



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PROMISCOO MUNICIPAL
APULO (CUNDINAMARCA)
Carrera 6ª Calle 12 esquina Piso 2º
Celular 317 4404181

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONADO: FAMISANAR E.S.P.
ACCIONANTE: PERSONERO MUNICIPAL DE APULO
VULNERADO: ELSY LOPEZ ESCOBAR
RADICACIÓN: 25 599 40 89 001 2020 00090 00

Apulo, Cundinamarca, veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020).

ASUNTO A DECIDIR:

En ejercicio de las competencias constitucionales y legales, específicamente la prevista en el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, procede el Despacho a proferir la sentencia de primera instancia, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA promovida por el doctor LIZARDO MORENO CARDOSO como Personero Municipal de Apulo Cundinamarca, como agente oficioso de la señora ELSY LOPEZ ESCOBAR, en contra de la E.P.S FAMISANAR S.A.S. del régimen Contributivo.

I. ANTECEDENTES

HECHOS:

Informa el agente oficioso que la señora ELSY LOPEZ ESCOBAR, padece de hipotiroidismo crónico e insuficiencia ovárica precoz, por lo cual el médico tratante le formuló, MEDROXIPROGESTERONA ACETATO TAB X 5 MG 120 para 6 meses sin que se hubiera realizado dicho suministro;

Sostiene que el 11 de septiembre de 2020, se recetó el mismo medicamento por el médico tratante, 10 tabletas, frecuencia mensual, 3 entregas, duración del tratamiento 30 días, sin que se a la fecha hayan sido suministrados a su agenciada.

Por lo anterior, solicita se ordene a la accionada hacer la entrega inmediata del mencionado medicamento, de acuerdo a las órdenes del médico tratante. De igual forma, que en el futuro se cumplan con todos los medicamentos que en el futuro requiera la accionante, en razón a la patología que presenta.

TRÁMITE DE INSTANCIA

Se admitió la acción constitucional mediante providencia del 9 de octubre del año que avanza, en contra de FAMISANAR E.P.S. S.A.S., ordenándose dar traslado por tres días para que ejerza su derecho de defensa, enterándose de la misma al Agente del Ministerio Público y a su representada.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Mediante la Representante Legal doctora CECILIA YOLANDA LUNA CONTRERAS en su condición de Gerente Regional Zona Centro de la ciudad de Bogotá D.C., manifiesta la accionada que ha actuado legítimamente, y que se está gestionando la autorización y entrega del medicamento solicitado. Sostiene que es improcedente la acción constitucional por inexistencia de violación a los derechos fundamentales, solicitando denegar el amparo deprecado.

PRUEBAS :

Del accionante

- 1.- Orden medica incumplidas
- 2.- Historia clínica
- 3.- Cédula de ciudadanía

De la accionada

1. Sin solicitud probatoria

II. CONSIDERACIONES

1. Fundamento legal y jurisprudencial

La acción de tutela es un medio para asegurar el cumplimiento de los preceptos constitucionales en cuanto consagran y reconocen los Derechos Fundamentales, instituida para que las personas puedan reclamar ante el órgano judicial, en todo momento y en cualquier lugar, la protección inmediata de derechos fundamentales de rango constitucional, cuando se consideren violados o amenazados por los hechos u omisiones en que incurra una autoridad pública o determinados particulares, siendo dicha acción de naturaleza residual, es decir, que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro

mecanismo de defensa judicial eficaz para lograr la protección de esos derechos, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. Problema jurídico

Deberá determinarse si la accionada vulneró los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de la señora ELSY LOPEZ ESCOBAR consagrados en los artículos 49 y 11 de la Constitución Nacional, alegados por el Agente oficioso en favor de la antes nombrada, para lo cual se abordarán los requisitos de procedibilidad de la acción y de superarse se estudiará el fondo del asunto puesto en consideración.

