



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

1

Sentencia No 085

Rad.: 13 - 430 – 40 – 89 – 003 – 2020 – 00190– 00

Magangué, Bolívar, diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020).

1. ANTECEDENTES

SAGRARIO MARÍA FIGUEROA YÉPEZ, actuando en nombre propio, instaura acción de tutela contra la MUTUAL SER EPS-S, para que le sea protegido sus derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social e igualdad, el cual estima vulnerado por los hechos que a continuación se sintetizan:

- Manifiesta la accionante que se encuentra afiliada a la EPS MUTUAL SER - MAGANGUE, en el régimen subsidiado, cuenta con 58 años de edad y se encuentra clasificada dentro del rango de las personas de la tercera edad atendiendo a sus condiciones de desgaste físico y vital debido a la enfermedad que padece.
- Que fue diagnosticada con cáncer de seno (carcinoma ductal infiltrante grado III), tal y como se puede observar en la historia clínica anexa a esta acción judicial.
- Que su control médico y los procedimientos médicos que se le han ejecutado (Mastectomía, Quimioterapia, Radioterapias y Consultas con Especialistas) para tratar esta enfermedad se han realizado en la clínica IMAT de Montería - Córdoba.
- Que el pasado 05 de mayo de 2020 en control con el Médico Oncólogo, se le ordeno la práctica de un examen especializado Denominado gammagrafía ósea DX cáncer seno, que debe presentar en su próxima cita.
- Que el día 21 de agosto de 2020, MUTUAL SER – MAGANGUÉ autorizó la práctica del examen en mención en la ciudad de Cartagena en
- Que la cita fue agendada para el día 02 de septiembre de 2020
- Que para efectos del desplazamiento y permanencia en Cartagena no cuenta con los recursos económicos que se requieren para su transporte y el de un acompañante, pues su estado de salud es deplorable y no está en las condiciones económicas para asumir dicho traslado.
- Que acudió a las instalaciones de EPS MUTUAL SER - Magangué, para exponer su caso y solicitar los recursos económicos pertinentes para trasladarse hacia la ciudad de Cartagena, recibiendo como respuesta por parte de la funcionaria encargada contestación negativa y diciéndome que eso no me lo cubría la entidad.
- Que a lo largo de su tratamiento ha venido realizando esta solicitud ante MUTUAL SER, para el apoyo en lo que tiene que ver con los recursos económicos de transporte para trasladarse hasta las ciudades donde se le practican los controles y exámenes especializados tal y como se manifiesta en el hecho 3 de esta acción constitucional, recibiendo respuestas negativas de forma verbal, pues a los requerimientos escritos que ha presentado nunca le han dado respuesta formalmente ni de manera escrita.



Liberad y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

2

2. PRETENSIONES

Con base en los anteriores hechos, el actor que se ampare sus derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social e igualdad, y como consecuencia de ello se ordene a la Mutual Ser EPS-S citas médicas, medicamentos, exámenes, trasportes y alojamientos, y todo el tratamiento de la enfermedad que padece cáncer de seno (carcinoma ductal infiltrante III) y las que puedan derivarse de esta.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue admitida mediante auto del 31 de agosto de 2020 y se requirió a Mutual Ser EPS-S, para que rindiera un informe pormenorizado sobre los hechos que dieron origen a la presente acción.

La Entidad accionada a través de su Coordinador Regional Bolívar, contestó la acción manifestando que la EPS, en ningún momento ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionada, que ha correspondido con los tratamientos y medicamentos ordenados por los médicos tratantes.

Que en cuanto a la solicitud de transporte para ella y un acompañante, no se encuentra ordenado por el médico y que no es posible otorgarlo porque Magangué no cuenta con UPC diferencial y que no les consta la situación económica de la accionante.

