



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR**

Valledupar, Cesar, Veintisiete (27) de Enero de dos mil Veinte
(2020)

RAD: 20001 31 03 002 2020 00002 00 Acción de tutela de primera instancia promovida por **CELIS DEL CARMEN MEJIA ATENCIO** contra **LA NUEVA EPS**. Derecho fundamental a la Salud.

ASUNTO A TRATAR:

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponda en la presente Acción de Tutela de primera instancia impetrada por CELIS DEL CARMEN MEJIA ATENCIO contra LA NUEVA EPS.

HECHOS:

Como sustento fáctico de la acción constitucional, la accionante manifiesta en síntesis lo siguiente:

Es paciente oncológica con un diagnóstico de cáncer de mama, ya recibió tratamiento de quimioterapia y ahora la remiten donde el cirujano oncológico. Radicó las ordenes médicas y las autorizaron para donde el Dr. Iván Zuleta, quien le ordenó de inmediato una cirugía de mama. Radicó la orden y se las autorizaron para la ciudad de Barranquilla, donde no tiene a nadie y tampoco la quisieron autorizar los pasajes, estadía, alimentación, transporte internos.

DERECHOS FUNDAMENTALES QUE SE ESTIMAN VIOLADOS:

La parte actora con base en los hechos descrito anteriormente, se le ha vulnerado sus derechos fundamentales a la Salud, puesto que la negativa de autorizarle los gastos de traslado coloca en peligro la salud y la vida del paciente.

PRETENSIONES:

Solicita la accionante, que se acceda al amparo constitucional a los derechos fundamentales a la Vida y Salud.

En virtud de lo anterior declaración, solicita que se le ordene a la NUEVA EPS autorizar la cirugía con el cirujano oncológico Dr. Iván Zuleta, si la ordena es para una ciudad distinta a la

residencia, pide que le autoricen los pasajes intermunicipales, la estadía, la alimentación, el transporte interno, tanto para ella como para su acompañante.

Que se le ordena a la Nueva EPS, se le garanticen los procedimientos, tratamientos, los medicamentos dentro del Plan de Beneficios de Salud, por lo tanto, solicitan que se atención integral y se prevenga a la NUEVA EPS, que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones que dieron mérito a iniciar este tutela y que si lo hacen serán sancionados con desacato.

Se le ordene que la Nueva EPS, que se le preste una atención integral permanente y oportuna y prevenir al Gerente de la Nueva Eps, de que en ningún momento vuelva incurrir en las acciones que dieron merito a iniciar la tutela.

PRUEBAS:

PARTE ACCIONANTE:

1.- Fotocopia de órdenes médicas y autorización de la cirugía.

PARTE ACCIONADA:

1.- No aportó.

TRÁMITE PROCESAL

Con proveído de 16 de enero de 2019, este Despacho Judicial admitió la acción de tutela, corriendo de ella traslado a la NUEVA EPS y se le concedió el término de dos (2) días, para que rindiera un informe sobre los hechos relatados en la acción presentada.

CONTESTACIÓN DE LA NUEVA EPS

Alega que el Dr. Iván Zuleta, no tiene ningún tipo de convenio con la NUEVA EPS, las prescripciones de tratamiento médico, insumo y medicamentos para trámites de autorización deben ser solicitados por los médicos adscritos a la NUEVA EPS, y no profesionales externos a red. Actualmente la EPS, cuenta con el personal idóneo y especializado para el manejo de la patología del accionante.

Frente a los gastos de transporte, transporte interno, estadía y alimentación, son servicios que no corresponden a prestaciones reconocidas al ámbito de salud y son exclusión expresa del POS y no financiada con los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

32

Manifiestan que el servicio de transporte no es un servicio médico y por lo tanto, el usuario y su familia son los llamados primero a responder por los gastos de transportes, por el principio de la solidaridad. Con respecto a los gastos del acompañante, argumenta que si se encuentran excluidos los del afiliado, también los del acompañante, solo se reconocerán según la Corte Constitucional ha establecido: cuando el paciente es totalmente dependiente de un tercero y que ni él ni su núcleo familia cuenten con los recursos económicos suficientes para financiar el traslado.

Con respecto al acompañante, corresponde al paciente o su núcleo familiar el servicio de transporte del paciente y su acompañante.

