



San Andrés, Isla, Treinta (30) de Noviembre de Dos Mil Veintitrés (2023)

RADICACIÓN: 88-001-4003-003-2023-00279-00
REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
TUTELANTE: GEORGINA JOSEFA HOWARD DAVIS
TUTELADO: UNION TEMPORAL DEL NORTE E.P.S.
VINCULADOS: FIDUPREVISORA S.A. y
ORGANIZACION CLINICA GENERAL
DEL NORTE

SENTENCIA No. 00140-2023

1. OBJETO

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada por la señora GEORGINA JOSEFA HOWARD DAVIS actuando en nombre propio en contra de la UNION TEMPORAL DEL NORTE E.P.S.

2. ANTECEDENTES

La señora GEORGINA JOSEFA HOWARD DAVIS, actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela basada los hechos que a continuación se sintetizan:

Expresa la accionante que sufre de hipertensión arterial, y problemas de articulación, y problemas de rodilla, lo que la ha llevado a consultar varios ortopedistas, sin que aún se le quite el dolor. En razón a tal padecimiento, el médico tratante, Ralph Newball, especialista en Ortopedia, ordenó remisión de manera urgente al médico cirujano ortopedista por cirugía artroscópica con su respectivo acompañante de manera urgente y prioritaria.

Indica que por su estado clínico esta en la incapacidad de valerse por sí misma, en razón a su condición de salud, y por su edad de 57 años.

Por lo anterior, al no haberse autorizado por parte de la entidad accionada el traslado ordenado por el médico tratante en el término oportuno, presenta la acción constitucional.

3. PRETENSIONES

Con fundamento en los anteriores hechos, la señora GEORGINA JOSEFA HOWARD DAVIS actuando en nombre propio, solicita:

- 3.1.** Que se tutelen los derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas y a la protección especial de los adultos mayores.

- 3.2.** Que se ordene a la UNION TEMPORAL DEL NORTE E.P.S., autorice la remisión para la accionante y su acompañante, con el fin de asistir a la cita de RESONANCIA MAGNETICA DE LA RODILLA IZQUIERDA Y VALORACION POR CIRUGIA ARTROSCOPICA, y el suministro de alimentación, estadía y transporte terrestre, durante la permanencia en la ciudad donde sea remitida.
- 3.3.** Solicita se le brinde el tratamiento integral, consistente en el suministro de tiquetes, estadía, transporte, alimentación, medicamentos, pues no cuento con ingreso alguno para sufragar los altos costos de traslado y demás.

4. ACTUACIÓN JUDICIAL

Mediante Auto No. 00749-23 de fecha quince (15) de noviembre de dos mil veintitrés (2023), se admitió la presente acción de tutela, donde se ordenó comunicarle a la UNION TEMPORAL DEL NORTE E.P.S., con el fin de que contestara la presente solicitud y rindiera los informes del caso dentro del término de dos (2) días. Así como también se vinculó a la ORGANIZACION CLINICA GENERAL DEL NORTE y a la FIDUPREVISORA S.A., a fin de que contestara la presente solicitud y rindiera los informes del caso dentro del término de dos (2) días.

El anterior auto fue notificado mediante correo electrónico el día 15 de noviembre del año en curso, los soportes de la notificación reposan dentro del expediente electrónico archivo pdf No.06 y 07.

El 28 de noviembre de 2023, se impartió orden verbal a la secretaria del despacho a fin de comunicarse con la accionante a fin de verificar si había recibido el servicio requerido. (ver pdf 09 expediente electrónico).

5. CONTESTACIÓN A LA ACCIÓN DE TUTELA

La accionada ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A., contestó la presente acción manifestando que, la accionante GEORGINA JOSEFA HOWARD DEVIS, se encuentra afiliada al FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUPREVISORA S.A., sin que se evidencie, barreras de acceso en la prestación de los servicios de salud, ya que no cuenta con autorizaciones pendientes por generar.

