho distinguido como fundamental – tesis de la conexidad –, y por tanto solo podía ser protegida por vía de tutela cuando su vulneración implicara la afectación de otros derechos de carácter fundamental, como el derecho a la vida, la dignidad humana o la integridad personal.

Posteriormente, la fundamentalidad del derecho a la salud fue establecida por la jurisprudencia de esta Corporación como un derecho autónomo, ante la necesidad garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales..."

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." (...)

3.2.2 LA UNIVERSALIDAD Y CONTINUIDAD DEL SERVICIO DE SALUD

De conformidad con el artículo 49 de la Carta Política, la seguridad social y la salud, además de como derechos, deben ser vistos desde una dimensión de servicios públicos de carácter obligatorio sujetos a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

En virtud del artículo 365 de la Constitución Política los servicios públicos son inherentes a la finalidad del Estado Social de Derecho, y su prestación deberá efectuarse de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, con el fin de materializar los fines esenciales de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales.

La jurisprudencia de esta Corporación a partir de los principios de eficacia, eficiencia, universalidad, integralidad y confianza legítima, ha erigido la continuidad en la prestación del servicio como elemento definitorio del derecho fundamental a la salud, que deviene quebrantado por la interrupción o intermitencia que genere o aumente el riesgo contra la calidad de vida.

Razón por la cual, para la Corte es de suma importancia asegurar una constante y permanente prestación de los servicios de salud, según corresponda, con el fin de ofrecer a las personas "la posibilidad de vivir una vida digna y de calidad, libre, en la medida de lo factible, de los padecimientos o sufrimientos que sobrevienen con las enfermedades"

Además de lo anterior el reconocimiento por parte de la Corte del principio de integralidad en la prestación del servicio de salud, implica el deber de brindar la atención completa en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios. Lo anterior es reforzado por el mandato constitucional de una mayor protección al derecho fundamental a la salud y la obligación del Estado de garantizar la prestación del derecho a la seguridad social (Art. 13 y 46 CP). Es deber del juez de tutela reconocer la atención integral y concretar el principio de integralidad de salud.

Teniendo en cuenta lo anterior y revisada la petición de tutela y la contestación que hiciera la accionada EPS FAMISANAR observa este Despacho que la accionada ha prestado todos los

incoado por el accionante por HECHO SUPERADO, reiterando que FAMISANAR EPS ha emitido las autorizaciones para la realización de los procedimientos ordenados al señor accionante, por todo lo anterior se tiene que no hay lugar a acceder a tutelar los derechos invocados por cuanto la entidad FAMISANAR EPS ha cumplido con sus funciones.

Esta decisión se ha de notificar por el medio más eficaz advirtiéndole a la parte accionante y accionada, que la anterior decisión es susceptible de impugnación, de no ser así, se ha de remitir a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Sibate Cundinamarca, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. NO TUTELAR el derecho constitucional invocado por el Doctor DIEGO HERNANDO VALENCIA GRAJALES en calidad de Personero Municipal de Sibate quien coadyuva la presente petición a favor del señor VICTOR JULIO FONSECA CORREDOR en contra de la EPS FAMISANAR y CLINICA PALERMO por HECHO SUPERADO, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

Segundo: Notifíquese la anterior decisión a la parte accionante y accionada mediante cualquier medio idóneo de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991 y Decreto 306 de 1992.

Tercero: La anterior decisión es susceptible de impugnación, de no ser impugnada, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMLASE.

La Juez,


MARTHA ROCÍO CHACÓN HERNÁNDEZ