

Acción de Tutela 2021-00468-00

**JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL
IBAGUÉ – TOLIMA**

Nueve (09) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Ref.: Acción de Tutela

Accionante: YIMMI FERNANDO CASTAÑEDA MOJICA como agente
oficioso de MARIA EMMA RAMOS

Accionados: SALUD TOTAL E.P.S.

Rad: 2021-00463-00.

Se procede a resolver de fondo la presente acción de tutela interpuesta por MARIA EMMA RAMOS contra SALUD TOTAL E.P.S.

I.- LA ACCIÓN

Por medio de la presente acción, MARIA EMMA RAMOS, solicitó la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, salud, vida digna igualdad material y seguridad social de conformidad a los siguientes:

II.- HECHOS

- 1.- Indica la accionante tener 91 años y haber sido diagnosticada con hipertensión arterial, artrosis degenerativa e incontinencia urinaria.*
- 2.- Que fue incluida en el Programa de atención domiciliaria por ser un paciente crónico con incapacidad funcional severa.*
- 3.- Que en la última visita domiciliaria le fue suspendido la orden de entrega de pañales conforme a lo indicado por la resolución 2481 de 2020 del ministerio de salud.*

III.- PRETENSIONES

De conformidad con lo anterior, la accionante solicita: reactivar la atención domiciliaria de la actora y la entrega de pañales.

IV.- TRÁMITE

- 1.- La presente acción constitucional fue admitida a través de auto del 15 de octubre de 2021 vinculando a administradora de recursos del sistema general de seguridad social - ADRES, otorgándole a las entidades*

Acción de Tutela 2021-00468-00

accionadas el término de 2 días para que se pronunciaran, quien dentro del término legal indicó:

2.- SALUD TOTAL EPS, dentro del término legal se pronunció indicando frente a la atención domiciliaria que la misma se encuentra garantizada teniendo fijada próxima cita el próximo 26 de noviembre de 2021.

Den otro lado, frente al suministro de pañales indica la imposibilidad de entregar los mismos conforme a lo indicado por la resolución 2481 de 2020, al considerar que dichos elementos no son medicamentos sino utensilios de aseo que no mejoran la condición o enfermedad de los pacientes y deben ser costeados por la familia o el mismo paciente.

ADRES solicitó la desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

V.- CONSIDERACIONES

1.- El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no se cuente con otro medio de defensa judicial o cuando, de existir, la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

2.- Dentro del presente asunto se pretende la protección al derecho a la salud. En este orden de ideas el derecho a la salud ha sido desarrollado por la Corte Constitucional en sentencia T - 121 de 2015 indicando: “La salud tiene dos facetas distintas, que se encuentran estrechamente ligadas: por una parte, se trata de un servicio público vigilado por el Estado; mientras que, por la otra, se configura en un derecho que ha sido reconocido por el legislador estatutario como fundamental, de lo que se predica, entre otras, su carácter de irrenunciable. Además de dicha condición, se desprende el acceso oportuno y de calidad a los servicios que se requieran para alcanzar el mejor nivel de salud posible”.

En este orden de ideas, el cumplimiento del tratamiento domiciliar ordenado, se encuentra cumplido al ser la misma EPS quien indicó que tal seguimiento se encuentra autorizado teniendo la próxima cita el 26 de noviembre de 2021.

De otro lado frente al suministro de pañales se encuentra que en folio 29 del documento 001 del expediente digital, historia clínica de la accionante,

Acción de Tutela 2021-00468-00

el pasado 28 de julio de 2021 se suspendió la entrega de pañales “...según resolución 0521 del 27 de diciembre del 2021”.

En este orden de ideas la historia clínica es clara en indicar que la suspensión del suministro de pañales desechables no se dio como consecuencia de la falta de necesidad de la actora/paciente en relación a los mismos sino la aplicación de una normatividad.

En este orden de ideas la decisión adoptada por la EPS accionada no tuvo en cuenta el precedente jurisprudencia establecido por la Corte Constitucional SU-508 DE 2020 donde indicó:

“...se advierte que el suministro de pañales debe establecerse de conformidad con el modelo de plan de beneficios excluyente adoptado en la Ley y cuya constitucionalidad fue declarada en la sentencia C-313 de 2014. De tal forma, analizado el listado de exclusiones vigente -Resolución 244 de 2019- la Sala Plena observa que en ningún aparte de dicha normativa se encuentra expresamente excluido el suministro de pañales, por tanto, debe indicarse que los pañales son tecnologías en salud incluidas implícitamente en el PBS. Esta interpretación está en armonía con el artículo 6 literal g) de la Ley 1751 de 2015 que establece el principio de progresividad del derecho a la salud, es decir, que el acceso a los servicios y tecnologías se amplía gradual y continuamente.

