

Sentencia T-632/15

DERECHO A LA SALUD-Doble connotación al ser un derecho fundamental y al mismo tiempo un servicio público

DERECHO A LA SALUD MENTAL-Protección constitucional

El goce y disfrute de la salud mental, no se encuentra fuera de la órbita de protección constitucional, ni es un derecho de menor jerarquía frente a la salud física, por lo que tienen el mismo grado de protección constitucional y por consiguiente, la acción de tutela resulta procedente.

DERECHO A LA SALUD DE PERSONAS QUE SUFREN TRANSTORNOS MENTALES-Protección especial

En atención a la protección reforzada en salud de la que son acreedoras las personas que padecen un trastorno o enfermedad mental, la jurisprudencia constitucional ha procurado, a través de sus fallos, garantizar un sistema de salud que permita mejorar integralmente su condición o, por lo menos, hacerla más digna y tolerable, pues, el bienestar psicológico, mental y psicopático es lo que en principio se debe proporcionar a estas personas.

DERECHO A LA SALUD MENTAL DE FARMACODEPENDIENTE

ENFERMO MENTAL-Deber del Estado y la sociedad de obrar conforme al principio de solidaridad y el papel de la familia en la recuperación

Por regla general, cuando de pacientes con diagnósticos mentales se trata, los primeros llamados a cumplir con el deber de solidaridad son sus familiares, en la medida en que los lazos de afecto y socorro mutuo que se presume que existen, los convierte en los primeros responsables de su cuidado y protección. Sin embargo, atendiendo al deber social que se tiene frente a las personas que son consideradas sujetos de especial protección constitucional, el Estado y la sociedad, mediante el desarrollo constante de actuaciones solidarias, deben brindar asistencia y acompañamiento constante a estos pacientes, esto es, a través de las empresas prestadoras de salud y de todo componente que integre el

Sistema General de Seguridad Social en Salud.

DERECHO A LA SALUD MENTAL DE FARMACODEPENDIENTE-Orden a EPS-S practicar valoración médica y ordenar servicio de internación en comunidad terapéutica cerrada, en el evento que se requiera

Referencia: expediente T-4.952.371

Demandante: María Amanda Loaiza Castañeda en calidad de agente oficioso de Jhon Alexander Zapata Loaiza.

Demandados: Emssanar EPS-S y Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle ESE

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., cinco (5) de octubre de dos mil quince (2015)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Gloria Stella Ortiz Delgado, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo proferido, el 17 de marzo de 2015, por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Familia, mediante el cual se confirmó la providencia dictada, el 5 de febrero de 2015, por el Juzgado Quinto Municipal de Familia del Circuito de Cali, dentro de la acción de tutela promovida por la señora María Amanda Loaiza Castañeda, en calidad de agente oficioso de su hijo Jhon Alexander Zapata Loaiza, contra la EPS-S Emssanar y Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle ESE.

El presente expediente fue escogido para revisión por la Sala de Selección Número Seis por medio de Auto de 11 de junio de 2015 y repartido a la Sala Cuarta de Revisión.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

La demandante, María Amanda Loaiza Castañeda, en calidad de agente oficioso de su hijo Jhon Alexander Zapata Loaiza, en situación de discapacidad, impetró la presente acción de tutela contra la EPS-S Emssanar y el Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle, con el fin de que se amparen los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la salud de su hijo, los cuales considera vulnerados por las entidades accionadas, al negarle la autorización para el tratamiento integral de rehabilitación en comunidad terapéutica cerrada para farmacodependencia, debido a que no cuenta con prescripción médica que justifique un internamiento permanente.

2. Hechos

2.1. Jhon Alexander Zapata Loaiza, de 23 años de edad, se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en el régimen subsidiado, a través de la EPS-S Emssanar.

2.2. De acuerdo con la historia clínica que obra en el expediente, padece de esquizofrenia indiferenciada y presenta antecedentes de consumo de sustancias psicoactivas, desde los 15 años, razón por la cual, en varias oportunidades ha sido internado en centros hospitalarios de rehabilitación, lo cual, Sin embargo, no han resultado exitosas.

2.3. De igual manera, se evidencia en el resumen clínico, que pese a los requerimientos efectuados por familiares de Jhon Alexander Zapata Loaiza para continuar con el internamiento en un centro de rehabilitación integral, con el fin de que se preste asistencia, tanto a su enfermedad psíquica como a su farmacodependencia, la entidad ha respondido negativamente aduciendo que “no encuentra indicaciones para hospitalizar ni para atenderlo por urgencias”.

2.4. Sostiene que, el 30 de octubre de 2014, su hijo se presentó al Ejército Nacional, específicamente a la tercera Brigada del Batallón Pichincha de la ciudad de Cali, con el ánimo de prestar el servicio militar; razón por la cual, el 1º de noviembre del mismo año, fue trasladado al municipio de Florencia (Caquetá). No obstante, el 18 de noviembre de 2014, atendiendo la negativa por parte del agenciado en continuar prestando tal servicio, el Ejército Nacional decidió enviarlo de regreso a su hogar en un autobús intermunicipal,

destino al que nunca llegó.

2.5. Indica que presentada la denuncia por el desaparecimiento de su hijo, el 22 de noviembre de 2014, fue encontrado en condiciones degradantes por personal de la Policía Nacional en el municipio La Tebaida (Quindío); por lo que tuvo que ser remitido de urgencia a una IPS y luego trasladado al Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle para que continuara con el tratamiento de medicación antipsicótico, pues, según el médico tratante, su hijo presentaba: cambios de comportamiento, ideas delirantes, alucinaciones visuales y auditivas, agitación psicomotora y hetero-autoagresión.

2.6. Agrega la demandante que, el 20 de enero de 2015, mediante evaluación psiquiátrica, el médico tratante, adscrito a la ESE Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle, institución que le venía prestando el servicio de psiquiatría, expresó que Jhon Alexander Zapata Loaiza “en esta última semana ha permanecido tranquilo, sin referir alucinaciones o delirios que intervenga en su funcionalidad, tampoco que ponga en riesgo su integridad o la de los demás, sin ideación suicida ni ideas de heteroagresividad”, razones por las cuales decidió dar de alta, entregar fórmulas médicas para continuar con el tratamiento en forma ambulatoria y asignarle cita en quince días para control por consulta externa.

2.7. En consecuencia, refiere la accionante que su hijo fue devuelto por personal del hospital a su domicilio. Sin embargo, al verificar que no se encontraba ningún integrante de la familia que pudiera recibirlo, decidieron dejarlo en el antejardín; lo cual, evidencia una falta al deber de protección por parte de la entidad.

2.8. En tal virtud, considera la progenitora que, como consecuencia de las afectaciones de salud que padece su hijo, este se encuentra en situación de discapacidad y, por tanto, requiere la vigilancia permanente de especialistas expertos, máxime si se tiene en cuenta que Jhon Alexander Zapata Loaiza, actualmente ha atentado contra su vida y la de sus familiares, presenta comportamientos agresivos y se encuentra sumergido en el consumo de sustancias psicoactivas, circunstancias que, según la demandante, se salen de su control.