Sostiene que el Dr. RALPH JULIO NEWBALL SOTELO, ortopeda y traumatólogo del ESE Hospital Departamental de San Andrés Providencia y Santa Catalina en la atención realizada a la paciente el 10 de noviembre de 2023, ordenó como plan a seguir: *“REMISION PRIORITARIA CON ACOMPAÑANTE PARA RESONANCIA MAGNETICA DE LA RODILLA IZQUIERDA Y VALORACION POR CIRUGIA ARTROSCOPICA CON LOS RESULTADOS. PUEDE VIAJAR EN VUELO COMERCIAL.”*

Al respecto, señalan que, la señora GEORGINA JOSEFA HOWARD DAVIS, cuenta con la programación de la resonancia ordenada para el 27 de noviembre de 2023, en la ciudad de Barranquilla, para acudir a la misma se le suministraran los tiquetes aéreos.

De tal manera que, una vez se cuenten con los resultados se programará la cita de valoración por cirugía artroscopia, de conformidad con el plan de tratamiento a seguir ordenado por el ortopeda y traumatólogo tratante de la señora GEORGINA JOSEFA HOWARD DAVIS, iterándose que dicha valoración deberá efectuarse con los resultados del estudio a realizar el próximo 27 de noviembre de 2023.

Frente a la solicitud de tratamiento integral, expresó que, a la fecha, se han expedido la totalidad de las ordenes de servicios que ha requerido la paciente, por tanto, el Despacho debe abstenerse de proferir una orden de tratamiento integral para servicios no prescritos, máxime cuando en el caso sub-examine no ha existido una acción u omisión por parte de la entidad en relación a las pretensiones del extremo activo.

De otra parte, resalta que el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio-Fiduprevisora S.A. es la entidad encargada legalmente de asumir los costos de los servicios requeridos, razón por la cual, solicita que, en caso de tutelar lo pretendido por la señora Georgina Josefa Howard Davis, se ordene expresamente al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio- Fiduprevisora el reintegro del valor total de los servicios suministrados en cumplimiento del fallo de la tutela de la referencia.

Finaliza solicitando que se declare que por parte de la Organización Clínica General del Norte S.A. no ha existido vulneración alguna a los derechos fundamentales de la actora, en razón a que, ha garantizado la totalidad de los servicios médicos prescritos a la tutelante por sus galenos tratantes, como consecuencia de lo cual, declare la improcedencia de la presente acción.

Por su parte, la FIDUPREVISORA S.A., pese a haber sido debidamente notificada del trámite constitucional, guardo silencio al requerimiento realizado por el suscrito Despacho Judicial.

6. – CONSIDERACIONES

6.1. COMPETENCIA:

De conformidad con el numeral 1° del Art. 1° del Decreto 1983 del 2017, este Despacho es competente para conocer la presente solicitud de tutela. La norma citada, respecto del *reparto de la acción de tutela*, dispone lo siguiente:

“(...) Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital, municipal y contra particulares, serán repartidas para su conocimiento en primera

instancia, a los jueces municipales". Lo anterior por ser la tutelada una Entidad de carácter privado que presta el servicio de salud en el Departamento Archipiélago.

Frente a la competencia, según el criterio del lugar donde se haya producido el hecho o sus efectos, los mismos tuvieron ocurrencia en la Isla de San Andrés.

Así las cosas, son los Juzgados Municipales del Distrito Judicial de San Andrés, los competentes para conocer la presente solicitud de tutela, según el correspondiente reparto.

6.2. PROCEDENCIA:

6.2.1. LEGITIMACIÓN POR ACTIVA

La Constitución Política, en el artículo 86, reconoce el derecho de toda persona a reclamar mediante acción de tutela la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Este precepto constitucional se desarrolla en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 que consagra: *"la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud"*.

Esta disposición indica que el primer habilitado para presentarla es el titular del derecho vulnerado o amenazado por sí mismo o a través de representante constituido mediante un poder. Tenemos entonces que, por regla general, el único autorizado para interponer la acción de tutela es el titular del derecho fundamental. Permitir que cualquier persona presente el amparo sin importar su interés o legitimidad frente al desenvolvimiento del derecho fundamental de otro, conllevaría al desconocimiento de la personalidad jurídica, la autonomía de la voluntad, la intimidad, el libre desarrollo de la personalidad (arts. 14 a 16 C.P.) y las libertades de éste (arts. 18 y 28 C.P.).

En esta oportunidad, los servicios médicos que dieron lugar a esta acción constitucional fueron prescritos a favor de la actora Georgina Josefa Howard Devis, quien incoó el presente trámite a través de la Defensoría del Pueblo Regional San Andrés, por ende, estima el Despacho que se encuentra legitimado en la causa por activa para incoar la presente acción de tutela, al ser la titular de los derechos fundamentales cuya vulneración alega.

