

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

San Andrés Isla, veintiséis (26) de mayo de dos mil catorce (2014)

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

REFERENCIA : EXP. No. 88-001-23-33-000-2014-00022-00
CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA 1ª INSTANCIA
ACCIONANTE : SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL
ACCIONADO : ARMADA NACIONAL (BASE NAVAL ARC SAN ANDRES)

1. OBJETO DE LA PROVIDENCIA.-

Procede la Sala a resolver la TUTELA interpuesta por la doctora TONNEY GENE SALAZAR, en calidad de Defensora del Pueblo Regional San Andrés, Providencia y Santa Catalina, a solicitud de MARIELA FLOREZ MITCHELL, en representación de su hermana SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL, contra la ARMADA NACIONAL (BASE NAVAL ARC SAN ANDRÉS), a fin de que se le protejan los derechos fundamentales a la seguridad social y salud, con base en los siguientes:

2. ANTECEDENTES

2.1. Hechos.

1. Indica que “SILVIA FLOREZ MITCHELL, se encuentra afiliada a la Armada Nacional (ARC)”.
2. Señala que, el día 19 de febrero de 1999, SILVIA FLOREZ MITCHELL sufrió accidente de tránsito, quien fue diagnosticada con Trauma Cráneo Encefálico Severo y Contusión de Tallo Cerebral, quedando cuadripléjica.
3. Manifiesta que, Silvia Flórez Mitchell fue trasladada a la Sanidad de la Escuela Naval de Suboficiales de la Armada Nacional para continuar manejo intrahospitalario y fue atendida desde junio 16 de 1999 hasta octubre 14 de 1999 fecha en la que fue dada de alta, para continuar manejo en su hogar, desde entonces los cuidados médicos y en general han sido por cuenta de su hermana Mariela Flórez Mitchell en la isla de San Andrés.

4. Argumenta que, desde el año 2000 la ARMADA NACIONAL (ARC) no se ha hecho cargo de ningún costo médico los cuales se le han practicado a SILVIA FLOREZ MITCHELL de manera particular como son: remisión y autorizaciones para realización de RX de Torax, atención diaria domiciliaria por terapia respiratoria, valoración diaria por fisioterapia de lenguaje, valoración dos (2) veces por mes por medicina general, nutricionista, suministro permanentes de suplementos nutricionales (ENSURE), suministro de lociones y cremas anti escaras, suministro de pañales desechables por lo menos cuatro (4) veces al día en forma permanente y todos aquellos procedimientos, tratamientos y medicamentos necesarios para su patología con acompañante y gastos de estadía alimentación y transporte ordenado por su médico tratante desde el 01 de abril del año en curso, por padecer de cuadriplejia postraumática y desnutrición.
5. Aduce que, MARIELA FLOREZ MITCHELL, hermana de SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL, acudió a la Defensoría del Pueblo con el fin de brindarle intermediación ante la ARMADA NACIONAL (ARC) para obtener dichas remisiones y autorizaciones, pero ha sido infructuoso, puesto que, dicha entidad mantiene su decisión de no suministrar dicha autorización con los gastos antes mencionados por no estar dentro del POS.

2.2. Pretensiones de la Accionante.

Con base en lo anotado, solicita la accionante que:

“

1. *Que se protejan (sic) el derecho fundamental a la seguridad social y eventualmente a la salud, que por mandato constitucional (Art.48 y 49 C.P.) le asiste la señora SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL, en su calidad de perjudicada y de persona discapacitada y vulnerable hallada en circunstancia de debilidad manifiesta, violados por la ARMADA NACIONAL (BASE NAVAL ARC SAN ANDRÉS) representada legalmente por el Comandante LUIS HERNAN ESPEJO SEGURA, por la deficiente e inoportuna prestación de atención médico asistencial e integral, consistente en la negación de su **AUTORIZACIÓN consistente en REALIZACIÓN DE RX DE TORAX, ATENCIÓN DIARIA DOMICILIARIA POR TERAPIA RESPIRATORIA, VALORACIÓN DIARIA DE FISIOTERAPIA, VALORACIÓN POR FISIATRIA, VALORACIÓN DIARIA POR TERAPISTA DE LENGUAJE, VALORACIÓN DOS (2) VECES POR MES POR MEDICINA GENERAL, NUTRICIONISTA, SUMINISTROS PERMANENTES DE SUPLEMENTOS NUTRICIONALES, SUMINISTRO DE LOCIONES Y CREMAS ANTI ESCARAS, SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS DE MANERA OPORTUNA, PAÑALES DESECHABLES POR LO MENOS CUATRO (4) VECES AL DIA EN FORMA PERMANENTE Y TODOS AQUELLOS PROCEDIMIENTOS , TRATAMIENTOS Y MEDICAMENTOS NECESARIOS PARA SU PATOLOGIA Y EN CASO***

