



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA - MAGDALENA

Santa Ana Magdalena, Febrero Tres (03) de Dos Mil Veintitrés (2023)

RADICACIÓN	:	47-707-40-89-001-2023-00005-00
ACCIONANTE	:	TOMAS REYES PADILLA
ACCIONADA	:	MUTUAL SER E.P.S-S
REFERENCIA	:	ACCIÓN DE TUTELA

Se procede a decidir la Acción de Tutela interpuesta por el señor TOMAS REYES PADILLA, contra MUTUAL SER E.P.S-S.

I. ANTECEDENTES

El señor TOMAS REYES PADILLA, quien actúa en nombre propio, presentó acción de tutela para que le fueran amparados sus derechos fundamentales a la Salud, Vida, Dignidad Humana, Integridad Personal y Mínimo Vital.

HECHOS

Los hechos en que se fundamenta la acción de tutela, son los siguientes:

Manifiesta el accionante, que se encuentra afiliado a la empresa prestadora de salud Mutual Ser E.P.S. por medio del régimen subsidiado.

Menciona el accionante, que fue a consulta de medicina general, en donde el medico tratante le ordenó exámenes y cita médica especializada con Oftalmólogo.

Señala el accionante, que las citas medicas especializadas le fueron autorizadas para Magangué Bolívar y para Sincelejo Sucre, ciudades distintas al lugar donde reside.

Indica el accionante, que reside en Santa Ana Magdalena y que no cuenta con los recursos económicos suficientes para viajar, por el alto costo que representa el transporte, alojamiento y alimentación en las ciudades antes mencionadas.

Dice el accionante, que en virtud de las ordenes médicas, ha solicitado personalmente a la E.P.S. accionada para él y un acompañante los gastos de transporte, alojamiento, alimentación y viáticos para trasladarse y ser atendido en las ciudades donde han sido autorizados sus servicios médicos, obteniendo siempre una respuesta negativa por parte de la encausada.

Finalmente expresa el accionante, que por su avanzada edad es sujeto de especial protección constitucional, que necesita asistir de manera urgente a las citas médicas con especialistas, las cuales fueron ordenadas por su médico tratante, para tratar las enfermedades graves que está padeciendo y que están comprometiendo su estado de salud y vida.

1.2 PRETENSIONES

Solicita el accionante, que le sean amparados los derechos deprecados, ordenándole a Mutual Ser EPS que reconozca los gastos de transporte urbano y rural, viáticos, alimentación y hospedaje para él y un acompañante, a fin de cumplir con las citas



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA - MAGDALENA

médicas especializadas y realización de exámenes médicos en la ciudad donde se le autoricen los servicios en salud.

1.3 ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado mediante pronunciamiento de fecha Veinticuatro (24) de Enero del año que transcurre, admitió la presente acción constitucional y se ordenó oficiar a la accionada para que en el término de Dos (2) días se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la demanda. Así mismo se ordenó vincular a la Secretaría de Salud Departamental del Magdalena y a la Secretaría de Salud Municipal de Santa Ana Magdalena.

De la posición de MUTUAL SER E.P.S-S

La accionada mediante escrito de fecha Veintisiete (27) de Enero del presente año, suscrito por la Doctora Ligia Alexandra Urbina López de Meza, Gerente Regional Magdalena, manifiesta que no tiene conocimiento sobre las particularidades de la situación económica del accionante en la actualidad. Indica la accionada, que es cierto que el usuario pertenece al grupo de la tercera edad, motivo por el cual ostenta una condición de especial protección constitucional, por lo cual es esencial para este asistir con regularidad a todos los compromisos de salud que tanto Mutual Ser E.P.S-S como su red prestadora del servicio de salud le autorizan y programan. Menciona la accionada, que ha sido altamente diligente en cuanto a las actuaciones administrativas y la prestación del servicio de salud al usuario, prestando los servicios y realizando las diligencias necesarias para garantizar el derecho a la salud del paciente, cumpliendo y garantizando los derechos del afiliado, procurando nunca vulnerar los derechos fundamentales de este. Señala la accionada, que en concordancia con la normatividad vigente, según el artículo 2 de la Resolución 2809 de 2022 que reconoce la UPC especial por dispersión geográfica a los Municipios y Corregimientos que están incluidos en el listado anexo No. 1 de dicha Resolución, el Municipio de residencia y atención del usuario, Santa Ana Magdalena, no es parte de estos Municipios que cuentan con UPC ni prima adicional diferencial. Solicita la accionada, que se declare que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante por cuanto está prestando los servicios y diligencias necesarias para garantizar el derecho a la salud del paciente con fundamento a la Ley y la Jurisprudencia pertinente, y en consecuencia no se conceda la prestación por parte de Mutual Ser E.P.S. del servicio complementario de transporte como quiera que el paciente no cumple con los requisitos legales y jurisprudenciales para que el mismo proceda.

