



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD
VALLEDUPAR – CESAR

Referencia: ACCION DE TUTELA

Accionante: ANA ISIS SARAVIA ARIZA

Accionada: ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO "EPS-S AMBUQ ESS".

Entidad Vinculada: LA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR

Radicación: 20001-4003-003-2020-00045-00.-

Valledupar, siete (07) de febrero de dos mil veinte (2020).-

ASUNTO A RESOLVER.-

Procede el despacho a decidir la acción de tutela incoada por la señora ANA ISIS SARAVIA ARIZA Contra ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO "EPS-S AMBUQ ESS". Entidad vinculada: SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR.

HECHOS.-

El acervo fáctico soporte de la presente acción de tutela admite la siguiente síntesis:

Indica la accionante, que se encuentra afiliada al sistema de seguridad social en salud, a través de la entidad accionada ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO "EPS-S AMBUQ ESS", diagnosticada con SECUELAS DE CIRUGIA BARIATRICA, razón por la cual su médico tratante ordenó como tratamiento RECONSTRUCCION ABDOMINAL MAS RECONSTRUCCION DE OMBLIGO: PLICATURA DE MUSCULOS RECTOS ABDOMINALES, que no ha sido posible por ningún medio que la EPS, accionada me la realice de manera efectiva, agravando aún más su estado de salud.

Finaliza manifestando que las entidades prestadoras del servicio de medicina prepagada, aseguradoras, promotoras o prestadoras del servicio de salud llámense públicas o privadas no tienen por qué escudarse en que "los tratamientos, drogas, y demás que requiera un paciente se encuentran fuera del POS" y con ello evadan responsabilidades con las personas afiliadas.

DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS.-

La parte actora en la solicitud señala como derechos fundamentales a la salud.

PRETENSIONES DE LA ACCIONANTE.-

Depreca la accionante ANA ISIS SARAVIA ARIZA, que se tutelen los derechos fundamentales antes referenciados, y en consecuencia solicita:

Se le ordene a la ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO "EPS-S AMBUQ ESS". le autorice y materialice el servicio médico consistente en la

RECONSTRUCCION ABDOMINAL MAS RECONSTRUCCION DE OMBLIGO: PLICATURA DE MUSCULOS RECTOS ABDOMINALES, tal como lo ordenó el médico tratante, y en caso de ser remitido a una ciudad distinta a la de su domicilio le cubra los pasajes y viáticos para ella y su acompañante a la ciudad a donde sea remitida para la realización del procedimiento quirúrgico y se le garantice un tratamiento integral que por dicho evento requiera, en cuanto a medicamentos NO POS y exámenes NO POS hasta su total recuperación.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y DE LA ENTIDAD VINCULADA.

La entidad accionada ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO "EPS-S AMBUQ ESS", y la entidad vinculada SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, omitió responder el requerimiento judicial, a pesar de habersele comunicado en legal forma.

PROBLEMA JURÍDICO.-

El problema jurídico sometido al escrutinio del despacho, consiste en determinar si en efecto la entidad accionada ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO "EPS-S AMBUQ ESS", le están vulnerando a la accionante los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social, la vida e integridad física, como consecuencia de haber omitido autorizarle las cirugías denominadas RECONSTRUCCION ABDOMINAL MAS RECONSTRUCCION DE OMBLIGO: INICATURA DE MUSCULOS RECTOS ABDOMINALES, ordenada por el médico tratante.

Así mismo, al haber omitido autorizarle los gastos transporte para ella y su acompañante, en caso de ser remitida a una ciudad distinta a la de su domicilio para la realización de dichos procedimientos y se le garantice un tratamiento integral que por dicho evento requiera, en cuanto a medicamentos NO POS y exámenes NO POS hasta su total recuperación.

CONSIDERACIONES.-

La CORTE CONSTITUCIONAL definió el derecho a la salud en la sentencia T – 494 de 1.993 como la facultad de 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", pregonando también la corte que el derecho a la salud tiene una doble connotación, como derecho fundamental en sí mismo considerado, y como servicio público, cuya atención pende de la propia realización del concepto de estado de derecho.

En lo atinente a la actitud de las empresas promotoras de salud, de negarse a suministrar medicamentos o dispositivos excluidos del POS a sus usuarios, la Corte Constitucional ha precisado en su doctrina, que si bien es cierto que en ese caso aquellas están actuando en forma legal, no es menos cierto, que en circunstancias especiales cuyas características excepcionales determina la Corte, no es aplicable la legislación contentiva de las exclusiones del POS y debe efectuarse el suministro prescrito, así se contraría lo dispuesto en la

35
reglamentación excluyente, casos en los cuales, las empresas promotoras de salud podrán repetir los gastos cuyo cubrimiento no están legalmente obligadas a soportar, con cargo al FOSYGA.

