

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SIBATÉ
Sibaté, mayo veintitrés de dos mil veintidós

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 CARLOS ARTURO TOVAR BARBOSA en contra de la EPS FAMISANAR.

ANTECEDENTES

El Doctor DIEGO HERNANDO VALENCIA GRAJALES en calidad de Personero Municipal de Sibaté quien coadyuva la presente petición a favor del señor CARLOS ARTURO TOVAR BARBOSA radicó acción de tutela en contra de la EPS FAMISANAR, 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 es un paciente de 73 años, que por su estado actual de salud se encuentra con una movilidad limitada y dependiente de la movilidad auxiliada por una silla de ruedas y el apoyo que le brinda la enfermera que da la EPS y el cuidado 24/7 de su esposa Ana Julia.

Afirma que el diagnóstico es visible en la historia clínica de la clínica FRESENIUS MEDICAL CARE HOSPITAL SAN JOSÉ DE BOGOTÁ de fecha 22 de marzo de 2022 donde se le realiza tratamiento y seguimiento pues tiene diagnóstico de enfermedad RENAL CRÓNICA ESTADIO 5 CON REQUERIMIENTO DE INICIO DE HEMODIÁLISIS los días martes, jueves y sábado, HIPERTENSIÓN ARTERIAL, DM TIPO 2, INSUFICIENCIA CARDIACA (MARCAPASOS) Y DEMENCIA.

Indica que el accionante es un paciente con enfermedad renal crónica en diálisis, múltiples comorbilidades, pobre red de apoyo ya que cuenta con familiar esposa, de edad avanzada quien se le dificulta el cuidado del paciente, no tiene otra red de apoyo. paciente que durante las sesiones de diálisis ha tenido episodios de agitación, desorientación y alto riesgo de desconexión de agujas de fístula arteriovenosa por lo que se recomienda en lo posible cuente con personal de enfermería y cuidado durante las sesiones de diálisis y cuidado en casa.

El paciente ha tenido por orden del Juzgado 40 civil municipal de Bogotá amparo constitucional para su tratamiento integral desde el 20 de agosto de 2021 el cual le incluyó la enfermera, pero allí no quedó de manera expresa el servicio de transporte, y ahora refieren que por no estar allí, no se le incluye.

Que a lo largo del tratamiento ha tenido distintos inconvenientes con la EPS FAMISANAR pues pese a contar con tutela, le han negado o dejado de prestar el servicio de enfermera en otras ocasiones, teniendo que acudir en desacato o peticiones a través de escritos, siendo la más reciente el 30 de marzo de 2022, de la cual se adjunta copia del derecho de petición.

Recientemente la EPS suspendió el servicio de transporte, pese a contar con él pues es muy largo el recorrido desde Sibaté hasta la clínica del tratamiento en Bogotá, no tiene capacidad o autonomía para subirse a un transporte público y menos en los horarios pico que implica un Transmilenio, su esposa es de muy avanzada edad y no tienen los recursos suficientes para gastar 100 mil pesos o más de cada pasaje para un vehículo particular, pues serían 200 mil pesos para ir y volver, y esto 3 veces a la semana, al mes serían 12 sesiones, y no tienen más de 1 millón de pesos mensuales para transporte, y pese a que por orden médica debe asistir los martes, jueves y sábado a diálisis, pues por su avanzada edad, su estado de salud con comorbilidades, su limitada movilidad, y que su esposa esta avanzada de edad y que no puede asistirlo completamente.

Indica que el 30 de abril de 2022 recibieron de la EPS FAMISANAR un escrito que decía que el servicio de transporte estaba negado por la junta de profesionales de la IPS según Resolución 1885 de 2018 y que no tenía reconsideración en la EPS.

