



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUICIPAL
SANTA ANA – MAGDALENA

REFERENCIA:	TUTELA.
RADADICADO:	47-707-40-89-002-2021-2023-00
ACCIONANTE:	MILEIDIS DEL CARMEN GUERRERO PADILLA c.c. 320.088.592 en representación de su hija DALIA LOPEZ DE MEZA.
ACCIONADO:	E.P.S. MUTUAL SER NIT 806.008.394, representada legalmente por la Dra. LIGIA ALEXANDRA URBINA LOPEZ DE MEZA C.C. N° 57.430.995.
DERECHOS SOLICITADOS:	A LA SALUD EN CONEXIDAD CON EL DERECHO A LA VIDA.
FECHA DE FALLO:	15 DE ABRIL DE 2021

Teniendo en cuenta el informe secretarial presentado y revisado el expediente, y por haberse agotado el trámite establecido para este tipo de Acción Constitucional, conforme a lo establecido en el decreto 2591 de 1991 y Nuestra Constitución Nacional y demás normas concordantes, procede este despacho a resolver el caso de marras, no sin antes dejar constancia que Consejo Superior de la Judicatura, mediante Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, en los cuales se decretó y prorrogó la suspensión de términos judiciales y PCSJA20-11567 de 05 de junio de 2020 en el cual se ordenó el levantamiento de dicha suspensión se estableció que el trámite de las Acciones de Tutela será de forma virtual, estableciendo los canales y medios para tal fin, en concordancia con el decreto 806 de 2020. Teniendo claro lo anterior, procede el Despacho a decidir sobre la Acción de Tutela de la referencia.

Teniendo claro lo anterior, procede el Despacho a decidir sobre la Acción de Tutela de la referencia.

1.- EL OBJETO DE LA DECISIÓN.

Se trata de resolver la solicitud de amparo de acción de tutela interpuesta por la ciudadana Mileidis Del Carmen Guerrero Padilla en representación de su hija menor Dalia Michel Acuña Guerrero, contra la E.P.S Mutual SER, representada legalmente por la Doctora Ligia Alexandra Urbina Lopez De Meza, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud en conexión con la vida.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL
SANTA ANA – MAGDALENA

2.- ANTECEDENTES.

La accionante solicita el amparo de su derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida; como consecuencia del actuar de la accionada, solicitó los servicios complementarios de transporte intermunicipal y urbano y cuando se dé el caso de alojamiento y alimentación, de la usuaria y su acompañante todas las veces que deba salir del Municipio de Santa Ana – Magdalena para cumplir las citas de control y valoración con oftalmología, optometría y otras especialidades de los médicos tratantes. Asimismo, se ordene sin ningún tipo de obstáculos que la E.P.S asuma 100% del valor de los lentes medicados u otros servicios que se requieran en el futuro por los médicos tratantes de su hija menor.

La accionante indicó que su hija menor es usuraria de la E.P.S Mutual SER, quien padece múltiples afecciones en sus ojos y que al ser valorada por el oftalmólogo y optómetra coincidieron con que padece de: DX GLAUCOMA COGENITO, ASTIGMATISMO DE OD y HIPERMETROPIA OI; condición que requiere de controles constantes de oftalmología en las ciudades de Sincelejo, Barranquilla y Magangué; que solicitó los servicios complementarios por intermedio de la oficina SAC adscrita a la secretaria de salud en el mes de febrero pero no ha dado ninguna respuesta, por lo que la E.P.S configuró el silencio administrativo; señaló que a su hija le fue implantada una válvula de AHMED EN OD; también requiere de unos lentes medicados que cuestan \$567.000 y que la E.P.S solo reconoce \$50.000. Por último, señaló, que, a causa de un procedimiento en la nariz, su hija necesita controles cada 2 meses en la ciudad de Magangué y que sus ingresos no les permite costear los controles médicos en otras ciudades.

La presente acción constitucional fue notificada a la accionada el 5 de abril de 2021. Sin embargo, esta no fue contestada.