Con relación a la orden integral, concluyen que los límites frente a las órdenes que involucran tratamientos integrales se trazan de acuerdo a la prescripción médica que realicen los médicos tratantes de las EPS, en tanto, el médico tratante es el único capaz de determinar los servicios de salud que requiere el paciente.

En virtud de lo anterior, solicitan denegar la acción de tutela por improcedente, denegar la petición de atención integral y solicita como pretensión subsidiaria, ordenar el recobro a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud "ADRES" pague a la NUEVA EPS el 100% del costo de los servicios de salud que no están en el Plan de Beneficios de Salud y solicitan expedir copia autentica de la providencia.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL:

La acción de tutela es un mecanismo de defensa establecido por la constitución a favor de todas personas cuyos derechos fundamentales sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente previstos por la constitución y la ley, cuyo amparo inmediato puede ser reclamado ante los jueces de la república. Esta acción constitucional es de carácter preferente, sumario y subsidiario, por cuanto a él se recurre cuando no estén contemplados otros medios de defensa judicial, tal como indica el artículo 86 de la constitución nacional en su inciso tercero: esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, limitación esta que fue reiterada en el numeral 1 del artículo 6 del decreto 2591 de 1991.

LEGITIMACION ACTIVA

La accionante CELIS DEL CARMEN MEJIA ATENCIO, impetra acción de tutela, con fundamento en el artículo 86 de la C.N., teniendo como objetivo que constitucionalmente a través del presente mecanismo,

le salvaguarden los derechos fundamentales constitucionales vulnerados, puesto que hasta la fecha no le han autorizados los gastos de traslados para acudir a la cita con especialista.

LEGITIMACIÓN PASIVA:

LA NUEVA ESP, por tener vínculo directo con la prestación del servicio de salud del señor CELIS DEL CARMEN MEJIA ATENCIO, por lo tanto, es a quien se le atribuye la responsabilidad de la vulneración a los derechos fundamentales referidos.

INMEDIATÉZ Y SU DSIDIARIDAD:

Con respecto a este presupuesto considera esta agencia judicial que el mismo se cumple puesto que la orden fue generada en 13 de enero de 20202, y la presente acción de tutela se impetró el 15 de enero del hogaño, lo cual indica que no han transcurrido más de seis (6) meses, siendo oportuna la reclamación del derecho violentado.

Frente a la subsidiaridad se percibe que el hoy accionante no tiene otro mecanismo inmediato para proteger y cesar el derecho transgredido, sino la presente acción, pues, según los hechos en el caso particular se puede concluir que éste instrumento constitucional es el idóneo para la protección de sus derechos fundamentales, máxime cuando se trata de la vulneración del derecho fundamental a la salud de un sujeto de especial protección al no autorizar los gastos de traslados, le ocasionaría barreras a la prestación de los servicios de salud y una amenaza que atenta contra su vida.

PROBLEMA JURIDICO:

En el presente asunto, el problema jurídico a resolver radica: ¿Sí se le puede ordenar a la NUEVA EPS, autorizar los gastos de traslados de ida y vuelta para el afiliado y su acompañante, transportes internos, gastos de alojamiento y alimentación, y tratamiento integral, tratándose de un sujeto de especial protección?

El derecho fundamental a la salud, su naturaleza y protección constitucional. Reiteración de jurisprudencia - Sentencia T-261/17:

"El artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud, con el establecimiento de políticas para la prestación del servicio y el ejercicio de una vigilancia y control de las mismas. De ahí que el derecho a la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho subjetivo fundamental del que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad el Estado.

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".

Mediante **la Sentencia T-760 de 2008**, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo "en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna." Por su parte el legislador mediante la Ley Estatutaria 1751 de 2015, en su artículo 2° reconoció que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad.

La salud al ser un derecho fundamental, puede ser protegido mediante la acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial, presupuesto que cobra mayor relevancia cuando los afectados son sujetos de especial protección constitucional, como quienes padecen enfermedades degenerativas, catastróficas y de alto costo, entre ellas, el cáncer. Este trato diferenciado tiene fundamento en el inciso 3° del Artículo 13 de la Constitución Política y en los Artículos 48 y 49 del mismo texto.