6.2.2. LEGITIMACIÓN POR PASIVA.

El artículo 86 del Texto Superior establece, que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley.

En el Sub-examine, la accionada es la Organización Clínica General del Norte S.A. quien es la encargada de prestar el servicio de salud en razón al régimen al cual se

encuentra afiliada la accionante, y, por tanto, es la entidad encargada de autorizar y reconocer los servicios que solicita la misma, por ello, está legitimada por pasiva.

Por su parte, el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduprevisora S.A., es quien administra los recursos del Sistema General de Seguridad Social de los afiliados al régimen de excepción del Magisterio, al cual se encuentra afiliada la tutelante, por ende, está legitimado en la causa por pasiva.

6.2.3. INMEDIATEZ

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que el amparo de tutela está previsto para la “*protección inmediata*” de los derechos fundamentales que se consideren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los términos previstos en la ley. De esta manera, el ordenamiento constitucional busca asegurar que el recurso sea utilizado para atender afectaciones que de manera urgente requieren de la intervención del juez de tutela.

En esta ocasión, advierte el Despacho que la omisión de la Organización Clínica General del Norte S.A., y el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio-Fiduprevisora, que se acusan vulneradoras de los derechos fundamentales a la salud en conexidad con el derecho a la vida de la actora persiste en el tiempo, por ende, se estima oportuna y razonable su interposición.

6.2.4. SUBSIDIARIEDAD

La jurisprudencia de la Corte Constitucional¹ ha reiterado que la acción constitucional tiene un carácter residual y subsidiario, por cuanto solo procede cuando el interesado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo éste se promueva para prevenir la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En referencia al requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, el artículo 86 de la Constitución Política señala que la acción de tutela “(...) *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*” lo que se traduce en que dicha acción constituye un mecanismo de protección de derechos fundamentales de carácter residual y subsidiario, es decir que únicamente será procedente cuando no exista otro medio de defensa judicial o que existiendo tal, éste no sea idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha concluido que el Derecho a la Salud es un derecho constitucional fundamental autónomo y en esa medida, es susceptible de tutela, “declaración que debe ser entendida con recurso al artículo 86 de la Constitución Política que prevé a esta acción como un mecanismo preferente y sumario.” En consecuencia, cuando las entidades promotoras de salud se niegan a suministrar tratamientos, medicamentos o procedimientos, están vulnerando el derecho a la salud, el cual tiene la condición de derecho fundamental autónomo y, por ende, la tutela es el medio idóneo para su protección.

¹ Corte Constitucional, Sentencias T-149 de 2013, T-165 de 2017

En el asunto sub judice, comoquiera que lo que se pretende por la parte actora es que la Unión Temporal del Norte E.P.S. y la Organización Clínica General del Norte S.A. y/o el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduprevisora S.A., la primera de ellas, siendo quien ostenta la calidad de Institución Prestadora de Salud y la segunda, el fondo al cual se encuentra afiliado al actor, garanticen la prestación oportuna y eficiente los servicios médicos que tiene pendiente con ocasión de las patologías que padece, resulta la acción de tutela el mecanismo idóneo para lograr la materialización de la pretensión.

6.3. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar, I. Si se vulneraron o no los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social de la señora GEORGINA JOSEFA HOWARD DAVIS, por parte de la UNION TEMPORAL DEL NORTE E.P.S. al no autorizar la remisión para la cita de resonancia magnética de la rodilla izquierda y valoración por cirugía artroscópica. II. Si es procedente el suministro alimentación, estadía y transporte aéreo y terrestre para la accionante y su acompañante. III. Si procede el reconocimiento de tratamiento Integral.

6.4. ANÁLISIS NORMATIVO Y/O JURISPRUDENCIAL DE LOS DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS O AMENAZADOS.

6.4.1. DERECHO A LA SALUD

En la actualidad la salud es considerada como un derecho fundamental, sin necesidad de que se encuentre en conexidad con el derecho a la vida u otro derecho del mismo rango, por expresa definición del Alto Órgano de la Jurisdicción Constitucional.