3. Competencia

Este Juzgado es competente para conocer de esta acción constitucional, en base al artículo 86 de la Constitución Nacional, desarrollado por el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en razón al factor territorial dado que la presunta vulneración de los derechos fundamentales ocurre en el municipio de Apulo Cundinamarca, lugar donde se tiene jurisdicción.

4. Legitimación por activa del accionante para interponer la acción de tutela

Se predica en el artículo 86 Superior, “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales**, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.” (Negrilla fuera de texto)

En el caso que nos ocupa, vemos que el accionante interpone la solicitud de amparo contra FAMISANAR E.P.S., facultad otorgada por el Decreto 2591/91 art. 10º, actuando como agente oficioso de la señora ELSY LOPEZ ESCOBAR, quien en razón a su situación de salud acudió a su Despacho, solicitando su intervención allegando los soportes documentales que acreditan su patología y las fórmulas que le fueron expedidas, de donde se desprende que requiere de una administración de medicamento periódico, existiendo por ello legitimación en la causa para iniciar esta acción.

Al respecto el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala:

“Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”

Se infiere entonces, que el representante del Ministerio Público se encuentra legitimado por activa para ejercer la defensa de los derechos de su representada.

5. Legitimación por pasiva

La acción de tutela fue interpuesta en contra de la entidad prestadora del servicio de salud FAMISANAR E.P.S. del régimen contributivo, la cual es señalada de vulnerar los derechos fundamentales arriba mencionados a la señora ELSY LOPEZ ESCOBAR, por tanto, se encuentra legitimada por pasiva.

6. Inmediatez

En reiteradas oportunidades la jurisprudencia ha sido clara en señalar que la procedencia de la acción de tutela se encuentra sujeta al cumplimiento del requisito de inmediatez. Al respecto, ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno, ello en procura del principio de seguridad jurídica y la preservación de la naturaleza propia del amparo.

Si se limitara la presentación de la demanda de amparo constitucional, se afectaría el alcance jurídico dado por el Constituyente a la acción de tutela, y se desvirtuaría su fin de protección actual, inmediata y efectiva de tales derechos.

Se pretende se realice en el término menor posible la entrega real y material del medicamento MEDROXIPROGESTERONA ACETATO TAB X 5 MG 120 a la vulnerada, en la cantidad establecida en las dos órdenes médicas expedidas el 29 de enero de 2020 y el 11 de septiembre del mismo año, de quien se verifica en los documentos anexos a la demanda, padece de hipotiroidismo no especificado; en este orden de ideas, encuentra el Despacho acreditado el cumplimiento del requisito de inmediatez, pues la tutela se interpuso en un término razonable desde la ocurrencia de los hechos.

7. Subsidiariedad

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. Teniendo en cuenta esta norma, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estableció como causal de improcedencia de la tutela la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El artículo 86 de la constitución Política establece que la acción de tutela “Solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable” teniendo en cuenta esta norma, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estableció como causal de improcedencia de la tutela La existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En este sentido la H. Corte Constitucional en sentencia T-065 de 2018, nos ilustra,

“...En relación con los mecanismos para obtener el acatamiento a lo resuelto, se tiene que inicialmente la Ley 1122 de 2007 y su modificación en la Ley 1438 de 2011 no previeron ningún mecanismo a través del cual fuera posible obtener el cumplimiento de lo ordenado, por lo que su exigibilidad se veía cuestionada. No obstante lo anterior, mediante el artículo 25 de la Ley 1797 de 2016^[34] se dispuso que el incumplimiento de lo ordenado en este trámite judicial tendrá las mismas consecuencias que el desacato a una decisión de tutela y, por ello, sería posible considerar que dicha falencia fue superada.

