



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Honda, quince (15) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Proceso:	Tutela de segunda instancia
Accionante:	Luz Nancy Gutiérrez Calderón
Accionado:	Nueva EPS S.A.
Radicación:	73-443-40-89-001-2021-00281-01

ASUNTO

Decídese la impugnación interpuesta por Nueva EPS S.A. contra el fallo proferido el 3 de septiembre de 2021 por el Juzgado 1° Promiscuo Municipal de Mariquita – Tolima, dentro del asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Solicita Luz Nancy Gutiérrez Calderón la protección de sus derechos fundamentales a la vida y a la salud, los que estima conculcados por la Nueva EPS S.A., pretendiendo que por esta senda se ordene a esa entidad que autorice la *"interconsulta por especialista en ortopedia y traumatología, consulta de primera vez por especialista en medicina interna, cita de control prioritario interconsulta terapia enterostomal"*, así como el reconocimiento de gastos de transporte de *"ida y regreso con acompañante si es por fuera del perímetro"* y se dispense tratamiento integral para la patología que padece.

2. Como sustento, narró lo siguiente:

2.1. Que es paciente de 62 años diagnosticada con *"Postración (sic) en cama, fractura de otras partes del fémur, tumor maligno de la columna vertebral"*.

2.2. Que el médico tratante ordenó *"interconsulta por especialista en ortopedia y traumatología, consulta de primera vez por especialista en medicina interna, cita de control prioritario interconsulta terapia enterostomal"*, no obstante, esas citas no le han sido programadas pues le manifiestan que *"espere la llamada"* sin obtener respuesta alguna.

2.3. Que solicitó el cubrimiento del transporte con acompañante en caso de que la cita se le asignara fuera del perímetro de su residencia, sin embargo, la EPS refirió que no asumiría ese gasto pues es improcedente.

3. La tutela fue admitida mediante providencia de 20 de agosto de 2021 en contra de la Nueva EPS S.A., concediéndole el término de 3 días para que se pronunciara, lo que en efecto hizo, anotando que no hay lugar al tratamiento integral, en tanto *"dentro de los soportes presentados con el escrito de tutela no se observa prueba ni siquiera sumaria que respalde la afirmación del accionante de acción u omisión alguna desplegada por Nueva"*

EPS que vulnere o amenace vulnerar los derechos fundamentales”, además, “hablar de servicios médicos futuros (...) sería tanto como hablar de tutelar derechos por amenazas futuras e inciertas, por hechos que no han ocurrido y que, por lo mismo, no se pueden hacer consideraciones sobre ellos”, adicionando que tampoco se debe suministrar transporte habida cuenta que no existe orden médica de traslado a citas médicas, debiendo la familia de la paciente afrontar esa responsabilidad en atención al principio de solidaridad y corresponsabilidad.

4. Mediante sentencia de 3 de septiembre de 2021 el *a quo* concedió la salvaguarda suplicada, ordenando a Nueva EPS S.A. que *“adelante el trámite administrativo requerido, para que a la paciente LUZ NANCY GUTIERREZ CALDERON se le autorice y le asigne la ‘INTERCONSULTA POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMA TOLOGIA- CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA — CITA POR CONTROL PRIORITARIO INTERCONSULTA TERAPIA ENTEROSTOMAL’, sin que se le someta a aplazamientos y más trámites administrativo”,* disponiendo el tratamiento integral a la accionante según su diagnóstico médico y autorizando el suministro de transporte de mariquita a Ibagué y viceversa para la realización de la terapia esterostomal.

5. Nueva EPS S.A. impugnó la decisión en lo atinente al tratamiento integral y el servicio de transporte. En su sentir, *“tutelar un servicio indeterminado, futuro e integral en ningún caso, significa que deben cubrirse (...) servicios que la ley prohíbe se asuman con recursos de la salud”;* ahora, el transporte es *“responsabilidad directa de los familiares”,* pues *“como lo define la normatividad misma, el Sistema de Seguridad Social en Salud les ha interpuesto deberes a los usuarios y en especial el de propender por el cuidado integral frente a su salud”.*

CONSIDERACIONES

1. Desarrollando los postulados propios de un Estado Social de Derecho, la Carta Política de 1991 incluyó en su artículo 86 la acción de tutela como un mecanismo del que puede hacer uso toda persona para reclamar ante los jueces, por sí misma o por interpuesta persona, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera que éstos resulten amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos señalados en la ley.

2. Dada la conclusión a la que arribó el juez de primer grado y lo que es discutido mediante la impugnación, es menester examinar si en el *sub examine* es procedente la orden de tratamiento integral y el pago del servicio de transporte a la accionante.