DE REMISIÓN A OTRA CIUDAD DEL PAIS Con ACOMPAÑANTE y GASTOS DE ESTADIA, ALIMENTACIÓN Y TRANSPORTE INTERNO, ordenado por su médico tratante desde el 01 de abril del año en curso, por padecer de CUADRIPLÉJIA Y DESNUTRICIÓN, por la cual requiere dicha remisiones y autorizaciones a efectos de mejorar su estado de salud y poder llevar una vida digna.

2. *Que como consecuencia a la Acción de Tutela de su derecho fundamental se le ordene al ente tutelado poner fin a tales omisiones, adaptando dentro del término que establezca su despacho conducta consistente prestación del servicio médico integral que requiere la señora SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL, consistente en AUTORIZACIONES para la **REALIZACIÓN DE RX DE TORAX, ATENCIÓN DIARIA DOMICILIARIA POR TERAPIA RESPIRATORIA, VALORACIÓN DIARIA DE FISIOTERAPIA, VALORACIÓN POR FISIATRÍA, VALORACIÓN DIARIA POR TERAPISTA DE LENGUAJE, VALORACIÓN DOS (2) VECES POR MES POR MEDICINA GENERAL, NUTRICIONISTA, SUMINISTROS PERMANENTES DE SUPLEMENTOS NUTRICIONALES, SUMINISTRO DE LOCIONES Y CREMAS ANTI ESCARAS, SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS DE MANERA OPORTUNA, PAÑALES DESECHABLES POR LO MENOS CUATRO (4) VECES AL DIA EN FORMA PERMANENTE Y TODOS AQUELLOS PROCEDIMIENTOS , TRATAMIENTOS Y MEDICAMENTOS NECESARIOS PARA SU PATOLOGÍA Y EN CASO DE REMISIÓN A OTRA CIUDAD DEL PAIS Con ACOMPAÑANTE y GASTOS DE ESTADIA, ALIMENTACIÓN Y TRANSPORTE INTERNO, ordenado por su médico tratante desde el 01 de abril del año en curso, por padecer de CUADRIPLÉJIA Y DESNUTRICIÓN.***
3. *Prevenir al ente accionado evitar la repetición de los actos omisivos vengadores de la violación y la amenaza del derecho fundamental a la vida, conforme a los hechos que más adelante relato (sic)".*

2.3. Trámite de Instancia.

Por haber reunido los requisitos contemplados en el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1382 de 2000, mediante auto de fecha 12 de mayo de 2014, se procedió a admitir la presente acción constitucional, ordenando correr traslado a la entidad tutelada con el fin de que se pronuncie sobre los hechos de la tutela (fls. 16-18).

Mediante auto de fecha 16 de mayo de 2014, se ordenó citar a la señora MARIELA FLOREZ MITCHELL, en calidad de Agente Oficiosa de SILVIA EDILZA FLOREZ ESPINOSA, para escuchar su declaración sobre los hechos de la tutela. (fl.86)

Se registra proyecto de fallo el 26 de mayo de la presente anualidad (fl. 65)

2.4. Informes de la Accionada.

La accionada en el término oportuno dio contestación a la tutela manifestando que efectivamente la señora SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL, es beneficiaria del Subsistema de salud de las Fuerzas Militares, como se reporta en la base de datos del Grupo de Afiliación y Validación de Derechos de la Dirección General de Sanidad Militar, en calidad de ACTIVO, por lo tanto tiene acceso a todos los servicios médicos.

Argumenta que, a la señora SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL se le ha brindado toda la atención en salud que ha requerido, teniéndose como soporte el registro de citas médicas asignadas en los diferentes servicios, no existiendo desde ningún punto de vista vulneración a los derechos fundamentales a la seguridad social y salud.

