



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Bogotá D. C., 7 de julio de 2020

REF.: Acción de Tutela N° 2020-00161 de MARIELA AMAYA SÁNCHEZ en representación de su padre EUCARIS DE JESUS AMAYA DELGADO contra FAMISANAR EPS.

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la Acción de Tutela promovida por Mariela Amaya Sánchez en representación de su padre Eucaris de Jesus Amaya Delgado contra Famisanar EPS, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social.

ANTECEDENTES

1. Hechos de la Acción de Tutela

Señaló que su padre tiene 72 años de edad y fue diagnosticado con «*HIPERTENSIÓN, INSUFICIENCIA RENAL CRÓNICA*» e «*INSUFICIENCIA VENOSA CRÓNICA MIEMBRO INFERIOR*», razón por la cual semanalmente se le practican 3 sesiones de diálisis en la Clínica del Occidente.

Reseñó que el médico cirujano que le realizó un *Doppler* le informó que su padre está perdiendo el movimiento de las piernas debido a que no hay circulación de sangre al colapsarse las venas, situación que le genera fuertes dolores.

Manifestó que el lugar de residencia de su padre es en la Carrera 100 con Calle 16 y para desplazarse para las diálisis debe caminar 7 cuadras hasta el transporte, bajarse en la Boyacá con Américas y cruzar los 4 carriles que separan a la Clínica del Occidente, situación que debe repetir después de las cuatro horas al salir de sus diálisis con mareo y desaliento.

Adujo que necesitan de carácter urgente el transporte que lo lleve a la realización de sus diálisis, dado que son personas de escasos recursos que no pueden sufragar los gastos de transporte.

Refirió que su médico tratante en julio de 2019 ordenó el transporte ambulatorio, no ambulancia para desplazarse a las diálisis; sin embargo, el mismo fue suspendido.

2. Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo anterior, solicita que, a través de la presente acción, se protejan los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social de su padre Eucaris de Jesús Amaya Delgado y, en consecuencia, pide ordenar a la encartada autorizar el transporte redondo para citas o exámenes médicos según la necesidad ordenada por el médico tratante que se formule en virtud de la insuficiencia renal crónica que padece.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 19 de junio de 2020, por medio del cual se ordenó vincular a la Clínica del Occidente y a la sociedad Fresenius Medical Care Colombia S.A. y se ordenó librar comunicación a la accionada y a las vinculadas con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela.

Informes rendidos

La **EPS Famisanar S.A.S.** a través de su Directora de Gestión del Riesgo Poblacional manifestó que el servicio prescrito requiere revisión de la junta de profesionales, los cuales se reúnen para analizar la pertinencia y la necesidad de utilizar un servicio o tecnología complementaria, entre otros prescritos por los profesionales en salud y que para el caso del señor Eucaris de Jesús Amaya, la junta tomó la decisión de no aprobarlo.

Señaló que realizaron una solicitud para que se otorgara la justificación de la negación que tuvo la junta y que esta señaló las siguientes justificaciones:

- 1. La correlación de la solicitud efectuada con la condición clínica del paciente.*
- 2. La prestación solicitada no debe cumplir ninguno de los criterios señalados en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 ni hacer parte del listado de exclusiones de la Resolución 5267 de 2017.*
- 3. En caso de tratarse de medicamentos de la lista temporal de medicamentos con uso no incluido en registro sanitario que exista el consentimiento informado firmado por parte del paciente o su representante.*
- 4. La pertinencia clínica de las cantidades prescritas o ajustes de las mismas.*
- 5. Se han agotado las alternativas existentes en el Plan de Beneficios en Salud. Parágrafo. Las decisiones adoptadas por la Junta de Profesionales deberán ser concordante con los criterios jurisprudenciales señalados por la Honorable Corte Constitucional sobre el tema Se realiza verificación y el medico no le ha vuelto a ordenar el servicio.*

Así mismo, solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela, dado que no vulneró los derechos fundamentales de la parte actora, así mismo, solicitó que en caso de que se conceda el amparo, se determine expresamente en la parte resolutive del fallo las prestaciones de salud cobijadas, así como la patología respecto de la cual se otorga el amparo.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

Sin embargo, para que prospere la acción constitucional se debe demostrar la vulneración de los preceptos fundamentales que se consideran conculcados y en algunos casos, también la causación de un perjuicio irremediable, para que el juez de tutela concrete su garantía, pues



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

únicamente cuando sea indubitable su amenaza o vulneración resulta viable por esta vía ordenar el reconocimiento de una situación que puede llegar a ser dirimida por otro medio de defensa judicial (C. C. T-471 de 2017).

