



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO
SANTA MARTA

Santa Marta, Once (11) de Agosto de Dos Mil Veinte
(2020).

Rad. T. 2019.00382.01

Procede esta instancia judicial a emitir pronunciamiento frente a la IMPUGNACIÓN planteada contra el fallo proferido por el JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE de esta ciudad dentro de la acción de tutela que presentó MAYGLEES GUZMÁN FUENTES contra CAJACOPI E.P.S.-S

ANTECEDENTES DE LA DECISIÓN

MAYGLEES GUZMÁN FUENTES, interpone acción de tutela a fin de que se le ampare el derecho fundamental a la salud, el que presuntamente resultara vulnerado por la entidad accionada, dentro del siguiente marco de circunstancias fácticas:

Explica que fue diagnosticada con un DESPRENDIMIENTO DE RETINA, por lo que está bajo un tratamiento estricto, permanente y puntual para protocolo de seguimiento y cirugía en la ciudad de

Barranquilla, en consecuencia, debe estar trasladándose a esa ciudad.

Aunque la actora no lo comenta, al parecer tiene pendiente citas en esa ciudad, pues hace mención a que en el mes de mayo le solicitaron documentos para autorizaciones de la cirugía de corrección de desprendimiento de retina, pone de presente algunos inconvenientes hasta que finalmente le fue concedida el 8 de junio, pero siendo esta negativa.

Afirma que todo el tratamiento y controles debe realizárselos en Barranquilla, agrega que le quedaron pendiente una serie de pruebas médicas para completar el protocolo médico, afectando lo anterior la continuidad del servicio de salud. Advierte además que actualmente no cuenta con los recursos económicos para costear los constantes traslados para ella y un acompañante, al igual que el alojamiento y alimentación en esa ciudad, por lo que solicita sean amparados sus derechos y en consecuencia se ordene a la accionada proveer los gastos de viáticos y estadía para ella y para un acompañante a la ciudad de Barranquilla a fin de practicarse la intervención quirúrgica ordenada por su médico tratante.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA Y SU IMPUGNACIÓN

El despacho al que le correspondió el conocimiento en primera instancia lo admitió y ordenó notificar a la accionada, posteriormente ordenó la vinculación de la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES

y de la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTA MARTA.

Dentro de la oportunidad concedida, la E.P.S. accionada indicó que la peticionaria se encuentra afiliada a dicha entidad desde el 11 de noviembre de 2016 en Santa Marta y hasta la fecha ha recibido a satisfacción todos los servicios médicos reclamados y ordenados por su médico tratante. Explica que se le han suministrado todas las ayudas diagnósticas y servicios establecidos en el PBS, durante el tiempo y en los momentos que lo ha requerido consultas con especialistas, servicio farmacéutico, laboratorio clínico y todos aquellos servicios para el bienestar de su salud, así como aquellos servicios hospitalarios que en su momento reclamó de la EPS, igualmente, se le ha suministrado tratamiento necesario para tratar su patología.

Señala que en ningún momento ha negado la realización del procedimiento de reconstrucción por desprendimiento de retina, por el contrario, ha estado dispuesto a suministrar todo lo necesario para el restablecimiento de la salud de la accionante, afirma que la EPS estará presta a autorizar lo que sea requerido por el médico tratante.

Expresa además que ha venido suministrando la atención de salud de manera integral garantizando la prestación de los servicios, suministrando el procedimiento de protocolo para reconstrucción por desprendimiento de retina y/o cualquier otro procedimiento, pruebas diagnósticas y los medicamentos requeridos para el cubrimiento de la mismas o tratamiento médico que llegare a necesitar sin tener en cuenta que se encuentre fuera del PBS.

Respecto de los gastos de transporte intermunicipal y/o aéreo, transporte interno, alojamiento y alimentación a la

ciudad Barranquilla para la paciente como para un acompañante informa que a la fecha lo ha suministrado de manera voluntaria atendiendo que la patología obedece a las descritas como enfermedades de alto costo o catastróficas, por lo que el día martes 16 de junio fue transportada en ambulancia generándose autorización N°1132782 a través de CALL CENTER, a URMEDICAS V.I.P LTDA. I.P.S. DE AMBULANCIAS, para traslado de la usuaria desde CENTROS HOSPITALARIOS DEL CARIBE S.A.S. – CEHOCA (Santa Marta), hacia MAXIVISION I.P.S., en la ciudad de Barranquilla por presentar una emergencia luego de haberse realizado la cirugía de reconstrucción por desprendimiento de retina.