Al respecto la jurisprudencia de la Corte ha señalado que:

"... Inicialmente se dijo que el derecho a la salud no era por sí mismo un derecho fundamental y que únicamente sería protegido en sede de tutela cuando pudiera mostrarse su estrecha conexión con el derecho a la vida. (...) Con el paso del tiempo, no obstante, esta diferenciación tiende a ser cada vez más fluida, hasta el punto que hoy se afirma que el derecho a la salud es fundamental no sólo por estar conectado con un derecho fundamental – la vida, pues, en efecto, sin salud se hace imposible gozar de una vida digna y de calidad—sino que es en sí mismo fundamental. (...)

Así las cosas, se puede considerar que el derecho a la salud es un derecho fundamental cuya efectiva realización depende, como suele suceder con otros muchos derechos fundamentales, de condiciones jurídicas, económicas y fácticas, así como de las circunstancias del caso concreto. Esto no implica, sin embargo, que deje de ser por ello un derecho fundamental y que no pueda gozar de la debida protección por vía de tutela, como sucede también con los demás derechos fundamentales. (...)" (Sent. T-573 de 2005. M.P. Dr. Humberto Sierra Porto).-

En sentencia T-869 de 2006, M.P. Doctor Rodrigo Escobar Gil, la Alta Corporación puntualizó:

“...por cuanto el derecho a la salud, en su dimensión de derecho subjetivo, es de naturaleza fundamental, en virtud de su estrecha relación con el principio de dignidad humana, vínculo que responde al criterio fijado por la Corte Constitucional como parámetro funcional de definición de derechos fundamentales”.

En la sentencia T-467 de 2007, se remató a manera de reiteración:

“En este orden de ideas, el reconocimiento de esa doble dimensión se dirige, entre otras cosas, a obtener que las empresas prestadoras de servicios de salud, tanto del régimen contributivo como del subsidiado, cumplan de forma integral con las obligaciones que el sistema de seguridad social ha establecido, de tal forma que no les sea posible negar el catálogo de servicios específicos y concretos contenidos en el Plan Obligatorio de Salud.

En conclusión, el derecho a la salud, en razón de su estrecha relación con el principio de la dignidad humana y en la medida en que se traduce en un derecho subjetivo como consecuencia de la determinación del régimen de servicios médicos exigibles al Estado, transmuta de derecho prestacional a derecho fundamental exigible a través del mecanismo de amparo constitucional. En ese sentido, el hecho de que las empresas prestadoras de servicios de salud -sean éstas del régimen contributivo o del subsidiado-, nieguen el reconocimiento de las prestaciones que se encuentra definidas dentro del Plan Obligatorio de Salud, comporta una vulneración de un derecho de carácter fundamental.”

La misma Corporación en sentencia de constitucionalidad de la Ley 1122 de 2007, C-463 del 14 de Mayo de 2008, M.P. Doctor Jaime Araujo Rentaría, expuso lo siguiente:

“...dada la naturaleza constitucional del derecho a la salud que, como se acaba de explicar es para esta Corte per se de carácter fundamental...Este carácter fundamental del derecho a la salud se justifica también por la importancia y relevancia del mismo para la vida digna de las personas. En este sentido, esta Corte ha hecho énfasis en la fundamentabilidad del derecho a la salud en los casos de los menores de edad, de personas de la tercera edad, o de sujetos de especial protección constitucional...así como a los usuarios del Régimen Subsidiado de salud, que por lo demás son los usuarios con menos recursos económicos, frente a los cuales el Estado tiene una obligación positiva de promoción y protección especial...”

6.4.2. DERECHO A LA VIDA DIGNA.

Con respecto al derecho a la vida, la Corte Constitucional ha elaborado un concepto amplio del mismo al considerar que tal derecho no se debe entender como la mera subsistencia biológica, sino como un derecho cualificado que implica el reconocimiento y búsqueda de una vida digna. Con anterioridad ha dicho esta Corporación

"El derecho a la vida en sí mismo considerado, no es un concepto restrictivo que no se limita solamente a la idea reducida de peligro de muerte, sino que es un concepto que se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que ello sea posible, cuando éstas condiciones se encuentran debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna."