Finalmente solicita declara la improcedencia de la acción por carencia actual por hecho superado y porque la EPS no ha vulnerado derechos fundamentales a la accionante

4. PRUEBAS

4.1. Aportadas por la parte accionante

- Copia reciente de mi historia clínica.
- Copia de la orden emitida por el especialista tratante para la práctica del examen especializado de GAMAGRAFIA OSEA DX CANCER DE SENO
- Copia de la orden para la próxima cita con dicho especialista la cual es en el mes de septiembre de 2020.
- Copia de la autorización para la práctica del examen de GAMAGRAFIA OSEA DX CANCER DE SENO, emitida por parte de MUTUAL SER - MAGANGUE EPS con fecha del 21 de AGOSTO de 2020.
- Mensaje de texto emitido por el CENTRO DE MEDICINA NUCLEAR DEL CARIBE LTDA., donde se me indica la programación de la cita para la práctica del examen especializado de GAMAGRAFIA OSEA DX CANCER DE SENO.
- Copia del Derecho de petición presentado anteriormente a la EPS Mutual ser con el objetivo de que se le reconocieran lo emolumentos correspondientes para transportarse hasta las citas que son programadas



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

3

4.2. Aportadas por la parte accionada

- Acta de reunión del 1 de septiembre del 2020.
- Copia del prestador del servicio.

5. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia

El Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Magangué es competente para conocer del presente trámite de tutela en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 de la Constitución y 37 del Decreto 2591 de 1991.

5.2. Problema Jurídico

Corresponde al Despacho determinar si, en el presente caso, ¿Mutual Ser EPS-S vulnera sus derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social e igualdad de Sagrario María Figueroa Yépez, al no suministrarle el servicio de transporte, alojamiento y alimentación para ella y un acompañante, con el objetivo de lograr asistir a las citas del tratamiento de la patología que padece?

Con el objeto de resolver el cuestionamiento planteado, se abordaran los siguientes temas: (i) el derecho fundamental a la salud; (ii) reglas jurisprudenciales para acceder a servicios no PBS; (iii) gastos de transporte y viáticos para el afiliado y su acompañante y (iv) Las personas con sospecha o diagnóstico de cáncer merecen una protección constitucional reforzada: alcance de los principios de integralidad y oportunidad en la prestación de servicios de salud oncológicos y (v) resolución del caso concreto.

5.2.2. El derecho fundamental a la salud¹

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su artículo 12, estableció que *“todo ser humano tiene el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente”*² igualmente, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la Observación General n.º 14 del 2000 advirtió que *“la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos.”* Permitiendo entender el derecho a la salud como *“el disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud.”*³

Asimismo, en el artículo 49 de la Constitución se encuentra consagrada la obligación que recae sobre el Estado de garantizar a todas las personas el acceso a la salud, así como de organizar, dirigir, reglamentar y establecer los medios para asegurarles su

¹ T-309/18

² PIDESC 1966.

³ Estos fundamentos normativos también fueron citados en la sentencia C-313 de 2014, por ejemplo.



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCO MUJICIPAL DE MAGANGUÉ

4

protección y recuperación. De ahí su doble connotación: por un lado, constituye un derecho fundamental del cual son titulares todos los ciudadanos del territorio nacional y por otro, un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado.

En cuanto a su connotación jurídica como derecho, se destaca que, dado el desarrollo jurisprudencial, específicamente desde la sentencia T-016 de 2007, se considera un derecho fundamental autónomo en los siguientes términos:

“(...) resulta equivocado hacer depender la fundamentalidad de un derecho de si su contenido es o no prestacional y, en tal sentido, condicionar su protección por medio de la acción de tutela a demostrar la relación inescindible entre el derecho a la salud - supuestamente no fundamental - con el derecho a la vida u otro derecho fundamental - supuestamente no prestacional.”

Asimismo, en respuesta a las observaciones contenidas en sentencia T-760 de 2008⁴, la Ley 1751 de 2015, por una parte, en su artículo 2° reitera la irrenunciabilidad del derecho a la salud, así como el deber por parte del Estado de garantizar su prestación de manera oportuna, eficaz y con calidad; por otra, en su artículo 4 define al sistema de salud como *“(...) el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud”*.