A su turno, la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL informó a este despacho que no está legitimada para dar cumplimiento a lo pretendido por el extremo activo de la presente acción, por lo que solicita su desvinculación del presente trámite.

De igual modo, ADRES contestó la tutela de la referencia señalando que la vulneración de los derechos de la actora no es imputable a dicha entidad, añade que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

De igual modo frente a la pretensión de recobro enervada por la EPS accionada, señala que la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los

medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente eran objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, por consiguiente, los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, de la misma forma como funciona la Unidad de Pago por Capitación (UPC). Lo anterior significa que ADRES ya transfirió a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y asegurar la disponibilidad de éstos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

El trámite finalmente culminó con el fallo de primera instancia donde se ampararon los derechos de la peticionaria y se ordenó a la EPS accionada programar cita prioritaria con médico retinólogo, así mismo, concedió la pretensión de tratamiento integral al considerar que si bien fue practicada la cirugía que necesitaba la actora, lo cierto es que no fue programada cita de control con retinólogo.

Inconforme con la decisión, la accionada procedió a impugnarla, argumentando que en el caso de la accionante no es posible acceder al servicio de transporte alegado por cuanto las atenciones posteriores a la cirugía no suponen una urgencia vital, así mismo, señala frente a la solicitud de tratamiento integral que éste solo puede ser ordenado por el médico tratante.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

La acción de tutela es considerada como un mecanismo constitucional concebido para la defensa de los derechos fundamentales, ante la violación o vulneración de los mismos por parte de las autoridades públicas o incluso de particulares que ejerciten tales funciones, el mismo se encuentra jurídicamente prescrito en la Carta Magna en su artículo 86, siendo de igual forma reglamentado en su integridad por el legislador bajo los preceptos del Decreto 2591 de 1991, indicando las pautas propias para su veraz ejercicio.

Sin lugar a dudas, el derecho invocado por la accionante, el de la salud, está enlistado en la Carta Política como fundamental, por lo que en principio es procedente entrar a estudiar una eventual vulneración, que, de establecerse, se ordene su protección.

El derecho a la salud hace parte del concepto de lo que se denomina Seguridad Social, la que se materializa a través de un sistema que contiene el conjunto de reglas y principios que regulan su contenido fundamental en esta materia y las formas para su organización y funcionamiento, con miras a asegurar la prestación del servicio público esencial de salud, mediante la creación de las condiciones para el acceso de toda la población en los diferentes niveles de atención, con arreglo a los principios constitucionales y a los específicos señalados por el legislador, de equidad, obligatoriedad, protección integral, libre escogencia, autonomía de las instituciones, descentralización administrativa, participación social, concertación y calidad (L. 100/93, arts. 152 y 153).

Ahora bien, la doctrina constitucional, reconoce que, aunque en términos generales el derecho a la salud es un derecho fundamental, no por ello pierde su carácter

prestacional, por lo que su protección por vía de tutela, significa erogaciones del sistema general de salud, el que está diseñado y orientado por principios como el de racionalidad y proporcionalidad. Por ello, al reconocer el amparo, deben seguirse parámetros, tales como afectación de la dignidad de la persona y la incapacidad de pago. En ese orden de ideas, lo que la accionante solicita no es nada distinto del suministro de los gastos de transporte para ella y para un acompañante a la ciudad de Barranquilla donde ha de recibir tratamiento.

Cierto es que en desarrollo del principio de razonabilidad que impera en el sistema se expidió la normatividad que señala que cubre el Plan de Beneficio de Salud PBS, pero la interpretación de las normas debe ser sistemática, de tal manera que para garantizar la mayor cobertura, que es la pretensión que inspira el SGSSS, las limitantes del cubrimiento tienen validez, pero éstas deben ceder cuando está de por medio la vulneración del derecho a la salud, que por lo general se da cuando se cumplen los requisitos que las subreglas han fijado en la doctrina constante de la Corte Constitucional.