De la posición de la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL MAGDALENA

La vinculada a través de escrito de fecha de recibido Veintisiete (27) de Enero del año que transcurre, suscrito por la Doctora Zenaida María Ortiz Heras, Secretaria Seccional de Salud del Departamento del Magdalena, menciona que constataron en la página del ADRES que el accionante se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud en el Régimen Subsidiado en la administradora Mutual Ser EPS. Manifiesta la vinculada, que el Departamento del Magdalena- Secretaria Seccional de Salud como entidad territorial de salud tiene definida las competencias en la Ley 715 de 2001, artículo 43 y si bien es cierto en su momento era entidad pagadora de los servicios y tecnologías en salud no financiadas por el plan obligatorio, en la actualidad y en virtud de la derogatoria del numeral 43.2.2 a partir del 31 de Diciembre de 2019 por el artículo 336 de la Ley 1955 de 2019, su competencia en prestación de servicios



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA - MAGDALENA

se restringe a lo que señala la misma Ley en el numeral 43.2.1. "Gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas". Indica la vinculada, que carece de competencia para dar cumplimiento a todas las pretensiones esgrimidas por la accionante, entendiéndose entonces que en el presente amparo constitucional opera la falta de legitimación en la causa por pasiva, que encuentra sustento en lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 2591 de 1.991. La vinculada solicita que se desvincule del presente trámite constitucional.

De la posición de la SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE SANTA ANA MAGDALENA

La vinculada vencido el término de traslado, guardó silencio.

1.4 Pruebas aportadas al expediente

Obran como medios de pruebas los documentos aportados por la accionante visibles a folios 5 al 7; las allegadas por la accionada MUTUAL SER E.P.S-S visibles a folios 17 al 47; las allegadas por la vinculada SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL MAGDALENA visibles a folios 48 al 53.

Agotado el Trámite de primera instancia sin observar nulidad que invalide lo actuado el Despacho pasa el resolver de mérito previa las siguientes,

II –CONSIDERACIONES

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional reglamentada mediante el Decreto 2591 de 1991 que en el artículo 1º establece: "Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto", la cual procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sobre el objetivo de la acción de tutela, ha puntualizado la Corte Constitucional en Auto A-257-2006:

"La acción de tutela fue instituida por el Constituyente de 1991 como un mecanismo procesal de naturaleza especial, preferente y sumario, radicado en cabeza de toda persona, cuyo objetivo es la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por las autoridades públicas o, excepcionalmente, por los particulares en los casos definidos en la ley."

Para adoptar una decisión en el presente asunto, conviene precisar: 1) el problema jurídico planteado, 2) el carácter subsidiario de la acción de tutela y 3) los derechos fundamentales invocados como vulnerados.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA - MAGDALENA

1) Problema jurídico

El problema jurídico en el presente caso se ciñe a determinar si fueron o no vulnerados los derechos fundamentales deprecados por el accionante, con ocasión de la negación de la encausada en suministrarle los gastos por concepto de transporte, alimentación y hospedaje para él y un acompañante todas las veces que tenga que salir del Municipio de Santa Ana Magdalena a otra ciudad diferente a cumplir las citas de control médico, citas y valoraciones con Medicina Especializada, realización de estudios, exámenes especializados, ordenados por sus médicos tratantes por la patología que padece.

2) Subsidiariedad de la Acción de Tutela

Sea lo primero establecer que la acción de tutela se caracteriza por tener un carácter subsidiario, lo cual indica que de existir otro mecanismo idóneo para la protección de los derechos fundamentales que se alegan vulnerados, se debe acudir al mecanismo que legalmente se haya desarrollado para tal fin, tal y como lo prescribe el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991.

3) Derechos Fundamentales Invocados

Se invocan como infringidos los derechos fundamentales a la Salud, Vida, Dignidad Humana, Integridad Personal y Mínimo Vital. No obstante, de la narración de los hechos se colige que la protección pretendida se encamina al derecho fundamental a la Salud, por tanto, es preciso señalar lo siguiente:

El derecho a la Salud está consagrado en el artículo 49 de la Constitución, en el acápite de los derechos sociales, económicos y culturales, concebido no solo como un derecho sino también como un servicio público. Así entonces, se erige y garantiza con sujeción a los principios de eficiencia, continuidad, universalidad, buena fe y solidaridad, para la prevención, promoción y protección de la salud y el mejoramiento de la calidad de vida de los asociados.