Frente a las personas que padecen cáncer, el Congreso de la República expidió la Ley 1384 de 2010. Con el fin de establecer acciones para la atención integral del cáncer en Colombia y de este modo reducir la mortalidad por cáncer adulto, así como también mejorar la calidad de vida de los pacientes, garantizando el acceso, la oportunidad y la calidad a las acciones contempladas para el control en adulto a través de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y Entidades Promotoras de Salud.

Posteriormente, el artículo 8° de la Ley 1751 de 2015 señaló la necesidad de garantizar el tratamiento integral a quienes, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, les hubiese sido negado el acceso efectivo al servicio de salud, lo que incluye suministrar "todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no". Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir "prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad".

La Corte Constitucional reiteró en Sentencia T-920 de 2013 el deber que tiene el Estado de proteger de manera especial a sujetos que padecen cáncer, autorizando todos los medicamentos y procedimientos incluidos o no en el POS que requiera el paciente para su tratamiento. En esta providencia se indicó:

"Por la complejidad y el manejo del cáncer esta Corporación ha reiterado el deber de protección especial que deben tener las entidades prestadoras del servicio de salud, y por lo tanto, ha ordenado que se autoricen todos los medicamentos y procedimientos POS y no POS que se requieran para el tratamiento específico e incluso inaplicar las normas que fundamentan las limitaciones al POS, razón por la cual se le debe otorgar un trato preferente".

El tratamiento integral implica la obligación de no fraccionar la prestación del servicio, por lo que está conexo con el principio de continuidad, que, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, obliga a prestar los servicios de salud de modo adecuado e ininterrumpido. Para tal efecto, las entidades de salud deben actuar con sujeción al principio de solidaridad, de modo que los trámites administrativos no sean un obstáculo en la prestación de sus servicios y los mismos sean brindados de forma coordinada y armónica.

Dentro de esta perspectiva debe considerarse con toda atención, que las personas que padecen cáncer, no están en condición de gestionar la defensa de sus derechos, como podría estarlo una persona sana o que padezca una enfermedad de menor entidad, por lo que se les debe brindar un servicio eficiente durante el curso de toda la enfermedad, de forma tal que puedan sobrellevar sus padecimientos de manera digna"

TRANSPORTE Y HOSPEDAJE:

Cobertura de transporte y alojamiento en virtud del principio de integralidad en salud. La capacidad económica del afiliado. Reiteración de jurisprudencia¹ Sentencia T-405/17:

"La Corte Constitucional ha sostenido que aunque el transporte y el hospedaje del paciente y su acompañante no constituyen servicios médicos², hay casos en los cuales el acceso efectivo y real al servicio de salud depende de que se garantice el desplazamiento al lugar donde será prestada la atención³.

Este Tribunal consideró en un principio que a partir del principio de solidaridad sobre el que descansa el derecho a la seguridad social, cuando un usuario del Sistema de Salud es remitido a un lugar diferente a su residencia para recibir la atención médica prescrita por su galeno tratante, debido a que su EPS no cuenta con disponibilidad de servicios en el lugar de afiliación, los gastos que se originaran por el transporte y la estadía debían ser asumidos por el paciente o su familia⁴. No obstante, ha establecido como excepción a la anterior regla el caso de los usuarios que son remitidos a un municipio diferente de su domicilio⁵,

¹ Confrontar sentencias T-074 de 2017, T-597 de 2016, T-002 de 2016, T-487 de 2014, T-155 de 2014, T-567 de 2013, T-339 de 2013, T-708 de 2012, T-173 de 2012, T-842 de 2011, entre otras.

² Cfr. Sentencia T-074 de 2017.

³ Sentencias T-074 de 2017, T-002 de 2016, T-487 de 2014, T-352 de 2010, T-760 de 2008, entre otras.

