



ACCION DE TUTELA

RADICADO: 08001-40-53-002-2022-000366-01

ACCIONANTE: LINDA DEL SOCORRO LÉBOLO DE VEGA

ACCIONADO: EPS SANITAS

BARRANQUILLA, VEINTICUATRO (24) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

ASUNTO A TRATAR

Procede este despacho a resolver el recurso de impugnación interpuesto por la accionada, contra el fallo de tutela con fecha de quince (13) de julio de 2022, proferido por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela interpuesta por LINDA DEL SOCORRO LÉBOLO DE VEGA, en poder de FABIAN DIAZ HERNANDEZ contra SANITAS EPS.

ANTECEDENTES

El Accionante manifiesta que es paciente oncológica, y tuvo que ser tratada con radioterapias por un tumor maligno del tejido conjuntivo y tejido blando de pelvis.

Que, como efecto colateral de lo anterior, también fue diagnosticada con incontinencia urinaria severa post tratamiento radiante.

Que el 27 de abril de 2022, el médico tratante René Morillo (oncólogo urólogo), le ordenó el uso de 8 pañales desechables diarios por 90 días.

Que el 19 de mayo de 2022, la señora Linda fue remitida, a la Clínica Regional del Dolor del Caribe en razón a un cuadro clínico de dolor de pelvis.

Que el 25 de mayo, el médico tratante le ordenó 4 pañales al día, en lugar de los 8 pañales que habían sido ordenados el 27 de abril.

Que le médico tratante manifestó que la razón de la reducción en el número de pañales es porque la EPS no puede entregarle a la señora Linda la cantidad de pañales que le habían ordenado inicialmente.

Que la accionante requiere por lo menos 7 pañales diarios, pues de lo contrario se aumenta la dermatitis por contacto que sufre por el uso de los pañales.

Que el 2 de junio de la presente anualidad, la accionante envió una petición a SANITAS EPS, solicitando el suministro de los pañales desechables en la cantidad y forma indicados por el médico tratante en la primera oportunidad, no obstante, la EPS respondió utilizando una forma evasiva.

SOLICITUD DE LA PARTE ACCIONANTE.

Sírvase ORDENAR a la parte accionada que, ORDENE, AUTORICE Y CONCEDA la entrega de 8 pañales desechables diarios por 90 días, tal como fue indicado en primera medida por el médico tratante y como mi agenciada requiere por sus necesidades físicas.

De manera subsidiaria, sírvase ORDENAR a la parte accionada que, CONCEDA una nueva valoración con el oncólogo urólogo, con el fin de determinar la cantidad de pañales desechables que requiero diariamente.

Sírvase ORDENAR cualquier medida que considere necesaria para salvaguardar los derechos fundamentales de mi agenciada.

DESCARGOS DE LA PARTE ACCIONADA

La Entidad Accionada EPS SANITAS, presenta su informe en el que indica que en el caso que nos ocupa, las afirmaciones carecen de cualquier sustento jurídico o fáctico que den cabida a tutelar el derecho que alega el actor y que presuntamente se está vulnerado por mi representada, toda vez que, tal cual se observa en los hechos de la tutela, la supuesta vulneración bajo ninguna circunstancia encuentra su origen en alguna actuación u omisión a mi exigible, pues la usuaria actualmente se encuentra activo en la EPS Sanitas S.A.S. y se le brindaran los servicios médico asistenciales ordenados por los médicos adscritos a esta entidad y que se encuentran dentro de las coberturas del PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD

Que la oportunidad para la asignación de las citas, atención médica, procedimientos, exámenes paraclínicos, etc., no depende de esta entidad, ya que son cada una de las IPS quienes manejan y disponen de sus agendas, acorde con las condiciones de oferta y demanda de cada institución, siendo esta una gestión de terceros no imputables a EPS SANITAS, toda vez que la misma sale de su ámbito de control.

Que, referente a las pretensiones de la acción de tutela, nos permitimos informar que se autorizaron los pañales desechables de acuerdo con la cantidad ordenada por el médico tratante, con MIPRES No. 2022052516203333679 por la IPS CLÍNICA LA ASUNCIÓN aprobada para los insumos de pañales bajo N° DE VOLANTES 186338672, 186338599, 186338600 DE FECHA 26/05/2022 A FARMACIA CRUZ VERDE CANTIDAD AUTORIZADA 120 PAÑALES POR MES.

Que el usuario cuenta con No. DE VOLANTE 187344424 DE FECHA 06/06/2022 EPS CLÍNICA LA ASUNCIÓN 890394 – CONSULTA DE CONTROL POR UROLOGÍA se espera asignación de cita.