La Secretaria de Salud del Departamento del Magdalena, coadyuvó la solicitud de tutela de la accionante toda vez que las entidades encargadas de la prestación del servicio deben garantizar los tratamientos médicos, exámenes, controles y demás servicios que la paciente requiera para el cuidado de sus patologías; lo anterior conforme a la multiplicidad de fallos de tutela de la Corte Constitucional que amparan el derecho fundamental a la salud.

3.-PRUEBAS Y ANEXOS.

- Cedula de ciudadanía de la accionante.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA – MAGDALENA

- Documento de identidad de la menor.
- Historias clínicas.
- Controles visuales de rutinas.
- PQR realizada ante la oficina de SAC.
- Solicitud realizada por la oficina de SAC.

4.-CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Competencia: El Art. 86 de la Constitución Política de Colombia y los Decretos reglamentarios 2591 del 19 de noviembre de 1991 y 306 de febrero 19 de 1992, claramente el derecho que tiene todo ciudadano colombiano para acceder ante cualquier Juez de la República, para obtener la protección de sus derechos Constitucionales fundamentales.

Procedibilidad de la Acción de Tutela:

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 derechos fundamentales. En esta oportunidad, la acción constitucional es promovida por la señora Mileidis Del Carmen Guerrero Padilla, en representación de su hija menor, Dalia Lopez De Meza en procura de hacer valer su derecho fundamental a la salud.

Legitimación pasiva: La empresa Mutual Ser E.P.S. es una entidad de carácter privado que se ocupa de prestar el servicio público de salud en el régimen subsidiado, a la que está afiliado el accionante, por lo tanto, de conformidad con el numeral 2 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, y está legitimada como parte pasiva en el proceso de tutela bajo estudio.

Problema jurídico: ¿Vulnera Mutual Ser E.P.S., los derechos fundamentales de la menor, al negarse a sufragar los gastos de transporte y viáticos, en las ocasiones que deba trasladarse a lugares diferentes al de su domicilio en atención a citas médicas, y; asumir parcialmente los costos de los lentes medicados a la menor?

Tesis del Despacho: Para este despacho, es procedente el amparo impetrado, porque es obligación de la E.P.S, sufragar los gastos de transporte y viáticos a los usuarios que no cuenten con recursos económicos para trasladarse a otras ciudades. Asimismo, le corresponderá asumir los costos y entrega de los lentes medicados.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA – MAGDALENA

De la acción de tutela: El artículo 86 de la Constitución Nacional y los Decretos Reglamentarios 2591 del 19 de noviembre de 1.991 y 306 de febrero 19 de 1.992, señalan claramente el derecho que tiene todo ciudadano colombiano para acceder ante cualquier Juez de la República, para obtener la protección de sus derechos constitucionales fundamentales. Sabemos todos, que la acción de tutela, es la garantía constitucional del derecho que tiene toda persona a la protección judicial de sus derechos fundamentales a través de un recurso efectivo. Según el Art. 1 Decreto 2591 de 1991, el objeto de la acción de tutela, es que: "Toda persona tendrá derecho acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quieran que estos resulten vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela".

Sabemos todos, que la acción de tutela, es la garantía constitucional del derecho que tiene toda persona a la protección judicial de sus derechos fundamentales a través de un recurso efectivo.

Según el Art. 1 Decreto 2591 de 1991, el objeto de la acción de tutela, es que:

"Toda persona tendrá derecho acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quieran que estos resulten vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela".

Las características distintivas que ofrece la acción de tutela, son entre otras, que es:

Subsidiaria o residual: Porque solo procede cuando no se dispone de otro medio de defensa judicial.

Inmediata: Porque su propósito es otorgar sin dilaciones la protección solicitada.

Sencilla o informal: Porque no ofrece dificultades para su servicio.

Específica: Porque se contrae a la protección exclusiva de los derechos fundamentales.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL
SANTA ANA – MAGDALENA

Eficaz: Porque en todo caso exige del juez un pronunciamiento de fondo para conceder o negar el amparo del derecho.