Derecho fundamental a la salud

Dispone el artículo 49 constitucional que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado, y que estos deben ser garantizados a todas las personas, desde las ópticas de promoción, protección y recuperación del estado de salud.

Esta disposición constitucional reafirma que a todas las personas se les debe otorgar la garantía de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de ese estado de salud, determinando, de manera irrefutable, que el derecho a la salud adquiere el rango de fundamental, porque cuanto se refiere a que todas las personas tienen el derecho a la atención en salud, definiendo así el sujeto, sin hacer exclusión de ninguna índole, para abarcar, por consiguiente, la universalidad de los sujetos destinatarios del mismo.

En aplicación directa de la Constitución, la jurisprudencia constitucional siempre ha tratado de considerar que el derecho a la salud es fundamental porque protege múltiples ámbitos de la vida humana, y a la vez un derecho complejo, tanto por su concepción como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan, y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad (Sentencia T-760 de 2008 y T-062 de 2017).

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015, el derecho a la salud es reconocido finalmente como derecho fundamental, para regularlo como aquella garantía consistente en la adopción de medidas y prestación de servicios, en procura del más alto nivel de calidad e integridad posible, sobre todo, de personas en estado de debilidad manifiesta, puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y tratamiento eficiente e integral, esas personas merecen especial protección por parte del Estado.

Precisamente con esta legislación, se estableció que la atención en materia de salud, **debe ser prestada de manera integral**, es decir, que «*los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador*», por las entidades encargadas por el Estado, con observancia de sus elementos esenciales e interrelacionados, tales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad, la calidad e idoneidad profesional y principios básicos como los de universalidad, *pro homine*, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de los derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia e interculturalidad y protección especial a minorías étnicas.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

En ese sentido, podemos determinar que la salud tiene el carácter de derecho fundamental y servicio público, el mismo es un fin inherente a la finalidad social del Estado y que como tal, tiene el ente estatal un deber de asegurar su prestación de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional¹.

Tal como lo ha decantado la jurisprudencia constitucional, el traslado de pacientes de su domicilio a la institución donde debe ser prestado el servicio de salud que requiera y que no puede ser cubierto por la entidad de salud a la cual se encuentra afiliado debe correr por cuenta del usuario o sus familiares. Sin embargo, en ciertos casos especiales, dadas las circunstancias del paciente, es posible que las propias entidades de salud asuman gastos de traslado de manera excepcional con el fin de garantizar el derecho de accesibilidad a los servicios necesitados. En dichos eventos se debe verificar que:

“(i) el procedimiento o tratamiento debe ser imprescindible para asegurar el derecho a la salud y la integridad de la persona. Al respecto se debe observar que la salud no se limita a la conservación del conjunto determinado de condiciones biológicas de las que depende, en estricto sentido, la vida humana, sino que este concepto, a la luz de lo dispuesto en los artículos 1° y 11 del Texto Constitucional, extiende sus márgenes hasta comprender los elementos requeridos por el ser humano para disfrutar de una vida digna (ii) el paciente o sus familiares carecen de recursos económicos para sufragar los gastos de desplazamiento y (iii) la imposibilidad de acceder al tratamiento por no llevarse a cabo el traslado genera riesgo para la vida, la integridad física o la salud del paciente, la cual incluye su fase de recuperación.”²

Al amparo de las reglas descritas y en atención del principio de integralidad, el transporte en salud es susceptible de protección constitucional y 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 implica un desplazamiento al sitio de prestación de los servicios, en atención a las situaciones particulares que rodean el caso.

Caso concreto

Lo primero que se resalta es que conforme lo ha explicado la Corte Constitucional *“resulta procedente que un tercero interponga acción de tutela en nombre de otra persona cuando ella no puede ejercerla directamente, situación que se debe manifestar en la demanda de amparo”* (C.C. T-310 de 2016); el tercero debe tener las siguientes características: *“a) representante del titular de los derechos, b) agente oficioso, o c) Defensor del Pueblo o Personero Municipal.”* (C.C. T-196 de 2018).