En ese sentido, recientemente la Corte ha concluido que el Estado, las EPS, o las que hagan sus veces –IPS-, tienen una labor permanente de ampliación y modernización en su cobertura con el fin de garantizar, de manera dinámica y progresiva el derecho a la salud en consonancia con los principios contemplados en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política y el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015 en los que se consagran como principios rectores y características del sistema, entre otros, la calidad en la prestación del servicio, accesibilidad, solidaridad e integralidad, a saber:

7. Principio de accesibilidad. La Ley Estatutaria de Salud⁵ lo define de la siguiente manera: *“los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información.”*

⁴ En dicha providencia se estableció que la salud *“es un derecho fundamental autónomo en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”*.

⁵ Ley 1751 de 2015.



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCO MUJICIPAL DE MAGANGUÉ

5

Por su parte, este Tribunal, a propósito del desarrollo del derecho a la salud y con fundamento en la mencionada Observación General n.º 14 del Comité de Derechos Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), ha expuesto que:

“En cuanto a los elementos enlistados no cabrían reparos, pues, resulta evidente que el Proyecto recoge lo contemplado en la Observación General 14, con lo cual, se acude a un parámetro interpretativo que esta Sala entiende como ajustado a la Constitución. En el documento citado, la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad se tienen como factores esenciales del derecho. En sede de tutela y, sobre el punto, esta Corporación, ha reconocido el vigor y pertinencia de la Observación en los siguientes términos:

“(…) Ahora bien el derecho a la salud contiene una serie de elementos necesarios para su efectivo desarrollo[34], dentro de los cuales encontramos la accesibilidad al servicio. Esta Corporación[35] en aras de desarrollar por vía jurisprudencial el alcance y contenido del derecho a la salud, ha recurrido en diversas oportunidades a la Observación General Número 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC). La cual en su párrafo 12 expresó que los elementos esenciales del derecho a la salud, son la accesibilidad, disponibilidad, aceptabilidad y calidad. (…)” (Sentencia T-585 de 2012.). (Las negrillas son del texto original).”

En este sentido, es posible determinar la obligación que recae sobre las entidades promotoras de salud de cumplir la obligación estatal contenida en los artículos 48 y 49 de la Constitución de garantizar el acceso al servicio de salud y, en consecuencia, de brindar todos los medios indispensables para que dicha accesibilidad se materialice de manera real y efectiva evitando generar cargas desproporcionadas en cabeza de los usuarios.

8. Principio de integralidad. Esta directriz se refleja en el deber de las EPS de otorgar todos los servicios requeridos para recuperar el estado de salud de los usuarios pertenecientes al sistema con el pleno respeto de los límites que regulan el sistema de salud. En la sentencia T-760 de 2008 esta Corporación lo definió así: *“(…) se refiere a la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante”.*

En la misma línea, la sentencia T-277 de 2017 reiteró que *“la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las*



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCO MUJICIPAL DE MAGANGUÉ

6

entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud (...)”

De acuerdo con dichos parámetros, la integralidad responde *“a la necesidad de garantizar el derecho a la salud de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que debido a la condición de salud se le otorgue una protección integral en relación con todo aquello que sea necesario para mejorar la calidad de vida de manera efectiva”*.

Así, se concluye que el principio de integralidad consiste en mejorar las condiciones de existencia de los pacientes garantizando todos los servicios que los médicos consideren científicamente necesarios para el restablecimiento de la salud, ello en condiciones de calidad y oportunidad. Finalmente, en consonancia con este principio, sobre las empresas promotoras de salud recae la obligación de no entorpecer los requerimientos médicos con procesos y trámites administrativos que impidan a los usuarios el acceso a los medios necesarios para garantizar el derecho a la salud.

9. Principio de solidaridad. Este principio se encuentra consagrado en el artículo 48 y 95 de la Constitución, es uno de los pilares del sistema de salud y supone el deber de una mutua colaboración entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades orientadas a ayudar a la población más débil.