3. Pretensiones

La accionante pretende que por medio de la acción de tutela sean amparados los derechos

fundamentales de Jhon Alexander Zapata Loaiza a la vida digna y a la salud y, en consecuencia, se ordene a la EPS-S Emssanar, así como al Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle ESE, autorizar el tratamiento en comunidad terapéutica cerrada para farmacodependientes; que se realice la valoración integral de sus condiciones médicas por un grupo interdisciplinario, con el fin de determinar la necesidad del internamiento en una Unidad de Salud Mental; y, en general, para que se le brinde la atención integral que requiera.

4. Pruebas

A continuación se relacionan las pruebas relevantes que reposan en el expediente:

- CD que contiene el resumen de la historia clínica, de fecha 27 de enero de 2015, elaborada por el Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle ESE, en la que consta que Jhon Alexander zapata Loaiza es una paciente con esquizofrenia indiferenciada y problemas de farmacodependencia desde los 15 años, que recibió tratamiento de rehabilitación y hospitalización en seis oportunidades, sin éxito alguno (folio 23 del cuaderno 2).
- CD que contiene dos videos realizados al agenciado por familiares en una visita regular en el Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle. (folio 13 del cuaderno 2).
- Copia de las autorizaciones emitidas por Emssanar EPS-S para el suministro de medicamentos y la cita de control por psiquiatría, el 23 y 27 de enero de 2015, respectivamente, prescritas por el médico tratante a Jhon Alexander Zapata Loaiza (folios 30 y 31 del cuaderno 2).
- Copia de las fotos tomadas a Jhon Alexander Zapata Loaiza después de haber sido encontrado por personal de la Policía Nacional en el municipio La Tebaida (Quindío), el 22 de noviembre de 2014 (folios del 7-9 del cuaderno 2).
- Copia del carné de Jhon Alexander Zapata Loaiza en el que se identifica como afiliado al Sistema de Seguridad Social en Salud, en el régimen subsidiado, a través de la EPS-S Emssanar (folio 10 del cuaderno 2).
- Copia de la cédula de ciudadanía de la señora María Amanda Loaiza Castañeda, madre del agenciado (folio 10 del cuaderno 2)

5. Respuesta de las entidades accionadas

5.1. EPS-S Emssanar

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, el representante legal de la EPS-S Emssanar., solicitó que se declarara improcedente el amparo pretendido por la accionante, en razón de que se estaba frente a una carencia actual de objeto.

En primera medida, sostiene que no existe soporte científico alguno que justifique la internación permanente en unidad de salud mental. Por ende, indica que este tratamiento se suministrará en el momento en que se presente la respectiva prescripción del galeno tratante y de acuerdo con los contenidos del Plan Obligatorio de Salud –POS–.

Para Emssanar EPS-S, lo anterior tiene fundamento en que si bien el servicio médico de internación en unidad de salud mental se encuentra incluido dentro del POS, para que dicho servicio sea autorizado, el paciente debe cumplir con las características establecidas en el artículo 67 de la Resolución 5521 de 2013, saber :

Si el paciente con trastorno o enfermedad mental de cualquier tipo se encuentra en fase aguda, la hospitalización podrá extenderse hasta 90 días, continuos o discontinuos por año calendario. Sin embargo, cuando el trastorno o enfermedad mental está poniendo en peligro la vida e integridad del paciente, la de sus familiares o de la comunidad, la cobertura de la hospitalización corresponderá al tiempo que considere necesario el o los profesionales tratantes.

Así pues, sostuvo que teniendo en cuenta la información dada por un funcionario del Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle ESE, lugar donde Jhon Alexander Zapata Loaiza presentó su última internación, se pudo constatar que la enfermedad mental que este padece no se encontraba en ninguna de las mencionadas fases; razón por la cual le fue ordenado su egreso. Sin embargo, el psiquiatra tratante consideró necesario ordenar un plan de control mensual ambulatorio por psiquiatría, así como el medicamento antipsicótico “saphris asenapine, tableta de liberación programada 10 mg”.

Sobre los servicios médicos: medicamento “saphris asenapine, tableta de liberación programada 10 mg” y cita para control por psiquiatría; manifestó que fueron debidamente

autorizados el 23 y 27 de enero de 2014, respectivamente. [1]

En tal virtud, considera que esta entidad no ha vulnerado, en ninguna forma, los derechos invocados en la acción tuitiva presentada, toda vez que “en el cuadro de autorizaciones no se evidencia negación de servicios o incumplimiento a las ordenes médicas prescritos por los galenos tratantes al señor Jhon Alexander Zapata Loaiza (sic)” en aras de dar tratamiento y manejo a la patología que padece.

Por último, destaca que la EPS-S Emssanar continuará autorizando los servicios médicos que se encuentren dentro del Plan Obligatorio de Salud, así como los prescritos por médicos tratantes adscritos a su red de prestadores.

5.2. Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle ESE

La jefe de la oficina jurídica del Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle ESE, mediante escrito del 27 de enero de 2015, dio contestación a la demanda de tutela, manifestando que la misma resulta totalmente improcedente por los motivos que a continuación se exponen.

Al respecto, indicó, en primer lugar, que la institución ha venido tratando las necesidades que ha requerido el señor Jhon Alexander Zapata Loaiza, tal y como puede verificarse en su historia clínica.

En segundo lugar, adujo con relación a la hospitalización en unidad de salud mental, que debido a que la enfermedad de esquizofrenia indiferenciada, que padece el agenciado no tiene cura, el servicio de internamiento solo está dirigido para prestarse en fase de crisis, toda vez que su fin principal es estabilizar al paciente en períodos que responden a lapsos cortos y no permanentes. Por consiguiente, el paciente debe seguir con posterioridad un tratamiento ambulatorio.

En consecuencia, indicó que para el caso médico de Jhon Alexander Zapata Loaiza, el grupo de profesionales tratantes no encontró criterios para prolongar su hospitalización, por lo que no existiendo justificación médica para su internamiento prolongado, acceder a ello, resultaría contrario a su dignidad humana. Así, consideró que “es responsabilidad de la familia seguir las indicaciones del manejo ambulatorio para que no vuelva a caer en crisis.

Si el paciente hace crisis repetidas, es obvio que su familia no ha sumido la responsabilidad que le corresponde”.

Por lo anterior, señaló que la hospitalización es una medida transitoria que se implementa para las personas que padecen algún trastorno o enfermedad mental, quienes “deben ser tratadas, en lo posible, dentro de su propio entorno social, a partir de un trabajo mancomunado de los médicos y la comunidad de la que proviene el paciente”.

Así las cosas, señaló que “la petición de la familia de que Jhon Alexander Zapata Loaiza siga hospitalizado es contraria a la legalidad y a la lógica médica, a menos que la misma, en caso tal, sea valorada por nuestro equipo médico y se determine la necesidad de intervenir al paciente mediante hospitalización” (sic)[2].