Sustenta lo anterior, con lo expuesto en el resumen de historia clínica de fecha 21 de noviembre de 2000, suscrito por los doctores ZAIRA SILVERA y TN. JOSE L. CUBIDES CUBIDES, médicos del Establecimiento de Sanidad de la Escuela Naval de Suboficiales ARC “Barranquilla”, donde se evidencia toda la atención medica-asistencial que recibió la señora SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL, durante el periodo de cuatro meses, dándole de alta por concepto de equipo multidisciplinario quienes concluyeron que por el pronóstico de la patología sufrida por la paciente y que su recuperación sería muy lenta requería terapia física, apoyo familiar, cuidados básicos de enfermería y por el riesgo de adquirir infecciones intrahospitalarias debía continuar manejo en su hogar; posteriormente se advierte un nuevo resumen de historia clínica de fecha 19 de septiembre de 2008, firmado por la Teniente de Corbeta LYDA ROCIO PINZON GUEVARA Oficial Medico Establecimiento de Sanidad Militar 1042 de San Andrés, donde se establece “Al momento es una paciente con cuadriplejia postraumática, no moviliza ninguna extremidad, no puede articular palabra, no maneja adecuadamente las secreciones orofaríngeas por el compromiso neurológico residual y está sujeta a los cuidados y atenciones de su cuidador. Actualmente, el Establecimiento de Sanidad Militar 1042 respalda la atención de la paciente brindando sesiones de fisioterapia y terapia de lenguaje domiciliarias. De igual manera, periódicamente, se realiza visita médica domiciliaria”. Subrayado fuera de texto (sic).

Sobre los servicios y exámenes que recomienda el médico neurocirujano Dr. ROBERTO GOMEZ PINEDO, precisa que todos se han realizado, en cuanto a la valoración por fisiatría manifiesta que se están realizando los trámites pertinentes para la asignación de la cita, de tal manera que a la beneficiaria SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL en ningún momento se le han vulnerado los derechos fundamentales a los que hace referencia en su escrito de tutela y que por el contrario lo que se ha procurado con las determinaciones tomadas es el preservar y garantizar la salud e integridad física de la usuaria.

Aduce respecto del suministro de pañales, que no se encuentra incluido dentro del Plan de Servicios de Sanidad Militar y Policial del Subsistema de

Salud de las Fuerzas Militares, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo No. 002 de 2001, expedido por el Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional. Agrega que la utilización de pañales no asegura la protección de derecho fundamental alguno; es un elemento de aseo, el no suministro no viola ningún derecho fundamental, ya que no se está poniendo en peligro la vida de la paciente, ni se atenta en contra de su calidad de vida, tal como lo ha previsto la Ley al excluirlos de POS y al clasificarlos como elementos de aseo no vitales para la vida humana.

Por lo anteriormente expuesto, concluye que no se han vulnerado los derechos fundamentales de la señora SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL, solicita a esta Corporación declarar improcedente la acción de tutela.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

3.1. Fundamentos Jurídicos.

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución de 1991, se prevé como el mecanismo garante que tienen todas las personas para la protección judicial inmediata de sus derechos fundamentales. Así, y como surge de amplísima fuente jurisprudencial, dicha acción tiene por objeto el restablecimiento inmediato y efectivo de los derechos fundamentales que han sido violados mediante mandatos judiciales inmediatos y perentorios, para que el responsable de la agresión o amenaza cese la acción u omisión.

A su vez, el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, señala que “la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar los derechos constitucionales fundamentales”. Del mismo modo, hace extensivo dicho mandato a los particulares, en los casos específicamente determinados en la ley.

De los preceptos mencionados se puede concluir que, para que proceda la acción de tutela en un asunto determinado, se requiere que existan elementos objetivos de los cuales se pueda inferir una amenaza o vulneración cierta de derechos fundamentales, bien sea por una acción o una omisión de las autoridades públicas y, excepcionalmente, de los particulares.

Así las cosas, quien acuda a la acción de tutela en procura de obtener la protección de los derechos fundamentales que considera conculcados, debe, como cuestión inicial, acreditar, siquiera sumariamente, el hecho vulnerador, es decir, la amenaza o afectación directa del bien jurídico susceptible de amparo.

3.3. Del Problema Jurídico.

El problema jurídico, que debe desatar la Sala en este caso, consiste en determinar, ¿si la Armada Nacional (Base Naval ARC San Andrés) vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y salud de SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL, con ocasión a la deficiente e inoportuna atención médica, según se dice en el escrito de tutela?

