



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena
JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUUNICIPAL DE SANTA ANA

REFERENCIA:	ACCIÓN DE TUTELA.
RAD. JUZGADO:	47-707-40-89-002-2021-00117-000.
ACCIONANTE:	KATIA MARIA GUTIERREZ DE CHAVEZ.
ACCIONADOS:	E.P.S MUTUAL SER.
FECHA:	03 DE DICIEMBRE DE 2021.

Procede el despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la Acción de Tutela promovida por la señora KATIA MARIA GUTIERREZ DE CHAVEZ contra la E.P.S MUTUAL SER.

ASPECTO FÁCTICO

La gestora procura el amparo de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud e integridad y seguridad social, en consecuencia, que se le ordene a la E.P.S accionada asumir los gastos derivados por concepto de transporte y viáticos de ella y su acompañante desde el Municipio de Santa Ana hasta a la ciudad o municipio donde deba cumplirse la orden médica.

Manifestó la accionante, que es afiliada al Sistema General de Seguridad en Salud, en el régimen de Subsidiado y la entidad encargada de prestar el servicio de salud es la E.P.S MUTUAL SER, que hace 3 años se le practicó una intervención quirúrgica de reducción de estómago (sleeve gástrico) la cual fue autorizada por el galeno debido a la obesidad que padecía. Luego de un tiempo postcirugía fue ganando peso nuevamente afectando su salud y por lo cual se le diagnosticó Trastorno Mixto de Ansiedad y Depresión, Trastorno del inicio y del mantenimiento del sueño (insomnio), que el médico ordenó el control médico con psiquiatría y nutrición de manera prioritaria por el alto grado de depresión y ansiedad que presenta, que también padece de enfermedad progresiva en la vista diagnosticada con iridotomía, cataratas con lentes intraoculares, trasplante de corneas y capsulotomía, razón por la cual tiene citas médicas pendientes para el control visual.

Finalmente argumenta que, a pesar de tener pendientes varias citas médicas de control sobre sus enfermedades, en psiquiatría, nutrición y oftalmología, para las que necesita autorización por parte de la E.P.S y que por ser fuera del municipio donde reside necesita el acompañamiento de una persona que pueda ayudarla a trasladarse debido a su estado de salud; que al no contar con trabajo por su estado de salud, se encuentra en una situación precaria y solicita que la E.P.S MUTUAL SER asuma el cubrimiento de los gastos de traslado, transporte, alojamiento y viáticos de ella y su acompañante.

La E.P.S accionada guardó silencio.

COMPETENCIA.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, 333 de 2021, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 806 de 2020, este Juzgado resulta competente para conocer de la acción de tutela referenciada.

TRÁMITE PROCESAL.

1. La tutela fue presentada el 21 de noviembre de 2021, la cual correspondió a esta oficina judicial mediante Acta de Reparto No. 109 proferida por Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Santa Ana.
2. La tutela fue admitida mediante auto del 22 de diciembre de 2021, y notificada a él accionado.
3. La E.P.S Mutual ser no contestó la presente acción en su oportunidad.



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTA ANA**

LA ACCIÓN DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA.

El constituyente de 1991 estableció, en el artículo 86 de la Carta Política de Colombia, la acción de tutela para garantizar a toda persona la protección inmediata y efectiva de sus derechos fundamentales, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción de cualquier autoridad o de determinados particulares.

El inciso tercero de la norma supra-legal citada, señala que el amparo sólo resulta viable cuando el afectado carezca de otro medio de defensa judicial, con lo cual se le asigna un carácter subsidiario o residual, salvo que la acción se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De lo expuesto se concluye que la acción de tutela procede solo para amparar derechos fundamentales y no otros de distinto rango; que es necesaria la carencia, por parte del afectado, de otro medio de defensa judicial para hacer cesar la amenaza o vulneración desplegada; y que en relación con los particulares resulta viable, únicamente, contra aquellos encargados de la prestación de un servicio, o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el accionante se encuentra en estado de indefensión o subordinación.

Con reiteración, la jurisprudencia constitucional ha proclamado que la tutela reviste un carácter subsidiario y eventualmente accesorio. Dicho carácter brota espontáneamente de las propias voces empleadas por la norma de normas: "Esta acción sólo 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".