5.3. Secretaría de Salud Departamental del Valle (Vinculada)

Por Auto No. 076 de 23 de enero de 2015, el Juzgado Quinto de Familia del Circuito de Cali ordenó la vinculación al trámite de la presente acción de tutela a la Secretaría de Salud Departamental del Valle. No obstante, vencido el término procesal para pronunciarse, esta guardó silencio.

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

1. Primera instancia

Mediante sentencia del 5 de febrero de 2015, el Juzgado Quinto de Familia del Circuito de Cali, decidió no conceder el amparo a los derechos fundamentales invocados por la señora María Amanda Loaiza Castañeda.

Lo anterior, por cuanto consideró que las entidades accionadas no han vulnerado los derechos fundamentales del agenciado, pues, además de que no existe concepto médico que permita establecer si el agenciado requiere o no del internamiento pretendido, para ninguna de las dos entidades accionadas resulta viable autorizar tal servicio médico.

Por tal razón, consideró que no era competente para ordenar tratamientos médicos que no estuvieran prescritos por un médico tratante, pues hacerlo, contrariaría en el presente caso la voluntad misma del paciente y, en consecuencia, violentaría directamente sus

derechos fundamentales.

En tal virtud, estimó que con fundamento en el principio de solidaridad, el cual se ha venido desarrollando jurisprudencialmente, el derecho a la salud en personas que padecen un trastorno o enfermedad mental debe “asumirse de forma conjunta por la EPS, la familia, el Estado y la sociedad”.

Así las cosas, advirtió que no corresponde al juez constitucional ni a la familia de una persona que padece un trastorno o enfermedad mental, entrar a decidir sobre su forma de rehabilitación, así como tampoco el tiempo y el lugar donde debe brindarse el tratamiento.

2. Impugnación

La señora María Amanda Loaiza Castañeda, en desacuerdo con la decisión del a quo, presentó escrito de impugnación, el 10 de febrero de 2015, argumentando que las entidades accionadas desconocen la situación actual de su hijo.

Al respecto señaló que, en razón del frecuente consumo de sustancias psicoactivas, Jhon Alexander Zapata Loaiza, actualmente, se encuentra deambulando por las calles, sumido en la indigencia; además de estar presentando frecuentes recaídas y crisis violentas, ha atentado contra su vida y la de algunos familiares, por lo que consideró, que si bien no existe justificación u orden médica que respalde el internamiento de su hijo, lo cierto es que su caso en particular no puede seguirse tratando solo en fase de crisis, ya que es una situación que se sale de su control.

Por tales motivos, solicita una evaluación por parte del comité técnico científico o interdisciplinario de las entidades demandadas, con el fin de que determine la viabilidad de que su hijo permanezca en una “institución de reposo” y se le brinde el tratamiento especializado para el manejo adecuado de sus enfermedades. Lo anterior, debido a que teme por la vida de su hijo y la de todos los integrantes del núcleo familiar, incluyendo la suya.

3. Segunda instancia

Mediante sentencia proferida el 17 de marzo de 2015, el Tribunal Superior del Distrito

Judicial de Cali, Sala de Familia, desestimó las razones de la alzada y confirmó el fallo de primera instancia, con fundamento en las siguientes razones.

Para el ad quem solo le corresponde al médico tratante determinar si un paciente con trastorno o enfermedad mental necesita el internamiento como una forma de dar tratamiento a su patología. No obstante, resaltó que la psiquiatría moderna descarta, por regla general, la hospitalización permanente, toda vez que, según esta nueva concepción de tratamiento, las personas que padecen enfermedades de este tipo deben ser tratadas, en lo posible, dentro de su propio entorno social y familiar, pues el acompañamiento resulta importante para el manejo de trastornos como el que padece Jhon Alexander Zapata Loaiza. Por tal razón, el internamiento debe ser entendido como una medida transitoria y no permanente.

Así las cosas, concluyó que acceder a lo pretendido implicaría socavar el derecho a la dignidad humana del agenciado, ya que no se tendría en cuenta su voluntad y, por ende, la medida, en vez de ayudar a mejorar su bienestar mental, podría conllevar un detrimento en su estado clínico como quiera que lo alejaría de su entorno familiar y social.

III. PRUEBAS DECRETADAS POR LA CORTE EN SEDE DE REVISIÓN

Mediante Auto de 21 de agosto de 2015, el magistrado sustanciador consideró necesario recaudar algunas pruebas para verificar hechos relevantes del proceso y mejor proveer. En consecuencia, resolvió lo siguiente:

“PRIMERO.- Por Secretaría General OFICIAR a Emssanar EPS-S en la Carrera 39 No. 5ª- 41, Barrio San Fernando, Cali, para que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del presente auto, informe a esta Sala sobre:

1. Historia Clínica del señor Jhon Alexander Zapata Loaiza, de 22 años de edad, quien se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en el régimen subsidiado.

SEGUNDO.- Por Secretaría General OFICIAR Al Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle, en la Calle 5ª No. 80-00-04, Cali, para que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del presente auto, informe a esta Sala sobre:

1. Historia Clínica del señor Jhon Alexander Zapata Loaiza, de 22 años de edad, el cual se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en el régimen subsidiado, a través de Emssanar EPS-S.
2. Orden médica emitida por el médico tratante que decidió dar de alta de la unidad mental en la que se encontraba Jhon Alexander Zapata Loaiza.
3. Resultado de la cita de control por psiquiatría, la cual fue autorizada el 27 de enero de 2015 al señor Jhon Alexander Zapata Loaiza, con el fin de definir el tratamiento a seguir.
4. El estado de salud actual y evolución del señor Jhon Alexander Zapata Loaiza

SEGUNDO. – Por Secretaría General, OFICIAR a la Señora María Amanda Loaiza Castañeda, domiciliada en la Carrera 15ª No. 51-28, segundo piso, Barrio Chapinero, para que, en el término de tres (3) días contados a partir de la notificación de este auto, se sirva informar a esta Sala:

1. Si actualmente se encuentra laborando y, en caso afirmativo, indique quién es su empleador, cuál es el monto del salario devengado y bajo qué modalidad contractual o vinculación legal se halla. En caso contrario indique cuál es la fuente de sus ingresos y su monto.
2. Si tiene personas a cargo, indicando cuántas y quiénes?
3. Quiénes integran actualmente su núcleo familiar, de dónde deriva sus ingresos económicos y si tiene alguna profesión, arte u oficio?
4. Cuáles son sus actuales condiciones económicas y las de su núcleo familiar?
5. Informe si se encuentra afiliado a alguna entidad de salud y en qué calidad: como cotizante o beneficiario.
6. Si es dueño de bienes muebles o inmuebles, indicando, en caso positivo, cuál es su valor y la renta derivada de ellos?
7. Resultado de la cita de control por psiquiatría, la cual fue autorizada el 27 de enero de 2015 al señor Jhon Alexander Zapata Loaiza, con el fin de definir el tratamiento a seguir.

8. La evolución que ha tenido el señor Jhon Alexander Zapata Loaiza.

Adicionalmente, sírvase remitir a esta Corporación la documentación que soporta su respuesta al presente requerimiento.”