⁴ Sentencia T-741 de 2007. En sentencia T-074 de 2017, se indicó: "anteriormente este servicio no se encontraba incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud. El párrafo del artículo 2o de la Resolución 5261 de 1994 señalaba, en forma expresa, que '(...) cuando en el municipio de residencia del paciente no cuente con algún servicio requerido, este podrá ser remitido al municipio más cercano que cuente con él. Los gastos de desplazamiento generados en las remisiones serán de responsabilidad del paciente, salvo en los casos de urgencia debidamente certificada o en los pacientes internados que requieran atención complementaria (...)'. "

⁵ En la sentencia T-487 de 2014, se reiteró la sentencia T-838 de 2012 donde la Corte indicó: "La Corte ha adoptado la accesibilidad física para significar que no en todos los casos de acceso a los servicios de salud, los usuarios van a poder acceder a ellos en su lugar de afiliación. Por lo tanto, la entidad de salud responsable, deberá remitir al usuario a una zona geográfica distinta en donde haya disponibilidad de especialistas, equipos médicos, medicamentos, etc. Pues bien, el traslado entre zonas geográficas implica costos; estos costos, como se señaló en el primer párrafo de esta apartado, deben ser cubiertos, en principio por el paciente y su familia. Pero se retoma aquella situación en la cual el paciente y su familia no tienen los recursos económicos; y aquí se hace referencia a la garantía de accesibilidad económica: a través de esta dimensión del derecho fundamental a la salud, se garantiza que a los usuarios más pobres que

cuando ni ellos ni su familia cuentan con la capacidad económica para asumir el costo del transporte.

En tal contexto, de conformidad con los pronunciamientos de esta Corporación, se advierte que el servicio de transporte se encuentra incluido en el POS y, en consecuencia, debe ser asumido por la EPS en aquellos eventos en los que,

- i. Un paciente sea remitido en ambulancia por una IPS a otra, cuando la primera no cuente con el servicio requerido.
- ii. Se necesite el traslado del paciente en ambulancia para recibir atención domiciliaria bajo la responsabilidad de la EPS y según el criterio del médico tratante.
- iii. Un paciente ambulatorio deba acceder a un servicio que no esté disponible en el municipio de su residencia y necesite ser transportado en un medio diferente a la ambulancia⁶.

A partir de esta última situación, las subreglas jurisprudenciales en materia de gastos de TRANSPORTE intermunicipal se circunscriben a los siguientes eventos:

- i. El servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente⁷.
- ii. Ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado.
- iii. De no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.
- iv. Si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento."

En el mismo sentido, fueron establecidas tres situaciones en las que procede el amparo constitucional en relación con la financiación de un **acompañante** del paciente como se lee:

- i. el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento,
- ii. requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y

integran el Sistema Público de Salud, no se les impongan cargas económicas desproporcionadas, en comparación con aquellos usuarios que sí pueden sufragar el costo de los servicios médicos que requieren".

⁶ Es de anotar que la clase de transporte a utilizar deberá ser acorde al estado de salud del paciente y al concepto del médico tratante.

⁷ Sentencia T-769 de 2012.

iii. ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado."

De forma puntual, en torno a la capacidad económica del paciente y su familia, este Tribunal ha concluido que el actor y su núcleo familiar están en la obligación de poner en conocimiento del juez el evento de una precaria situación económica, invirtiéndose con ello la carga de la prueba hacia la EPS, quien deberá acreditar que el afiliado cuenta con la capacidad financiera requerida; en caso de guardar silencio, se tendrá por probada la afirmación del accionante⁸. Se ha considerado que:

"(i) sin perjuicio de las demás reglas, es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar mediante negaciones indefinidas, certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba; (iv) corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el peticionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos; (v) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad **(vi) hay presunción de incapacidad económica frente a los afiliados al SISBEN teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población.**

SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO:

De acuerdo a situación fáctica plateada, la hoy accionante acude el juez de tutela en busca de la protección constitucional a los derechos fundamentales constitucionales a la salud, el cual ha sido vulnerado por la NUEVA EPS, al no autorizarle los viáticos de traslados para acudir a una cita el especialista a la ciudad de Barranquilla.

Dentro del asunto de marras, se aportaron las siguientes pruebas:

1.- Autorización de servicios de consulta por primera vez por especialista en Cirugía Oncológica (Fol. 03)

⁸ En el mismo sentido ver sentencias: T-074 de 2017, T-002 de 2016, T-487 de 2014, T-206 de 2013, T-523 de 2011, entre otras.