El derecho fundamental a la salud, reconocido así desde la sentencia T-760 de 2008 y categorizado como tal a partir de la Ley 1751 de 2015, comprende *“(...) 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”. Tal garantía es indispensable para el ejercicio de otros derechos fundamentales y una vida en condiciones de dignidad. (...) Justamente, su estrecha relación con la dignidad humana, en tanto principio universal de respeto a toda persona,*

*determina su carácter fundamental y justiciable en el ámbito internacional, así como en el ordenamiento constitucional colombiano (...).*¹

3. Del libelo incoativo, informes y demás documentos acopiados durante el trámite de la acción, se extraen los siguientes hechos probados:

3.1. Luz Nancy Gutiérrez Calderón tiene 62 años, está afiliada a la Nueva EPS S.A. como cotizante del régimen contributivo y se encuentra domiciliada en el municipio de mariquita (Pdf. OFICIO No.1515 IMPUGNACION TUTELA No.734434089001-2021-00281-00, pag. 4 y 5).

3.2. La citada señora está diagnosticada con "*Fractura del Tercio Distal de la Diáfisis del Fémur Derecho y antecedente de Tumor Medular Cervico Torácico C-4 T-4 con Paraplejía Secundaria*" (Pdf. OFICIO No.1515 IMPUGNACION TUTELA No.734434089001-2021-00281-00, pag. 5).

3.3. El 27 de julio de 2021 el galeno tratante prescribió interconsulta por especialista en ortopedia y traumatología, consulta de primera vez por especialista en medicina interna e interconsulta para terapia enterostomal, sin que se haya arrojado al plenario las autorizaciones ni la constancia de haberse realizado las mismas (Pdf. OFICIO No.1515 IMPUGNACION TUTELA No.734434089001-2021-00281-00, pag. 5).

4. Con el marco que antecede pasa el despacho a revisar cada uno de los puntos a los que se contrae la impugnación, precisados en el numeral 2º de este acápite.

4.1. La Corte Constitucional ha señalado, entre otras circunstancias, que hay lugar a otorgar tratamiento integral cuando: "*(i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas) (...)*"²

En el caso bajo lupa se cumplen estos 2 criterios, pues aunque Luz Nancy Gutiérrez Calderón no trajo prueba de haber pedido directamente a la EPS la autorización para las citas médicas con especialista así como el respectivo servicio de transporte (afirmó que lo hizo un familiar suyo de forma verbal), la accionada si conoció de ello con ocasión del ruego tutelar y en lugar de allanarse a lo que le tocaba se desbordó en argumentos de oposición, postura que trasluce un desprecio hacia las prerrogativas básicas de sus usuarios, siendo ese el riesgo de incumplimiento que hace procedente la orden de tratamiento integral. Así mismo, se desprende de las piezas arrojadas al plenario el padecimiento de enfermedad catastrófica que afecta la columna vertebral, la cual genera discapacidad física.

Con este mandato, dígame de paso, se logra "*(i) garantizar la continuidad en la prestación de este servicio público y (ii) evitarle al accionante la*

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-239 de 2019.

² Corte Constitucional, Sentencia T-259 de 2019.

interposición indefinida de acciones de tutela, por cada nuevo servicio de salud que sea ordenado por el médico adscrito a la entidad, derivado de la misma patología” (Sentencia T-1065 de 2012).

4.2. Uno de los elementos de este derecho es la accesibilidad, que a voces del literal c) del artículo 6º de la mentada ley implica que *“Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información”*; a propósito de la accesibilidad física, que es la que en esta ocasión interesa a esta agencia, la Corte constitucional explicó que las dificultades que puedan tener las personas para desplazarse hacia un centro médico donde deban recibir algún servicio, examen o tratamiento *“no pueden convertirse en un impedimento para obtener la atención”* ³ requerida.

En lo que atañe con el cubrimiento de gastos de transporte intermunicipal por parte de las EPS, en providencia reciente la prenombrada Corporación, memorando las reglas compiladas en la sentencia SU-508 de 2020, explicitó:

*“99. De conformidad con la reiterada jurisprudencia de esta Corte, **una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella cuando se abstiene de pagar los gastos de transporte intermunicipal y de estadía (incluidos su alojamiento y alimentación) –estos últimos si la persona debe permanecer más de un día en el lugar donde recibirá la atención que necesita–** que el usuario debe cubrir para acceder a un servicio o tecnología en salud ambulatorio (incluido en el plan de beneficios vigente) que requiere y que es prestado por fuera del municipio o ciudad donde está domiciliado. En la Sentencia SU-508 de 2020, la Sala Plena unificó las reglas sobre el suministro del servicio de transporte intermunicipal para pacientes ambulatorios, es decir, que no requieren hospitalización. Dicha providencia reiteró la jurisprudencia que ha establecido que, aunque el transporte no es una prestación médica en sí misma, es necesario para garantizar la faceta de accesibilidad del derecho fundamental a la salud, a la que se hizo referencia anteriormente, por lo que su falta de suministro se puede convertir en una barrera de acceso.*

