

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SIBATÉ
Sibaté, veintiocho de septiembre 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 la señora OLGA LUCIA GARCÍA agente oficiosa del señor GILBERTO GARCÍA ALVARADO en contra de la EPS FAMISANAR.

ANTECEDENTES

La señora OLGA LUCIA GARCÍA agente oficiosa del señor GILBERTO GARCÍA ALVARADO, radicó acción de tutela en contra de la EPS FAMISANAR solicitando se garanticen los derechos fundamentales a la salud y a la vida, contemplados en la Constitución Nacional.

Como fundamento de sus peticiones la agente oficiosa indica que el señor GILBERTO GARCÍA ALVARADO, actualmente con 79 años de edad, se encuentra vinculado al sistema general de seguridad social en salud - régimen contributivo en calidad de cotizante a través de la EPS Famisanar.

Indica que el señor GILBERTO GARCÍA ALVARADO sufrió múltiples eventos cerebrovasculares hemorrágicos con secuelas motoras, lo que quiere decir que perdió la movilidad del lado izquierdo, además sufre de hipotiroidismo, enfermedad de Parkinson, artrosis degenerativa, hemiparesia izquierda, anti coagulado, cierre de foramen oval.

Afirma que el médico tratante le ordenó *"pañales talla L TENA 4 cambios al día"*, marca que no le genera lesiones de contacto; sin embargo la EPS realiza la autorización de *"línea cosmético-higiene y aseo - pañal adulto CONTENT MEDICAL L"*; que se puede evidenciarse la marca de pañal autorizada y generada no corresponde a la ordenada por el médico tratante; y que la marca del insumo entregada por la EPS Famisanar ha generado una *"dermatitis de contacto"*.

En atención recibida el 6 de julio de 2022 se ordenó: *i) atención domiciliaria por enfermería 24 horas de domingo a domingo, ii) atención domiciliaria por medicina general trimestral, iii) atención domiciliaria por fisioterapia 3 veces por semana 12 mes, iii) atención domiciliaria por terapia ocupacional 3 veces por semana 12 mes y iv) terapia fonoaudiológica para problemas evolutivos y adquiridos 3 veces por semana 12 mes"*

Sostiene la parte accionante que a la fecha la entidad accionada no ha dado cumplimiento al servicio de enfermería ordenado por el médico tratante, hecho este que es contrario a la garantía efectiva del derecho a la salud del señor GILBERTO GARCÍA ALVARADO. Que en este momento el paciente cuenta con servicio de enfermería intermitente, la enfermera que asiste lo atiende solo 15 días en el mes y que no asistió desde el 2 al 8 de Agosto por problemas administrativos con la IPS, que la IPS llama para informar que pronto restablecerá el servicio pero hasta la fecha no ha cumplido.

Pone en conocimiento que actualmente no se tiene pendiente la entrega de ningún medicamento ordenado, pero si han enfrentado barreras o inconvenientes con la misma; toda vez que no siempre hay disponibilidad y se ven obligados a acudir dos o tres veces para completar las fórmulas médicas.

Que han tenido dificultad para solicitar citas con los diferentes especialistas ya que al solicitarlas les informan que no hay agenda, el paciente lleva varios meses sin que lo vea el MÉDICO INTERNISTA, HEMATOLOGÍA, DERMATOLOGÍA. En muchas ocasiones han tenido que perder las autorizaciones por vencimiento de las mismas.

Invoca como fundamento legal el derecho fundamental a la salud y la vida contemplados en la carta constitucional, el ordenamiento jurídico y protegido en múltiples pronunciamientos jurisprudenciales.

Indica que la jurisprudencia de la Corte Constitucional se caracterizó por diferenciar los derechos susceptibles de protección mediante la acción de tutela y los derechos de contenido meramente prestacional, los cuales, para ser amparados por vía de tutela, debían tener conexidad con los derechos inicialmente nombrados, es decir, los de primer orden.

Trae a colación la sentencia T-016 de 2007, Observación N° 14 del Comité de Derechos Económicos, la Constitución de 1991 artículo 49, la Sentencia T-200 de 2007.

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 la Corte Constitucional 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 y que (el acceso a tratamientos contra el dolor o el suministro de todo lo necesario, para aquellas personas que padecen de enfermedades catastróficas que si bien, algunas son incurables, debe propenderse por todo lo necesario para un padecimiento en condiciones dignas).

Afirma que nos encontramos ante un grupo poblacional que por vía jurisprudencial se ha determinado como sujetos de protección constitucional especial. Frente a los grupos de protección constitucional especial, se ha señalado la imperiosa necesidad de aplicar enfoques diferenciales que permitan la garantía efectiva de sus derechos fundamentales. Refiere la *sentencia T-655 de 2008, T-066/20*.