Que EPS SANITAS S.A., ha realizado las gestiones necesarias para brindar todos y cada uno de los servicios médicos requeridos por la señora LINDA, de acuerdo con las coberturas del Plan de beneficios en Salud, y brinda los servicios no cubiertos que han sido ordenados y autorizados por el médico tratante por medio de la plataforma MIPRES con los requerimientos que exige el Ministerio de Salud y Protección Social.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

PRIMERO: No conceder el amparo constitucional solicitado por el señor FABIÁN ANDRÉS DÍAZ HERNÁNDEZ, quien actúa en calidad de Agente Oficioso de la señora LINDA DEL SOCORRO LÉBOLO DE LA VEGA, por no encontrar configurados los presupuestos jurídicos y fácticos que denoten una violación a los derechos fundamentales alegados.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION

En ejercicio del artículo 86 de la Constitución Política y de conformidad con los **Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 333 de 2021**, solicito impugnar la sentencia del proceso 080001405300220220036600, con fundamento en las siguientes consideraciones:

1. Existe necesidad los pañales en la cantidad inicialmente indicada por el médico tratante pues mi agenciada padece cáncer de vejiga ya que padece incontinencia urinaria severa post tratamiento radiante.
2. Mi agenciada es un adulto mayor, y por lo tanto, un sujeto de especial protección constitucional.

3. El despacho adujo que no hay fundamento profesional para solicitar los 8 pañales, y que no fueron aportadas las respectivas constancias de la formulación de esta cantidad de pañales desechables. Frente a esto, es importante destacar que, si hay fundamento profesional puesto que fueron recetados por el médico oncólogo tratante, y las constancias si fueron aportadas en la radicación de la acción de tutela, no obstante, se adjuntan a este documento.

En mérito de lo expuesto, solicito:

1. **REVOCAR** el fallo de primera instancia.
2. **ORDENAR** a la parte accionada que, **ORDENE, AUTORICE Y CONCEDA** la entrega de 8 pañales desechables diarios por 90 días, tal como fue indicado en primera medida por el médico tratante y como mi agenciada requiere por sus necesidades físicas.
3. De manera subsidiaria, sírvase **ORDENAR** a la parte accionada que, **CONCEDA** una nueva valoración con el oncólogo urólogo, con el fin de determinar la cantidad de pañales desechables que requiero diariamente.
4. Sírvase **ORDENAR** cualquier medida que considere necesaria para salvaguardar los derechos fundamentales de mi agenciada.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto por los Decretos 2751 de 1991, 1382 /00 y artículo 86 de la Constitución Nacional este despacho es procedente para conocer de la presente impugnación.

PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA

El artículo 86 de la carta Política consagra “que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar mediante un procedimiento preferente y sumario por si misma o por quien actué a su nombre la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública...”

“... esta acción solo procederá cuando el interesado no tenga otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...”

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La presente acción se impulsó debido a que la señora IRIS JANETH SUESCUN CASTAÑEDA considera que la BANCO BOGOTA S.A. presuntamente ha vulnerado su derecho fundamental a la salud al no suministrar pañales desechables en la cantidad señalada por su médico tratante.-.

El derecho a la salud se encuentra establecido en el artículo 49 de la Constitución Nacional, normatividad que le otorga una doble connotación, ya que además de ser un derecho de rango constitucional constituye un servicio público a cargo del Estado.

El criterio jurisprudencial de la Honorable Corte Constitucional en materia de Derecho a la Salud ha variado ostensiblemente, ya que inicialmente negaba el carácter fundamental del mismo con base en el argumento de que para su protección se requería de acciones de orden legal y administrativo.

Posteriormente, ésta posición varió, en el sentido de que por ser considerado de segunda generación, sólo podía ser protegido a través de tutela cuando se lograra demostrar el nexo inescindible entre dicho derecho y uno del primer orden, por ejemplo el derecho a la vida, el derecho a la integridad física.

Actualmente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹ ha determinado que: *“aquellas prestaciones que hacen parte del contenido esencial del derecho, necesario para garantizar la vida en condiciones dignas, y que han sido reconocidas positivamente, por vía legal o reglamentaria, a favor de los individuos, de forma tal que pueden ser definidas como derechos subjetivos, es admitido su carácter iusfundamental... Un caso paradigmático respecto de este tipo de prestaciones lo constituyen la gran cantidad de servicios, procedimientos, medicamentos, etc. que conforman el Plan de Atención Básica, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, prerrogativas respecto de las cuales, procede la acción de tutela como mecanismo de protección, sin que para el efecto sea menester alegar la amenaza o vulneración de otros derechos fundamentales.”* Bajo este entendido, resulta innecesaria la valoración de la conexidad para la protección del Derecho a la Salud en sede de tutela.-

Debemos decir que las prestaciones del servicio de salud a las personas vinculadas al régimen de seguridad social en salud, están determinadas por la valoración, y diagnóstico de su médico tratante. Es este el que debe determinar los procedimientos, medicación e insumos que necesite el paciente para su tratamiento.