Sobre ese aspecto, la CORTE CONSTITUCIONAL en la sentencia 237 de 2.002. expresó lo siguiente:

"Por esta razón, eventualmente, es posible inaplicar las normas que autorizan a la EPS a no suministrar un medicamento excluido del POS y, en consecuencia, en determinadas circunstancias se debe entregar la medicina al paciente, aun cuando no figure en el listado oficial. Sin embargo, lo anterior no significa que la inaplicabilidad de las disposiciones sobre la materia proceda de manera automática pues es obvio que ello sólo es posible cuando exista una incompatibilidad manifiesta entre esas normas y la Carta. De ahí pues, que la jurisprudencia constitucional ha señalado la necesidad de inaplicar las normas que excluyen del POS un medicamento cuando:

- a) La falta del medicamento amenace o vulnere los derechos fundamentales a la vida o a la integridad personal del afiliado, lo cual debe entenderse no sólo cuando existe inminente riesgo de muerte sino también cuando la ausencia de la droga alteran condiciones de existencia digna. En efecto, la protección constitucional del derecho fundamental a la vida *"no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las condiciones en que ello se haga, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales"*.
- b) El medicamento excluido no pueda ser sustituido por otro de los contemplados en el POS, o que no tiene la misma efectividad.
- c) El paciente no pueda sufragar los costos del medicamento, puesto que, en principio *"cuando el afiliado al régimen contributivo requiera de servicios adicionales a los incluidos en el POS deberá financiarlos directamente"* (parágrafo del artículo 28 del Decreto 806 de 1998).
- d) El medicamento haya sido prescrito por un médico adscrito a la EPS"

Así las cosas, es claro que la decisión que tomen los jueces de instancia no debe limitarse a señalar que la entidad demandada, no puede ser obligada a entregar el suministro de medicamentos, programar cirugías, o autorizar tratamientos, con fundamento en la exclusión de estos en las normas que regulan la materia. De aceptar esto, sería como aceptar que el juez de tutela, es un simplemente convidado de piedra que se mantiene ajeno a la protección de los derechos constitucionales. "

Según esta jurisprudencia, son cuatro (4) los requisitos que deben confluir para que de manera válida el juez constitucional le pueda ordenar a una empresa promotora de salud el suministro de un medicamento o de una prótesis excluida del PLAN OBLIGATORIO DE SALUD POS/POS-S, a saber, que la falta del tratamiento vulnere el derecho a la vida del afiliado bien sea porque lo ponga en riesgo inminente de muerte o porque le altere la dignidad de su vida; que ese tratamiento no pueda ser sustituido por otro incluido en el POS/POS-S de la

misma eficacia terapéutica; que el paciente no pueda sufragar los costos del tratamiento con sus propios medios; y, que el médico que haya ordenado la medicación esté adscrito a la empresa promotora de salud accionada.

EXÁMEN DEL CASO CONCRETO.-

Tal como se dejó expuesto en el introito de esta sentencia, lo que en esencia expone la accionante como fundamento de su pedimento de amparo, que ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO "EPS-S AMBUQ ESS", le ha vulnerado el derechos fundamentales a la salud, como consecuencia de haber omitido autorizarle la cirugía denominada RECONSTRUCCION ABDOMINAL MAS RECONSTRUCCION DE OMBLIGO: INICATURA DE MUSCULOS RECTOS ABDOMINALES, ordenada por el médico tratante, hechos que se encuentran acreditados con los documentos visibles a folios (5 al 6) del expediente.

En razón a lo anterior, el despacho se enfocará en valorar la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la actora por parte de ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO "EPS-S AMBUQ ESS", al no autorizarle la cirugía denominada RECONSTRUCCION ABDOMINAL MAS RECONSTRUCCION DE OMBLIGO: PLICATURA DE MUSCULOS RECTOS ABDOMINALES, hechos que por demás se encuentran amparados por la presunción de veracidad, ante la falta de respuesta de la accionada, amén de los normado en el artículo 20 del decreto 2591 de 1.991.

Entonces, ante la omisión de la entidad tutelada de contestar el requerimiento que se le hizo con ocasión de este trámite y además que en el expediente obra la prescripción médica del servicio solicitado, así como el formulario del MIPRES para la autorización de dicho servicio, ninguna dubitación se tiene en torno a que la tutela deprecada debe concederse por encontrarse acreditados en el presente caso la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, como consecuencia de la actitud de la ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO "EPS-S AMBUQ ESS", de no contestar el requerimiento realizado en virtud de este trámite y de no autorizar la práctica de la cirugía denominada RECONSTRUCCION ABDOMINAL MAS RECONSTRUCCION DE OMBLIGO: PLICATURA DE MUSCULOS RECTOS ABDOMINALES, que requiere, debiendo aquí concluir, que cuando un profesional de la medicina formula un medicamento o procedimiento médico a su paciente, lo hace porque de acuerdo a sus conocimientos profesionales considera que es la mejor opción terapéutica que tiene el paciente para controlar su enfermedad, la cual de no tratarse a tiempo le genera un riesgo para su salud, y la omisión de la accionada al no autorizarle a la accionante, la práctica de los procedimiento de marras, genera indubitadamente una vulneración de su derecho a la salud.

Téngase en cuenta que no suministrarle a la paciente el procedimiento ordenado por su médico tratante, implica someterla a la imposibilidad de contrarrestar la patología que le aqueja.

