

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO
Buenaventura, Valle del Cauca, noviembre veintitrés (23) de dos mil
veintidós (2.022)

SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA No. 074

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICACION:	76-109-40-03-005-2022-00207-00 76-109-31-03-003-2022-00130-01
ACCIONANTE:	ASCENSIÓN PANAMEÑO MOSQUERA
ACCIONADA:	SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS
DERECHO:	DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y VIDA DIGNA

MOTIVO DE LA DECISIÓN:

Corresponde a este Despacho judicial desatar la impugnación formulada contra la sentencia No. 083 del veintiocho (28) de octubre dos mil veintidós (2.022), proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura – Valle Del Cauca.

I. ANTECEDENTES

A. La petición

La señora ASCENSIÓN PANAMEÑO MOSQUERA identificada con la cédula No. 38.869.053 de Buga, acudió ante la jurisdicción constitucional, a fin de obtener el amparo de su DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y VIDA DIGNA con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, que consideró vulnerado por las entidades accionadas.

B. Los hechos

Los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo se sintetizan así:

La accionante manifiesta que se encuentra vinculada a la EPS SOS a través del régimen contributivo en salud que le presta los servicios requeridos, informando que hace unos diez años sufre de vitiligo, por lo que se encuentra en tratamiento dermatológico con medicamentos farmacológicos como ácido fólico, clotrimazol, hidrocortisona y vitamina c que no le han dado mejoría alguna a su enfermedad.

Por lo cual, está en tratamiento dermatológico donde le ordenaron procedimiento tópico “betametasona crema 0.05% + hidrocortisona + tacrolimus 0.1%” y fototerapia UVB tres veces por semana por cuatro meses.

Señala que a pesar de encontrarse en el régimen contributivo no cuenta con suficientes ingresos económicos para cumplir con las citas médicas en Cali en la Fundación Clínica Valle del Lili ya que en la ciudad de origen no se encuentran especialistas en dermatología.

Por lo anterior solicita que se ordene a la EPS SOS que dispongan la entrega de los gastos de transporte intermunicipal para cumplir con las 3 citas a la semana que se deben llevar a cabo en Cali hasta por cuatro meses, además de la entrega de todo lo que llegue a necesitar con ocasión a su enfermedad.

C. El desarrollo de la acción.

Por auto interlocutorio No. 1376 del catorce (14) de octubre del año 2022, se avocó conocimiento de la acción constitucional en contra de las entidades accionadas y se ordenó notificación, concediéndole el término de dos (02) día, para que ejerciera su derecho de defensa y allegara las pruebas que pretendiera hacer valer. Igualmente ordenó vincular al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES-.

RESPUESTA ENTIDAD ACCIONADA

SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS SA, a través de apoderado judicial señalan que la accionante se encuentra vinculada dentro del régimen contributivo en calidad de usuario beneficiario con derecho a todos los servicios.

Indican que la paciente no cuenta con orden médica donde se le prescriba el transporte para paciente ambulatorio, servicio que no pertenece al PBS y se debe prescribir por la plataforma MIPRES por el médico tratante.

Sobre el tratamiento integral manifiestan que la paciente no tiene servicios extra por autorizar por lo que no es viable ordenar la integralidad del servicio, ya que si se hiciera se estarían tutelando hechos inciertos e indeterminados cuando aun no existe certeza de que se negará la prestación de salud en el futuro.

Por lo anterior solicitan que se nieguen las pretensiones de la acción de tutela sobre la integralidad del servicio y de manera subsidiaria en caso de no atender la solicitud que se ordene valorar a la paciente para determinar la entrega o no del servicio de transporte.

RESPUESTA ENTIDADES VINCULADAS

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES- a través de apoderado judicial solicito negar el amparo reclamado en lo que tiene que ver con esa Administradora pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que esa entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor y en consecuencia desvincularlos del trámite de la presente acción de tutela.

Aunado a lo anterior, informan que es función de la EPS y no del ADRES brindar los servicios de salud a sus afiliados, y este último ni siquiera tiene facultades de inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, configurándose así falta de legitimación en la causa por pasiva, adicional a esto según la Resolución 205 de 2020, los servicios de salud que antes eran objeto de recobro ante la ADRES ahora están a cargo de las EPS, esto quiere decir que los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios de salud a la EPS y con esos recursos deben suministrar los servicios no incluidos en el PBS.

