

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA
MOSQUERA CUNDINAMARCA

Julio diez (10) de dos mil veinte (2.020)

I. ASUNTO A TRATAR

En ejercicio de la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Política, **JENNIFER MONTES CIRO**, solicita se le amparen los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad, los cuales estima vulnerados por **FAMISANAR EPS - S**, representada legalmente por **HELENA PATRICIA AGUIRRE HERNANDEZ** GERENTE DE SALUD Y REPRESENTANTE LEGAL SUPLENTE PARA EL CUMPLIMIENTO DE LOS FALLOS DE TUTELA o quien haga sus veces.

Una vez agotado el trámite señalado en el Decreto 2591 de 1991, el Despacho profiere el presente fallo que pone fin a esta primera instancia.

II. ANTECEDENTES

1.- HECHOS: Desde el día 05 de septiembre de 2019, el médico tratante ordenó la cirugía plástica maxilofacial procedimiento “**CORTICOTOMIA TIPO LEFORT I – DISYUNCION PLATINA**”, a pesar de que el accionante manifiesta haber radicado las ordenes medicas desde hace más de cinco (05) meses FAMISANAR EPS – S, no le ha realizado el procedimiento y la respuesta es que debe esperar hasta que autoricen los aparatos.

Ante la urgencia de la cirugía presenta un derecho de petición a FAMISANAR EPS – S para que realice la intervención urgente, pues su patología que lo aqueja desde hace 30 años, pues nació con labio leporino y paladar hendido.

2.- PRETENSIONES DEL ACCIONANTE: solicita que se le tutelen los derechos fundamentales a la SALUD y VIDA para que se ordene a FAMISANAR EPS – S manera urgente realice la cirugía plástica maxilofacial procedimiento “**CORTICOTOMIA TIPO LEFORT I –DISYUNCION PLATINA**”, la cual desde hace más de cinco (05) meses fue ordenada por el médico tratante.

CONTESTACION AL AMPARO

1.- FAMISANAR EPS - S: por intermedio de ELIZABETH FUENTES PEDRAZA, en calidad de Directora de Gestión del Riesgo Poblacional de EPS FAMISANAR S.A.S delegada por la Dra. HELENA PATRICIA AGUIRRE HERNANDEZ Gerente de Salud y Representante Legal suplente para el cumplimiento de los fallos de tutela, da respuesta a la presenta acción donde manifiesta, que FAMISANAR EPS – S, está realizando las gestiones pertinentes para dar cumplimiento a los procedimiento ordenados por el médico tratante y requeridos por la accionante, por lo que solicita un tiempo prudencial y razonable para materializar estos servicios

III. CONSIDERACIONES

Ha de partir el despacho por admitir su competencia para conocer el presente asunto, conforme a lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y artículo 8 del Decreto 306 de 1992.

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o particulares en ciertos casos.

La finalidad última de esta causa constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se configure.

Se encuentra, que, las exigencias del petitum se centran en que se programe y realice de manera urgente la cirugía plástica maxilofacial procedimiento **“CORTICOTOMIA TIPO LEFORT I -DISYUNCION PLATINA”**, la cual desde hace más de cinco (05) meses fue ordenada por el médico tratante.

Sobre la naturaleza y alcance del derecho fundamental a la salud, la Corte Constitucional desde hace varios años viene reconociendo la naturaleza fundamental del derecho a la salud en virtud de su orientación a la realización de la dignidad humana y su expreso reconocimiento constitucional.

“A pesar de que en un comienzo la jurisprudencia no fue unánime respecto a la naturaleza del derecho a la salud, razón por la cual se valió de caminos argumentativos como el de la conexidad y el de la transmutación en derecho fundamental en los casos de sujetos de especial protección constitucional, hoy la Corte acepta la naturaleza fundamental autónoma del derecho a la salud, atendiendo, entre otros factores, a que por vía normativa y jurisprudencial se han ido definiendo sus contenidos, lo que ha permitido que se torne en una garantía subjetiva reclamable ante las instancias judiciales”¹.

Por tanto, la jurisprudencia constitucional ha dejado de señalar que ampara el derecho a la salud ‘en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal’ y en su lugar ha reconocido la ‘connotación fundamental y autónoma’ del derecho a la salud. En sentencia T-227 de 2003, estimó que tienen el carácter de fundamental: “(i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”.

El derecho a la salud es fundamental en razón a que está dirigido a lograr la dignidad humana, su objeto es definido en los planes obligatorios de salud Ley 100 de 1993 y otras fuentes normativas como instrumentos del bloque de constitucionalidad, la jurisprudencia constitucional, entre otras, que le otorgan el carácter de derecho subjetivo.

En cuanto al ámbito de protección del derecho fundamental a la salud, en sentencia T-760 de 2008, indicó: “el ámbito del derecho fundamental a la salud está delimitado por la dogmática constitucional, que reconoce los contenidos garantizados a las personas en virtud del mismo. El ámbito de protección, por tanto, no está delimitado por el plan obligatorio de salud. Puede existir un servicio

¹ C-936 de 2011

de salud no incluido en el plan, que se requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida dignidad de la persona o su integridad personal”.

Y, en relación con el acceso a los servicios de salud que requiera el paciente, en sentencia T-760 de 2008, precisó:

“Una entidad prestadora de servicios viola el derecho a la salud de una persona cuando no autoriza un servicio que requiera, únicamente por el hecho de que no esté incluido en el plan obligatorio de servicios. Toda persona tiene el derecho constitucional a acceder a los servicios de salud que requiera con necesidad. Además, una EPS viola el derecho a la salud de una persona, cuando se le niega el acceso al servicio con base en el argumento de que la persona no ha presentado la solicitud al Comité Técnico Científico: ‘las EPS no pueden imponer como requisito de acceso a un servicio de salud el cumplimiento de cargas administrativas propias de la entidad”.