El 4 de septiembre de 2015, mediante escrito remitido al despacho del magistrado sustanciador, la jefe jurídica del Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle ESE se pronunció frente a lo solicitado por la Corte, señalando que; en primer lugar, desde el 20 de enero de 2015, fecha en la cual el psiquiatra tratante de Jhon Alexander Zapata Loaiza ordenó su egreso, no existía razón clínica para su permanencia en el hospital y, por consiguiente, el internamiento resultaba innecesario; en segundo lugar, si bien se emitieron a favor del agenciado las respectivas autorizaciones para control por psiquiatría, desde su salida, el mismo no ha sido remitido a consulta por parte de sus familiares; y, en tercer lugar, la crisis del agenciado ya había sido superada.

En ese orden de ideas, considera que no existiendo justificación médica que respalde el servicio de internamiento pretendido, acceder a ello violentaría los derechos fundamentales del agenciado.

Por otro lado, se tiene que por Auto de 22 de septiembre de 2015, la Secretaría General de esta Corporación comunicó que los oficios por medio de los cuales se requería información a Emssanar EPS-S y a la señora María Amanda Loaiza Castañeda sobre el estado de salud física y mental de Jhon Alexander Zapata Loaiza, habían sido devueltos por la Oficina de Correo 472, esto es, con anotaciones tales como “rehusado” y “no reside”, respectivamente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DECISIÓN

1.- Competencia

La Corte Constitucional es competente, a través de esta Sala, para revisar la sentencia proferida por el juez de segunda instancia dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento de lo ordenado en el Auto del 15 de mayo de 2014, proferido por la Sala de

Selección Número Cinco.

2. Procedibilidad de la acción de tutela

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus garantías fundamentales.

Así mismo, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, consagra las formas en las que puede ser ejercida la acción de tutela, esto es, a nombre propio o a través de representante legal. En el mismo sentido, incluye la posibilidad de agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestar el agente al momento de presentar dicha solicitud. En los casos en que el defensor del pueblo y los personeros municipales quieran actuar en representación de un ciudadano, también se deberá atender a lo anteriormente descrito.

En esta oportunidad, la acción de tutela fue presentada por la señora María Amanda Loaiza Castañeda, en calidad de agente oficioso de su hijo Jhon Alexander Zapata Loaiza, quien padece una enfermedad mental y por tanto, le es imposible promover su propia defensa. Por consiguiente, la demandante se encuentra legitimada para actuar en esta causa.

2.2. Legitimación pasiva

La EPS-S Emssanar y el Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle –ESE–, demandadas, se encuentran legitimadas en la presente causa como parte pasiva, en la medida en que se les atribuye la presunta vulneración de los derechos fundamentales cuyo amparo se demanda. Por tratarse de entidades de naturaleza pública encargadas de la prestación del servicio público de salud y, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 42[3] y el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991[4], esta acción es procedente en su contra.

3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de Jhon Alexander Zapata Loaiza,

quien se encuentra en condición de discapacidad, al negarse a autorizar el internamiento en comunidad terapéutica cerrada con asistencia psiquiátrica que requiere para dar tratamiento a la dependencia y abuso de sustancias psicoactivas, así como a la esquizofrenia indiferenciada que padece, bajo el argumento de no existir prescripción médica y, en esa medida, entender que corresponde a la familia, en razón del deber de solidaridad, responsabilizarse de la protección del enfermo.

Antes de abordar el caso concreto, se reiterará la jurisprudencia constitucional en temas tales como: (i) la procedencia de la acción de tutela en tratándose del derecho fundamental a la salud mental; (ii) la protección especial a las personas que padecen trastornos o enfermedades mentales y; (iii) el deber de solidaridad frente a las personas que padecen una afectación mental y se pretende su internamiento en centros especializados.

4. Procedencia de la acción de tutela en tratándose del derecho fundamental a la salud mental. Reiteración jurisprudencial

En Colombia, la seguridad social, goza de una doble connotación jurídica que se desarrolló en la Carta Política, puntualmente, en el artículo 48, en tanto que, en primer lugar, la cataloga como un derecho constitucional en cabeza de todas las personas y, en segundo lugar, como un servicio público esencial, el cual debe ser garantizado por el Estado, bajo los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad.

En este sentido, el artículo 49 Superior establece que la salud hace parte de la seguridad social y, por consiguiente, se constituye también en un servicio público y en un derecho irrenunciable.

Bajo esta perspectiva, Jurisprudencialmente, esta Corporación ha considerado que el derecho a la salud tiene una categoría autónoma fundamental en razón de su relación directa con el principio de dignidad humana por lo que, de acuerdo con esta nueva concepción, la salud como derecho y servicio público esencial, adquirió el rango fundamental.

En este sentido, el derecho fundamental a la salud ha sido definido por la Corte Constitucional como “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad

orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser.”[5].

Producto de lo anterior, se tiene entonces que el derecho a la salud debe ser garantizado bajo criterios de dignidad humana, esto es, contemplando tanto la esfera biológica del ser humano como su esfera mental, psíquica y afectiva. Por consiguiente, el componente relacionado con la salud mental, hace parte del disfrute del derecho fundamental a la salud.

Desde esa perspectiva, y teniendo en cuenta que el concepto de persona no puede aislarse de las dimensiones psíquicas y espirituales, la Corte ha considerado que aquella que padezca una afectación a la salud mental y psicológica, aun cuando biológicamente se encuentre estable, el derecho fundamental a la salud del cual se hace acreedora, se encuentra en igual jerarquía para ser objeto de protección por medio del mecanismo de la acción de tutela, máxime si, como se ha dicho, se trata de enfermedades que afectan directamente la integridad personal e impide continuar con un proyecto de vida, pues, en estos casos, no solo se ven afectados los derechos que a ella corresponde, sino los de sus familiares y la colectividad.[6]

En este orden de ideas, el goce y disfrute de la salud mental, no se encuentra fuera de la órbita de protección constitucional, ni es un derecho de menor jerarquía frente a la salud física, por lo que tienen el mismo grado de protección constitucional y por consiguiente, la acción de tutela resulta procedente.[7]

5. Protección especial a las personas que padecen trastornos o enfermedades mentales

De conformidad con el artículo 13 Superior y con la normativa internacional, esta Corporación, en diversos pronunciamientos, ha reiterado que las personas son iguales ante la ley y, en consecuencia, merecedoras del mismo trato y protección. Sin embargo, atendiendo a que existe un segmento poblacional que, por su condición económica, física y mental, se encuentra inmerso en una permanente situación de indefensión, la mentada protección se refuerza, resultando ser especial para estos casos.