Preferente: Porque el juez la tramitará con prelación a otros asuntos, salvo la acción de habeas corpus. Los plazos son perentorios e improrrogables.

Sumaria: Porque es breve en sus formas y procedimientos.

Los casos en que procede la acción de tutela, cuando se amenace o vulnere alguno de los derechos constitucionales, se pueden clasificar en tres dimensiones temporales, a saber:

PASADO. La violación ya ocurrió y por consiguiente generó un perjuicio. Por tratarse de un hecho pasado, los efectos de este perjuicio deben persistir en el momento de instaurar la acción.

PRESENTE. La violación se está produciendo en el momento de invocar la acción de tutela.

FUTURO. La acción no se ha generado, pero existen indicios concretos de que sucederá; estos indicios deben ser comprobables de que la persona está ante un peligro inminente.

Por demás, no es suficiente elevar los derechos amenazados al rango constitucional. Es necesario promover mecanismos que garanticen su ejercicio y protejan al particular frente a un ataque real o potencial antes de invocar la tutela. Lo importante es la disponibilidad del mecanismo de defensa y no simplemente la existencia de este.

Tenemos claro entonces, que la acción de tutela se creó como un mecanismo para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política.

Del derecho a la salud: Nuestro máximo organismo de vigilancia constitucional, no ha desconocido en ninguno de sus desarrollos jurisprudenciales, la vital importancia de la obligación estatal de la protección a la salud de los ciudadanos colombianos, que como tal, instituciones oficiales, o no, se encuentran sometidos, más que a normas, acuerdos, o reglamentos, a la Constitución Nacional, que exige desde el preámbulo mismo, la protección a la vida y la salud de todos los habitantes del territorio nacional, siendo así la Corte Constitucional.

El derecho fundamental a la salud, ha sido definido como *"la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física*



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL
SANTA ANA – MAGDALENA

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.” (Sentencia T-597 de 1993, T-454 de 2008, T-566 de 2010).

Esa concepción responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales, tal y como lo expone, la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando establece que *"La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. La efectividad del derecho a la salud se puede alcanzar mediante numerosos procedimientos complementarios, como la formulación de políticas en materia de salud, la aplicación de los programas de salud elaborados por la Organización Mundial de la Salud (OMS) o la adopción de instrumentos jurídicos concretos"*.

En este sentido, esta salvaguarda no solo protege la mera existencia física de la persona, sino que se extiende a la parte psíquica y afectiva del ser humano. Por lo tanto, la materialización del derecho fundamental a la salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio, deben procurar de manera formal y material, la óptima prestación del mismo, en procura del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues, como se indicó, la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, en especial el de la vida y el de la dignidad, que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales (Sentencia T-816 de 2008).

Siendo así, en el presente caso, tenemos que la SALUD, es un derecho constitucional fundamental, no sólo por guardar estrecha relación con los derechos a la vida, la integridad personal, y la dignidad humana, sino porque muchas de las veces, el tutelante es sujeto de especial protección, y lo más importante, aquella se encuentra contemplada como parte de los servicios públicos amparados por la Carta Política, el bloque de constitucionalidad y los planes obligatorios de salud.

De igual manera, se resalta que la salud es un derecho complejo, en el que se hallan comprometidos recursos materiales e institucionales que, de suyo, ameritan una política pública, planes, cronogramas y el diseño de estrategias en las que deban participar los interesados, con el propósito de conferir primacía a los principios de equidad, solidaridad, subsidiariedad, y eficiencia que corresponden al Estado y a los particulares que obran en su nombre.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MU MUNICIPAL
SANTA ANA – MAGDALENA

Recuérdese a este respecto que según los dictados de la jurisprudencia vigente sobre esta materia, el ser humano necesita mantener ciertos niveles de salud para sobrevivir y desempeñarse, de modo que, cuando la presencia de comprobadas anomalías en la salud, alteren esos niveles, poniendo en peligro la dignidad personal, resulta válido pensar que el paciente tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus dolencias y a buscar la posibilidad de una vida, que no obstante las dolencias, pueda llevarse con dignidad.