Pretende se conceda el amparo solicitado en la presente acción constitucional, tutelando los derechos fundamentales a la salud y la vida del señor Gilberto García Alvarado. Que se ordenar a la EPS FAMISANAR, autorizar los servicios o tecnologías ordenadas por los médicos tratantes, que a la presentación de esta acción continúan pendientes (*Servicio de enfermería 24 horas de domingo a domingo*) sin dilaciones, y sin la imposición de barreras administrativas o de cualquier otra índole. Que se ordenar a la EPS FAMISANAR, autorizar y entregar los insumos médicos y demás tecnologías en salud de conformidad con lo ordenado por el médico tratante respetando las marcas y cantidades contenidas en las órdenes médicas (pañales talla L marca TENA 4 cambios por día) y ordenar a la EPS FAMISANAR brindar atención integral a favor del señor Gilberto García Alvarado, con estricto cumplimiento de los principios de calidad, oportunidad, accesibilidad y aceptabilidad.

Allega las pruebas relacionadas en el acápite de pruebas.

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. Se deja constancia que la accionada EPS FAMISANAR pese a estar notificada en legal forma, guardó silencio.

CONSIDERACIONES.

En virtud al derecho constitucional establecido en el art. 86 de la Carta Magna la señora OLGA LUCIA GARCÍA agente oficiosa del señor GILBERTO GARCÍA ALVARADO, acude ante el juez a fin de que mediante un trámite preferencial y sumario se le tutelen los derechos fundamentales a la vida y a la salud, consagrados en nuestra Constitución Política.

El art.1° 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..."

El art. 11 indica: "El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte."

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..."

Para el caso que nos ocupa tenemos que la Honorable Corte Constitucional ha emitido jurisprudencia respecto de la protección reforzada a la salud en los sujetos de especial protección constitucional, indicando que el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud que no estén necesariamente establecidas a priori, de manera concreta por el médico tratante, conlleva para el juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, si se encuentra

un criterio razonable para determinar de modo específico las prestaciones de la atención en salud y la observancia del principio de integralidad en los sujetos de especial protección constitucional.

En diferentes oportunidades se ha sostenido que la tutela fue entendida como un procedimiento preferente y sumario para la protección de los derechos constitucionales fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos determinados en la Ley. Lo anterior no es obstáculo para significar que a partir de la Constitución de 1991 se le ha brindado una protección especial a la salud.

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.

Así entonces estamos en presencia de un accionante al que se le debe dar protección y por ello el derecho a la salud debe protegerse de manera directa, además, lo que aquí se presenta es una prestación parcial del servicio de salud, pues se observa que según lo manifestado por la agente oficiosa del señor GARCIA ALVARADO la EPS FAMISANAR ha realizado la autorización de "*línea cosmético-higiene y aseo - pañal adulto CONTENT MEDICAL L.*" siendo que la orden dada por el médico tratante es que se suministre al paciente GILBERTO GARCIA ALVARADO "*pañales talla L TENA 4 cambios al día*", evidenciándose que la marca de pañal autorizada y generada no corresponde a la ordenada por el médico tratante.

Por lo anterior y de conformidad con lo visto en el texto de tutela, se ha de tutelar el derecho fundamental a la salud y a la vida digna a que tiene derecho el señor GILBERTO GARCIA ALVARADO en lo que tiene que ver con el suministro de pañales, en consecuencia, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, la accionada EPS FAMISANAR ha de realizar los trámites para el suministro de PAÑALES TALLA L TENA 4 CAMBIOS AL DÍA conforme a la orden de servicios complementarios dada por el médico tratante el 6 de julio de 2022 al señor accionante GILBERTO GARCIA ALVARADO.

En lo que tiene que ver con la solicitud del SERVICIO DE ENFERMERÍA 24 HORAS DE DOMINGO A DOMINGO, no se ha de acceder a la misma por cuanto la parte accionante no allegó la orden emitida por el médico tratante y carece este despacho de esa prueba, por lo que no se ha de tutelar el derecho invocado respecto de la prestación del servicio de enfermería 24 horas de domingo a domingo.

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. TUTELAR el derecho constitucional a la salud y a la vida invocado por la señora OLGA LUCIA GARCÍA agente oficiosa del señor GILBERTO GARCÍA ALVARADO quien se identifica con la C.C.N°17.085.997, ordenando a la entidad EPS FAMISANAR que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, la accionada EPS FAMISANAR ha de realizar los trámites para el suministro de PAÑALES TALLA L TENA 4 CAMBIOS AL DÍA conforme a la orden de servicios complementarios dada por el médico tratante el 6 de julio de 2022 al señor accionante GILBERTO GARCIA ALVARADO, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

Segundo. NO TUTELAR el derecho constitucional a la salud y a la vida invocado por la señora OLGA LUCIA GARCÍA agente oficiosa del señor GILBERTO GARCÍA ALVARADO quien se identifica con la C.C.N°17.085.997, en lo que tiene que ver con la solicitud del SERVICIO DE ENFERMERÍA 24 HORAS DE DOMINGO A DOMINGO, por cuanto la parte accionante no allegó la orden emitida por el médico tratante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

Tercero. 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.

Cuarto. 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 CHACÓN HERNÁNDEZ