



**DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
VALLEDUPAR – CESAR**

Valledupar, Cesar, Veintitrés (23) de abril del año dos mil veinte (2020).

RADICADO 20001-40-03-008-2020-00150-01

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MARY DEL ROSARIO DORIAS
Accionado: ASMET SALUD E.P.S-S Y SECRETARIA DE
SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR

ASUNTO A DECIDIR

Es del caso resolver la impugnación del fallo de tutela de fecha trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado Quinto de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar-Cesar, dentro del trámite tutelar de la referencia.

HECHOS

1. Manifiesta la accionante que en su calidad de afiliada a ASMET SALUD E.P.S fue valorada por el médico especialista quien le diagnosticó la patología denominada: “síntoma de enfermedades urinarias + insuficiencia renal crónica, enfermedad renal crónica estadio 5 + hipertensión secundaria a otros trastornos renales”, tal y como consta en su historia clínica.
2. Que en razón de su patología, el médico especialista le ordeno hemodiálisis, por lo que, debe asistir puntualmente a sus sesiones en primer turno, los días lunes, miércoles y viernes en el CENTRO DE DIALISIS NEPHROCARE, ubicada en Valledupar, sin embargo, hasta el día de interposición de la presente acción no ha sido posible que se le autoricen los gastos de transporte, alojamiento, estadía y acompañante para la realización de dicho procedimiento, tal y como fue autorizado.
3. Que la negativa de la accionada constituye una afrenta en contra de su derecho a la salud.
4. Por lo anterior, solicita que se amparen sus derechos fundamentales y se ordene a la entidad accionada que autorice y entregue los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para ella y un acompañante, para asistir a la realización de la hemodiálisis ordenada por su médico tratante. De igual manera, los insumos, exámenes, estudios, consultas y demás servicios que requiera durante el tratamiento de su enfermedad.

SENTENCIA IMPUGNADA

El A-quo después de historiar el proceso, concedió el amparo de los derechos fundamentales de la accionante y ordenó a la accionada que autorice y entregue los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para ella y un acompañante, para asistir a la realización de la hemodiálisis ordenada por su médico tratante, ordenando el recobro ante la Secretaria de Salud Departamental del Cesar, y denegó las demás pretensiones.

La accionada SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR decide impugnar la decisión de primera instancia, bajo los argumentos que no hay lugar a otorgarle a ASMET SALUD E.P.S la facultad de repetir en su contra por los servicios no incluidos en el plan de beneficios en salud – PBS, por disposición del Decreto 064 de 2020.

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MARY DEL ROSARIO DORIAS
Accionado: ASMET SALUD E.P.S-S Y SECRETARIA DE
SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR

CONSIDERACIONES

La acción de tutela está desarrollada constitucionalmente en el artículo 86 de la Constitución Nacional y con desarrollo legal en los decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992. Es diseñada como el mecanismo para la protección de los derechos fundamentales constitucionales, consistente en un trámite preferente, sumario y residual, a través del cual los ciudadanos directamente o mediante abogado titulado, recurren a la administración de justicia en miras de protegerse frente a las posibles violaciones por una autoridad pública o por un particular, a sus derechos fundamentales que, como en el caso concreto, es el derecho al mínimo vital, igualdad y a la seguridad social.

Ahora bien, en cuanto a la protección del derecho a la salud la Constitución Política establece, en su Artículo 48, que la Seguridad Social es un derecho irrenunciable y un servicio público a cargo del Estado, cuyo acceso debe garantizarse a todas las personas y debe prestarse siguiendo los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad. El Sistema de Seguridad Social se encuentra integrado, entre otros, por el Sistema General de Salud, cuya regulación se enmarca en el Artículo 49 Superior, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la Ley 100 de 1993, la Ley 1122 de 2007, la Ley 1438 de 2011 y la resolución 5592 de 2015, que derogó las resoluciones 5261 de 1994 y 5521 de 2013, entre otras disposiciones.

En principio, se consideró que el alcance del derecho a la salud se limitaba a su órbita prestacional, de ahí que su materialización era programática y progresiva y su desarrollo dependía de las políticas públicas implementadas para su ejecución a través de actos legislativos o administrativos. Posteriormente, fue reconocido jurisprudencialmente como un derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración afecta otras garantías superiores como la vida. A continuación, se determinó que todos los derechos de la Carta son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar “a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución”.