Con todo, se evidencia que si bien se previó que el incumplimiento a las decisiones judiciales proferidas por la Superintendencia tendría los efectos previstos en el artículo 52 del Decreto Estatutario 2591 de 1991, lo cierto es que no se fijó el procedimiento a través del cual se declarará el desacato, ni de qué manera se efectuará el grado jurisdiccional de consulta, ni ante quien. Ello resulta especialmente gravoso si se considera que el mismo artículo 52, en concordancia que lo expuesto por esta Corporación en sentencia C-243 de 1996^[35], establece que la sanción allí contenida solo es ejecutable una vez se ha surtido la consulta de la decisión, motivo por el cual cualquier decisión de desacato que pueda tomarse queda en el vacío jurídico hasta que no se efectúe dicho procedimiento, el cual, como se expuso, no se sabe ante quien se surtirá, ni de qué manera.

En ese orden de ideas, se tiene que el trámite judicial que efectúa la Superintendencia Nacional de Salud no solo adolece de un término en el que deba resolverse la impugnación, haciéndolo virtualmente infinito, sino que, además, dado el evento en el que se obtenga una resolución favorable, no existe un mecanismo efectivo a través del cual sea posible hacer exigible la decisión.

*De conformidad con lo expuesto, esta Corporación ha reconocido que **cuando quiera que estén en grave riesgo los derechos fundamentales del accionante**, y esta Corporación esté conociendo de un trámite de este tipo en sede de revisión, “resulta desproporcionado enviar las diligencias al ente administrativo de la Salud, pues la demora que implica esta actuación, por la urgencia y premura con la que se debe emitir una orden para conjurar un perjuicio, podría degenerar en el desamparo de los derechos o la irreparabilidad in natura de las consecuencias”^[36].*

En conclusión, se tiene que, en los eventos en que se requiere de una respuesta pronta por parte del solicitante en cuanto su situación particular no admite demora alguna, la acción de tutela se convierte en el único medio de defensa con el que cuentan los ciudadanos para obtener la salvaguarda de sus garantías fundamentales...”

Por lo anterior, se considera procedente realizar el análisis de fondo de la acción de tutela, como quiera que no existe otra herramienta eficaz que le permita al accionante, superar el menoscabo de los derechos fundamentales de la agenciada, en vista de las fallas que se evidencian en el procedimiento de reclamación ante la Superintendencia de Salud.

8. Caso en concreto

Descendiendo al caso bajo estudio, resultan probadas las manifestaciones del accionante, donde informa que desde el 29 de enero y el 11 de septiembre de esta misma anualidad, el médico tratante le recetó a la agenciada el medicamento MEDROXIPROGESTERONA ACETATO TAB X 5 MG, conforme a las órdenes médicas anexas, las cuales pese a que ha transcurrido un término prolongado y suficiente no han sido cumplidas, al momento de la presentación de la tutela, por la EPS accionada.

Igualmente, se advierte que la citada entidad no acreditó en forma alguna que el medicamento ordenado a la agenciada, hubiere sido autorizado ni mucho menos entregado, lo que le evidentemente vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de la señora Ely López Escobar, poniendo en riesgo su salud al negar el acceso a los medicamentos necesarios para el tratamiento de su patología sin justificación, haciendo imperiosa la intervención del Juez Constitucional, para que ordene su entrega para que cese la citada afectación.

Ahora bien, al respecto del tratamiento integral en la sentencia T-081 de 2019, la Corte Constitucional señaló:

“Tratamiento integral en salud. En virtud del principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente^[39], “(...) sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan”^[40]. Ello con el fin, no solo de restablecer las condiciones básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias^[41].

Al mismo tiempo ha señalado esta corporación que tal principio no puede entenderse solo de manera abstracta. Por ello, para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de

manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación⁴⁴², poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte⁴⁴³; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente⁴⁴⁴. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes⁴⁴⁵.

Así, cuando se acrediten estas dos circunstancias, el juez constitucional debe ordenar a la EPS encargada la autorización y entrega ininterrumpida, completa, diligente y oportuna de los servicios médicos necesarios que el médico tratante prescriba para que el paciente restablezca su salud y mantenga una vida en condiciones dignas. Esto con el fin de garantizar la continuidad en el servicio y evitar la presentación constante de acciones de tutela por cada procedimiento que se dictamine⁴⁴⁶...”