Es claro, que el derecho a la salud debe protegerse conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad del sistema de seguridad social consagrados en el artículo 49 de la Constitución Política. Por lo tanto, la acción de tutela se presenta como el único mecanismo protector del derecho fundamental a la salud en su dimensión de acceso a los servicios en salud que se requieren con necesidad, en condiciones dignas.

Es decir, la garantía básica del derecho fundamental a la salud consiste en que todas las personas deben tener acceso efectivo a los servicios que requieran para su tratamiento y curación, atendiendo los diagnósticos médicos, que deben ser cumplidos dentro de los términos razonables, y sin ningún tipo de traba u obstáculo burocrático.

Cubrimiento del transporte del paciente y su acompañante en aras de proteger el derecho a la salud: la Resolución No. 5592 de 2015, *“Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación-UPC del Sistema General de Seguridad Social en Salud —SGSSS y se dictan otras disposiciones”*, establece, en su artículo 126, que se procede a cubrir el traslado acuático, aéreo y terrestre de los pacientes, cuando se presenten patologías de urgencia o el servicio requerido no pueda ser prestado por la IPS del lugar donde el afiliado debería recibir el servicio, incluyendo, a su vez, el transporte para atención domiciliaria. Por lo tanto, en principio, son estos eventos los que deben ser cubiertos por las EPS.

La Honorable Corte Constitucional se ha pronunciado en varias oportunidades al respecto, como en efecto lo hizo en Sentencia T-154/14 en la cual se establecen los requisitos para que el juez de tutela acceda a amparar el derecho a la salud del accionante, por lo que nos permitimos citar en su tenor literal dicho pronunciamiento:

La obligación de asumir el transporte de una persona se trasladará a la EPS solamente en los casos donde se demuestre que (i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL
SANTA ANA – MAGDALENA

valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario. Además, si se comprueba que el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento y que requiere de "atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas, está obligación también comprenderá la financiación del traslado de un acompañante.

Tenemos entonces que los requisitos establecidos por la Honorable Corte Constitucional se reducen solo a dos casos puntuales en los que el juez constitucional deberá amparar el derecho al accionante y ordenar el pago de transporte, los cuales serán analizados teniendo en cuenta cada caso concreto y dependerán de la observancia de dichos requisitos que se pueda amparar el derecho fundamental a la salud cuando el accionado se niegue a reconocer el transporte a la accionante.

5.-RESOLUCION DEL CASO CONCRETO:

La señora Mileidis Del Carmen Guerrero Padilla en representación de su hija menor Dalia Michel Acuña Guerrero, solicita el amparo del derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida, presuntamente vulnerados por la E.P.S Mutual Ser, en consecuencia solicita el reconocimiento de viáticos, alimentación y hospedaje dentro de la ciudades a las cuales sea remitida su hija menor para los tratamientos médicos, la entrega de unas gafas especiales que le fueron formuladas por el optómetra e incluya los correspondientes medicamentos recetados.

Dicho lo anterior, se observa del amplio historial médico aportado por la accionante, que la menor padece de Glaucoma Congénito, Astigmatismo OD e Hipermetropía OI, condiciones médicas que a juicio de los médicos tratantes son: patologías congénitas que no tienen cura y que la perdida visual es irreversible; además de requerir controles permanentes y de por vida por oftalmología; razón por la que fue sometida a una cirugía para implantar válvula Ahmed en OD bajo anestesia general el 6 de diciembre 2019, según consta en el formato de consentimiento para el procedimiento médico. También se observa el plan de uso permanente de lentes oftálmicos monofocales + FUV y medicamentos como: dorzolamida de uso permanente, olopatadina clorhidrato, además de otros.