3.4 Caso en Concreto.

Sobre las pretensiones de la tutela, la accionada ha manifestado lo siguiente:

- ✓ Sobre la realización de RX: Torax: el examen fue realizado el día 8 de mayo de 2014.
- ✓ Atención domiciliaria por terapia respiratoria: se están realizando las valoraciones cada tres días.
- ✓ Valoración por fisioterapia: se están realizando los trámites pertinentes para la asignación de cita.
- ✓ Valoración por terapeuta del lenguaje: se están realizando las valoraciones cada tres días.
- ✓ Valoración por medicina general: desde que el médico especialista ordenó las valoraciones estas se han realizado de manera mensual.
- ✓ Suministro permanente de suplementos nutricionales: estos se han suministrado.
- ✓ Suministro de lociones y cremas anti escaras: estos se han suministrado.
- ✓ Suministro de medicamentos de manera oportuna: los que se han requerido se han suministrado.
- ✓ Respecto a la valoración por fisiatría, aduce que se están realizando los trámites pertinentes para la asignación de cita.

Por último, aclara que el suministro de pañales no se encuentra incluido dentro del Plan de Servicios de Sanidad Militar y Policial del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, por cuanto la utilización de pañales no asegura la protección de derecho fundamental alguno, pues es un elemento de aseo y por ende no son vitales para la vida humana.

Por su parte, la accionante en su escrito de tutela manifiesta que, se le están vulnerando los derechos fundamentales a la seguridad social y salud a SILVIA EDILZA FLOREZ MITCHELL, puesto que es una persona discapacitada y vulnerable, hallada en circunstancia de debilidad manifiesta, toda vez que la Armada Nacional por la deficiente e inoportuna prestación de atención médico asistencial e integral de salud, la están perjudicando.

De las pruebas aportadas, se observa:

- Fotocopia de la cédula de ciudadanía de MARIELA ISABEL FLOREZ MITCHELL, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.987.251 (fl.6 Cuaderno 1ª inst.).

- Fotocopia de cédula de ciudadanía No. 40.985.677 (fl. 7 Cuaderno 1ª inst.).
- Fotocopia de Carne de Servicios de Salud de la Dirección General de Sanidad Militar de Silvia Edilza Flórez Mitchell. (fl. 8 cdrno 1ª inst.).
- Fotocopia de Resumen de Historia Clínica de Silvia Edilza Flórez Mitchell, de fecha 19 de septiembre de 2008, suscrita por la Teniente de Corbeta Lyda Rocío Pinzón Guevara, en calidad de Oficial Medico Establecimiento de Sanidad Militar 1042. (fl. 9 cdrno 1ª inst.)
- Fotocopia resumen Historia Clínica de Silvia Edilza Flórez Mitchell, de fecha 21 de noviembre de 2000, suscrito por la Dra. Zaira Silvera, en calidad de Medico Sanidad ENSB. Y TN. Jose L. Cubides Cubides, en calidad de Jefe Div. Medica SENSB. (fls. 11-12 cdrno 1ª inst)
- Fotocopia de valoración por especialista Dr. Roberto Gómez Pinedo, en calidad de médico Neurocirujano, de fecha 01 de abril de 2014, mediante el cual recomienda la realización de *“RX de tórax para evaluar condición de los pulmones por posible neumonía y toma de muestras de secreciones para cultivo de estas, para definir necesidad de antibióticos. Debe mantenerse con atención diaria domiciliaria por terapia Respiratoria, para realizar movilización de secreciones por percusión, drenaje postural y nebulizaciones. Valoración diaria por Fisioterapia para manejo de espasticidad con el fin de lograr mejorar posturas y en lo posible sentar en silla lo cual mejoraría su calidad de vida. Para mejorar postura debe ser evaluada por Fisiatría para posible infiltración y manejo de espasticidad con toxina botulínica, Valoración diaria por Terapeuta de lenguaje para mejorar su comunicación actual. Valoración por lo menos dos veces por mes por médico general. Valoración dos veces al mes por Nutricionista para evaluar estado y alimentación suplementaria. Suministro permanente diario de suplementos nutricionales según recomendaciones de nutricionista para mejorar estado de desnutrición actual. Suministro de lociones y cremas anti escaras. Suministro de pañales desechables por lo menos 4 al día en forma permanente.”* (fls. 12-13 cdrno 1ª inst.).
- Fotocopias de autorizaciones de servicios de salud, de fecha 8 y 10 de abril de 2014 a nombre de Silvia Flórez Mitchell por la Dirección de Sanidad Naval de la Armada Nacional para valoración con Nutricionista, Fisioterapia, Terapia de Lenguaje, Terapia Respiratoria, cuya historia clínica se adjunta. (fls. 29-65 cdrno 1ª inst.)
- Fotocopias de Fórmulas Médicas de fechas 02 de abril de 2014 y 14 de mayo de 2014, dentro del proceso de consulta en la Dirección de Sanidad de la Armada Nacional, mediante el cual se le formula a Silvia Edilza Flórez Mitchell, 2 Cajas de Guates, 1 Loción de Acetato de Aluminio, 50 cápsulas de suplemento complementario, Tobromicina + Dexometasona gotas. (Fls. 66-70 cdrno 1ª inst.)
- Fotocopia de Informe de Radiología, suscrito por el Dr. William Fakih, mediante el cual realiza examen de RX: tórax, a la señora Silvia Edilza Flórez Mitchell, ordenado por la Dirección General de Sanidad Militar. (fl. 71 cdrno. 1ª inst.)
- Fotocopia de orden de servicios a nombre de Silvia Edilza Flórez Mitchell, mediante el cual la IPS Universitaria – Universidad de