Los demás vinculados se abstuvieron de responder dentro del término legal.

D. La sentencia impugnada

En la sentencia que ahora se revisa por vía de impugnación se le tutelaron los derechos fundamentales A LA SALUD Y VIDA DIGNA invocados por la accionante, ordenando a SOS EPS que autorice y suministren el servicio de transporte intermunicipal que necesite la accionante para acudir a todos los tratamientos, citas o exámenes que se deriven de su tratamiento por vitíligo.

Inconforme con la decisión, la entidad accionada SOS EPS, por medio de escrito de impugnación asevera que han cumplido con la atención requerida por la paciente y que los servicios NO PBS deben ser diligenciados a través de la plataforma MIPRES, además que los tratamientos que componen el servicio integral a la paciente deben estar nombrados explícitamente de acuerdo a la patología ya que no se pueden tutelar servicios futuros e inciertos. Por lo anterior solicitan que se revoque la sentencia del a quo.

II. CONSIDERACIONES

La Corte Constitucional ha reconocido que el objetivo fundamental de la acción de tutela es la protección efectiva, cierta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en aquellos casos en que éstos se encuentren transgredidos o amenazados por la acción u omisión de una

autoridad o de un particular en los términos que establece la Constitución y la ley.¹

Si bien los servicios de transporte no son prestaciones de salud en estricto sentido, a través de la jurisprudencia ha considerado que, en algunas ocasiones, es un mecanismo de acceso a los servicios de salud, que puede constituirse en una barrera para el usuario², cuando este debe asumir su costo y no cuenta con recursos para ello.

La sentencia T-760 de 2008 proferida por la Corte constitucional señaló que:

*“(...) **si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica. (...) Así pues, toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de 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**”.* (negrilla y cursiva fuera del texto).

Por otra parte, la Resolución No. 5592 del 24 de diciembre de 2015 del Ministerio de Salud, reguló en el artículo 127 el asunto del transporte o traslado de pacientes de la siguiente manera:

El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención incluida en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será cubierto en los municipios o corregimientos con cargo a la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica.

PARÁGRAFO. Las EPS o las entidades que hagan sus veces igualmente deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario debe trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de este acto administrativo, cuando existiendo estos en su municipio de residencia la EPS o la entidad que haga sus veces no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios. Esto aplica independientemente de si en el municipio la EPS o la entidad que haga sus veces recibe o no una UPC diferencial.

¹ Ya la Sentencia T-383 de 2001 había dispuesto precisamente tales criterios que corresponden a los lineamientos centrales de la jurisprudencia en la materia: a) un elemento subjetivo consistente en la “convicción íntima de la existencia de un riesgo o peligro” para el goce y disfrute del derecho y b) un elemento objetivo, consistente en la presencia de condiciones fácticas que “razonablemente permitan inferir la existencia de un riesgo o peligro” para el goce y disfrute de derechos.

² Sentencias T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-352 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-002 de 2016 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) y T-074 de 2017 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

En atención a lo anterior, el transporte o traslado de pacientes se configura como una prestación consagrada en el Plan Obligatorio de Salud, según lo previsto en el artículo 127 de la Resolución previamente citada.³

En el mismo sentido, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela es procedente para garantizar el pago del traslado y estadía del usuario con un acompañante cuando: ***“(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 (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado”***⁴. De esta manera, ***“cuando se verifican los requisitos mencionados, el juez constitucional debe ordenar el desplazamiento medicalizado o el pago total del valor de transporte y estadía para acceder a servicios médicos que no revistan el carácter de urgencias médicas”***⁵. (Negrilla y cursiva fuera del texto).

En cuanto a la acreditación de la incapacidad económica, la jurisprudencia constitucional ha enfatizado que la afirmación concerniente a la ausencia de recursos económicos por parte del actor constituye una negación indefinida, la cual debe ser desvirtuada por la entidad accionada toda vez que se invierte la carga de la prueba.