Ante la anterior negativa de este servicio de carácter vital y urgente por las características actuales del paciente ya descritas, la esposa del paciente acude al despacho de la personería por que el señor no lo puede hacer; en búsqueda de la garantía de derechos, por lo que por este medio se solicita del señor juez con la urgencia que el paciente demanda, sea tutelado su derecho fundamental a la salud y se ordene a la EPS FAMISANAR a suministrar el servicio de transporte en condiciones dignas dada la naturaleza de los hechos presentados.

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 al no autorizar el servicio de transporte que requiere el paciente dado su grado de vulnerabilidad, edad avanzada por no estar incluido en el POS este servicio. Este servicio no es un lujo para la paciente, por el contrario, es una necesidad conexas a su urgente necesidad de recuperar su salud y no se comprometa la vida misma del paciente.

Como fundamentos de derecho trae a colación la sentencia T 032/2018, T 002/2016, T 760/2008.

Solicita que sea amparado el derecho fundamental a la salud consagrado en la Ley Estatutaria 1751 de 2015 en favor de CARLOS ARTURO TOVAR BARBOSA, como consecuencia de lo anterior, se le ordene a la E.P.S FAMISANAR autorice y suministre de manera urgente el transporte para poder acudir a las diálisis y tratamiento que requiere el paciente.

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

Este Juzgado avoco conocimiento y dispuso por el medio más eficaz notificar en legal forma a la accionada para lo cual se libraron las comunicaciones como obra en el expediente.

ELIZABETH FUENTES PEDRAZA, 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. De acuerdo con el concepto que antecede, se puede evidenciar que, al usuario le han sido suministrados los servicios requeridos, por lo cual, nos encontramos ante una carencia actual.

Concluye la accionada que ante la evidencia de ausencia de vulneración o amenaza de Derecho Fundamental alguno por parte de EPS FAMISANAR, las pretensiones planteadas por el accionante no están llamadas a prosperar en este proceso en contra de EPS FAMISANAR, por tal razón solicitan que se declare la improcedencia dentro de la presente acción de tutela.

Indica 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 conducta de ésta, en todo momento ha estado ajustada a la normatividad legal vigente que regula el funcionamiento del SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD y a todas las disposiciones legales relacionadas con el caso que nos atañe, que al no haber negación alguna de los servicios por parte de su representada, por encontrarse el accionante afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Solicitan cesar o terminar cualquier tipo de procedimiento judicial iniciado en contra de la EPS, pues como se ha puesto de presente, FAMISANAR EPS ha autorizado y garantizado el suministro de todos los servicios que la paciente ha requerido y en ningún momento ha incurrido en conductas dolosas y, aún, ni siquiera culposa, 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 presentarse CARENANCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO, se sirva declarar IMPROCEDENTE la presente acción, por inexistencia de violación o puesta en peligro de los Derechos Fundamentales del accionante, por parte de FAMISANAR EPS.

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

CONSIDERACIONES.

En virtud al derecho constitucional establecido en el art.86 de la carta magna, el Doctor DIEGO HERNANDO VALENCIA GRAJALES en calidad de Personero Municipal de Sibate quien coadyuva la presente petición a favor del señor CARLOS ARTURO TOVAR BARBOSA, 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 eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

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...

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 pelagra 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

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

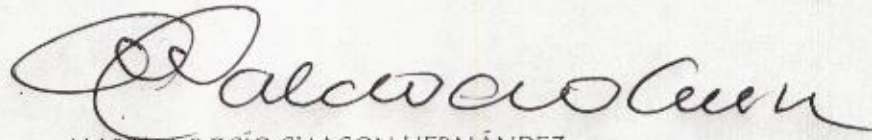
Primero. NO TUTELAR el derecho constitucional invocado por el Doctor DIEGO HERNANDO VALENCIA GRAJALES en calidad de Personero Municipal de Sibate quien coadyuva la presente petición a favor del señor CARLOS ARTURO TOVAR BARBOSA en contra de la EPS FAMISANAR por HECHO SUPERADO, de conformidad con lo expuesto 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 CÚMPLASE.

La Juez,



MARTHA ROCÍO CHACON HERNÁNDEZ