- i) “que la falta de medicamentos o tratamientos excluidos amenaza los derechos fundamentales a la vida, la dignidad o la integridad física;*
- ii) que el medicamento haya sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S. a la cual se encuentra afiliado el paciente que demanda el servicio;*
- iii) que el medicamento no puede ser sustituido por otro de los contemplados en el plan obligatorio de salud o que pudiendo serlo, el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan;*
- iv) que el paciente no puede sufragar el costo de lo requerido”¹.*

¹ Sobre el tema se puede consultar las siguientes Sentencias: T-1066 de 2006, T-464 de 2006, T-434 de 2006, T-774 de 2005, T-732 de 2005, T-736 de 2004, T-065 de 2004.

Por otra parte, descendiendo al caso concreto la actora alega la necesidad de viáticos por cuenta de un procedimiento quirúrgico a realizar en la ciudad de Barranquilla. Sin embargo, se advierte que la cirugía reclamada por el extremo activo ya se ha realizado, y lo que la accionada cuestiona en la impugnación son las órdenes de programar cita con retinólogo, la concesión del servicio de transporte y de tratamiento integral.

Adicionalmente, en cuanto al servicio de transporte solicitado por la peticionaria y cuestionado por la EPS accionada establece la Corte Constitucional en sentencia T-468 del 2018 que:

“El servicio de transporte

5.5. Los artículos 120 y 121 de la Resolución 5269 de 2017^[54] establecen las circunstancias en las que las EPS deben prestar el servicio de transporte de pacientes, por estar incluido en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC^[55]. En general, el servicio de transporte para el caso de pacientes ambulatorios se encuentra incluido en el PBS y debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente se traslade a un municipio distinto al de su residencia (transporte intermunicipal), para acceder a una atención que también se encuentre incluida en el PBS.

5.6. En consecuencia, en principio, el transporte, fuera de los eventos contemplados por el PBS, correspondería a un servicio que debe ser sufragado únicamente por el paciente y/o su núcleo familiar. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que la ausencia del servicio de transporte puede constituir, en ciertas circunstancias, una barrera de acceso a los servicios de salud. Asimismo, ha resaltado que existen situaciones en las que los usuarios del sistema de salud necesitan un servicio de transporte que no está cubierto expresamente por el PBS para acceder a los procedimientos médicos asistenciales ordenados para su tratamiento son requeridos con necesidad. En estos casos, la Corte ha establecido que las EPS deben brindar dicho servicio de transporte no cubierto por el PBS cuando “(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 dignidad, la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”^[56].

5.7. Asimismo, esta Corporación no solo ha previsto la necesidad de reconocer el servicio de transporte para el usuario sino también para un acompañante en la medida en que el PBS con cargo a la UPC no contempla esa posibilidad. Para tal fin, se deberá corroborar que el paciente “*(i) dependa totalmente de un tercero para su movilización, (ii) necesite de cuidado permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y, (iii) ni el paciente ni su familia cuenten con los recursos económicos para cubrir el transporte del tercero*”^[57].

5.8. En consecuencia, en la medida en que el servicio de transporte intramunicipal para el paciente, es decir, dentro del mismo municipio, o el servicio de transporte para un acompañante no se encuentran cubiertos expresamente por el PBS con cargo a la UPC, cuando el profesional de la salud advierta su necesidad y verifique el cumplimiento de los requisitos señalados en los anteriores párrafos, deberá tramitarlo a través del procedimiento establecido para ello en la Resolución 1885 de 2018.

Por otra parte, refiere la Corte Constitucional, que al juez de tutela le corresponde hacer un análisis de la situación fáctica que se le presenta al paciente, pues se deben acreditar las reglas establecidas por la Corte para amparar el derecho constitucional y trasladar la obligación a la EPS de que cubra esta con los gastos de transporte del paciente: “*(...) 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.*” Y para el acompañante: “*(i) dependa totalmente de un tercero para su movilización, (ii) necesite de cuidado permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y, (iii) ni el paciente ni su familia cuenten con los recursos económicos para cubrir el transporte del tercero*”^[57].