En cuanto al derecho a la Salud la Honorable Corte Constitucional ha manifestado que es un derecho fundamental. Al respecto, la Jurisprudencia del Alto Tribunal Constitucional¹ enseña:

"Previamente se avalaba la fundamentalidad del derecho a la salud de estar vinculado con uno etiquetado como tal de acuerdo con la clasificación contenida en la Constitución –tesis de la conexidad- o dependiendo de la calidad de los sujetos que participaran en el debate puesto a consideración de la Corte –sujetos de especial protección constitucional como las niñas, los niños, las personas con discapacidad o las que pertenecen a la tercera edad. En contraposición se ha entendido recientemente que los derechos fundamentales están dotados de ese carácter por su identidad con valores y principios propios de la forma de Estado que nos identifica, el Estado Social de Derecho, mas no por su positivización o la designación expresa del legislador de manera tal que "la fundamentalidad de los derechos no depende – ni puede depender – de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica. Los

¹ T195-2011



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA - MAGDALENA

derechos todos son fundamentales pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución". Bajo esta mirada renovadora, los derechos edificados en el marco de este modelo son fundamentales y susceptibles 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.

Igualmente, esa Alta Corporación, resumió el camino de protección a la salud así:

"(i) En una época fijando la conexidad con derechos fundamentales expresamente contemplados en la Constitución, asemejando aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitiendo su protección por medio de la acción de tutela;

(ii) Advirtiendo su naturaleza fundamental en situaciones en las que se encuentran en peligro o vulneración sujetos de especial protección, (como niños, discapacitados, ancianos, entre otros) y

(iii) Argumentando la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley, la jurisprudencia y los planes obligatorios de salud, con la necesidad de proteger una vida en condiciones dignas, sin importar cuál sea la persona que lo requiera.

De este modo, reconocer a la salud como un derecho fundamental y en consecuencia a los servicios relacionados que se requieran se traduce en que este derecho debe ser garantizado a todos los seres humanos en razón a su incidencia directa en la dignidad de los mismos y no de un simple deber que reposa en un código predefinido como el Sistema de Seguridad Social en Salud. De lo contrario, se estaría en una situación de protección constitucionalmente inadmisibles, de la cual un Estado social de derecho como el colombiano no puede desentenderse."

Por lo anterior, se da por establecida la procedencia de esta Acción de Tutela para reclamar los derechos incoados.

CASO CONCRETO

El accionante, deprecia la protección del derecho fundamental arriba mencionado, debido a la negación de la encausada en suministrarle los gastos por concepto de transporte, alimentación y hospedaje para él y un acompañante todas las veces que tenga que salir del Municipio de Santa Ana Magdalena a otra ciudad diferente a cumplir las citas de control médico, citas y valoraciones con Medicina Especializada, realización de estudios, exámenes especializados, ordenados por sus médicos tratantes por la patología que padece.

La entidad accionada, mediante escrito de fecha Veintisiete (27) de Enero del presente año, suscrito por la Doctora Ligia Alexandra Urbina López de Meza, Gerente Regional Magdalena, manifiesta que no tiene conocimiento sobre las particularidades de la situación económica del accionante en la actualidad. Indica la accionada, que es cierto



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA - MAGDALENA

que el usuario pertenece al grupo de la tercera edad, motivo por el cual ostenta una condición de especial protección constitucional, por lo cual es esencial para este asistir con regularidad a todos los compromisos de salud que tanto Mutual Ser E.P.S-S como su red prestadora del servicio de salud le autorizan y programan. Menciona la accionada, que ha sido altamente diligente en cuanto a las actuaciones administrativas y la prestación del servicio de salud al usuario, prestando los servicios y realizando las diligencias necesarias para garantizar el derecho a la salud del paciente, cumpliendo y garantizando los derechos del afiliado, procurando nunca vulnerar los derechos fundamentales de este. Señala la accionada, que en concordancia con la normatividad vigente, según el artículo 2 de la Resolución 2809 de 2022 que reconoce la UPC especial por dispersión geográfica a los Municipios y Corregimientos que están incluidos en el listado anexo No. 1 de dicha Resolución, el Municipio de residencia y atención del usuario, Santa Ana Magdalena, no es parte de estos Municipios que cuentan con UPC ni prima adicional diferencial. Solicita la accionada, que se declare que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante por cuanto está prestando los servicios y diligencias necesarias para garantizar el derecho a la salud del paciente con fundamento a la Ley y la Jurisprudencia pertinente, y en consecuencia no se conceda la prestación por parte de Mutual Ser E.P.S. del servicio complementario de transporte como quiera que el paciente no cumple con los requisitos legales y jurisprudenciales para que el mismo proceda.