De igual manera se reiteró en la sentencia T-926/99

"El derecho fundamental a la vida que garantiza la Constitución -preámbulo y artículos 1, 2 y 11-, no se reduce a la mera existencia biológica, sino que expresa una relación necesaria con la posibilidad que les asiste a todas las personas de desarrollar dignamente todas las facultades inherentes al ser humano. Sin duda, cuando se habla de la posibilidad de existir y desarrollar un determinado proyecto de vida, es necesario pensar en las condiciones que hagan posible la expresión autónoma y completa de las características de cada individuo en todos los campos de la experiencia."

No es necesario que el paciente se encuentre al borde de la muerte para que sea procedente la protección a través del mecanismo de tutela. En la presente tutela se comparten argumentos anteriormente expuestos por esta Corte

"Existe necesidad de tutelar el derecho a la salud, cuando haya certeza sobre la vulneración o amenaza de derechos constitucionales con carácter fundamental en cualquier grado y no solamente cuando la vulneración o amenaza de tales derechos sea muy grave; es decir, no debe esperarse a estar al borde de una negación completa de los derechos vinculados con el derecho a la salud, para que su tutela proceda." (el subrayado e)

Recientemente esta Corte reiteró su lineamiento jurisprudencial al afirmar que

"De ahí que un concepto restrictivo de protección a la vida, que desconociera las anteriores precisiones, llevaría automáticamente al absurdo de la negación del derecho a la recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud y vida, de las personas.

d) Por tal motivo, esta Corporación ha manifestado en otras ocasiones, que la tutela puede prosperar no solo ante circunstancias graves que tengan la idoneidad de hacer desaparecer en su totalidad el derecho, sino ante eventos que puedan ser de menor gravedad pero que perturben el núcleo esencial del derecho a la vida y tengan la posibilidad de desvirtuar claramente ese derecho o la calidad de vida de las personas, atendiendo cada caso específico."

La búsqueda de un óptimo estado de salud es inherente al concepto de vida digna. Si se obstaculiza la consecución del mismo, se está incurriendo, en consecuencia, en una vulneración al derecho a la vida.

6.5. CASO CONCRETO

Manifiesta la señora GEORGINA JOSEFA HOWARD DAVIS, que encuentra vulnerados sus derechos fundamentales a la salud y vida digna, por parte de la entidad accionada al no autorizar la remisión para la cita de resonancia magnética de la rodilla izquierda y valoración por cirugía artroscópica, así como al no suministrarle alimentación, estadía y transporte aéreo y terrestre, tanto para ella como para su acompañante durante el tiempo que este por fuera del departamento Insular en dichas diligencias médicas.

En atención a las pretensiones del extremo activo el Despacho entrará a determinar si en el presente caso se han vulnerado los derechos de la accionante al no ser remitida a la valoración médica requerida, si es procedente que la Unión Temporal del Norte - IPS Organización Clínica General del Norte S.A., sufrague los gastos de transporte, alimentación y hospedaje que requiera la actora cuando los controles, procedimientos y demás servicios médicos deban realizarse fuera del territorio insular; así como la procedencia de un acompañante para asistir a los referidos servicios médicos; y la procedencia de una orden de tutela integral que legitime a la actora a acceder a los servicios médicos que requiere con ocasión a las patologías que la aquejan.

Frente a lo anterior, sea lo primero señalar que, del material obrante en el expediente, se encuentra acreditado que la señora Howard Davis, tiene 57 años de edad, y que la misma presenta un diagnóstico de *"M239 TRASTORNOS INTERNO DE LA RODILLA, NO ESPECIFICADO, M131 MONOARTRITIS, NO CLASIFICADA EN OTRA PARTE, y M658 OTRAS SINOVITIS Y TENOSINOVITIS"*.

Igualmente, se vislumbra que mediante cita médica de fecha 10 de noviembre de 2023, el Dr. Ralph Newball Sotelo, ordenó como plan de manejo *"REMISION PRIORITARIA CON ACOMPAÑANTE PARA RESONANCIA MAGNETICA DE LA RODILLA IZQUIERDA Y VALORACION POR CIRUGIA ARTROSCOPICA CON LOS RESULTADOS."*