En atención a la protección reforzada en salud de la que son acreedoras las personas que

padecen un trastorno o enfermedad mental, la jurisprudencia constitucional ha procurado, a través de sus fallos, garantizar un sistema de salud que permita mejorar integralmente su condición o, por lo menos, hacerla más digna y tolerable, pues, el bienestar psicológico, mental y psicopático es lo que en principio se debe proporcionar a estas personas. Al respecto, esta Corporación ha señalado, en Sentencia T-862 de 2007[8], que “el Estado debe asegurar que a las personas que presentan una condición de discapacidad, se les brinde la totalidad del tratamiento previsto para su enfermedad”. Por consiguiente, las personas que presentan una condición de discapacidad, se les debe proporcionar un servicio de salud íntegro y libre de discriminaciones.

Sobre la integralidad del Sistema de Seguridad Social en Salud, la Corte en Sentencia T-243 de 2013[9] estimó que “el servicio de salud debe ir orientado no solo a superar las afecciones que perturben las condiciones físicas o mentales de la persona, sino, también, a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal. En ese mismo sentido, es que se debe encaminar la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender porque su entorno sea tolerable y digno. En efecto, el derecho en cuestión puede resultar vulnerando cuando la entidad prestadora del servicio se niega a acceder a aquellas prestaciones asistenciales que, si bien no tienen la capacidad de mejorar la condición de salud de la persona, logran hacer que la misma sea más tolerable y digna buscando disminuir las consecuencias de su enfermedad. Es claro que en casos en los que la enfermedad de la persona hace notorias sus condiciones indignas de existencia, resulta desproporcionado y contrario al principio de integralidad en materia de salud, que se exijan requisitos de carácter administrativo, como lo es la prescripción por parte del galeno tratante, para que el paciente pueda recibir la asistencia médica requerida”.

Ahora bien, en lo atinente a la drogadicción como un trastorno mental o enfermedad psiquiátrica crónica.[10], es dable afirmar que quien sufre esta enfermedad es considerado un sujeto de especial protección constitucional, toda vez que se trata de una persona que padece una enfermedad que afecta su autonomía y autodeterminación, pone en riesgo su integridad personal y perturba su convivencia familiar, laboral y social. En este sentido, la atención en salud que se requiera para tratar efectivamente un problema de drogadicción crónica, debe ser atendida de forma especializada a través del Sistema Integral de Seguridad Social en Salud.

En este orden de ideas, y teniendo en cuenta el artículo 47 de la Carta, según el cual, el Estado tiene como deber adelantar políticas de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, se tiene que los derechos mínimos de los cuales es acreedora la población en condición de discapacidad, bajo ningún entendido, pueden ser desatendidos por las autoridades, pues, pasar por alto alguno de ellos agravaría la vulneración a las garantías fundamentales que por su sola condición ya se encuentran lesionadas.

En conclusión, es responsabilidad del Estado, así como del legislador y los jueces, ofrecer los medios formales y materiales que permitan a las personas en situación de debilidad manifiesta, superar su condición de vulnerabilidad.

6. Deber de solidaridad frente a las personas que padecen una afectación mental y se pretende su internamiento en centros especializados

En los artículos 1º y 95 numeral 2º de la Constitución Política se ha contemplado que existe un deber de solidaridad que resulta exigible a todas las personas que componen la sociedad. En consecuencia, se considera que tal principio debe materializarse cuando, en primer lugar, se presentan situaciones que ponen en peligro la vida del otro y, en segundo lugar, cuando se trata de personas que, por sus particularidades, se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta.

Así pues, siendo la solidaridad un deber social directamente relacionado con la dignidad humana, es válido que se exija a la familia, a la sociedad y al Estado, la colaboración para garantizar una mejor calidad de vida a quienes padecen una condición de discapacidad, pues, si bien, en algunos casos, podría lograrse su recuperación, en otros, en los que no es factible una cura, lo mínimo que se debería asegurar, es lo indispensable para que se soporte o se sobrelleven tales padecimientos de manera más digna.

De lo dicho anteriormente, se destaca que, por regla general, cuando de pacientes con diagnósticos mentales se trata, los primeros llamados a cumplir con el deber de solidaridad son sus familiares, en la medida en que los lazos de afecto y socorro mutuo que se presume que existen, los convierte en los primeros responsables de su cuidado y protección. Sin embargo, atendiendo al deber social que se tiene frente a las personas que son consideradas sujetos de especial protección constitucional, el Estado y la sociedad,

mediante el desarrollo constante de actuaciones solidarias, deben brindar asistencia y acompañamiento constante a estos pacientes, esto es, a través de las empresas prestadoras de salud y de todo componente que integre el Sistema General de Seguridad Social en Salud[11].

En ese mismo sentido, y resaltando la importancia que tiene para la medicina psiquiátrica el apoyo y acompañamiento del núcleo familiar en pacientes que presentan afectaciones a la salud mental, la Corte, en la Sentencia T-558 de 2005[12], resaltó lo siguiente:

“Recuérdese que lo más recomendado por la medicina psiquiátrica es que el manejo de la enfermedad y su rehabilitación se realice dentro de su medio social, con el apoyo de la familia del paciente. Unidos por lazos de afecto, se espera que de manera espontánea los parientes adelanten actuaciones solidarias que contribuyan al desarrollo del tratamiento, colaborando en la asistencia a las consultas y a las terapias, supervisando el consumo de los medicamentos, estimulando emocionalmente al paciente y favoreciendo su estabilidad y bienestar. Evidentemente, bajo la orientación y coordinación de las entidades que conforman el sistema General de Seguridad Social en Salud pues, aun cuando la familia asuma la responsabilidad por el enfermo, dichas entidades no se eximen de prestar los servicios médicos asistenciales que sus afiliados requieran.” (Subrayas propias).

Hecha la anterior precisión, es importante señalar que la jurisprudencia constitucional ha desarrollado una excepción frente a la responsabilidad primaria de apoyo y acompañamiento que recae en la familia del paciente que padece un trastorno o enfermedad mental. Sobre este punto, señaló que aun cuando a la familia le compete, en primer lugar, participar activamente en el tratamiento que demande la enfermedad que sufre su familiar, en los casos en que, como núcleo familiar, se encuentren en imposibilidad física, emocional o económica para continuar asumiendo el cuidado y protección del mismo, una vez este impedimento sea comprobado plenamente, el Estado deberá asumir la responsabilidad total de ayuda y cuidado del paciente[13].

No obstante, para que el Estado, a través de las entidades públicas y privadas que hacen parte del Sistema de Seguridad Social en Salud, asuma directamente la prestación y el costo del tratamiento o del respectivo procedimiento, incluyendo la internación en un centro especializado, es necesario que se presente alguna de las siguientes situaciones: (i) que la

persona aquejada por la enfermedad mental se encuentre en estado de abandono y carezca de apoyo familiar y/o [14]; (ii) que los parientes del enfermo no cuenten con la capacidad física, emocional[15] o económica[16] requerida para asumir las obligaciones que se derivan del padecimiento de su ser querido"[17] .

Al respecto, cabe resaltar que, mientras en el primer escenario, se abarcaron circunstancias extremas como la indigencia, en el segundo, se quiso hacer referencia a aquellas situaciones particulares en las que, a pesar de que la persona que padece una enfermedad o trastorno mental cuenta con un núcleo familiar, este no tiene suficientes recursos físicos, económicos y emocionales para garantizar su cuidado.