Esta Corporación ha manifestado en sentencia C-529 de 2010 que: *“La seguridad social es esencialmente solidaridad social. No se concibe el sistema de seguridad social sino como un servicio público solidario; y la manifestación más integral y completa del principio constitucional de solidaridad es la seguridad social”* (subrayado fuera del texto original).

Esto significa que el propósito común de proteger las contingencias individuales se realiza en trabajo colectivo entre el Estado, las entidades a las cuales se le adjudicó la prestación del servicio de salud y los usuarios del sistema, en otras palabras, los recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud deben distribuirse de tal manera que toda la población colombiana, sin distinción de su capacidad económica, acceda al servicio de salud.

Ahora bien, dada la variedad de insumos, procedimientos o servicios que pueden asegurar la materialización del derecho a la salud en sus distintas facetas, tanto el Estado, como las EPS, deben garantizar a los usuarios del sistema su acceso tomando en cuenta las particulares condiciones económicas de aquellos.

De otro lado, como consecuencia de que el Sistema General de Seguridad Social en Salud no posea recursos ilimitados, el acceso al derecho a la salud encuentra unos límites establecidos en el Plan de Beneficios; no obstante, ello no puede convertirse en una barrera para que las personas puedan acceder al goce real y efectivo del derecho. En otras palabras, argumentos de carácter administrativo no pueden



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

7

prevalecer sobre los derechos de las personas ni ser un obstáculo ante la obtención de los servicios de salud.

5.2.3. Reglas jurisprudenciales para acceder a los servicios de salud que se encuentran excluidos del Plan de Beneficios en Salud

10. En relación con los servicios incluidos y excluidos del Plan de Beneficios en Salud - de ahora en adelante PBS-, antes llamado Plan Obligatorio de Salud, esta Corporación, como quedó visto, ha aplicado un criterio que vincula el derecho a la salud directamente con el principio de integralidad a fin de garantizar que las personas reciban en el momento oportuno todas las prestaciones que permitan la recuperación efectiva de su estado de salud, con independencia de su inclusión en dicho plan de beneficios.

Respecto de los servicios no incluidos dentro del PBS, la jurisprudencia constitucional ha establecido las siguientes reglas de interpretación aplicables para conceder en sede judicial la autorización de un servicio no incluido en el PBS⁶:

“(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) con necesidad el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo”.

En ese orden, se infiere que si bien el servicio de salud encuentra unos topes, la jurisprudencia constitucional ha admitido que en los casos en los que el afiliado requiera un servicio o un medio que no se encuentra cubierto por el PBS, pero la situación fáctica se acomoda a los requisitos anteriormente relacionados, es obligación de la EPS autorizarlos, en tanto prima garantizar de forma efectiva el derecho a la salud del afiliado.

11. Por otra parte, se advierte que la Corte, en sentencias como la T-970 de 2008 y T-260 de 2017, ha concluido que existe presunción de incapacidad económica en materia de acceso a los servicios de salud para personas que se encuentran afiliadas al Sisbén, ya que hacen parte de la población con menor ingreso económico. Sobre el particular se señaló:

“[c]uando una persona ha demostrado que se encuentra clasificado en el nivel 2 del SISBEN, no tiene que presentar pruebas adicionales de que es incapaz de asumir el valor de las cuotas moderadoras correspondiente a un tratamiento

⁶ Las cuales fueron delimitadas en la sentencia T-760 de 2008



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCO MUJICIAL DE MAGANGUÉ

8

de alto costo, como es el caso de quien padece un tumor maligno. En estos eventos corresponde a la contraparte desvirtuar dicha situación."

En ese sentido, se colige que las afirmaciones que realizan los usuarios del SGSSS sobre su capacidad económica están amparadas por el principio de buena fe, por lo cual, la negativa indefinida sobre la posesión de recursos económicos se presume veraz hasta que la EPS desvirtúe dicha presunción.