La vinculada Secretaria de Salud Departamental del Magdalena, a través de escrito de fecha de recibido Veintisiete (27) de Enero del año que transcurre, suscrito por la Doctora Zenaida María Ortiz Heras, Secretaria Seccional de Salud del Departamento del Magdalena, menciona que constataron en la página del ADRES que el accionante se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud en el Régimen Subsidiado en la administradora Mutual Ser EPS. Manifiesta la vinculada, que el Departamento del Magdalena- Secretaria Seccional de Salud como entidad territorial de salud tiene definida las competencias en la Ley 715 de 2001, artículo 43 y si bien es cierto en su momento era entidad pagadora de los servicios y tecnologías en salud no financiadas por el plan obligatorio, en la actualidad y en virtud de la derogatoria del numeral 43.2.2 a partir del 31 de Diciembre de 2019 por el artículo 336 de la Ley 1955 de 2019, su competencia en prestación de servicios se restringe a lo que señala la misma Ley en el numeral 43.2.1. "Gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas". Indica la vinculada, que carece de competencia para dar cumplimiento a todas las pretensiones esgrimidas por la accionante, entendiéndose entonces que en el presente amparo constitucional opera la falta de legitimación en la causa por pasiva, que encuentra sustento en lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 2591 de 1.991. La vinculada solicita que se desvincule del presente trámite constitucional.

La vinculada Secretaría de Salud Municipal de Santa Ana Magdalena, vencido el término de traslado guardó silencio.

Nuestro máximo organismo de vigilancia constitucional, no ha desconocido en ninguno de sus desarrollos jurisprudenciales, la vital importancia de la obligación estatal de la protección a la salud de los ciudadanos colombianos, que como tal, instituciones oficiales, o no, se encuentran sometidos, más que a normas, acuerdos, o reglamentos, a la Constitución Nacional, que exige desde el preámbulo mismo, la protección a la vida y la salud de todos los habitantes del territorio nacional.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA - MAGDALENA

El derecho fundamental a la salud, ha sido definido como "la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser." (Sentencia T-597 de 1993, T-454 de 2008, T-566 de 2010).

Esa concepción responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales, tal y como lo expone, la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando establece que "La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. La efectividad del derecho a la salud se puede alcanzar mediante numerosos procedimientos complementarios, como la formulación de políticas en materia de salud, la aplicación de los programas de salud elaborados por la Organización Mundial de la Salud (OMS) o la adopción de instrumentos jurídicos concretos".

En este sentido, esta salvaguarda no solo protege la mera existencia física de la persona, sino que se extiende a la parte psíquica y afectiva del ser humano.

Por lo tanto, la materialización del derecho fundamental a la salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio, deben procurar de manera formal y material, la óptima prestación del mismo, en procura del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues, como se indicó, la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, en especial el de la vida y el de la dignidad, que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales (Sentencia T-816 de 2008).

Siendo así, tenemos que la Salud es un derecho constitucional fundamental, no sólo por guardar estrecha relación con los derechos a la vida, la integridad personal, y la dignidad humana, sino porque muchas de las veces, el tutelante es sujeto de especial protección, y lo más importante, aquella se encuentra contemplada como parte de los servicios públicos amparados por la Carta Política, el bloque de constitucionalidad y los planes obligatorios de salud.

De igual manera, se resalta que la salud es un derecho complejo, en el que se hallan comprometidos recursos materiales e institucionales que, de suyo, ameritan una política pública, planes, cronogramas y el diseño de estrategias en las que deban participar los interesados, con el propósito de conferir primacía a los principios de equidad, solidaridad, subsidiariedad, y eficiencia que corresponden al Estado y a los particulares que obran en su nombre.

Es claro, que el derecho a la salud debe protegerse conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad del sistema de seguridad social consagrados en el artículo 49 de la Constitución Política.