Ahora bien, en el sub-examine, la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR impugna la decisión proferida en primera instancia, considerando que, en dicha decisión se incurrió en error al concederle a ASMET SALUD E.P.S la facultad de recobro por el valor del costo en que incurra por los servicios NO PBS que se deriven del cumplimiento del fallo de tutela y en consecuencia, debe revocarse dicha decisión.

Ahora bien, la resolución 1479 de 2015, estableció el procedimiento para el cobro y pago de servicios y tecnologías sin cobertura en el POS suministrados por parte de las Entidades Territoriales, departamentales y distritales a los afiliados del Régimen Subsidiado e instauró que serán los departamentos o distritos quienes analizarán la situación de salud de cada territorio y las capacidades técnicas, operativas y financieras, para que con dicho análisis se adopte uno de los dos modelos establecidos en el capítulo I y II de la mentada Resolución para la garantía de la presentación de servicios y tecnologías sin cobertura en el POS.

Es decir, según las necesidades de cada entidad territorial se creará un modelo integrado siguiendo las reglas establecidas para cada uno de los modelos definidos dentro de la Resolución 1479, que garantice el flujo de recursos oportuno para los prestadores de servicios de salud.

En el departamento del Cesar, a través de la resolución n° 0352 del 16 de marzo de 2016, expedida por la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL se definió el procedimiento para el cobro y pago de servicios y tecnologías sin cobertura en el plan obligatorio de salud, suministradas a los afiliados al régimen subsidiado a cargo del departamento del Cesar, según la cual, la E.P.S deberá

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MARY DEL ROSARIO DORIAS
Accionado: ASMET SALUD E.P.S-S Y SECRETARIA DE
SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR

garantizar el acceso a los servicios de salud sin cobertura en el POS, autorizados por el CTC u ordenados por autoridad judicial, para lo cual dentro de los dos días siguientes al recibo de la autorización emitida por el Comité Técnico Científico, definirá al prestador de servicios de salud que brindará dichos servicios y posteriormente, la E.P.S presentará los documentos que soportan los requisitos exigidos, para el cobro.

Lo anterior, en consonancia con el CAPITULO II de la resolución 1479 de 2015 que dice:

“Artículo 9. Garantía Del Suministro De Servicios Y Tecnologías Sin Cobertura En El Pos. Las administradoras de planes de beneficios que tienen afiliados al régimen subsidiado de salud deberán garantizarles el acceso efectivo a los servicios y tecnologías sin cobertura en el plan obligatorio de salud, autorizados por los comités técnico-científicos (CTC) u ordenados por autoridad judicial, para lo cual dentro de los dos (2) días siguientes al recibo de la autorización emitida por el CTC, definirán el prestador de servicios de salud que brindará dichos servicios, de acuerdo con su red contratada”.

Artículo 10. Presentación de las Solicitudes de cobro. Las Administradoras de Planes de Beneficios que tienen afiliados al Régimen Subsidiado de Salud presentarán ante la entidad territorial los documentos que soportan los requisitos exigidos para el cobro señalados en la presente resolución, así como aquellos requeridos por la entidad territorial en el acto administrativo en el que se establezca el procedimiento de verificación y control.

La factura de servicios o documento equivalente se presentará ante la entidad territorial sin haber sido pagada previamente por la EAPB que tenga afiliaos al Régimen Subsidiado, al Prestador de Servicios de Salud y deberá cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 16 de la resolución 5395 de 2013, con excepción de los previsto en el numeral 6.

*Los servicios o tecnologías sin cobertura en el POS que superen la etapa de verificación y control de que trata el título II de la presente resolución, **serán pagados directamente por la entidad territorial al Prestador de Servicios de Salud que los haya suministrado.**”*

Pues bien, quiere decir lo anterior, que ante la prescripción de un medicamento o servicio sin cobertura en el POS a un afiliado que haga parte del régimen subsidiado, le corresponde a la E.P.S autorizarlo a través de su Comité Técnico-Científico, determinar el prestador de servicios de salud que va a suministrarlo y presentar la solicitud de cobro ante la entidad territorial, a la que le corresponderá realizar la verificación y control y consecuentemente, el pago del medicamento o servicio prestado directamente a la IPS.