5.2.4. Gastos de transporte y viáticos para el paciente y su acompañante. Reiteración de jurisprudencia

El reconocimiento de los gastos derivados del transporte y de los viáticos para el afiliado y para quien debe asumir su asistencia durante los respectivos desplazamientos también es un resultado de la aplicación de los postulados desarrollados en precedencia -integralidad, accesibilidad y solidaridad-. Para la Sala esta conclusión se infiere del desarrollo jurisprudencial hasta ahora abordado y del que a continuación se expondrá.

Pues bien, respecto de dicho servicio esta Corte en sentencia **T-197 de 2003** estableció la procedencia del amparo a quien presentara una discapacidad mental como que no pudiera valerse por sí mismo y que correspondiera a un menor de edad o una persona de la tercera edad cuando se acreditaran los supuestos previstos en precedencia.

En sentencia **T-003 de 2006**, esta Corporación dispuso que la EPS accionada sufragara los gastos derivados del transporte al acompañante del solicitante, teniendo en cuenta las condiciones de este quien era una persona de la tercera edad, sin recursos para garantizarse la asistencia y con dificultades de desplazamiento.

En sentencia **T-346 de 2009** la Corte amparó los derechos fundamentales de un menor de edad que requería trasladarse a una IPS en su mismo lugar de residencia ya que se acreditó que de no realizar el desplazamiento se afectaba el progreso de su recuperación, como que debido a su incapacidad dependía totalmente de un tercero para desplazarse y, a su vez, al constatarse que la familia de este no contaba con los recursos para sufragar los traslados.

En esa misma línea, en sentencia **T-709 de 2011** se consideró que: *"(...) 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 éstas (sic) implican el desplazamiento a un lugar distinto al de la residencia, debido a que en el sitio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y no pueda asumir los costos de dicho traslado."* También, se concluyó que se cubrirá el traslado de un acompañante, si su presencia y soporte se requieren para la recuperación así como el valor de los viáticos en una ciudad diferente a la de su residencia.

En providencia **T-033 de 2013** la Corte estudió un acumulado de casos de los cuales, los expedientes T-3.596.502 y T-3.604.205 versaban sobre un menor de edad y una



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

9

mujer de 50 años de edad que requerían, entre otros, el reconocimiento del servicio de transporte para la asistencia al lugar donde se les realizaban los controles, valoraciones y tratamientos de sus enfermedades, pues el menor residía en la vereda El Avispero y debía trasladarse hasta Neiva (Huila); por su parte, la señora residía en el municipio de Chinácota (Norte de Santander) y necesitaba desplazarse hasta la ciudad de Cúcuta, concluyéndose que a ambos accionantes les asistía derecho al reconocimiento del transporte tras constarse el cumplimiento de las subreglas jurisprudenciales.

Asimismo, en sentencia **T-653 de 2016** se estudió la solicitud presentada por la madre de un menor de edad con diagnóstico médico de hipoxia perinatal y parálisis de ERB el cual solicitaba que le fuese reconocido el servicio de transporte para el niño y un acompañante, ida y vuelta, desde su lugar de residencia hasta los diferentes centros de salud en los que se realizaba el tratamiento médico del niño. En esa ocasión, la Corte coligió que al acreditarse el cumplimiento de dichas reglas, se estaba ante una circunstancia que obliga al juez de tutela a garantizar el acceso del derecho a la salud, en virtud del principio de solidaridad.

En providencia **T-062 de 2017** se analizaron los casos de dos personas que requerían el reconocimiento de los gastos de transporte desde su lugar de residencia hasta las IPS correspondientes para llevar a cabo sus tratamientos al igual que la necesidad de realizar dichos desplazamientos con un acompañante debido a sus patologías, los cuales fueron concedidos al corroborarse el cumplimiento de los requisitos para su otorgamiento.

15. Ahora bien, en estas providencias se advierte que esta Corporación cuando analiza el reconocimiento de alojamiento y alimentación, toma en cuenta las reglas jurisprudenciales anotadas en el acápite anterior para otorgar el servicio de transporte de los usuarios del SGSSS que requieren trasladarse a una ciudad distinta a la de su residencia para acceder al tratamiento médico prescrito:

(i) La falta de recursos económicos por parte del paciente y sus familiares no les permitan asumir los mismos y (ii) de no prestarse tal servicio se genere un obstáculo que ponga en peligro la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente.