Antioquia, informa que la valoración por fisioterapia se hará a partir del 16 al 20 de junio de 2014. (fl. 72 cdrno. 1ª inst.)

- Fotocopias de Proceso de Consulta – Evolución de visitas domiciliarias a Silvia Edilza Flórez Mitchell, de fechas 02 de abril de 2014, 08 de abril de 2014, 09 de mayo de 2014, 14 de mayo de 2014, suscrita por el Dr. Andrés Fernando Galindo, en calidad de médico tratante. (fls. 81-84 cdrno 1ª inst.)
- Acta de declaración de la señora Mariela Flórez Mitchell, en calidad de Agente Oficiosa de Silvia Edilza Flórez Mitchell, mediante el cual afirma lo siguiente: “...Desde que puse la tutela le han prestado el servicio de fisioterapia, terapia respiratoria, valoración por nutrición y terapia lingual, en cuanto al suministro de medicamentos, este no ha sido tal como lo requiere la paciente, porque en ocasiones he tenido que comprarlos; tengo los recibos donde yo compro los medicamentos para epilepsia y en cuanto a los pañales la Armada si tiene el servicio de suministro pero no se lo han dado ya que pueden mandarlos a buscar a Barranquilla.....” (fls. 60-64 cdrno. 1 inst.)

En tal sentido, corresponde en el caso objeto de decidir si los derechos fundamentales “seguridad social y a la salud”, invocados por la actora, han sido conculcados por la ARMADA NACIONAL (BASE NAVAL ARC SAN ANDRÉS), al no prestarle los servicios médicos y asistenciales requeridos, entre otros como la valoración por especialista para que ordene los procedimientos pertinentes que necesite la señora SILVIA EDILZA FLÓREZ MITCHELL.

La Constitución Política consagra en sus artículos 48 y 49 el derecho a la seguridad social y determina que la salud es un servicio público esencial a cargo del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.

La Corte Constitucional en principio diferenció los derechos protegidos mediante la acción de tutela de los de contenido exclusivamente prestacional, de tal suerte que el derecho a la salud, para ser amparado por vía de tutela debía tener conexidad con el derecho a la vida, la integridad personal o la dignidad humana. Sin embargo, se protegía como derecho fundamental autónomo cuando se trataba de los niños, en razón a lo dispuesto en el artículo 44 de la Constitución, y en el ámbito básico cuando el accionante era un sujeto de especial protección.

No obstante, dicha corporación ha establecido que el derecho a la salud posee una doble connotación: **(i)** como un derecho fundamental y **(ii)** como un servicio público. En tal razón se ha considerado que:

“en materia de amparo del derecho fundamental a la salud por vía de tutela una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y

reglamentario orientadas a determinar cuáles son las prestaciones obligatorias en salud y a trazar las vías de acceso a la seguridad social, si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, **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 cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado.