Esta característica significa que la procedencia de la tutela está sujeta, de manera inevitable, a que el afectado "con la acción u omisión de la autoridad pública" no disponga de otro medio de defensa judicial, es decir, cuando ni la Constitución ni la ley hayan establecido expresamente a la acción u omisión violadora cualquier otro medio para su protección y, por consiguiente, no haya podido disponer de ellos.

Debe recalarse que, conforme a los lineamientos constitucionales, la acción de tutela es una garantía de defensa judicial supletoria a la defensa judicial común u ordinaria.

No cabe duda de que se desnaturalizaría esa condición de garantía de defensa judicial supletoria a la de la defensa judicial común u ordinaria, si se da cabida a la tutela en eventos en que, habiéndose tenido, se han agotado algunos de esos medios de defensa judicial, o, teniéndose alguno de ellos, se encuentran pendientes.

Siendo así, no procede la tutela cuando se tiene la posibilidad de la protección ordinaria en relación con el derecho que se considera vulnerado o amenazado, ni cuando se tienen pendientes medios de defensa.

Con todo, ha de advertirse que hay un caso en que la acción de tutela es adicional y concurrente con el medio de defensa judicial de que se disponga. Ocurre esa eventualidad cuando, a pesar de tenerse otro medio de defensa judicial, se utilice la tutela como "mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

No está de más señalar que la Corte Constitucional declaró inexecutable la definición que de perjuicio irremediable traía el Art. 6, numeral 1o. del Decreto 2591 de 1991, de suerte que, como esa Corporación lo precisó, corresponde al



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena
JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE SANTA ANA

juez de tutela establecer, de acuerdo con las circunstancias fácticas de cada caso, cuándo existe perjuicio irremediable que permita la utilización de la tutela como mecanismo transitorio, a pesar de la existencia de un medio judicial ordinario de defensa de los derechos fundamentales.

EL CASO BAJO ESTUDIO

Antes de entrar a resolver de fondo el asunto, el Despacho se pronunciará de la presunción de veracidad establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 y sus consecuencias, dado que la entidad accionada omitió su obligación de pronunciarse sobre la acción constitucional.

De conformidad con el artículo mencionado, *"si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos lo hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa"*

Sobre el particular, la Corte Constitucional refirió en la sentencia T-030 de 2018, lo siguiente,

"La presunción encuentra fundamento en la garantía de los principios de inmediatez y celeridad que rigen el proceso de tutela, así como en la necesidad de resolver con prontitud este tipo especial de peticiones, dada la trascendencia de los intereses jurídicos objeto del litigio".

Precisado lo anterior, encuentra este Despacho que esta figura tiene aplicación directa en el presente asunto y se tendrán por ciertos los hechos que fundan la acción debidamente acreditada por la accionante, por cuanto ya se advirtió, la entidad accionada guardo silencio al respecto.

En este asunto, la solicitud del amparo de la accionante se remite a que se ordene a la E.P.S MUTUAL SER, asumir los gastos derivados de los desplazamientos de ella y su acompañante desde el Municipio de Santa Ana hasta la ciudad o municipio donde deba cumplirse la orden médica.

Pues bien, una vez revisado el material probatorio digitalmente aportado al proceso, se tiene que Katia Gutiérrez De Chávez elevó solicitud ante la E.P.S Mutual Ser, procurando que le brinden el servicio complementario de trasportes y viáticos para poder asistir a las citas médicas de psiquiatría y nutrición que tiene pendientes y que fueron ordenadas por el mismo Médico Bariatra que le realizó la cirugía; sustentado en que ya viene con un proceso de tutela fallada a su favor del año 2018 en la cual se decidió brindarle los servicios complementarios.

Ahora bien, ante la solicitud de servicios complementarios presentada el 12 de octubre de 2021, la E.P.S. accionada la negó bajo el argumento de que, al momento de realizar la revisión del fallo de tutela, este ordena una cirugía (Sleeve gástrico) y a la cual ya se dio cumplimiento, por tanto, el fallo no cubre servicios complementarios como transporte y viáticos de traslado a otra ciudad para consultas de psiquiatría y nutrición.