Cuando se requieran dichos servicios para un acompañante también se estudia que:

(iii) El paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (iv) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (vi) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado.

En el mismo sentido, esta Corte ha establecido que si *“la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento”*. Concluyendo que tanto el transporte como los viáticos serán cubiertos



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCO MUJICIPAL DE MAGANGUÉ

10

por la prima adicional en áreas donde se reconozca este concepto; sin embargo, en los lugares en los que no se destine dicho rubro se pagarán con la UPC básica.

Así las cosas, cuando se presenta la remisión de un usuario a una institución de salud en una zona geográfica diferente a la de residencia, se deberá analizar si se adecua a los presupuestos estudiados en precedencia, esto es: (i) que el paciente fue remitido a una IPS para recibir una atención médica que no se encuentra disponible en la institución remitora como consecuencia de que la EPS no la haya previsto dentro de su red de servicios, (ii) el paciente y sus familiares carecen de recursos económicos impidiéndoles asumir los servicios y, (iii) que de no prestarse este servicio se genere un obstáculo que ponga en peligro la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente.

Estas condiciones justifican el reconocimiento de los gastos de transporte para el **afilado** y se entienden incluidas en el PBS de conformidad con lo establecido en precedencia.

Ahora bien, aquellas también serán tenidas en cuenta para reconocer los gastos por concepto de viáticos del afiliado, así como los derivados del transporte y alojamiento de su acompañante, a las cuales se suma que *“el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas”*; bajo el entendido de que el tratamiento legal de estos costos no son idénticos al del transporte del afiliado, en otras palabras, no se comprenden en el PBS.

5.2.5. Las personas con sospecha o diagnóstico de cáncer merecen una protección constitucional reforzada: alcance de los principios de integralidad y oportunidad en la prestación de servicios de salud oncológicos⁷.

Como desarrollo del principio de igualdad material consagrado en el artículo 13⁸ constitucional, este Tribunal ha dispuesto reiteradamente que ciertas personas, debido a su estado de mayor vulnerabilidad y debilidad manifiesta, son sujetos de especial protección constitucional y, por lo tanto, merecedoras de especial protección en el Estado Social de Derecho.

Dentro de esta categoría, en desarrollo de los artículos 48⁹ y 49¹⁰ de la Carta, la jurisprudencia constitucional ha incluido a las personas que padecen enfermedades catastróficas o ruinosas, como el cáncer¹¹. Por esta razón, ha dispuesto que esta

⁷ Sentencia T-387/18

⁸ ARTICULO 13. “(...) El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”

⁹ ARTICULO 48. “La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley (...)”.

¹⁰ ARTICULO 49. “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (...)”

¹¹ Sentencia T-920 de 2013. M.P. Alberto Rojas Ríos.



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCO MUJICIPAL DE MAGANGUÉ

11

población tiene derecho a protección reforzada por parte del Estado, la cual se traduce en el deber de brindarles acceso sin obstáculos y al oportuno tratamiento integral para la atención de su patología. En particular, sobre el alcance de esta protección, la Corte señaló en Sentencia T-066 de 2012 lo siguiente:

“Esta Corporación ha sido reiterativa en su deber de proteger aquellas personas que sufren de cáncer, razón por la cual ha ordenado a las entidades prestadoras del servicio de salud autorizar todos los medicamentos y procedimientos POS y no POS que requiere el tutelante para el tratamiento específico e incluso inaplicar las normas que fundamentan las limitaciones al POS (...)” (Subrayas fuera del original)¹².

Como se observa, una de las reglas decantadas por este Tribunal respecto de las personas que padecen cáncer u otras enfermedades catastróficas es el derecho que éstas tienen a una atención integral en salud que incluya la prestación de todos los servicios y tratamientos que requieren para su recuperación, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el Plan Obligatorio de Salud o no¹³.