Así las cosas, se observa que al recorrer el traslado de este Tramite constitucional, la Organización Clínica General del Norte S.A., informó que agendó la cita para la realización de la resonancia magnética para el día 27 de noviembre de 2023, y que suministraría los tiquetes aéreos de la accionante para tal fin. Por otro lado, reitero que una vez se contarán con los resultados, se programaría la cita de valoración por cirugía artroscopia, de conformidad con el plan de tratamiento a seguir ordenado por el ortopeda y traumatólogo tratante de la señora GEORGINA JOSEFA HOWARD DEVIS, iterándose que dicha valoración deberá efectuarse con los resultados del estudio a realizar en fecha 27 de noviembre de 2023. No obstante, como no se aportó a la contestación prueba siquiera sumaria de la gestión y agendamiento de tal autorización médica y del suministro de los tiquetes aéreos a favor de la accionante y su acompañante, se impartió instrucción a la secretaría de

este juzgado a fin de que se verificaran los hechos, es así como el 28 de noviembre de 2023, se contactó vía telefónica a la accionante para que informara si había asistido a la cita del día 27 de noviembre de 2023, en la que le practicarían la resonancia magnética en la rodilla izquierda, para lo cual la actora informó que se encontraba en Barranquilla que le habían brindado el transporte a ella y su acompañante, pero no le habían suministrado estadía ni alimentación, lo cual le preocupa por cuanto no tiene los recursos económicos suficientes para sufragar ese gasto adicional que aún no le entregan los resultados de la resonancia y no sabe cuánto tiempo deba permanecer en la ciudad de barranquilla hasta que le realicen la valoración por cirugía artroscópica.

La accionada, señaló que no es posible acceder a suministrar los servicios o conceptos de estadía, alimentación, transporte terrestre interno a favor del paciente y su acompañante, ya que, estos conceptos no se encuentran contemplados dentro del plan de beneficios contratados con el FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Discurrido lo anterior, resulta pertinente señalar que es la Unión Temporal Organización Clínica General del Norte S.A. es la encargada de autorizar y suministrar los servicios requeridos por la paciente, en virtud del Contrato de Prestación de Servicios No. 12076- 007-2017, suscrito entre dicha Unión Temporal y el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduprevisora S.A.

Corolario de lo expuesto, a pesar de que la ya le fue practicada la resonancia a la actora, se tutelaré el derecho fundamental a la salud de la señora GEORGINA JOSEFA HOWARD DAVIS, y en consecuencia se le ordenará a la Organización Clínica General del Norte S.A. que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contado a partir de la notificación de este proveído, elimine las barreras que impidan que la accionante pueda continuar con la prestación de los servicios correspondientes, como quiera que aún falta ser valorada por cirugía artroscópica, y la misma ha hecho énfasis y ha declarado bajo juramento no está en capacidad económica para asumir por mucho tiempo el gasto que implica, la estadía y alimentación no solo de ella sino también para su acompañante.

Adicional, la Organización Clínica General del Norte S.A. deberá si los médicos tratantes insisten en que es menester practicarle el procedimiento quirúrgico denominado cirugía artroscópica, o cualquier otro procedimiento, control o valoración a que haya lugar con ocasión del diagnóstico médico arriba referenciado, garantizar la prestación oportuna y realizar las gestiones a que haya lugar, a fin de autorizar, la prestación del referido servicio médico-quirúrgico en el menor tiempo posible.

Así las cosas, es oportuno recordar que, por regla general, los gastos de desplazamiento que genere la remisión de un paciente a un municipio diferente al de su residencia para recibir un servicio médico, corren por su cuenta; la excepción

de esta regla está contenida en los pliegos de condiciones² en virtud del cual Para los afiliados en poblaciones dispersas se reconocerá el costo del transporte terrestre, fluvial o aéreo, incluso dentro del mismo municipio, para acudir a los servicios tanto básicos como especializados, cuando este transporte regularmente cueste más de un (1) salario mínimo diario, con el fin de suprimir dicha barrera de acceso a los servicios de salud, de lo que se desprende que la I.P.S. Organización Clínica General del Norte S.A. está en la obligación de asumir los gastos de transporte que se requieran para que la accionante se desplace al interior del país donde deba recibir los servicios médicos que requiere con ocasión a las patologías que la aquejan.