En este sentido, la Ley 23 de 1.981, por la cual se dictan normas en materia de ética médica, dispone en su artículo 4º.: **“La relación médico paciente es elemento primordial en práctica médica. Para que dicha relación tenga pleno éxito fundarse en un compromiso... y la misma ley, dispone en su artículo 20 “El médico tratante garantizará al enfermo o a sus allegados inmediatos responsables el derecho de elegir al cirujano o especialista de su confianza.”**

En este caso tenemos que, referente al suministro de pañales desechables a la tutelante, se han pronunciado dos medios, los dos tratantes, en sentido diverso.- Esta ambigüedad sólo puede ser esclarecida por los profesionales con conocimientos en la materia, es decir por miembros del cuerpo médico.

De tal manera que, no podemos considerar que la EPS SANITAS, ha vulnerado derechos a la accionante si cuenta con pronunciamiento de médico tratante que le ha recetado a la paciente la cantidad de pañales que la EPS está dispuesta a suministrar.-

Sin embargo, la tutelante tiene una expectativa cierta de obtener un mayor número de pañales en atención a pronunciamiento de su otro médico tratante.-

Consideramos que esta dualidad de pronunciamientos sólo puede ser salvada, si, como lo solicita la misma tutelante, se le conceda una nueva valoración. Ahora, esa valoración debe ser realizada por equipo interdisciplinario que ausculta las diversas necesidades de la paciente y no por un médico de una especialidad determinada como lo requiere la tutelante.

La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el derecho al diagnóstico médico en la sentencia T-020/2013 manifestando lo siguiente:

“Derecho al diagnóstico como componente integral del derecho a la salud.

1 Corte Constitucional Sentencia T – 657 de 2008. Magistrado Ponente Humberto Antonio Sierra Porto. Fecha 1º de julio de 2008.

La jurisprudencia constitucional ha entendido el derecho al diagnóstico como un aspecto integrante del derecho a la salud por cuanto es indispensable para lograr la recuperación definitiva ya que la salud “es un estado de completo bienestar físico, mental y social, el Estado debe implementar todas las políticas necesarias para procurar alcanzar dicha condición en cada ser humano[22]”.

En el mismo sentido la Corte Constitucional ha definido el derecho al diagnóstico como “todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente y la comunidad[23]. Este derecho se encuentra conformado por los siguientes aspectos: “(i) la práctica de las pruebas, exámenes y estudios médicos ordenados a raíz de los síntomas presentados por el paciente, (ii) la calificación igualmente oportuna y completa de ellos por parte de la autoridad médica correspondiente a la especialidad que requiera el caso, y (iii) la prescripción, por el personal médico tratante, del procedimiento, medicamento o implemento que se considere pertinente y adecuado, a la luz de las condiciones biológicas o médicas del paciente, el desarrollo de la ciencia médica y los recursos disponibles[24]”.

Entonces, corresponde a los profesionales de la salud ya sean del régimen subsidiado o contributivo, proferir un diagnóstico e implementar un plan de recuperación basado en tratamientos, medicamentos para que este nivel de salud encuentre su máximo nivel de disfrute.

En conclusión el derecho al diagnóstico es un aspecto integrante del derecho a la salud por cuanto es indispensable para lograr la recuperación definitiva de una enfermedad y por lo tanto el aplazamiento injustificado de la prestación del servicio de salud que requiere una persona para determinar su diagnóstico, le genera una prolongación del dolor e impide que una persona pueda vivir dignamente.”

En atención a lo anterior, el fallo impugnado debe ser revocado, para en su lugar amparar el derecho a la tutelante ha tener un diagnostico certero de su real situación en salud en relación al numero de pañales que requiere según sus necesidades.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por Autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: TUTELAR el derechos fundamental a la SALUD en su componente del DERECHO AL DIAGNOSTICO en favor de la señora LINDA DEL SOCORRO LÉBOLO DE VEGA.

SEGÚNDO: ORDENAR al representante legal de SANITAS EPS, o al funcionario competente, para que dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación de este fallo, AUTORICE le sea practicada a la tutelante LINDA DEL SOCORRO LÉBOLO DE VEGA, VALORACION, por un EQUIPO MULTIDISCIPLINARIO, que lleve a un diagnóstico CERTERO, del número de pañales que necesita de acuerdo a sus necesidades.

TERCERO. Notifíquese a las partes por el medio más expedito.

CUARTO. REMITIR la presente acción de tutela a la CORTE CONSTITUCIONAL, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

Firmado Por:
Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlantico

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: **9362b3df8430f7b71bcdd5012c05e6337b7b700e99cf3415af9548bc9167180c**
Documento generado en 24/08/2022 02:24:28 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>