Sentado lo anterior, considera esta judicatura que la E.P.S Mutual Ser vulnera los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida de la menor Dalia Michel Acuña Guerrero, al no autorizar los costos de traslado,



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA – MAGDALENA

manutención y alimentación que suponen el desplazamiento a otro lugar distinto a aquel de residencia, para acceder a los servicios médicos de oftalmología requeridos, ya que la accionante en representación de su hija menor carece de recursos económicos para pagar el traslado a otras ciudades y como quedo sentado en las historias clínicas de la menor, la menor correría grave riesgo en su integridad física en tanto es fundamental que asista a los controles médicos para la salud de sus ojos.

En similar sentido, la accionada también vulnera los derechos fundamentales de la menor al reconocer solo el 10% del costo de los lentes monofocales + FUV de uso permanentes, formuladas por el optómetra; en tanto los lentes son necesarios para continuar con el tratamiento médico y evitar el deterioro de su salud ocular. Así mismo, es de vital importancia que la accionada no incurra en las demoras injustificadas en la autorización de los constantes tratamientos médicos, medicamentos, controles y valoraciones medicas pues se itera, se trata de un sujeto de especial protección constitucional como lo es una menor de edad en estado de debilidad manifiesta como consecuencia de sus afecciones de salud.

Así entonces, procederá este Despacho al amparo constitucional invocado por la señora Mileidis Del Carmen Guerrero Padilla en representación de su hija menor Dalia Michel Acuña Guerrero, y ordenará a la E.P.S Mutual Ser, que dentro del término de (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, adelante las acciones tendientes a garantizar el pago del transporte y gastos de estadía a la accionante y de su hija menor a los centros oftalmológicos que se encuentren ubicados en un domicilio diferente del paciente para poder recibir la atención medica requerida. Así mismo, se ordenará a la accionada autorizar la entrega de los lentes monofocales de uso permanente que le fueron recetados por el optómetra tratante a la menor Dalia Michel Acuña Guerrero; y, ordenará, si no lo hubiere hecho, la autorización de entrega de medicamentos y tratamientos formulados por los médicos tratantes sin interponer ningún tipo de obstáculo administrativo o económico.

En razón y mérito de lo expuesto. El Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Ana – Magdalena, Administrando Justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de salud invocado por la señora Mileidis Del Carmen Guerrero Padilla en representación de su hija menor Dalia Michel Acuña Guerrero.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA – MAGDALENA

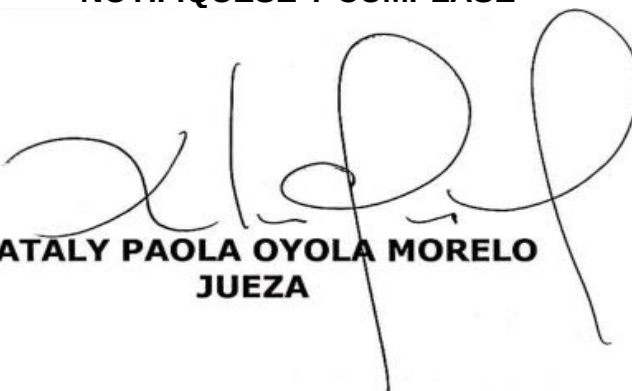
SEGUNDO: ORDENAR a la E.P.S MUTUAL SER, que, en un término no superior a las 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, asuma el cubrimiento de los gastos de transporte y gastos de estadía a la accionante y de su hija menor a los centros oftalmológicos que se encuentren ubicados en un domicilio diferente del paciente para poder recibir la atención medica requerida, en virtud a la patología que padece, sin interponer ningún tipo de obstáculo administrativo o económico.

TERCERO: AUTORIZAR que en un término no superior a las 48 horas siguientes a la notificación de este fallo la entrega de los lentes monofocales de uso permanente que le fueron recetados por el optómetra tratante a la menor Dalia Michel Acuña Guerrero, como el suministro si no lo hubiere hecho en el mismo termino antes señalado, la entrega de medicamentos, exámenes y tratamientos formulados por el medico tratantes en ocasión a la enfermedad.

CUARTO: Notifíquese el presente fallo de conformidad con lo estipulado por el Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: En caso de no ser impugnado el presente fallo, por secretaria remítase el cuaderno original a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


NATALY PAOLA OYOLA MORELO
JUEZA