En concordancia, en relación a los servicios complementarios tales como, transporte terrestre, alimentación y hospedaje de la actora, encuentra el Despacho que resulta procedente, teniendo en cuenta que la encartada no demostró que la accionante se encuentra en la capacidad económica para sufragar tales gastos. Al respecto la Corte Constitucional en múltiples pronunciamientos ha señalado que las EPS deben “...eliminar las barreras administrativas que impidan el acceso efectivo de los usuarios a los servicios médicos que requieren...” esto es, en los casos donde la accesibilidad económica constituya una barrera para el acceso a servicios médico-asistenciales dichas entidades están en la obligación de asumir no sólo los gastos de traslado de sus afiliados, sino también los necesarios para el alojamiento, manutención y transporte terrestre por el tiempo indispensable, de manera que puedan acceder a los servicios médicos requeridos.

En lo que respecta al pago de los gastos de transporte para el acompañante del paciente solicitado en el escrito tutelar, el pliego de condiciones lo autoriza *“En los casos de menores de quince (15) años o personas en alto grado de discapacidad, que requieran de la compañía de un familiar (...)”*

Frente al particular, es preciso señalar que la Honorable Corte Constitucional mediante sentencia T-197 de 2003, apoyado en criterios que comparten la misma justificación de los utilizados para la inaplicación de las disposiciones del Plan Obligatorio de Salud, esto es, basados en los principios de solidaridad, equidad y dignidad humana, señaló que: *“...la autorización del pago del transporte del acompañante resulta procedente cuando (i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado.*

La anterior posición jurisprudencial fue reiterada en la sentencia T-062 de 2017, en la que el máximo Tribunal Constitucional señaló:

² Pdf. 08 del expediente electrónico.

“...relacionado también con el tema del transporte, se encuentra que pueden presentarse casos en que el paciente necesita de alguien que lo acompañe a recibir el servicio, como es el caso de personas de edad avanzada o que el tratamiento requerido causa un gran impacto en la condición de salud de la persona. (...).

Así las cosas, como se observó previamente, si bien el ordenamiento prevé los casos en los cuales el servicio de transporte se encuentra cubierto por el POS, existen otros eventos en que, a pesar de encontrarse excluidos, el traslado se torna de vital importancia para poder garantizar la salud de la persona, por consiguiente, el juez de tutela debe analizar la situación y reiterar que, de evidenciarse la carencia de recursos económicos tanto del paciente, como de su familia, sumado a la urgencia de la solicitud, resulta obligatorio para la EPS, cubrir los gastos que se deriven de dicho traslado, en aras de evitar imponer barreras u obstáculos a la garantía efectiva y oportuna del derecho fundamental a la salud...”. (subrayado fuera de texto

Discurrido el marco jurisprudencial anterior, resulta pertinente indicar que en el caso sub examine se acreditan los requisitos que exige la jurisprudencia constitucional, para la procedencia de la autorización de un acompañante, teniendo en cuenta que en el sub lite se encuentra acreditado que la señora Georgina Josefa Howard Davis, depende de un tercero para su desplazamiento, por cuanto de la historia clínica anexa, se señala por el médico tratante que la misma presenta “ARCOS DE MOVILIDAD EN MIEMBRO INFERIOR IZQUIERDO LIMITADOS PARA FLEXIÓN DE RODILLA (...) ANTECEDENTE CON GONALGIA IZQUIERDA, ASOCIADO A LIMITACIÓN PARA LA MARCHA (...)”, lo cual aunado a la edad de la actora, esto es 57 años de edad, permite dilucidar que la misma necesita ayuda de un tercero para su desplazamiento, y por si fuera poco, la orden de remisión expedida por el galeno tratante indicó que se debía realizar con un acompañante.

En ese sentido, resulta evidente la negligencia con la que ha actuado la encartada frente a la situación de salud de la actora en la prestación de los servicios que requiere para la recuperación de su salud, pasando por alto lo ordenado por los galenos tratantes, negándose a suministrar los gastos complementarios tanto para la actora como para su acompañante, por lo que el despacho concederá tal pretensión.

Por otro lado, en cuanto al principio de integralidad que rige al Sistema de Seguridad Social de Salud en Colombia, el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 dispuso 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 (...) No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos*

esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.”