Así pues, en lo correspondiente a la medida de internamiento u hospitalización del paciente, en que si bien el procedimiento de hospitalización tiene un carácter excepcional y transitorio, por cuanto, para la mayoría de los casos, su finalidad es estabilizar al paciente que atraviesa períodos en los que la enfermedad se torna grave y no es posible controlarla ambulatoriamente; lo cierto es que, la internación también se puede presentar como un mecanismo de protección y seguridad, tanto para la persona que presenta un trastorno o enfermedad mental como para sus familiares. Por consiguiente, se dará protección al paciente a través de la prestación del servicio de salud en centro especializado, cuando la atención suministrada por el núcleo familiar no se ajusta a las indicaciones médicas o atenta contra su integridad física o mental, y a la familia, cuando la situación del paciente es tan grave, que trasciende la afectación a los derechos fundamentales de las personas que le rodean. [18]

De igual manera, en Sentencia T-879 de 2007[19], esta Corporación estimó que: "no puede imponérsele a la familia una carga desproporcionada con respecto a las posibilidades reales con las que cuente para brindar la atención al enfermo, en función de la tipología de la enfermedad, las condiciones económicas y la preparación requerida para asumir un evento de este tipo, razón por la cual, como se ha señalado por la jurisprudencia, en determinadas circunstancias, la familia debe contar con el apoyo y la asistencia del Estado y de las entidades de salud, en un esfuerzo coordinado, orientado a evitar que las personas con discapacidad se vean sometidas a condiciones inadecuadas para su salud y dignidad".

Por otro lado, es importante mencionar que, en materia de atención en salud mental, la Ley 1438 de 2011, “Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”, en su artículo 65 dispuso que “Las acciones de salud deben incluir la garantía del ejercicio pleno del derecho a la salud mental de los colombianos y colombianas, mediante atención integral en salud mental para garantizar la satisfacción de las necesidades de salud y su atención como parte del Plan de Beneficios y la implementación, seguimiento y evaluación de la política nacional de salud mental”; disposición que resultó ser fundamento para la expedición del Acuerdo 029 de 2011, a través del cual se reiteró sobre la integralidad del sistema de salud y, en consecuencia, se aclaró y actualizó íntegramente el Plan Obligatorio de Salud –POS– de los regímenes Contributivo y Subsidiado, incorporando servicios de salud tales como la atención en salud mental (Art. 17), la atención psicológica y/o Psiquiátrica de mujeres víctimas de violencia (Art.18), la atención de urgencias en salud mental (Art. 22), la internación para manejo de enfermedad en salud mental (Art.24) y la atención domiciliaria (Art. 25).

En los términos del artículo 24 del mencionado acuerdo, el servicio de internación para manejo de salud mental, debe prestarse “en caso de que el trastorno o la enfermedad mental ponga en peligro la vida o integridad del paciente o la de sus familiares y la comunidad, o por prescripción específica del médico tratante, el Plan Obligatorio de Salud cubre la internación de pacientes con problemas y trastornos en salud mental hasta por 90 días, acorde con la prescripción del médico tratante y las necesidades del paciente. Sin perjuicio del criterio del médico tratante, el paciente con problemas y trastornos en salud mental, se manejará de preferencia en el programa de “internación parcial”, según la normatividad vigente”.

Así, a partir de esta definición, encontró el legislador necesario maximizar la red integral de prestación de los servicios en salud mental, por lo que incluyó modalidades y otros servicios médicos tales como: “1. Atención Ambulatoria; 2. Atención Domiciliaria; 3. Atención Prehospitalaria; 4. Centro de Atención en Drogadicción y Servicios de Farmacodependencia; 5. Centro de Salud Mental Comunitario; 6. Grupos de Apoyo de Pacientes y Familias; 7. Hospital de Día para Adultos; 8. Hospital de Día para Niñas, Niños y Adolescentes; 9. Rehabilitación Basada en Comunidad; 10. Unidades de Salud Mental y 11 . Urgencia de Psiquiatría”.[21]

Así las cosas, queda establecido que de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 65 de la Ley 1438 de 2011, 24 del Acuerdo 029 de 2011 y 13 de la Ley 1616 de 2013, la atención en salud mental y las demás tecnologías en salud asociadas a esa especialidad, son prestaciones que se encuentran incluidas dentro de los beneficios del Plan Obligatorio de Salud y, por tanto, deben ser garantizadas por el Estado a través de las entidades prestadoras del servicio de salud, máxime cuando el núcleo familiar del paciente enfermo haya acreditado encontrarse en cualquiera de las dos situaciones planteadas por la jurisprudencia constitucional.

En suma, corresponde al juez constitucional analizar, de cara a las condiciones acreditadas y probadas dentro del expediente por el accionante, ya sea la falta de capacidad física, emocional y económica que como núcleo familiar tengan para continuar apoyando a su pariente o, en su defecto, el estado de abandono o indigencia en que se encuentra el mismo, esto, con el fin de determinar la procedencia excepcional del internamiento u hospitalización como medida para dar tratamiento a su enfermedad.

7. Caso Concreto

Con base en la reseña fáctica expuesta y las pruebas que obran dentro del expediente, la Sala de Revisión encuentra acreditados los siguientes hechos:

En el presente asunto, Jhon Alexander Zapata Loaiza, mediante agente oficioso solicita la protección de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, los cuales considera vulnerados por la EPS-S Emssanar y el Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle ESE, al negarse a autorizar su internamiento en comunidad terapéutica cerrada con asistencia psiquiátrica para dar tratamiento a las enfermedades de farmacodependencia y esquizofrenia indiferenciada, argumentando que: i) la enfermedad de esquizofrenia indiferenciada “no tiene cura”; ii) que a la familia le asiste la responsabilidad del cuidado y protección del pariente enfermo y iii) que no existe “justificación médica” que determine la necesidad del servicio pretendido.

Como ya se señaló, la solicitud de amparo presentada por María Amanda Loaiza Castañeda, en calidad agente oficioso de su hijo Jhon Alexander Zapata Loaiza, surgió como consecuencia de la orden emitida el 20 de enero de 2015 por el psiquiatra tratante adscrito al Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle ESE., en la cual se decidió dar de alta al

agenciado, considerando que “en la última semana este había permanecido tranquilo y no presentaba ideas suicidas ni heteroagresivas”, por lo que continuar con el internamiento resultaba innecesario.

Consecuentemente con dicho actuar, la progenitora impetró acción de tutela al considerar que la orden impartida por el médico tratante no respondía a la realidad.

Para fundamentar la anterior afirmación, sostuvo que su hijo actualmente se encuentra deambulando por las calles bajo el consumo de sustancias psicoactivas y presenta comportamientos agresivos e incontrolables; circunstancias que lo han llevado a querer atentar contra su vida y la de sus familiares.