Al respecto, la Corte Constitucional en reciente Sentencia T-228 de 2020, reiteró la jurisprudencia sobre el cubrimiento de gastos de estadía en los que el paciente incurra al trasladarse a centros médicos distantes para tratamientos médicos,

"Esta Corporación ha señalado que las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, cuando los pacientes se encuentren en las siguientes circunstancias: "(i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus familiares



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTA ANA

cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario". A lo anterior se ha añadido que: (iv) si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención."

Atendiendo los lineamientos jurisprudenciales antes anotados, se tiene que, si bien la accionante no precisó puntalmente a que ciudad o municipio necesita trasladarse para asistir a las citas de psiquiatría, nutrición y oftalmológica; esta agencia judicial pudo constatar a través de las pruebas contenidas en el expediente digital, que el traslado y viáticos que solicita la señora Katia Gutiérrez de Chávez es para la Ciudad de Cartagena donde se ubican las Clínicas especializadas, lugar de donde provienen igualmente las ordenes medicas para las citas que necesita la accionante; por otro lado, también se pudo comprobar que aproximadamente 3 años se le realizó una cirugía bariátrica por obesidad a la accionante y que en la actualidad se le hace necesario acudir prioritariamente a las ordenes médicas y citas de control por padecer de trastornos generados a raíz de la Cirugía, como lo son la depresión, ansiedad y el aumento de ganancia de peso, que de no asistir a las citas pueden terminar siendo sumamente dañinos para la salud de la paciente.

Por último, respecto a la falta de recursos económicos para poder sufragar los gastos de transportarte y viáticos, observa el despacho la falta de recursos económicos que la accionante afronta por sus múltiples padecimientos de salud y entre ellos ceguera en sus ojos, condición que genera dificultad para laborar en el momento; además la necesidad imperativa de que tenga un acompañante para sus citas en la ciudad de Cartagena.

Por otro lado, encuentra el Despacho injustificado denegar los gastos de transporte y viáticos para el traslado de un paciente hacia otra ciudad distinta para la atención médica, bajo el argumento de no contar con servicios complementarios de transporte u hospedaje; toda vez que de aceptarse tales premisas administrativas, resultaría un obstáculo para la obtención de servicios médicos de salud y con ello generaría un peligro para la vida e integridad física del paciente; bajo esas condiciones, esta agencia judicial, tutelara los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud e integridad de la accionante y en consecuencia, se le ordenará a la E.P.S. accionada asuma el cubrimiento de los gastos de traslado, transporte, alojamiento, alimentación y viáticos diarios del accionante y su acompañante, para la práctica de las diferentes citas médicas de controles, valoraciones, exámenes, citas con especialistas, prescrita por el médico tratante, desde el municipio de Santa Ana a la ciudad o municipio donde deba cumplirse la orden médica, y su regreso, a al municipio de origen, y esta orden aplica para nuevas ocasiones en que su médico tratante le prescriba acudir a una cita médica, examen, cirugía, valoración o tratamiento en otra ciudad en atención a las patologías que padece y descrita anteriormente.

En consecuencia, el JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTA ANA-MAGDALENA, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución Política,

R E S U E L V E:

PRIMERO: AMPARAR los derechos a la SALUD solicitado por la actora KATIA MARIA GUTIERREZ DE CHAVEZ y en contra de las acciones u omisiones de la E.P.S MUTUAL SER.



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTA ANA**

En consecuencia, se ordenará a la E.P.S MUTUAL SER, que en un término no superior a las 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, asuma el cubrimiento de los gastos de traslado, transporte, alojamiento, alimentación y viáticos de la accionante KATIA MARIA GUTIERREZ DE CHAVEZ y su acompañante, para la práctica de las diferentes citas médicas de controles, valoraciones, exámenes, citas con especialistas, prescrita por el médico tratante, desde el municipio de Santa Ana a la ciudad o municipio donde deba cumplirse la orden médica, y su regreso al municipio de origen; esta orden aplica para nuevas ocasiones en que su médico tratante le prescriba acudir a una cita médica, examen, cirugía, valoración o tratamiento en otra ciudad en atención a las patologías que padece y descrita anteriormente.

SEGUNDO: Notifíquese el presente fallo, de conformidad con lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: En caso de no ser impugnado el presente fallo, por secretaría remítase el cuaderno original la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


**NATALY PAOLA OYOLA MORELO
JUEZA**