Por tal motivo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante y enfática en afirmar que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), en el Plan de Atención Básica (PAB), en el Plan de Atención Complementaria (PAC) así como ante la no prestación de servicios relacionados con las obligaciones básicas definidas en la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, puede acudirse directamente a la tutela para lograr su protección”¹.

Lo anterior quiere decir que procede el amparo en sede de tutela cuando resulta imperioso velar por los intereses de cualquier persona que así lo requiera. En tal sentido, la salud como servicio público esencial a cargo del Estado, además de regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, que consagra expresamente el artículo 49 de la Constitución Política, debe dar cumplimiento al principio de continuidad, que conlleva su prestación de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea admisible su interrupción sin la debida justificación constitucional.

Concretamente, en materia de salud, la Corte ha entendido que se quebranta este derecho fundamental cuando la entidad encargada de garantizar su prestación se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud que requiera con necesidad para el manejo de una determinada patología, según lo ordenado por el médico tratante.

En este orden, se encuentra probado que la señora Silvia Edilza Flórez Mitchell, es una paciente con cuadriplejia postraumática, no moviliza ninguna extremidad, no puede articular palabra, no maneja adecuadamente las secreciones orofaríngeas por el compromiso neurológico residual y está sujeta a los cuidados y atenciones de su cuidador, tal como lo señala el resumen de la historia clínica, visible a folio 90, razón por la cual, requiere de la continuidad en la prestación de los servicios médicos en terapia respiratoria, fisioterapia, terapia de lenguaje, fisiatría, entre otras atenciones para garantizar su calidad de vida. Para esta Corporación los derechos

¹ Corte Constitucional, Sentencias T-471/10 y T-016/07

invocados tienen el carácter de fundamental, pues la falta del tratamiento médico señalado, amenaza sus derechos fundamentales a la vida y a la salud.

Ahora bien, para la Sala es evidente de acuerdo a los soportes aportados por la accionada, que sólo hasta la presentación de la tutela se le han venido efectuando la prestación de los servicios de salud y asistenciales a Silvia Edilza Flórez Mitchell, puesto que desde el año 2008 no le habían brindado las atenciones médicas necesarias que debían realizarse en su domicilio, por ser paciente con cuadriplejía, a tal punto que a su familia ha tenido que costear los gastos, de manera particular a su hermana Mariela Flórez Mitchell, para que un médico especialista la valorara, desde entonces, sobre tales recomendaciones la Armada Nacional ha venido realizando el tratamiento médico y asistencia a la paciente, de acuerdo con lo informado en su respuesta a la presente acción constitucional exceptuando el suministro de pañales, pues argumenta que no le corresponde proporcionarlos pues no está dentro del POS.

No obstante, se hace necesario que la accionada le brinde de manera integral todos los servicios que se requieran para mejorar a Silvia Edilza Flórez Mitchell su calidad de vida, empezando por la valoración de un médico especialista adscrito a dicha entidad para que, ordene todos los tratamientos que sean necesarios para el fin indicado, con el objeto de garantizar la continuidad de la prestación efectiva del servicio, puesto que no sólo se debe dar una atención médica por la interposición de la acción constitucional de la tutela, sino porque es obligación de la entidad prestarla de manera oportuna y eficaz, dado que como claramente se evidencia en el expediente la institución no había prestado los servicios de salud por más de 10 años aproximadamente.

En cuanto a la procedencia del suministro de pañales a la paciente, la Sala considera pertinente hacer las siguientes anotaciones:

Según el numeral 14 del artículo 49 del Acuerdo 029 de 2011, los pañales desechables tanto para niños como para adultos se encuentran excluidos del POS. Pese a ello, la Corte ha reconocido su suministro en algunas ocasiones por ser indispensable para preservar la vida en condiciones de dignidad de las personas². Al respecto, ha señalado que:

“(...) el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables de vida que permitan existir con dignidad. Por lo tanto, para su protección no es necesario que la persona se encuentre en un riesgo inminente de muerte, sino que toda situación que haga indigna

² Ver entre otras sentencias la T-099, T-565 de 1999 y T-899 de 2002 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-1219 de 2003 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-155 de 2006 (MP Alfredo Beltrán Sierra) T-965 de 2007 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-202 de 2008 (MP Nilson Pinilla Pinilla), T-352 y T-664 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), entre otras.

la existencia y dificulte una buena calidad de vida, es merecedora de protección constitucional, tal como ocurre cuando una persona que sufre una seria discapacidad física no puede controlar sus esfínteres y necesita de pañales desechables para vivir de manera digna”³.