*100. La Sala Plena enfatizó que, **en el plan de beneficios vigente actualmente, no existe duda de que el transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra incluido, pues no ha sido expresamente excluido** y, de hecho –aunque este no es un factor determinante para concluir que un servicio de salud está incluido en el conjunto de servicios a los que tiene derecho un usuario del Sistema de Salud, la reglamentación regula su provisión. La Corte recordó que, de acuerdo con el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, las EPS están obligadas a conformar su red de prestadores de manera que aseguren que sus usuarios puedan acceder a los servicios que requieran en todo el territorio nacional y escoger un prestador entre las IPS con las que exista convenio en el área de influencia correspondiente.*

³ Sentencia T-706 de 2017.

101. De esta forma, la Sala Plena unificó su criterio en el sentido de que cuando un usuario del Sistema de Salud debe desplazarse de su municipio o ciudad de residencia para acceder a un servicio de salud ambulatorio que requiere y está incluido en el plan de beneficios vigente, pues la EPS autorizó la prestación de tal servicio en una institución prestadora por fuera de dicho municipio o ciudad, la EPS debe asumir el servicio de transporte, por cuanto no hacerlo podría equivaler a imponer una barrera de acceso al servicio. Este servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio no requiere prescripción médica porque es después de la autorización de la EPS (que sigue a la prescripción) que el usuario sabe en dónde exactamente le prestarán el servicio ordenado por su médico. Por eso, **el cubrimiento del servicio de transporte intermunicipal es responsabilidad de la EPS desde el momento en que autoriza la prestación del servicio de salud en un municipio distinto a aquél donde vive el usuario.** Adicionalmente, la Corte Constitucional aclaró, en la misma Sentencia SU-508 de 2020, que **no es exigible que el usuario pruebe la falta de capacidad económica para que la EPS esté obligada a asumir el servicio de transporte intermunicipal, dado que este es un servicio financiado por el Sistema de Salud para asegurar el acceso a los servicios que requiere.** (negrillas fuera del texto original)⁴

Como la entidad no había expedido las autorizaciones para las consultas pendientes, se desconocía si las mismas se realizarían o no dentro del municipio de Mariquita; no obstante, atendiendo el tratamiento integral ya analizado, es pertinente disponer, como lo hizo el funcionario de primer grado, que la EPS asuma los gastos de traslado siempre que aquellas tengan lugar fuera de donde tiene su residencia la usuaria (sea en Ibagué o en otra ciudad distinta), tal como lo ha decantado la jurisprudencia patria.

Para estos efectos se tiene en cuenta que se trata de una paciente ambulatoria y que los servicios prescritos están dentro del plan de beneficios en salud, bastando ello para que la accionada deba cumplir con tal carga, sin miramientos respecto a si afiliada tiene o no capacidad económica.

5. Sean estas las razones para confirmar el fallo censurado.

Aunque no fue blanco de críticas, en aras de la legalidad, esta sede funcional infirmará el numeral 3° del fallo, mediante el cual se autorizó un reembolso ante la ADRES, toda vez que este trámite se acabó con la expedición de las resoluciones 205 y 206 de 2020 del Ministerio de Salud y de la Protección Social, manteniéndose para ciertos casos especialísimos y solo cuando se trata de servicios y tecnologías no financiadas con la UPC ni con el presupuesto techo anual, no siendo éste uno de tales eventos, pues el gasto de transporte intermunicipal, como se reseñó en la sentencia SU - 508 de 2020, "en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro" y "en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica", y lo demás que deba asumir la entidad por cuenta del fallo constitucional, que no sea cubierto con cargo a la UPC, entra dentro del presupuesto anual, como se desprende del parágrafo 6° del artículo 5° de la resolución 205 atrás mencionada.

⁴ Sentencia T-122 de 2021.

DECISIÓN

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Honda - Tolima, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, *RESUELVE*:

1. Revocar el numeral 3º de la sentencia proferida el 3 de septiembre de 2021 por el Juzgado 1º Promiscuo Municipal de Mariquita - Tolima.
2. Confirmar los demás apartes de la providencia de fecha y procedencia antedichas.
3. Notificar esta decisión a las partes de conformidad con lo consagrado en el Decreto 2591 de 1991.
4. Enviar las diligencias a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Comuníquese,

El Juez,



FABIÁN MARCEL LOZANO OTÁLORA

Firma escaneada de acuerdo con lo autorizado en el artículo 11 del Decreto 491 de 2020
(Rad.2021-00281-01)