Ello conlleva a considerar, que la falta de suministro del servicio de transporte no puede convertirse en un obstáculo para el acceso a los servicios de salud, por lo que no será admisible por parte de este despacho la

oposición de trabas de carácter administrativo por parte del extremo pasivo, pues si bien es cierto que el servicio de transporte no comporta la condición de esencial, su suministro o no puede eventualmente afectar la adecuada prestación de la asistencia médica.

Por otra parte, se observa que se trata de una paciente que, si bien fue sometida a una intervención quirúrgica, no es menos cierto que la atención de la EPS se agota con el procedimiento antes descrito, pues tratándose precisamente de una cirugía, es preciso efectuar el seguimiento posterior a la misma. En efecto, se observa que la E.P.S accionada anexó a su contestación copias de las historias clínicas de la actora donde se indica que está pendiente valoración por retinología, sin que hubiese constancia que dicha cita se hubiera programado.

De igual modo, otro de los aspectos sobre el cual gravita la queja de la parte impugnante, radica en el hecho que no se acreditó la falta de recursos para asumirlos, sin embargo, con el escrito de tutela se adjuntó documento diligenciado por la misma accionada donde se anota que la actora, allá como paciente se encuentra inscrita en el nivel 1 del sisben, lo cual equivale a que se trata de una persona de escasos ingresos, y si tenemos en cuenta que el fundamento de la petición que le hiciera del reconocimiento de transporte se expone, que carece de los recursos para asumirlo, encuadraría en otra subregla de la doctrina constitucional, que señala: *“Se colija la falta de capacidad económica del peticionario o de su familia para costear el servicio requerido, dejando claro que se presumen ciertas las afirmaciones realizadas por los accionantes, mientras no sean válidamente desvirtuadas por las entidades prestadoras del servicio de salud.”*. Y en este caso, esa presunción no ha sido desvirtuada por la accionada.

En cuanto al acompañante, ahí sí, no contamos con la prueba que la dependencia del paciente es total, por ello, aunque se confirmará como medida de protección al derecho a la salud, se reafirmará la orden de reconocer los gastos de transportes para atender las remisiones que realicen sus médicos tratantes, no sucederá lo mismo frente a los que se ordenaran para un acompañante, a los que solamente estará obligado la EPS, si su médico tratante considera que la actora lo requiere para deambular.

Así mismo, respecto de la solicitud de tratamiento integral realizada por el extremo accionante, habida consideración que, de acuerdo al material obrante aportado por ambas partes, no hay reparo con relación al tratamiento que ha venido recibiendo, sino que el reclamo recae exclusivamente sobre el tema de los viáticos para acudir a la realización de la cirugía alegada por la peticionaria.

Por otra parte, existe un gran riesgo de exponer al paciente a agravar su situación, negándole el reconocimiento de transportes, cuando se tiene la posibilidad del recobro de acuerdo a la resolución 1885 de 2018. Por ello considera esta funcionaria, que hace viable la concesión del amparo integral, pues cualquier demora, por la necesidad de tener que acudir a una acción tutelar, puede significar el deterioro de la salud visual de la paciente, máxime cuando se encuentra en proceso de recuperación.

Pero se aclara, que este reconocimiento significa que los medicamentos, procedimientos, exámenes que **le prescriba su médico tratante**² por razón del procedimiento

² Estamos de acuerdo con la parte impugnante, estos solo puede ser señalados por su médico tratante para la patología que da lugar la presente acción tutelar.

que se le practicara, deberán ser entregados, y recobrados, de estar por fuera del PBS de conformidad con la Resolución 1885 de 2018, a la que la reemplace. En cuanto a los gastos de alojamiento y alimentación, estos dependerán que el término que deba permanecer en otra ciudad, sobrepase del día.

Por ello, en mérito de lo que ha sido considerado, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Santa Marta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el amparo tutelar concedido para MAYGLEES GUZMÁN FUENTES contra CAJACOPI E.P.S.-S, de conformidad con las razones expuestas previamente.

SEGUNDO: REVOCAR la medida de conceder gastos de transporte para un acompañante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito posible. Remítase copia del presente fallo al Juez de primera instancia.

CUARTO: Envíese el presente fallo junto con el expediente del que hace parte a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase.

Mónica Gracias

MÓNICA GRACIAS CORONADO

Jueza.