Así las cosas, analizada la presente acción de tutela, encuentra el despacho que la señora MARY DEL ROSARIO DORIAS se encuentra vinculada a ASMET SALUD E.P.S-S, en el régimen subsidiado, y le fue prescrito por su médico tratante, el procedimiento de hemodialisis, para un mejor manejo de sus patologías de ENFERMEDAD RENAL CRONICA, no obstante, hasta la fecha de presentación de esta acción de tutela no han sido autorizados los gastos de transporte y viáticos para asistir a la IPS FRESENIUS MEDICAL CARE, donde le es prestado dicho servicio de salud.

En ese orden de ideas, evidencia esta agencia judicial que en el presente asunto no se encuentra en cabeza de la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL la responsabilidad de la autorización de los medicamentos y servicios ni muchos menos el suministro de los gastos de transporte, y ASMET SALUD E.P.S no requiere de orden judicial para obtener el recobro de los

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MARY DEL ROSARIO DORIAS
Accionado: ASMET SALUD E.P.S-S Y SECRETARIA DE
SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR

valores a que haya lugar, como quiera que, de ser cierto que dichos servicios se encuentran fuera del Plan Obligatorio de Salud, de acuerdo con la normatividad legal, es a las Entidades Promotoras de Salud, a las que les corresponde autorizar el medicamento o servicio excluido del POS, determinar el prestador del servicio, y remitir la documentación a la entidad territorial para que esta realice el pago a dicha IPS.

Quiere decir lo anterior, que contrario a lo considerado por el A-quo, como quiera que, el origen de la facultad de realizar el recobro por los servicios prestados que no están dentro del POS es legal y no jurisprudencial, es claro que, no se requiere que el Juez de tutela emita una decisión en tal sentido, para que la E.P.S pueda hacer valer sus derechos ante la entidad territorial correspondiente, y tampoco puede ser usado esto de excusa para negar la prestación de los servicios de salud a los afiliados.

Ahora, es de aclarar que, los gastos de traslado, que fue lo ordenado en favor de la señora MARY DEL ROSARIO DORIAS, no se encuentran fuera del Plan de Beneficios en Salud, por lo que deben ser asumidos por las E.P.S-S con cargo a la UPC, tal como lo ha establecido la Corte Constitucional en sentencia T-002 de 2016, donde indicó: *“En las áreas a las que se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro. Por otra, en los lugares en los que no se reconozca éste concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica. Las mismas reglas deberán aplicarse al alojamiento debido a que su necesidad se configura en las mismas condiciones que el traslado. (...) De tal afirmación se infiere, que las zonas que no son objeto de prima por dispersión, cuentan con la totalidad de infraestructura y personal humano para la atención en salud integral que requiera todo usuario y por lo tanto no se debería necesitar de su traslado a otro lugar. No obstante, de ser necesario, se deberá afectar el rubro de la UPC general, pues es responsabilidad directa de la E.P.S garantizar la asistencia médica de sus afiliados.”*

En consecuencia, accederá este despacho a revocar el numeral cuarto del fallo impugnado que autorizó por esta vía constitucional el recobro ante la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, ya que, como se dijo y se itera, está demostrado que es competencia de COOSALUD E.P.S-S y no de la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR la autorización de los gastos de transporte, procedimientos, tratamientos y servicios de salud que requiere la accionante para el manejo de sus enfermedades, estén o no incluidos en el PBS, correspondiéndole a la entidad territorial únicamente asumir el pago de dicho servicio una vez sea prestado el servicio por la IPS designada por la E.P.S-S al afiliado.

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Valledupar, administrando Justicia por Autoridad del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el NUMERAL CUARTO de la sentencia de fecha trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado Quinto de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, dentro de la acción de tutela seguida por MARY DEL ROSARIO DORIAS contra ASMET SALUD E.P.S-S Y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

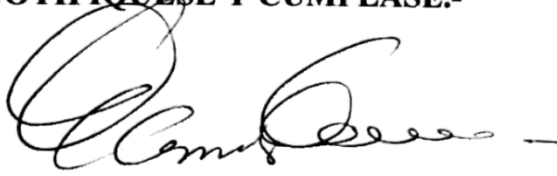
SEGUNDO: Notifíquese esta providencia por el medio más expedito y eficaz, a las partes interesadas.

RADICADO 20001-40-03-008-2020-00150-01

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MARY DEL ROSARIO DORIAS
Accionado: ASMET SALUD E.P.S-S Y SECRETARIA DE
SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR

TERCERO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-



DANITH CECILIA BOLÍVAR OCHOA
Juez.