En suma, esta integralidad a la que tienen derecho esta clase de pacientes cuyo estado de enfermedad afecte su integridad personal o su vida en condiciones dignas, significa que la atención en salud que se les brinde debe contener “todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud¹⁴.

Lo anterior permite inferir que la integralidad comprende no solo (i) el derecho a recibir todos los medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico, tratamientos y cualquier otro servicio necesario para el restablecimiento de la salud física, conforme lo prescriba su médico tratante, sino también (ii) la garantía de recibir los servicios de apoyo social en los componentes psicológico, familiar, laboral y social que requieran los pacientes con cáncer para el restablecimiento de su salud mental¹⁵.

Además, que el servicio de salud que se les brinde debe ir orientado no solo a superar las afecciones que perturben las condiciones físicas o mentales de la persona, sino, también, (iii) “a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal (...) a

¹² Sentencia T-066 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹³ Sentencia T-607 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa.

¹⁴ Sentencia T-1059 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, reiterada por las Sentencias T-062 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-730 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-536 de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-421 de 2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

¹⁵ Defensoría del Pueblo, “Derechos en salud de los pacientes con cáncer”, Recuperado de: http://www.defensoria.gov.co/public/pdf/Cartilla_pacientes_Cancer.pdf



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

12

pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que su entorno sea tolerable y digno”¹⁶.

La Corte Constitucional ha establecido igualmente que el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta. Es decir, que los jueces de tutela que reconocen y ordenan que se brinde atención integral en salud a un paciente “se encuentran sujet[o]s a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente”¹⁷. De este modo, las indicaciones y requerimientos del médico tratante deben ser las que orienten el alcance de la protección constitucional del derecho a la salud de las personas. Así lo dispuso la Sentencia T-607 de 2016 respecto de las personas que padecen cáncer:

“(.) a toda persona que sea diagnosticada con cáncer se le deben garantizar los tratamientos que sean necesarios de manera completa, contin[u]a y, sin dilaciones injustificadas, de conformidad con lo prescrito por su médico tratante, así se evita un perjuicio irremediable en la salud y la vida del paciente”.

Por otro lado, este principio de integralidad tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio y evitar al paciente interponer una acción de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por el médico tratante. Por ello, en desarrollo del mismo, el juez de tutela tiene la facultad de ordenar que se garantice el acceso a todos los servicios “que el médico tratante valore como necesario[s] para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente”. Esta continuidad se materializa en que el tratamiento integral debe ser brindado “de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”.

En este sentido, la Sentencia T-760 de 2008 dispuso que la integralidad en el tratamiento médico también contempla el deber de las entidades responsables de autorizar todos los servicios de salud que el médico tratante determina que el paciente requiere, “sin que le sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan”¹⁸.

Por ello, debido a que el cáncer es una enfermedad que por su gravedad y complejidad requiere un tratamiento continuo que no puede sujetarse a dilaciones injustificadas ni prestarse de forma incompleta, la Corte ha sido clara en afirmar que la integralidad y la oportunidad en la prestación del servicio de salud en estos casos cobra mayor relevancia y debe cumplirse de forma reforzada.

En este sentido, ha sostenido en varias oportunidades¹⁹ que la demora injustificada en el suministro de medicamentos o insumos médicos a personas con sospecha o diagnóstico de cáncer, o en la programación de un procedimiento quirúrgico o tratamiento de rehabilitación, “puede implicar la distorsión del objetivo del

¹⁶ Sentencia T-062 de 2017.

¹⁷ Sentencia T-057 de 2009.

¹⁸ Sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, reiterada por la Sentencia T-246 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁹ Sentencias T-030 de 1994, T-059 de 1997, T-088 de 1998 y T-428 de 1998.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

13

tratamiento o cirugía ordenada inicialmente, prolongar el sufrimiento, deteriorar y agravar la salud del paciente e incluso, generar en éste nuevas patologías, y configurar, en consecuencia, una grave vulneración del derecho a la salud, a la integridad personal y a la vida digna de un paciente”²⁰.