En este caso, la accionante señaló que actúa en representación de su padre Eucaris de Jesús Amaya Delgado, quien padece de las patologías denominadas «*HIPERTENSIÓN, INSUFICIENCIA RENAL CRÓNICA*» e «*INSUFICIENCIA VENOSA CRÓNICA MIEMBRO INFERIOR*», por lo que se encuentra legitimado para presentar la tutela en nombre de su padre.

¹ Sentencia T-1109 de 2008.

² Sentencia T-301 de 2009 y T-780 de 2013.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Ahora bien, en el presente asunto deberá el Despacho resolver si en aras de proteger los derechos fundamentales invocados por Mariela Amaya Sánchez en representación de su padre Eucaris de Jesús Amaya Delgado, hay lugar a ordenar a la encartada autorizar el transporte redondo para citas o exámenes médicos según la necesidad ordenada por el médico tratante que se formule en virtud de la insuficiencia renal crónica que padece.

De la documental aportada dentro del plenario se advierte que el señor Amaya Delgado es un adulto mayor que cuenta con 69 años de edad³ que según el informe médico tiene los siguientes diagnósticos: «*INSUFICIENCIA RENAL CRÓNICA ESTADO 5; HTA; ENFERMEDAD ARTERIAL PERIFÉRICA y ANTECEDENTE DE IAM, CON PERFUSION MIOCARDICA*»⁴ y de acuerdo con los hechos de la tutela, pertenece al programa de hemodiálisis, donde asiste a terapias los días lunes, miércoles, y viernes, en la unidad renal la Clínica del Occidente Fresenius Medical Care.

Por otra parte, se observa que el 30 de julio de 2019, le fue expedido un plan de manejo al señor Eucaris de Jesús Amaya para el suministro de *“TRANSPORTE AMBULATORIO DIFERENTE A AMBULANCIA NO POS- UPC, CANTIDAD 26, FRECUENCIA DE USO 1 MES, DURACIÓN TRATAMIENTO 8 MESES”*⁵ y que el 9 de agosto de 2019 Famisanar EPS le envió respuesta a la petición que elevó el 24 de julio de esa anualidad, donde le informó que el servicio requerido es negado, dado que la junta de profesionales determinó que tiene las condiciones sociales para ir a la unidad renal⁶.

Ahora bien, analizada la documental allegada al plenario, el Despacho concluye que el actuar de Famisanar EPS si amenaza contundentemente los derechos fundamentales del actor, dado que se trata de una persona a la que se le diagnosticó una enfermedad que por su naturaleza implica un desmejoramiento de la calidad de vida, más cuando, de acuerdo con lo establecido en las Resoluciones 2565 y 3974 de 2009 del Ministerio de la Protección Social, si avanza la enfermedad a fase cinco, puede ser catalogada como catastrófica, lo que lo convierte en un sujeto de especial protección por parte del Estado, toda vez es que la afección es de alta complejidad que amerita controles periódicos, los cuales, de no realizarse, amenazan la vida e integridad del peticionario por el compromiso de sus órganos vitales.

De igual forma, dado a las múltiples complicaciones de salud y, la distancia que existe entre el sitio de residencia y el lugar de prestación de los servicios de salud, se hace imposible que su desplazamiento se efectúe en el transporte público, ya que, asegura, no tiene los medios para acceder a los servicios de un taxi, de suerte que el transporte deba ser garantizado por la encartada en los días requeridos y ordenados por el médico tratante.

3 Ver Archivo ANEXO TUTELA folio 9

4 Ver Archivo ANEXO TUTELA folios 1 a 4

5 Ver Archivo ANEXO TUTELA folio 4

6 Ver Archivo ANEXO TUTELA folios 6 a 8



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Lo anterior, porque los argumentos expuestos por la entidad accionada, referidos a que la junta medica señaló que cuenta con los recursos para movilizarse, si bien se acompasa con los criterios de la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el suministro de servicios adicionales a los incluidos dentro del POS, sí desconoce la línea que se maneja cuando ha dispuesto que las instituciones de salud deben preservar la garantía de la continuidad e integralidad en su prestación como postulado constitucional⁷. Por ello, ninguna discusión de índole económica o administrativa justifica la negativa de esas entidades a seguir suministrando un tratamiento necesario que se encuentre en curso.