De tal forma, si existe prescripción médica de pañales y se solicita su suministro por medio de acción de tutela, se deben ordenar directamente. Al respecto, este Tribunal ha reiterado que no es constitucionalmente admisible que se niegue cualquier tecnología en salud incluida en el plan de beneficios que sea formulada por el médico tratante bajo ninguna circunstancia. De hecho, para la Corte la negativa de servicios incluidos constituye una afrenta al derecho fundamental a la salud y al estado constitucional de derecho.

Excepcionalmente, puede ordenarse el suministro de esta tecnología por vía de tutela, sin que medie prescripción médica, siempre y cuando se cumplan unos requisitos específicos. En ese sentido, el juez de tutela puede ordenar el suministro de pañales cuando, a partir de la historia clínica u otras pruebas se evidencie su necesidad dada la falta del control de esfínteres, derivada de los padecimientos que aquejan a la persona o de la imposibilidad que tiene ésta para moverse sin la ayuda de otra. En todo caso esta determinación deberá condicionarse a la posterior ratificación de la necesidad por parte del médico tratante, dada la importancia del criterio especializado del profesional de la salud (supra f.j. 166).

Ahora bien, ante la ausencia de prescripción médica y pruebas (p. ej. la historia clínica) que permitan evidenciar la necesidad de los insumos, esta Corporación considera que, en principio, procede la acción de tutela para amparar el derecho fundamental a la salud en su faceta de diagnóstico.

Acción de Tutela 2021-00468-00

Esto significa, que el juez constitucional podrá ordenar a la entidad promotora de salud que realice la valoración médica del paciente y determine la necesidad de autorizar pañales, cuando a partir de los hechos se advierta un indicio razonable de afectación a la salud y se concluya que es imperioso impartir una orden de protección.

Por su parte, la Sala considera que, respecto de los pañales al ser tecnologías en salud incluidas en el PBS, no puede exigirse prueba de la capacidad económica como se había planteado en anteriores pronunciamientos de este Tribunal. La Corte aclara que la regla de incapacidad económica del paciente o su familia constituía uno de los requisitos jurisprudenciales para la autorización de los servicios no incluidos bajo la vigencia del antiguo POS, previo a la entrada en vigor de la LeS. Por consiguiente, bajo el imperio de la ley estatutaria en salud no solo no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar pañales por vía de tutela, sino que además resulta contrario a dicha normativa”.

En este orden de ideas, de la historia clínica arrojada en conjunto con la misma contestación de la EPS accionada se encuentra que la accionante venía recibiendo en debida manera el suministro de pañales desechables, situaciones que no puede limitarse por la interpretación que se da de una resolución dentro de la cual no se indica de manera tajante y expresa la imposibilidad de suministrar tal elemento.

Así las cosas el Despacho ordenará proceder a suministrar los pañales desechables requeridos por la señora en cantidad correspondiente a 30 por mes, orden que se supedita a la corroboración del médico tratante que con quien se reunirá el próximo 26 de noviembre de 2021 quien deberá determinar la necesidad de la paciente sin tener en cuenta la normatividad que se alegó en el mes de julio de 2021.

Por todo lo anterior, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Ibagué (Tol), administrando justicia, en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: AMPARAR el derecho fundamental a la salud de la accionante MARIA EMMA RAMOS conforme a lo indicado en esta decisión.

Segundo: Ordenar a la EPS salud Total suministrar a la accionante MARIA EMMA RAMOS los pañales desechables requeridos en cantidad correspondiente a 30 por mes, orden que se supedita a la corroboración del médico tratante que con quien se reunirá el próximo 26 de noviembre de 2021 quien deberá determinar la necesidad de la paciente sin tener en cuenta la normatividad que se alegó en el mes de julio de 2021.

Acción de Tutela 2021-00468-00

Tercero: *En caso de que esta sentencia no fuere impugnada por las partes dentro del término legal, remítase este expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.*

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase,



CARMENZA ARBELAEZ JARAMILLO
Juez