Aunado a lo anterior, dentro del caso sub examine se probó que (i) CELIS DEL CARMEN MEJIA ATENCIO, la remitieron para la consulta por primera vez por especialista en Cirugía Oncológica (ii) que le diagnosticaron TUMOR MALIGNO DEL CUADRANTE SPERIOR EXTERNO DE LA MAMA Y CARCINOMA IN SITUDE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA.

Así mismo, con respecto al cumplimiento de los presupuestos fijados por la corte constitucional, haciendo alusión a ellos si se cumple o no, por lo tanto, se pasa al estudio de los mismos.

El servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente:

A prima facie se percibe que la entidad accionada ha autorizado para la consulta por primera vez por especialista en Cirugía Oncológica a señor Celis del Carmen Mejía Atencio hacia la ciudad de Barranquilla, (ver fol. 03). Por lo tanto, el primer presupuesto de se cumple.

Así mismo, es EPS accionada quien ordenó dicha remisión a la citada ciudad, como prueba de ello, fue la misma autorización; además, en la contestación no se desvirtuó tal hecho.

Ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado:

Con respecto a esta condición, de entrada, si la persona acude a éste mecanismo constitucional, afirmando la parte actora no tener los recursos económicos para sufragar los gastos de traslados para asistir a la consulta por primera vez por especialista en Cirugía Oncológica en la ciudad de Barranquilla, y no habiendo desvirtuado tal negación por parte de la EPS tutelada, dicha afirmación se toma como cierta, probándose así de esta manera el segundo presupuesto, aún más cuando el afiliado es un sujeto de especial protección debido al diagnóstico dado.

Con respecto al principio de solidaridad social alegado por la entidad accionada, estos gastos deben asumirlo el paciente o su familia más cercana, pero dicha afirmación carece de sustento probatorio, pues no se avizora prueba siquiera sumaria donde se acredite lo manifestado, es decir, los supuestos de hechos no solo se deben manifestar sino también probarse, puesto que en el ordenamiento jurídico procesal establece los medios probatorios para acreditar un hecho y así lo ha estipulado la jurisprudencia citada.

De igual manera, también lo establece el art. 164 del Código General del Proceso, **toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportuna allegadas al proceso**, entonces, si ello, es así, aún se mantiene la presunción de buena fe de la parte accionante, conforme lo establece la jurisprudencia.

De no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario:

Cabe manifestar que con respecto este presupuesto y de acuerdo al material probatorio, se analiza las ordenes de servicios de salud en la cual se puede evidenciar que el hoy accionante le diagnosticaron tener un TUMOR MALIGNO DEL CUADRANTE SPERIOR EXTERNO DE LA MAMA Y CARCINOMA IN SITUDE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA, y que fue remitido para la consulta por primera vez por especialista en Cirugía Oncológica.

Por lógica toda persona tiene derecho a la prestación de un servicio de salud acorde a la patología diagnosticada, de no ser así, las condiciones de salud desmejorarían y podría poner en peligro la vida del enfermo, máxime cuando se trata de personas con problemas de cáncer, siendo esta una enfermedad catalogada catastrófica e irreversible sino se atiende con mayor diligencia los servicios de salud ordenados por los médicos tratantes, sus resultados serían fatales.

Así las cosas, y conforme a la patología padecida es dable que de no ser remitido a la valoración médica pondría en riesgo su salud y, por ende su vida.

Así también hay que tener en cuenta que la señora Celis del Carmen Mejía Atencio, alega no tener recursos económicos, para trasladarse a la ciudad de Barranquilla, máxime cuando pertenece al régimen subsidiado, así que, si es procedente el transporte de ida y regreso, entonces no habrá reparo alguno para ordenar el transporte interno para que pueda movilizarse dentro de la ciudad.

Si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento:

En el caso concreto, como quiera que se trata de una valoración por un médico especialista de una persona diagnosticada con cáncer, por el cual necesita el cuidado especial de su salud y, por ende, evitar agites y carrera que le podrían ocasionar un daño más a su salud, y dada a sus condiciones de vulnerabilidad es dable de ordenar que se le autoricen alojamiento.

Con respecto al acompañante la corte ha dicho:

Adicional a los gastos de transporte y a otros costos que supone el desplazamiento a otro lugar distinto a aquel de residencia, también se ha garantizado la posibilidad de que se brinden los medios de transporte y traslado a un acompañante cuando este es necesario.