Conviene precisar que la prestación de los servicios de cualquier sistema de salud no puede, so pretexto de una aplicación rigurosa de la normatividad que la reglamenta, desembocar en una situación insostenible para el paciente que implique un menoscabo de sus derechos fundamentales, en especial del derecho a la vida y a la integridad personal, máxime cuando el señor Eucaris de Jesús Amaya Delgado es una persona de avanzada edad al certificarse que cuenta con 69 años de edad.

En este caso, no se desvirtuó la incapacidad económica advertida por el actor, para solventar un sistema de transporte que, además de garantizar su integridad personal, asegure su asistencia a las sesiones de salud requeridas, pues si bien ello fue la base de la negativa de la entidad, no se allegaron los soportes de esa decisión y las razones que la junta tuvo en su momento para llegar a la conclusión final.

Al amparo de lo expuesto en precedencia, se tutelarán los derechos fundamentales a la vida digna a la salud y a la seguridad social del señor Eucaris de Jesús Amaya y, en consecuencia, ordenará a la EPS Famisanar S.A.S, a través de su representante legal Elias Botero Mejía y/o quien haga sus veces, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo de tutela, autorice el transporte ida y regreso requerido por Eucaris de Jesús Amaya, desde su residencia hasta la Clínica del Occidente o la IPS que realice dicho procedimiento, para la práctica de las diálisis los días que sean necesarias en el medio de transporte que, a juicio del médico tratante, sea el adecuado de acuerdo con el estado de salud del mismo.

No obstante, el Despacho, en respeto del criterio médico que debe gobernar estas decisiones, dispondrá que este beneficio sea revisado por la junta médica de forma periódica, pues si bien la orden inicial del servicio lo es por 8 meses, lo cierto es que el diagnóstico, podría mantenerse y en ese sentido, tan solo la orden del médico y la junta será la que gobierne su situación. En ese sentido se dispondrá que el servicio se preste, en principio por 6 meses que se contarán desde que se active el primer transporte y, de acuerdo con el concepto del médico tratante, se deberá analizar por la Junta Médica la permanencia de dicho servicio, es decir que de mantenerse la orden de diálisis se hará una revisión semestral del servicio de transporte sin que se afecte la continuidad de su prestación.

7 Sentencias T-224, T-270, T-508, T-656-2005 y T- 610-2014.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Finalmente, es preciso aclarar que debido a las decisiones adoptadas por el Gobierno Nacional frente a la prevención del contagio del Covid 19 y por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PCSJA20-11519 16 de marzo de 2020 y en el párrafo del artículo 2° del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 en caso de que no se impugne la presente providencia, su remisión a la Corte Constitucional se hará una vez se levante la suspensión de términos relacionada con la revisión eventual.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social de **EUCARIS DE JESUS AMAYA DELGADO** el cual se encuentra representado por su hija **MARIELA AMAYA SÁNCHEZ** contra la **EPS FAMISANAR S.A.S.** de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **EPS FAMISANAR S.A.S.**, a través de su representante legal Elias Botero Mejía y/o quien haga sus veces, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo de tutela, autorice el transporte ida y regreso requerido por Eucaris de Jesús Amaya, desde su residencia hasta la Clínica del Occidente o la IPS que realice dicho procedimiento, para la práctica de las diálisis los días que sean necesarios en el medio de transporte que, a juicio del médico tratante, sea el adecuado de acuerdo con el estado de salud del mismo, en principio por el lapso de 6 meses, conforme a lo considerado.

TERCERO: ORDENAR a la **EPS FAMISANAR S.A.S** que garantice la prestación del servicio, en principio por 6 meses que se contarán desde que se active el primer transporte y, de acuerdo con el concepto del médico tratante, se **ORDENA** que la Junta Médica defina la permanencia de dicho servicio. Es decir, que de mantenerse la orden de diálisis se hará una revisión semestral del servicio de transporte sin que se afecte la continuidad de su prestación.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz.

QUINTO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Firmado Por:

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 3Ero MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

b6808e09ff656ec1b898b3b9ab5634855610779eda546c215efa724f6f9a51fc

Documento generado en 07/07/2020 07:47:40 AM