Por otra parte, la Jurisprudencia ha señalado que si bien el servicio de transporte se considera un servicio no médico el cual debe ser sufragado exclusivamente por el paciente y/o su núcleo familiar, lo cierto es que, jurisprudencialmente se ha establecido unas excepciones en las cuales la EPS es la llamada a asumir los gastos que se deriven de esa prestación, pues si bien como ya se dijo, el transporte no es considerado un servicio médico, es indiscutible dicho servicio una vía de acceso a los servicios de salud, toda vez que, al imposibilitarse el traslado del paciente para recibir la atención médica que le sea prescrita, se obstruye el goce efectivo del derecho fundamental.⁶

Descendiendo al caso objeto de estudio encontramos que se trata de la prestación del servicio de salud, a la señora ASCENSIÓN PANAMEÑO MOSQUERA quien solicita a la EPS SOS el servicio de transporte a la entidad accionada para poder continuar con las 3 sesiones semanales de fototerapia por cuatro meses ordenada por el médico tratante.

La entidad accionada S.O.S EPS, presenta como inconformismos que no han negado el acceso a los servicios de salud de la accionante, que el servicio de

³ Sentencia T-255 de 2015. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴ Sentencias T-246 de 2010 T-481 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁵ Sentencia T-481 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁶ Al respecto, ver entre otras, las Sentencias T-760 de 2008, T-550 de 2009, T-352 de 2010, T-526 de 2011, T-464 de 2012 y T-148 de 2016.

transporte, alojamiento y alimentación no se encuentra dentro del PBS por lo cual tendría que haberse diligenciado el MIPRES, situación que no sucedió.

Sobre el particular la Corte Constitucional en la sentencia T-017 de 2021⁷ ha manifestado que:

El Estado y los particulares vinculados a la prestación del servicio público de salud deben facilitar su acceso en observancia de los principios que rigen la garantía del derecho a la salud. Lo anterior, implica que las EPS no deben omitir la prestación de los servicios de salud por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan el acceso, práctica y finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes.

No se justifica la demora en la autorización de los planes ordenados por el médico tratante más aún sabiendo que la paciente pertenece a un grupo de especial protección constitucional como lo es los adultos mayores con condición de dependencia total de otras personas que de por sí afectan su individualidad y dignidad, por lo cual debe la EPS brindar un servicio integral inmediato sin esperar que medie una acción constitucional de tutela.

Luego no es necesario emitir un pronunciamiento en relación con la facultad que tienen las entidades prestadoras de servicios de salud para ejercer la acción de recobro frente a la autoridad legalmente obligada a suministrar aquellos que no hacen parte del plan de beneficios, porque no es ese un requisito que se les pueda exigir para obtener su reconocimiento y en esas condiciones, se confirmará la decisión que en tal sentido se adoptó en el fallo que se revisa.

Por lo tanto, se concluye que la imposibilidad de asistir y acudir a dichas consultas médicas ordenadas por el médico tratante en un municipio distinto al de su residencia, ponen en riesgo la salud y la vida de la señora ASCENSION PANAMEÑO MOSQUERA, encontrando precedente confirmar la sentencia No. 083 del veintiocho (28) de octubre dos mil veintidós (2.022), proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura –Valle Del Cauca.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, VALLE del CAUCA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia No. 083 del veintiocho (28) de octubre dos mil veintidós (2.022), proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura –Valle Del Cauca, conforme a lo aquí expuesto.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-017/21. M.P Cristina Pardo Schlesinger

Segundo: Notifíquese a las partes y al Juzgado del conocimiento, por el medio más expedito, el presente pronunciamiento.

Tercero: ENVIESE a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (Art. 32 Decreto 2591/91).

NOTIFÍQUESE, COPIESE Y CÚMPLASE.

(Firma Electrónica)
ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN
JUEZ

Firmado Por:
Erick Wilmar Herreño Pinzon
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 003
Buenaventura - Valle Del Cauca

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: **e2a2ca5895ba14557ffa6a31a6107de624fb061b15c02d47d102b4d4ffcd5581**

Documento generado en 23/11/2022 02:40:07 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>