Por su parte, los jueces de instancia coincidieron en negar el amparo de los derechos fundamentales reclamados, al considerar que las entidades accionadas no han vulnerado los derechos fundamentales del agenciado, por cuanto i) no existe justificación médica que determine la necesidad de su internación en comunidad terapéutica cerrada con tratamiento en psiquiatría, razón por la cual no están obligadas a autorizar tal servicio y, ii) acceder a lo pretendido, implicaría socavar el derecho a la dignidad humana del agenciado, toda vez que no se tendría en cuenta su voluntad y, por ende, la internación, en lugar de ayudar a mejorar su salud mental, podría entrañar un detrimento en su estado clínico como quiera que lo alejaría de su entorno familiar.

Ahora bien, como quedó expuesto, el agenciado, quien actualmente cuenta con 23 años de edad, padece de esquizofrenia indiferenciada y es farmacodependiente desde los quince años de edad. Por consiguiente, en lo que respecta a la procedencia de la acción de tutela, teniendo en cuenta que se trata de una persona que por su condición de discapacidad mental se encuentra en una situación de indefensión y vulnerabilidad, esta Corporación ha reconocido el mecanismo de amparo constitucional como la vía idónea en procura de la protección de sus garantías fundamentales.

Una vez aclarada la procedencia de la acción, esta Sala se pronunciará en relación con la pretensión principal de la demandante, esto es, el internamiento de Jhon Alexander Zapata Loaiza en comunidad terapéutica cerrada con asistencia psiquiátrica para dar tratamiento, tanto a la farmacodependencia como a la esquizofrenia indiferenciada que padece.

A este respecto, es menester recordar que, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, si bien la hospitalización o el internamiento de pacientes que padecen enfermedades mentales es una medida excepcional y transitoria, lo cierto es que, en algunas circunstancias, resulta ser un instrumento de protección para estos.

En este sentido, cuando la internación resulta ser un medio de protección para el paciente que padece un trastorno o enfermedad mental, ya sea porque se encuentre en circunstancias extremas como la indigencia o porque sus parientes no cuentan con la capacidad física, emocional y económica para brindar la atención integral requerida el Estado, en estos casos, tiene la obligación de asumir directamente el apoyo y la protección permanente del paciente, pues, no puede imponérsele a la familia una carga desproporcionada con respecto a las posibilidades reales con las que cuenta para brindar la atención que requiere el enfermo.

Bajo este entendido, se desprende del escrito de tutela y del material probatorio aportado al expediente, que Jhon Alexander Zapata Loaiza, actualmente se encuentra en condiciones extremas de indigencia debido al consumo de sustancias psicoactivas, llevándolo a querer atentar contra su vida y la de sus familiares; situación, que según la accionante, se sale de su control. Particularmente en el escrito de impugnación de fecha 10 de febrero de 2015 indicó: [(...)] me pregunto yo como madre ¿qué puedo hacer como mujer el tratar de controlar una persona joven, con toda su vitalidad, sin ayuda de nadie, frente a los tratos desmedidos y descontrolados que padece mi hijo? [(...)] (sic)"[22]. Sin embargo, tal declaración no viene acompañada de pruebas conducentes y pertinentes que lleven a esta Sala de Revisión a tener certeza sobre las circunstancias descritas, pues si bien la señora María Amanda Loaiza allegó material fotográfico en el que se puede evidenciar el mal estado de su hijo, estas fueron tomadas el día que fue encontrado por el personal de la Policía Nacional en el municipio de La Tebaida (Quindío), por lo que tales imágenes no responden a su estado físico y mental actual. De igual manera, en los videos realizados por familiares del agenciado mientras se encontraban visitándolo en el Hospital Psiquiátrico Universitario del Valle ESE, pese a que se advierten en el hablar del agenciado incoherencias y al parecer alucinaciones, no se logran apreciar episodios de agresividad. No obstante, la agenciante señala durante el trámite tutelar, estar dispuesta a realizar una declaración bajo gravedad de juramento sobre los hechos expuestos.

Adicionalmente, cabe destacar, en relación con el deber de solidaridad familiar, que del material probatorio allegado es posible extraer elementos de juicio que permiten inferir que aquel ha podido presentar algunas falencias. De acuerdo al resumen de historia clínica, si bien el agenciado le fue dada salida definitiva el 20 de enero de 2015, lo cierto es que, aproximadamente, desde el 18 de enero del año en curso, estaba a la espera de que un familiar realizara el trámite de su salida por psiquiatría, pues, desde entonces, existía orden médica para ello: “paciente con salida definida, pendiente que el familiar realice el trámite”.

En ese orden de ideas, si bien esta Sala de Revisión no conoce las posibilidades reales con las que cuenta el núcleo familiar de Jhon Alexander Zapata Loaiza para brindarle la atención que demanda su estado de salud físico y mental, lo cierto es que el acompañamiento brindado hasta ahora no se ajusta a las indicaciones médicas, así como tampoco está siendo orientado a evitar que el agenciado se vea sometido a condiciones inadecuadas para su salud y dignidad.

No obstante, esta Sala de Revisión se abstendrá de autorizar el internamiento del agenciado en las condiciones y características pretendidas, pues, a pesar de tratarse de un servicio médico incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud, se desconoce su situación de salud física y mental actual y, por ende, esta Corporación estima que es el especialista en el manejo de las patologías que padece el agenciado quien tiene a cargo determinar de qué forma y bajo qué condiciones de tiempo y lugar debe ser internado el mismo.

Así las cosas, y teniendo en cuenta la pretensión según la cual la señora María Amanda Loaiza Castañeda solicita la realización de la valoración de las condiciones de salud física y mental de su hijo por parte de un grupo interdisciplinario, con el fin de determinar la necesidad del internamiento en una comunidad terapéutica cerrada para tratar la farmacodependencia y la esquizofrenia que padece, esta Sala de Revisión accederá a tal solicitud en aras de evitar la configuración de un perjuicio irremediable. Lo anterior, por cuanto el internamiento podría resultar ser un instrumento de protección encaminado a mejorar la condición de salud del agenciado, buscando hacerla más tolerable y digna.

En este entendido, para esta Corporación no son de recibos los argumentos expuestos por las entidades accionadas en los que se señalaba que tratándose de enfermedades que no

tenían cura, la internación del agenciado no podía entenderse como una solución a la misma, toda vez que esta debía ser tomada como una medida excepcional y transitoria. Además, estimó que al no existir orden o justificación médica que respaldara tal servicio médico, resultaba desproporcionada a los derechos fundamentales del agenciado acceder a ello. Al respecto, considera esta Corte que, si bien la esquizofrenia indiferenciada que padece Jhon Alexander Zapata Loaiza es una enfermedad degenerativa que no tiene cura, esto no puede considerarse fundamento para denegar la prestación de un servicio que podría resultar apropiado para mejorar dichas condiciones y hacerlas más dignas y llevaderas. Asimismo, a pesar de que la jurisprudencia constitucional ha estimado que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un servicio de salud, también se ha indicado que este no es exclusivo, por lo que, en tratándose de enfermedades en las que son notorias las condiciones indignas en que se está llevando la misma, resulta desproporcionado y contrario al principio de integralidad en materia de salud que se exijan requisitos de carácter administrativo, como lo es la prescripción por parte del galeno tratante.