Por lo tanto, la acción de tutela se presenta como el único mecanismo protector del derecho fundamental a la salud en su dimensión de acceso a los servicios en salud que se requieren con necesidad, en condiciones dignas.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA - MAGDALENA

Es decir, la garantía básica del derecho fundamental a la salud consiste en que todas las personas deben tener acceso efectivo a los servicios que requieran para su tratamiento y curación, atendiendo los diagnósticos médicos, que deben ser cumplidos dentro de los términos razonables, y sin ningún tipo de traba u obstáculo burocrático.

Por eso, la protección constitucional del derecho a la salud toma su principal fundamento en su inescindible relación con la vida, entendida ésta no desde una perspectiva biológica u orgánica, sino como *“la posibilidad de ejecutar acciones inherentes al ser humano y de ejercer plenamente los derechos fundamentales, de donde se concluye que si una persona sufre alguna enfermedad que afecta su integridad física o mental impidiéndole continuar con sus proyectos personales y laborales en condiciones dignas, su derecho a la vida se encuentra afectado, aun cuando biológicamente su existencia sea viable”*.

En atención a lo expuesto, el goce del derecho a la salud no debe entenderse como un conjunto de prestaciones exigibles de manera segmentada y parcializada, sino como una pluralidad de servicios, tratamientos y procedimientos que, en forma concurrente y de manera armónica e integral, propenden por la mejora, hasta el mayor nivel posible, de las condiciones de salud de sus destinatarios.

En síntesis, el hecho de que la salud haya adoptado la naturaleza de un derecho constitucional fundamental implica que todas las personas pueden acudir a la acción de tutela para reclamar su garantía, pues no solamente se trata de un derecho autónomo, sino que también se constituye en uno que se encuentra en íntima relación con el goce de otros de especial relevancia como la vida y la dignidad humana.

Descendiendo al caso en estudio, tenemos que el objeto de la presente acción constitucional se circunscribe al suministro de los gastos por concepto de transporte, hospedaje y alimentación para el actor y un acompañante todas las veces que tenga que salir del Municipio de Santa Ana Magdalena a otra ciudad diferente a cumplir las citas de control médico, citas y valoraciones con Medicina Especializada, realización de estudios, exámenes especializados, ordenados por sus médicos tratantes por la patología que padece.

La Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-610 de 2014, Magistrado Ponente Doctor Jorge Iván Palacio Palacio, señaló:

"(...) 3.2. Traslado y gastos de transporte a los pacientes y acompañantes

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

"(i) el procedimiento o tratamiento debe ser imprescindible para asegurar el derecho a la salud y la integridad de la persona. Al respecto se debe observar que la salud no se limita a la conservación del conjunto determinado de condiciones biológicas de las que depende, en estricto



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCO MU MUNICIPAL
SANTA ANA - MAGDALENA

sentido, la vida humana, sino que este concepto, a la luz de lo dispuesto en los artículos 1º y 11 del Texto Constitucional, extiende sus márgenes hasta comprender los elementos requeridos por el ser humano para disfrutar de una vida digna² (ii) el paciente o sus familiares carecen de recursos económicos para sufragar los gastos de desplazamiento³ y (iii) la imposibilidad de acceder al tratamiento por no llevarse a cabo el traslado genera riesgo para la vida, la integridad física o la salud del paciente, la cual incluye su fase de recuperación⁴.⁵

Se trata así de atender al principio de integralidad en la prestación del servicio de salud encaminado a (i) garantizar la continuidad y calidad en la prestación del mismo y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma enfermedad⁶.

A la luz de esta jurisprudencia y atendiendo el principio de integralidad, el transporte en salud es susceptible de protección constitucional y toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que le impidan acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existan instituciones en capacidad de prestarlo y no pueda asumir los costos de dicho traslado.

También tiene derecho a que se costee el traslado de un acompañante, si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud. La regla jurisprudencial aplicable para la procedencia del amparo constitucional respecto a la financiación del traslado del acompañante ha sido definida en los siguientes términos: "(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".

En suma, una EPS vulnera el derecho fundamental a la salud de una persona cuando presta un servicio en salud fraccionado, dejando por fuera exámenes, medicamentos y demás procedimientos que la persona requiere para recuperarse o cuando no autoriza el transporte necesario para acceder al tratamiento prescrito por el médico tratante. Ha precisado la jurisprudencia que es irrelevante si algunos de los servicios en salud son POS y otros no, en tanto "las entidades e instituciones de salud son solidarias entre sí, sin perjuicio de las reglas que indiquen quién debe asumir el costo y del reconocimiento de los servicios adicionales en

² Sentencia T-364 de 2005.