Es así como, en el marco del amparo constitucional las exclusiones previstas en el Plan de Beneficios en Salud no son una barrera inquebrantable, pues le corresponde al juez de tutela verificar, a partir de las particularidades del caso concreto, cuándo se reúnen los requisitos establecidos por la propia jurisprudencia para aplicar o inaplicar una exclusión o cuándo, ante la existencia de un hecho notorio, surge la imperiosa necesidad de proteger el derecho a la salud y a la vida digna de quién está solicitando la prestación del servicio, insumo o procedimiento excluido.

En este punto, si se tiene en cuenta que el diagnóstico médico de la actora, requiere de un tratamiento paliativo bastante extenso, y dado que hasta la fecha han existido falencias en el suministro oportuno de autorizaciones y remisión ordenados por el médico tratante, se le ordenara a la Organización Clínica General del Norte, que garantice el tratamiento integral que requiera la señora GEORGINA JOSEFA HOWARD DAVIS, con ocasión del diagnóstico de “M239 TRASTORNOS INTERNO DE LA RODILLA, NO ESPECIFICADO, M131 MONOARTRITIS, NO CLASIFICADA EN OTRA PARTE, y M658 OTRAS SINOVITIS Y TENOSINOVITIS” indicado por el médico tratante estén o no incluido en el Plan de beneficios en salud.

Finalmente, se ordenará que la ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A., puede repetir contra el FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FIDUCIARIA LA PREVISORA (FIDUPREVISORA S.A.), por los costos en que tenga que incurrir y que, de acuerdo con la regulación vigente y con su régimen contractual, no le corresponda asumir.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE SAN ANDRÉS**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud de la señora **GEORGINA JOSEFA HOWARD DEVIS**.

PARÁGRAFO PRIMERO: PREVÉNGASE a la **ORGANIZACIÓN CLÍNICA GENERAL DEL NORTE S.A.**, para que una vez valorados los exámenes de la resonancia magnética mencionada en precedencia, si los médicos tratantes insisten en que es menester practicarle el procedimiento quirúrgico denominado cirugía de artroscopia, o cualquier otro procedimiento, control o valoración a que haya lugar con ocasión del diagnóstico médico arriba referenciado, la Organización Clínica General del Norte S.A., realice las gestiones a que haya lugar, a fin de autorizar y garantizar de manera oportuna, la prestación del referido servicio médico-quirúrgico en el menor tiempo posible.

SEGUNDO: ORDÉNESE a la **ORGANIZACIÓN CLÍNICA GENERAL DEL NORTE S.A.** que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, se sirva a autorizar y cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte terrestre para la señora GEORGINA JOSEFA HOWARD DEVIS y un acompañante, en virtud de la remisión para “*RESONANCIA MAGNETICA DE LA RODILLA IZQUIERDA Y VALORACION POR CIRUGIA ARTROSCOPICA CON LOS RESULTADOS*” en la ciudad de Barranquilla, durante el tiempo que ella deba permanecer en esa ciudad y durante los controles posteriores que sean del caso.

TERCERO: ORDENAR a la **ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A.**, que garantice el tratamiento integral que requiera la señora **GEORGINA JOSEFA HOWARD DAVIS**, con ocasión del diagnóstico de “M239 TRASTORNOS INTERNO DE LA RODILLA, NO ESPECIFICADO, M131 MONOARTRITIS, NO CLASIFICADA EN OTRA PARTE, y M658 OTRAS SINOVITIS Y TENOSINOVITIS” indicado por el médico tratante estén o no incluido en el Plan de beneficios en salud

CUARTO: ORDENAR a la **ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A.**, que puede repetir contra el **FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FIDUCIARIA LA PREVISORA (FIDUPREVISORA S.A.)**, por los costos en que tenga que incurrir y que, de acuerdo con la regulación vigente y con su régimen contractual, no le corresponda asumir.

QUINTO: ORDENAR a la accionada, que oficie con destino a este despacho el cumplimiento de lo ordenado en esta sentencia, aportando los soportes pertinentes, teniendo como objeto el presente amparo constitucional.

SEXTO: PREVENIR a la accionada, para que, en lo sucesivo, eviten la repetición de los actos omisivos, que dieron origen a la presente tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991

SÉPTIMO: NOTIFICAR la presente sentencia en la forma ordenada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991

OCTAVO: Contra la presente decisión procede el recurso de impugnación.

NOVENO: Si éste fallo no fuere impugnado oportunamente, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



KATIA LLAMAS DE LA CRUZ
JUEZA

LHR