En consecuencia, este despacho tutelaré el derecho fundamental de la salud de la accionante, ordenando a ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO "EPS-S AMBUQ ESS", le autorice la práctica de las cirugías denominadas RECONSTRUCCION ABDOMINAL MAS RECONSTRUCCION DE OMBLIGO: PLICATURA DE MUSCULOS RECTOS ABDOMINALES, ordenada por el médico tratante con ocasión de la patología que padece SECUELAS DE CIRUGIA BARIATRICA, respecto de la cual deberá prestarle una atención de carácter integral en cuanto a consultas médicas especializadas, exámenes clínicos y paraclínicos, tratamientos y procedimientos que requiera para su total recuperación, en aplicación el criterio plasmado por la CORTE CONSTITUCIONAL, en sentencia T-760 de 2008, dispuso que:

"(...) la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente¹ o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud. (...)

Es importante enfatizar que en dicha sentencia la Corte igualmente subrayó "que el principio de integralidad no significa que el interesado pueda pedir que se le suministren todos los servicios de salud que desee o estime aconsejables. Es el médico tratante adscrito a la correspondiente EPS el que determina lo que el paciente requiere. De lo contrario el principio de integralidad se convertiría en una especie de cheque en blanco, en lugar de ser un criterio para asegurar que al usuario le presten el servicio de salud ordenado por el médico tratante de manera completa sin que tenga que acudir a otra acción de tutela para pedir una parte del mismo servicio de salud ya autorizado."

De la jurisprudencia referenciada se concluye que, el principio de integralidad en la prestación del servicio de salud, se encuentra encaminado a garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud al usuario accionante, para evitarle a éste la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología y pueda llevar una vida más llevadera y digna, teniendo en cuenta que la enfermedad que lo aqueja le esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, ya que con la integralidad del tratamiento, se busca el restablecimiento de la salud del paciente o la mitigación de la dolencia que le impide llevar una vida en condiciones dignas.

Además, la CORTE CONSTITUCIONAL en la sentencia T – 320 de 2.013, precisó que la procedencia de la integralidad vía de tutela requiere que "(i) el conjunto de

las prestaciones relacionadas con las afecciones del paciente hayan sido previamente determinadas por el médico tratante; (ii) se esté en presencia de sujetos de especial protección constitucional o de personas que padezcan enfermedades catastróficas; y (iii) se compruebe que el actuar de la entidad demandada, encargada de asegurar el servicio de salud, no ha sido diligente y ha puesto en riesgo los derechos del accionante."

De otro lado, en lo que concierne al pedimento de los gastos de transporte, se resalta que en reiteradas ocasiones la Corte Constitucional se ha manifestado que el servicio de transporte no puede ser obstáculo y/o la barrera para acceder al goce efectivo del derecho a la salud de quienes no tienen capacidad económica para asumirlos. En este evento, le corresponde al juez constitucional aplicar la regla jurisprudencial para la procedencia del amparo para financiar el traslado, en los casos donde se acredite que "(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el 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."

En el caso sub-examine, teniendo en cuenta lo expuesto por la accionante sus pretensiones, en donde pide se le autorice el transporte, alimentación y gastos de alojamiento para ella y su acompañante en caso de ser remitida a una ciudad distinta para recibir el tratamiento, lo cierto es que la actora no tiene orden médica para recibir servicios médicos con ocasión de su enfermedad a otra ciudad, como tampoco existe principio de prueba alguno que permita considerar que eventualmente será remitida a otra ciudad para recibir algún servicio de salud. Así, la orden de tutela encaminada a que las EPS asuman gastos de traslado y estadía de los pacientes no opera automáticamente ante la afirmación del paciente de llegar a requerirlos, sino que se requiere prueba siquiera sumaria de su necesidad.

Por lo Expuesto, el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE VALLEDUPAR, CESAR, administrando justicia en nombre la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental a la salud de la señora ANA ISIS SARAVIA ARIZA, en consecuencia se ordena al Representante Legal de ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO "EPS-S AMBUQ ESS", en esta ciudad, o a quien haga sus veces, que dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de esta providencia, en caso de no haberlo hecho, autorice y gestione la realización del procedimiento denominado RECONSTRUCCION ABDOMINAL MAS RECONSTRUCCION DE OMBLIGO: PLICATURA DE MUSCULOS RECTOS ABDOMINALES, ordenada por el médico tratante con ocasión de la enfermedad que padece y por la cual se inició el presente trámite "SECUELAS DE CIRUGIA BARIATRICA" respecto de la cual dicha EPS-S deberá garantizarle una atención de carácter integral en cuanto a medicamentos, tratamientos, exámenes y procedimientos que requiera siempre que sean prescritos por su médico tratante adscrito a la EPS accionada, conforme a lo expuesto en la presente sentencia.-.

SEGUNDO: Se niegan las demás pretensiones de la demanda.

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

CUARTO: De no ser impugnado este fallo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.-

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:

EL JUEZ,


CLAURIS AMALIA MORON BERMUDEZ

N.M.