³ Sentencias T-900 de 2002 ; T-197 de 2003 ; T-408 y T-861 de 2005 ; T-786 de 2006.

⁴ Cfr. T-900 de 2002; T-197 de 2003; T-408 y T-861 de 2005; T-786 de 2006.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-301 de 2009. Sobre el particular también se puede consultar la Sentencia T-780 de 2013.

⁶ Sentencia T-103 de 2009. Reiterada en la Sentencia T-022 de 2011, entre otras.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-350 de 2003. Esta decisión ha sido reiterada por la Corte en varias ocasiones, por ejemplo, en las Sentencias T-962 de 2005 y T-459 de 2007, entre otras.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA - MAGDALENA

que haya incurrido una entidad que garantizó la prestación del servicio de salud, pese a no corresponderle⁸. (...)

Queda entonces claro que, para que el paciente tenga derecho a que la EPS cubra los gastos de transporte y estadía que sean necesarios para que pueda recibir los servicios médicos que necesita, se requiere 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 y también que ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.

En lo que tiene que ver con el último requisito, en Sentencia T- 940 de 2009 la Corte Constitucional estableció que, frente a la prueba de la 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"*.

De este modo, los pacientes que así lo requieran tienen derecho a que los costos de transporte y estadía sean sufragados por la EPS, siempre y cuando demuestren que ni ellos ni sus familiares pueden sufragarlos.

Así las cosas, encuentra el Despacho procedente acceder a la solicitud del accionante, como quiere que requiere continuar con el tratamiento y procedimientos que le sean ordenados por sus médicos tratantes adscritos con ocasión de la patología que le aqueja, sin lo cual se pone en riesgo su salud e integridad física. Aunado a ello la carencia de recursos manifestada por el tutelante indica su imposibilidad de sufragar de manera particular los conceptos por los que impetró esta acción; la necesidad de un tercero que le brinde acompañamiento y cuidado es indispensable por tratarse de una persona de la tercera edad (78 años) y por el trayecto al que debe someterse para acudir a una cita desde su lugar de residencia, puesto que reside en el Municipio de Santa Ana Magdalena.

En consecuencia, se ordenará a la EPS encausada autorice los gastos de transporte (carretera y local), alimentación y hospedaje del señor TOMAS REYES PADILLA y un acompañante todas las veces que tenga que salir del Municipio de Santa Ana Magdalena a otra ciudad diferente a cumplir las citas de control médico, citas y valoraciones con Medicina Especializada, realización de estudios, exámenes especializados, ordenados por sus médicos tratantes por la patología que padece.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Santa Ana Magdalena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

⁸ Sentencia T-760 de 2008.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
SANTA ANA - MAGDALENA

R E S U E L V E

PRIMERO.- TUTELAR el derecho fundamental a la Salud invocado por el señor TOMAS REYES PADILLA, quien actúa en nombre propio, contra MUTUAL SER EPS-S, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

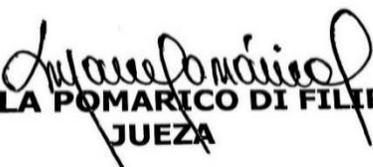
SEGUNDO.- ORDENAR a MUTUAL SER E.P.S-S, que dentro del término de Cuarenta y Ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia autorice los gastos de transporte (carretera y local), alimentación y hospedaje del señor TOMAS REYES PADILLA y un acompañante todas las veces que tenga que salir del Municipio de Santa Ana Magdalena a otra ciudad diferente a cumplir las citas de control médico, citas y valoraciones con Medicina Especializada, realización de estudios, exámenes especializados, ordenados por sus médicos tratantes por la patología que padece.

TERCERO.- Se DESVINCULA de este asunto a la Secretaria de Salud Departamental del Magdalena y a la Secretaria de Salud Municipal de Santa Ana Magdalena, en virtud de lo analizado en el considerando de esta providencia.

CUARTO.- COMUNÍQUESE este pronunciamiento a los intervinientes por el medio más expedito posible.

QUINTO.- En caso de no ser impugnada dentro de los Tres (03) días siguientes a la notificación de esta providencia, por Secretaría remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional dentro del término legal para su eventual revisión, en caso contrario envíese a los Juzgados Civiles del Circuito para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARCELA POMARICO DI FILIPPO
JUEZA