La Corte Constitucional ha indicado que si bien el suministro de los pañales no garantiza la recuperación de salud de los pacientes que no controlan esfínteres, sí ofrece un apoyo para continuar con sus vidas a pesar de sus limitaciones, y facilita a sus familiares su cuidado⁴. Por esta razón, ha considerado necesario ordenar en algunos casos la autorización de pañales. En tal sentido, corresponde al juez constitucional reconocer los pañales desechables, a pesar de no contar con una orden médica que los sugiera, siempre que se evidencie su necesidad en el paciente⁵.

Por lo anterior, la Sala deberá acudir a las reglas establecidas por la Corte Constitucional para inaplicar el POS, si se cumplen los siguientes requisitos:

“(i) que la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado (ii) que se trata de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente (iii) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud (el prestado a sus trabajadores por ciertas empresas, planes complementarios prepagados, etc.).[;] (iv) que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante”⁶.

Respecto a los dos primeros requisitos, para este Tribunal, es claro que al no ser reconocido el suministro de pañales desechables se menoscaba la dignidad humana y la salud de Silvia Edilza Flórez Mitchell, toda vez que es una paciente con cuadriplejía postraumática, limitada totalmente de sus capacidades físicas y fisiológicas, empero tal como tal como lo ha señalado la Corte Constitucional es requisito que el médico adscrito a la EPS lo ordene, circunstancia que no se ha dado en el subjuice.

En consecuencia, la Sala llega a la conclusión que, en el presente caso se estructuran los elementos que dan lugar a proteger los derechos

³ Ver entre otras sentencias la T-664 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

⁴ Ver entre otras sentencias la T-692 de 2012 (MP María Victoria Calle Correa).

⁵ Ver sentencias T- 437 de 2010 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-053 y T-320 de 2011 (MP Jorge Iván Palacio Palacio) y T-478 de 2012 (MP Adriana María Guillén Arango), entre otras.

⁶ Ver sentencia T-1204 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero), reiterada en sentencias como la T-1022 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-557 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-829 de 2006 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-148 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-565 de 2007 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-788 de 2007 (MP Rodrigo Escobar Gil) y T-1079 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto). Los criterios establecidos en las anteriores sentencias fueron puntualizados en la sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), igualmente reiterados en sentencias T-355 de 2012, T-020 de 2013 y T-289 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

fundamentales a la seguridad social y salud de Silvia Edilza Flórez Mitchell, de manera integral y continua, pues ante la inminencia de esta acción la entidad no había prestado de manera adecuada los servicios médicos, razón por la cual y con el fin de garantizar la continuidad de la prestación del servicio de salud de la paciente, la Sala ordenará a la accionada que realice una valoración por médico especialista perteneciente al Sistema de Salud de las Fuerzas Militares, con el fin que a partir de dicha valoración se le brinden los tratamientos que sean necesarios para mantener su estado de salud dignamente.

Ahora bien, en lo relacionado con el suministro de pañales a la paciente, no se ordenará por ahora, como quiera que aún no existe la prescripción por el médico de la institución.

Lo anterior, entonces, quiere decir que, esta Corporación tutelaré los derechos invocados, comuníquese esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz. Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión, a más tardar al día siguiente de su ejecutoria.

En mérito de lo expuesto **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, SALA DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: TUTÉLANSE los derechos fundamentales a la Seguridad Social y a la salud de la ciudadana SILVIA EDILZA FLÓREZ ESPINOSA.

SEGUNDO: ORDÉNASE a la Armada Nacional, asignar a la paciente SILVIA EDILZA FLÓREZ MITCHELL, valoración por médico especialista para que ordene todos los tratamientos que sean necesarios, con el fin de garantizar la continuidad de la prestación efectiva del servicio de salud.

TERCERO: Comuníquese esta decisión a las partes, por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO: Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión, al día siguiente de su ejecutoria.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Se deja constancia que el anterior fallo fue discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

Los Magistrados,

JOSE MARÍA MOW HERRERA

NOEMÍ CARREÑO CORPUS

JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