De conformidad con lo anterior, toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que le impidan acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de su residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado. Tiene derecho además, a que se costee el traslado de un acompañante, si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud. (Sentencia T - 808 de 2012)

Como quiera que se trata de un sujeto de especial protección, con una patología diagnostica de TUMOR MALIGNO DEL CUADRANTE SPERIOR

EXTERNO DE LA MAMA Y CARCINOMA IN SITUDE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA, es dable por su problema de salud, tiene que ser necesario de un acompañante, por lo tanto, dicha pretensión se accede.

La Integralidad en el Servicio de Salud:

La salud al ser un derecho fundamental, puede ser protegido mediante la acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial, presupuesto que cobra mayor relevancia cuando los afectados son sujetos de especial protección constitucional, como quienes padecen enfermedades degenerativas, catastróficas y de alto costo, entre ellas, el cáncer. Este trato diferenciado tiene fundamento en el inciso 3° del Artículo 13 de la Constitución Política y en los Artículos 48 y 49 del mismo texto.

Posteriormente, el artículo 8° de la Ley 1751 de 2015 señaló la necesidad de garantizar el tratamiento integral a quienes, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, les hubiese sido negado el acceso efectivo al servicio de salud, lo que incluye suministrar *"todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no"*. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir *"prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad"*.

Así entonces, el tratamiento integral implica la obligación de no fraccionar la prestación del servicio, por lo que está conexo con el principio de continuidad, que, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, obliga a prestar los servicios de salud de modo adecuado e ininterrumpido. Para tal efecto, las entidades de salud deben actuar con sujeción al principio de solidaridad, de modo que los trámites administrativos no sean un obstáculo en la prestación de sus servicios y los mismos sean brindados de forma coordinada y armónica.

Al respecto, la Sentencia T-531 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, expuso lo siguiente:

*"Así, esta Corporación ha dispuesto que tratándose de: (i) sujetos de especial protección constitucional menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros), y de (ii) **personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios."***

En cuanto a la integralidad, debe precisarse en todo caso, que en virtud de la Ley Estatutaria de Salud (Ley 1751 de 2015) sancionada por el Presidente de la República el 16 de febrero de 2017 que entró en vigencia en esa misma fecha, quedó sin vigor el PLAN OBLIGATORIO DE SALUD, garantizándose en el artículo 17 *ibídem* "la autonomía de los profesionales de la salud para adoptar decisiones sobre el diagnóstico y tratamiento de los pacientes que tienen a su cargo"

dentro de los esquemas de autorregulación, la ética, la racionalidad la evidencia científica.

De manera que en principio, no se requerirían órdenes de protección integral a favor de los pacientes, pues precisamente la ley prevé que éstos deberán recibir los procedimientos prescritos por el galeno tratante, quien goza de liberalidad de diagnóstico y tratamiento. Sin embargo, en aras de no poner en riesgo la salud y la vida digna de CELIS DEL CARMEN MEJIA ATENCIO, quien además es un sujeto de especial protección constitucional, se ordena a la NUEVA EPS, que todos los procedimientos, tratamientos, medicamentos con causa a la patología diagnóstica y que es objeto por el cual se protege los derechos fundamentales en la presente acción, sean autorizados sin que tenga la necesidad de interponer una acción de tutela.

En este orden de ideas, con respecto a la solicitud de gastos de traslados, este juez de tutela, de acuerdo a la situación fáctica y probatoria, el hoy accionante cumple con los requisitos de la jurisprudencia, pues, primero que todo la parte actora manifiesta no tener los recursos económicos para trasladarse a la ciudad de Bogotá D.C., convirtiéndose en una negación indefinida, el cual le corresponde a la EPS accionada desvirtuar su incapacidad económica, hecho este que dentro este juicio constitucional no sucedió así, además de ello, por su edad de 58 años y su enfermedad es dable que necesita de un acompañante, por lo tanto, existe orden de remisión, no existe prueba que el actor cuente con los medios económicos para asumir el costo del traslado y el servicio de salud es ordenado por su médico tratante y la autorización por parte de la Nueva EPS, pues, ésta, no tuvo objeción alguna en autorizar la cita con la especialidad médica a la actora de la tutela a la ciudad de Barranquilla, Atlántico y, por último, por la enfermedad padecida la cual es considerada como catastrófica, en caso no efectuarse la remisión, no existe duda que pone en riesgo su vida y el estado de su salud. (Sentencia T - 259 de 2019), precedente que establece las subreglas, para no aplicar los requisitos previstos en la Resolución 5857 de 2018.