Adicionalmente, la Corte Constitucional, en virtud del principio a la dignidad humana, ha considerado que el estado máximo de bienestar físico, mental, social y espiritual de una persona debe lograrse paulatinamente conforme al principio de progresividad y no regresión:

*“La consagración del derecho a la salud y la aplicación al sistema general de salud de los principios de solidaridad, universalidad e integralidad, no apareja la obligación del Estado de diseñar un sistema general de seguridad social que esté en capacidad, de una sola vez, de cubrir integralmente y en óptimas condiciones, todas las eventuales contingencias que puedan afectar la salud de cada uno de los habitantes del territorio. La universalidad significa que el servicio debe cubrir a todas las personas que habitan el territorio nacional. Sin embargo, es claro que ello se debe hacer en forma gradual y progresiva, pues tratándose de derechos prestacionales los recursos del Estado son limitados, de ahí la existencia del principio de solidaridad, sin el cual la población de bajos recursos o sin ellos no podría acceder a tales servicios”.*²

En síntesis, el derecho a la salud es fundamental de manera autónoma, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, su contenido mínimo, así como aquellos definidos por vías normativas como la ley y la jurisprudencia son de inmediato cumplimiento y el servicio de atención médica debe prestarse en condiciones de continuidad, lo que implica también que si el tratamiento fue iniciado no podrá ser interrumpido o suspendido injustificadamente, por razones administrativas o presupuestarias, ya que constitucionalmente no es admisible interrumpir o abstenerse de prestar un tratamiento médico ya prescrito e iniciado, pues se estaría incurriendo en un desconocimiento flagrante del principio de confianza legítima. Así, las EPS deben garantizar que el acceso a los servicios de salud cumpla con los criterios de calidad, eficiencia, oportunidad, integralidad y continuidad; de no ser así, se transgreden de forma directa los derechos fundamentales de los usuarios del sistema de salud.

Aplicando la Jurisprudencia Constitucional al caso, se concluye que los principios que guían la prestación del servicio de salud, *oportunidad, eficiencia, calidad, integralidad y continuidad*, han sido incumplidos por FAMISANAR EPS - S, conllevando así la vulneración al derecho fundamental de la accionante y por ende acceder al amparo deprecado por el actor, dado que a pesar de que el médico tratante ha ordenado la cirugía plástica maxilofacial procedimiento **“CORTICOTOMIA TIPO LEFORT I –DISYUNCION PLATINA”**, FAMISANAR EPS - S no ha dado cumplimiento a lo dispuesto.

² C-599 de 1998

Además, debe tenerse en cuenta que la autorización es el inicio del trámite para que se realice el procedimiento, más no conlleva que se materialice de manera efectiva su ejecución. En consecuencia y como quiera que la vulneración al derecho a la salud de la accionante no ha cesado, el Juzgado concederá el amparo solicitado, toda vez que aún no se ha realizado el procedimiento que es el tema central de la acción constitucional.

IV. DECISIÓN

En virtud de lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA - CUNDINAMARCA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.**

RESUELVE

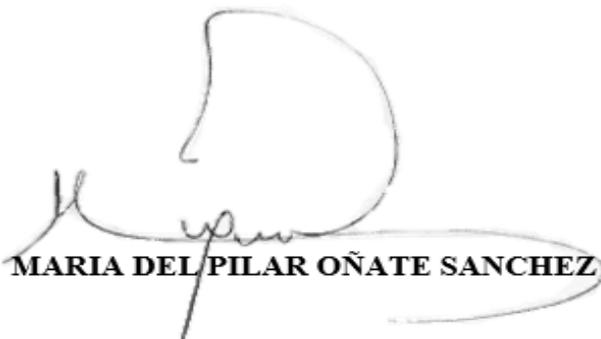
PRIMERO.- CONCEDER la tutela al derecho fundamental a la salud solicitado por JENNIFER MONTES CIRO **FAMISANAR EPS - S**, representada legalmente por **HELENA PATRICIA AGUIRRE HERNANDEZ** GERENTE DE SALUD Y REPRESENTANTE LEGAL SUPLENTE PARA EL CUMPLIMIENTO DE LOS FALLOS DE TUTELA o quien haga sus veces.

SEGUNDO.- Ordenar a **FAMISANAR EPS -S**, representada legalmente por **HELENA PATRICIA AGUIRRE HERNANDEZ** Gerente de Salud y Representante LEGAL SUPLENTE PARA EL CUMPLIMIENTO DE LOS FALLOS DE TUTELA y/o quien haga sus veces, **AUTORIZAR Y ORDENAR A LA ENTIDAD QUE CORRESPONDA REALIZAR LA CIRUGÍA PLÁSTICA MAXILOFACIAL** procedimiento **“CORTICOTOMIA TIPO LEFORT I -DISYUNCION PLATINA”**, a la accionante **JENNIFER MONTES CIRO**, en el término de **QUINCE (15) DIAS**

TERCERO.- NOTIFICAR VIA CORREO ELECTRONICO a las partes, y de no ser posible por el medio más expedito.

CUARTO.- Si este fallo no es impugnado envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARIA DEL PILAR OÑATE SANCHEZ