En relación con el primer elemento se considera probada la negligencia de la EPS, para la adecuada prestación del servicio de salud, toda vez que la agenciada ha tenido que acudir a la tutela, para reclamar la entrega de los medicamentos formulados mediante órdenes de fecha 29 enero y 11 de septiembre del año en curso.

Aunado a lo anterior, es claro que la accionada de forma injustificada no ha entregado el tratamiento periódico ordenado por el médico tratante, el cual consiste en el suministro del medicamento MEDROXIPROGESTERONA ACETATO TAB X 5 MG 120, necesario para la atención de la enfermedad que padece la agenciada, quien debe sufrir no solo las cargas que le impone su condición de salud, sino las consecuencias de un régimen que como se observa en este caso, atiende a sus pacientes solo cuando media la orden de un Juez Constitucional, lo cual afecta su dignidad humana.

Esto sin dudas conduce a que se acceda a ordenar el tratamiento integral a la agenciada ELSY LOPEZ ESCOBAR, para la enfermedad que padece de HIPOTIROIDISMO CRÓNICO E INSUFICIENCIA OVARICA PRECOZ, con el fin de evitar que en el futuro deba presentar una tutela por cada nuevo medicamento o procedimiento que se requiera para atender la mencionada patología.

En consecuencia, se tutelaran los derechos fundamentales invocados por el accionante y se ordenará a la E.P.S. FAMISANAR S.A.S. que dentro del término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, le suministre a la señora Elsy López Escobar, el medicamento MEDROXIPROGESTERONA ACETATO TAB X 5 MG, conforme a las recetas médicas de los meses de enero y septiembre de la presente anualidad y el tratamiento integral.

III. DECISIÓN :

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCO MUUNICIPAL DE APULO, CUNDINAMARCA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad que la Ley le confiere,

RESUELVE :

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud y a una vida digna de la señora ELSY LÓPEZ ESCOBAR identificada con la cédula de ciudadanía N° 52.231.833 de Bogotá D.C.

SEGUNDO: ORDENAR a la E.P.S. FAMISANAR S.A.S. con N.I.T. 830.003.564-7, por conducto de su Representante Legal doctora CECILIA YOLANDA LUNA CONTRERAS Gerente Regional Zona Centro de la ciudad de Bogotá D.C. y encargada de dar cumplimiento a los fallos de tutela, o quien haga sus veces, si no lo ha hecho, que dentro de las cuarenta ocho horas (48) siguientes a la notificación del presente fallo, disponga lo pertinente para que se proporcione el medicamento MEDROXIPROGESTERONA ACETATO TAB X 5 MG, 120 tabletas para seis meses, conforme a las fórmula de 29 de enero de 2020 y el mismo medicamento por 30 tabletas para tres meses, según la orden médica del 11 de setiembre del año en curso, prescritas por el médico tratante adjuntas a la acción constitucional.

TERCERO: ORDENAR el tratamiento integral para el tratamiento de la patología de HIPOTIROIDISMO Y FALLA OVÁRICA PRECOZ, que padece la accionada, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: Por Secretaría, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991 por el medio más expedito.

QUINTO: Contra la presente determinación procede el recurso de apelación, el cual deberá ser propuesto dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

SEXTO: Si no fuere impugnada ésta decisión, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE :

El Juez,

JOSÉ ALEXANDER GELVES ESPITIA

Firmado Por:

JOSE ALEXANDER GELVES ESPITIA

JUEZ MUNICIPAL

JUZGADO 001 PROMISCOU MUNICIPAL DE APULO

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**e0f56d4147e0744db5b76ad936ab148ad9d93244bb46fa86d16334322e
807c8b**

Documento generado en 26/10/2020 01:27:22 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente

URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>