Bajo esta óptica argumentativa, considera este juez de tutela, que el derecho vulnerado es la salud de CELIS DEL CARMEN MEJIA ATENCIO, pues, al no autorizarle la NUEVA EPS, le entorpece el disfrute de dichos derechos fundamentales constitucionales, por lo tanto, se procede al amparo de los mismos.

Así las cosas, los argumentos de la contestación esbozados por la entidad accionada se respetan, sin embargo, no se comparten, pues, de acuerdo a la jurisprudencia citada, la hoy accionante cumple con los presupuestos establecidos por la Corte Constitucional para que éste Juez de Tutela considere despachar de manera positiva el problema jurídico puesto a su resolución, por lo tanto, se procede a ordenar a la NUEVA EPS autorizar los gastos de traslados de IDA y REGRESO, transporte interno, alojamiento y alimentación para CELIS DEL CARMEN MEJIA ATENCIO y su acompañante a la ciudad de

37

Barranquilla, Atlántico, para asistir a la consulta por primera vez por especialista en Cirugía Oncológica.

Resulta pertinente destacar que para el recobro -cuando hay lugar a él, existe un trámite de orden administrativo, por lo que no es obligatorio para el juez de tutela ordenarlo en la sentencia que concede el amparo⁹. De manera que, este mecanismo de protección constitucional no tiene por fin obviar el trámite legal administrativo de cobro que deben hacer las EPS y EPSS, a la Secretaría de Salud Departamental, ni al Fosyga y/o ADRES, cuando tengan derecho a éste, empero, no es del resorte del fallador constitucional disponerlo así en la resolución del caso.

En razón y mérito de lo anteriormente expuesto, El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONCEDER el amparo a los derechos Fundamentales a la a la Salud a CELIS DEL CARMEN MEJIA ATENCIO, quien actúa a través de agente oficioso, por las motivaciones antes expuestas.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de la NUEVA EPS o quien haga sus veces que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a autorizar los gastos de traslados de IDA y REGRESO, transportes internos, alojamiento y alimentación para CELIS DEL CARMEN MEJIA ATENCIO y su acompañante a la ciudad de Barranquilla, Atlántico, para asistir a la cita con la especialidad en Dolor y Cuidados Paliativos.

TERCERO: ORDENAR al Representante Lega de la NUEVA EPS o quien haga sus veces, prestar un servicio y/o atención integral a CELIS DEL CARMEN MEJIA ATENCIO, en el punto de que todos los procedimientos, tratamientos, medicamentos y demás servicios de salud con causa a la patología diagnostica de TUMOR MALIGNO DEL CUADRANTE SPERIOR EXTERNO DE LA MAMA Y CARCINOMA IN SITUDE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA, y que le prescriban los médicos tratantes y que es objeto por el cual se protege los derechos fundamentales en la presente acción, sean autorizados sin que tenga le necesidad de interponer una acción de tutela.

CUARTO: ORDENAR al Representante Lega de la NUEVA EPS o quien haga sus veces, acreditar cumplimiento de la presente orden constitucional so pena de incurrir en desacato.

QUINTO: Expídase copia de la presente sentencia a la parte accionada, el cual deberá aportar los medios para el presente fin.

⁹ Corte Constitucional Sentencia T-760 de 2008.

SEXTO: NOTIFÍQUESE esta providencia a las partes en la forma más expedita.

SEPTIMO: Si esta sentencia no fuere impugnada, remítase a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


GERMAN DAZA ARIZA
JUEZ.

**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VALLEDUPAR**

En Valledupar a los 27 días del mes de Enero de 2019

Notifico personalmente la Providencia de la corte

27-01-2020
Celis del Carmen Herrera Arango

x celis me J. 01 40 797937
Juan Juan