5.2.6. Caso Concreto

En el caso bajo estudio, la accionante estima vulnerados los derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social e igualdad, ante la negativa de MUTUAL SER EPS-S, en suministrar los transportes, alojamiento, alimentación y transporte interurbano de la accionante y de un acompañante para acudir a las citas medicas

De los elementos materiales probatorios aportados al expediente, extrae el Despacho que las afirmaciones hechas por la actora en el libelo tutelar están revestidas de veracidad, toda vez que se acredita que sufre de desde hace 3 años de un cáncer de mama, por lo cual fue realizada una mastectomía y tratamiento con quimioterapia y radioterapia, por lo que fue ordenado la realización del examen Gammagrafía Ósea DX Cáncer de Seno en la ciudad de Cartagena, razón por la cual solicitó a Mutual SER EPS-S, a través de derecho de petición el cubrimientos de los gastos de transporte y alojamiento de la actora y un acompañante para asistir a las citas y exámenes que sean ordenados por los medico s tratantes con ocasión a la patología que padece.

Hemos de advertir que la negación indefinida de la parte demandante de carecer de recursos económicos, para costear los gastos de transporte y alojamiento de manera particular, no ha sido desvirtuada por la EPS-s accionada, siendo que esta carga procesal pesa sobre sus hombros tal como lo indicó la Corte, así:

“(…) frente a la prueba de falta de capacidad económica por parte del usuario o de su familia para asumir los servicios médicos, se <ha acogido el principio general establecido en nuestra legislación procesal civil, referido a que incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite la consecuencia jurídica de la norma aplicable al caso, excepto los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas, las cuales no requieren prueba. En este sentido, la Corte Constitucional ha entendido que el no contar con la capacidad económica es una negación indefinida que no requiere ser probada y que invierte la carga de la prueba en el demandado, quien deberá demostrar lo contrario>” (T-233/11).

Por las consideraciones previamente esbozadas y siguiendo los lineamientos jurisprudenciales de la H. Corte Constitucional, procederá esta instancia a tutelar integralmente los derechos a la vida, salud, seguridad social e igualdad, de SAGRARIO MARÍA FIGUEROA YÉPEZ y, como consecuencia de ello, se ordenará a MUTUAL SER EPS-S que, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir del recibo de la comunicación correspondiente, suministre sin trabas administrativas los

²⁰ Sentencia T-057 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

14

transportes, alojamiento, alimentación y transporte interurbano de la accionante y de un acompañante para acudir a las citas médicas cuando así lo determine el médico tratante. Así como de todos aquellos tratamientos y medicamentos que se desprendan de la enfermedad que adolece.

Con base en las consideraciones anteriormente expuestas, el JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ, administrado justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos a la vida, salud, seguridad social e igualdad, de SAGRARIO MARÍA FIGUEROA YÉPEZ, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ordenar al representante legal de la MUTUAL SER EPS-S que, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir del recibo de la comunicación correspondiente, suministre sin trabas administrativas los transportes, alojamiento, alimentación y transporte interurbano de la accionante y de un acompañante para acudir a las citas médicas cuando así lo determine el médico tratante. Así como de todos aquellos tratamientos y medicamentos que se desprendan de la enfermedad que adolece.

TERCERO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito posible, advirtiéndoles que esta decisión podrá ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

CUARTO: En el evento de no ser impugnada esta providencia, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez sean levantados la suspensión de términos judiciales que en ese sentido decretó el Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDUARDO ANDRÉS QUINTERO RODRÍGUEZ
Juez

Firmado Por:

EDUARDO ANDRES QUINTERO RODRIGUEZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 003 PROMISCOU MUNICIPAL MAGANGUE



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

15

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:

7125267be3f02230cfefea6279b43bacc5c6bf028dc6ddef2628396d4c2be540

Documento generado en 10/09/2020 03:42:22 p.m.