En ese orden de ideas, como quiera que, en el sub examine es manifiesta la violación de los derechos fundamentales a la vida digna y a la salud de Jhon Alexander Zapata Loaiza, se concederá el amparo invocado por su progenitora. En consecuencia, se ordenará al representante legal de la EPS-S Emssanar o, a quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, efectúe una valoración de las condiciones de salud física y mental de Jhon Alexander Zapata Loaiza, a través de su red de especialistas y, conforme con la historia clínica del agenciado, se determine si requiere el internamiento del mismo en comunidad terapéutica cerrada para tratar las enfermedades de farmacodependencia y esquizofrenia que padece, así como las características de tiempo y lugar en que debe prestarse tal servicio, debiendo garantizar su adecuado cubrimiento en los términos prescritos por dichos especialistas, de manera continua e integral. En todo caso, si la internación no se estima procedente a largo plazo, se deberá prescribir claramente el tratamiento sustituto, el médico a cargo, el protocolo de su seguimiento continuo, las visitas domiciliarias de valoración, las medidas que protejan al paciente y a sus familiares para evaluar si estas se hallan en capacidad de asumir las recomendaciones que se requieran.

VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la decisión proferida por el Tribunal Judicial Superior del Distrito judicial de Cali, en sentencia del 17 de marzo de 2015 que, a su vez, confirmó la dictada el 5 de febrero de 2015 por el Juzgado Quinto de Familia del Circuito de Cali y, en su lugar CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de Jhon Alexander Zapata Loaiza.

SEGUNDO.- ORDENAR a la EPS-S Emssanar, a través de su representante legal o de quien haga sus veces, que en el término de las cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de la presente providencia, practique una valoración médica a Jhon Alexander Zapata Loaiza, la cual deberá estar a cargo de especialistas en el manejo de las patologías que padece el paciente, adscritos a la entidad y con base en su historia clínica. En el evento en que, efectuada la valoración a la que se hizo referencia, se establezca que el paciente requiere permanecer internado, la entidad accionada deberá ordenar y autorizar tal servicio, siguiendo las instrucciones de los especialistas con respecto a las condiciones de tiempo y lugar. De encontrarse infundado por parte del comité interdisciplinario de especialistas la autorización del internamiento, la decisión respectiva deberá motivarse de forma clara, expresa y suficiente, y en todo caso se deberá prescribir claramente el tratamiento sustituto, el médico a cargo, el protocolo de su seguimiento continuo, las visitas domiciliarias de valoración, las medidas que protejan al paciente y a sus familiares para evaluar si estos se hallan en capacidad de asumir las recomendaciones que al efecto se requieran.

TERCERO.- INSTAR al núcleo familiar de Jhon Alexander Zapata Loaiza para que en virtud del deber de solidaridad que les asiste, acompañen activamente el proceso de recuperación del agenciado, brindándole la atención y protección que requiera. Todo ello, ajustado a las indicaciones que señale el médico tratante.

CUARTO.- OFICIAR a la Defensoría del Pueblo para que efectúe el correspondiente seguimiento y vigilancia del presente caso, en aras de evitar la conculcación, por parte de las entidades accionadas, de los derechos fundamentales de Jhon Alexander Zapata Loaiza.

QUINTO.- Por Secretaría, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cópiese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folio 27 del cuaderno 2.

[2] Folio 20 del cuaderno 2.

[3] Decreto 2591 del 2001. Artículo 42. Numeral 2. Cuando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de salud para proteger los derechos a la vida, a la intimidad, a la igualdad y a la autonomía

[4] Decreto 2591 del 2001. Artículo 5o. Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de este decreto. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto

jurídico escrito.

[5] Sentencia T-597 de 1993 M.P Eduardo Cifuentes Muñoz, también se puede observar en las sentencias T-137 de 2003 M.P Jaime Córdoba Triviño, T-454 de 2008 M.P Jaime Córdoba Triviño, T- 184 de 2011 M.P Luis Ernesto Vargas Silva.

[6] Sentencia T- 248 de 1998 M.P José Gregorio Hernández Galindo. En este mismo sentido ver sentencias T- 409/00 M.P Álvaro Tafur Galvis, T-630/04 M.P Marco Gerardo Monroy Cabra, T-1090/04 M.P Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

[7] Sentencia T-355 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[8] M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[9]M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[10] Sentencia T-438 de 2009, M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, se estudió ampliamente el tema y se expuso lo siguiente sobre su naturaleza: “De manera general, los distintos estudios médicos coinciden en definir la Farmacodependencia como ‘el estado psíquico y a veces físico causado por la interacción entre un organismo vivo y un fármaco, caracterizado por modificaciones del comportamiento y por otras reacciones que comprenden siempre un impulso irreprimible por tomar el fármaco en forma continua o periódica a fin de experimentar sus efectos psíquicos y, a veces, para evitar el malestar producido por la privación’

La farmacodependencia y/o drogadicción, implica entonces un estado de dependencia física y/o psicológica a una(s) droga(s) o fármaco(s) que afecta(n) mentalmente al individuo por su uso continuado a pesar de saber éste que la sustancia es dañina. La dependencia física, también conocida como neuro adaptación, se produce cuando el cuerpo del individuo que consume la droga desarrolla tolerancia ante la misma y aumenta las dosis ingeridas con el propósito de que produzca en su cuerpo los efectos deseados. Por su parte, la dependencia psicológica es entendida como el impulso o el deseo que lleva a un consumo constante de la sustancia que genera la adicción, buscando experimentar un placer o disminuir un dolor”.

En el mismo sentido, en la sentencia T-684 de 2002 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, esta

Corporación sostuvo que: “la drogadicción crónica es considerada como un trastorno mental o enfermedad psiquiátrica. Como regla general quien se encuentra en ese estado ve alterada su autodeterminación. Al ser esto así, se hace manifiesta la debilidad psíquica que conlleva el estado de drogadicción. En consecuencia, se puede afirmar que al estar probada esta condición, la persona que se encuentre en la misma merece una especial atención por parte del Estado en virtud del artículo 47 constitucional que contempla que ‘el Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada”.

[11] Sentencia T-507 de 2007. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[12] M. P. Rodrigo Escobar Gil.

[13] Sentencia T-024 de 2014, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[14] Sentencia T-401 de 1992, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[15].Sentencia T-398 de 2000, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[16] Sentencia T-851 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[17] Sentencia T-867 de 2008, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

[18] Sentencia T-879 de 2007, M. P. Rodrigo Escobar Gil

[19] M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[20] Artículo 3 de la Ley 1616 de 2013 “Por medio de la cual se expide la ley de salud mental y se dictan otras disposiciones”.

[21] Artículo 13 de la Ley 1616 de 2013 “Por medio de la cual se expide la ley de salud mental y se dictan otras disposiciones”.

[22] Folio 51 del cuaderno 2.