



**Juzgado Único Laboral del Circuito de
Girardot**

Ref: Acción de Tutela
D/ SANDRA MILENA MORENO ORTIZ
C/ NUEVA EPS
Rad. 25-307-31-05-001-**2020-00158-00**

1

Girardot, Cundinamarca, Treinta y uno (31) de Julio de dos veinte (2020)

Procede el Despacho en primera instancia a decidir lo pertinente en relación con la acción de tutela promovida por SANDRA MILENA MORENO ORTÍZ contra la NUEVA EPS, aduciendo vulneración de su derecho fundamental a la SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL.

ANTECEDENTES

Como situación fáctica señala la accionante que tiene un diagnóstico de hernia osteofito en los niveles C5, C6, y C7 y escoliosis cervical izquierda, manifestando que el 27 de mayo de 2020, le dieron una orden para la realización de un procedimiento denominado radiografía panorámica de columna (goniometría u ortograma) formato 4 * 36 adultos.

Afirma que el procedimiento es necesario para que el especialista de NEUROCIRUGIA le dé el dictamen si debe ser operada, debido a que presenta dolores en la columna vertebral, para llevar una vida normal.

Asevera que para comunicarse con la NUEVA EPS, es imposible ya que no contestan el abonado que aparece en la orden médica.

Afirma que es una persona desempleada y de escasos recursos para poder desplazarse a otra ciudad, para la práctica del procedimiento ordenado, por lo que solicita se ordene a la entidad accionada, el reconocimiento de los gastos de transporte en caso de que sea necesario.

Pretende a través de la presente acción, se ordene a la entidad accionada proceda a autorizar y practicar la radiografía panorámica de columna (goniometría u ortograma) formato 4*36 (adultos) y que se ordene todos los tratamientos médicos integrales, para que las patologías sean continuas e ininterrumpidas.

Fueron aportados con la acción la autorización del procedimiento denominado radiografía panorámica de columna (goniometría u ortograma) formato 4 * 36 adultos, ordenada por el médico tratante, solicitada el 17 de marzo de 2020; igualmente la orden médica del médico tratante y la consulta médica general y especializada de fecha 2 de julio

de 2020, por orden medica laboral, junto con la historia clínica de la accionante.

El 17 de julio fue recibido a través de correo electrónico el escrito de tutela en el Centro de Servicios Judiciales de Juzgados Penales de Girardot, correspondiéndole por reparto a este despacho judicial, dictándose auto admisorio en la misma fecha, ordenándose notificar a la entidad accionada con el fin de que informara todo lo relacionado con los hechos que da cuenta la actora, solicitándosele expusiera las razones y argumentos para las respuestas otorgadas a la accionante.

2

2. La entidad accionada, a través de su apoderado judicial, da contestación a la acción manifestando que la entidad asumió todos los servicios médicos que ha requerido la accionante en todas las patologías presentadas en el periodo que ha estado afiliada con la EPS.

Afirma que la EPS no presta el servicio de salud directamente, sino por una red de prestadores de servicios contratados, que son avaladas por la Secretaría de Salud del respectivo municipio.

Frente a la medida provisional, informa que procedió asignar el caso al área encargada para que realice lo pertinente, informándole oportunamente a la accionante.

Refiere que la NUEVA EPS no ha vulnerado los derechos constitucionales de carácter fundamental de la accionante, ni ha incurrido en una acción u omisión que ponga en peligro, amenace o menoscabe sus derechos, por lo que no existe vulneración de los derechos fundamentales, afirmando que la acción carece de objeto.

Afirma que la acción de Tutela resulta improcedente, por lo que se pretende es la prestación de un servicio de salud, sin que exista una orden del médico tratante y además que son improcedentes las órdenes de tutela para los tratamientos integrales como lo solicita la accionante.

CONSIDERACIONES

Problema Jurídico

De conformidad con los antecedentes expuestos, este Despacho deberá determinar si la NUEVA EPS ha vulnerado el derecho fundamental a la SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL.

Procedencia de la acción de tutela

La acción de tutela se erige como un mecanismo de rango constitucional, instituido para amparar los derechos fundamentales de las personas cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

Este procedimiento tiene un carácter residual o subsidiario y, por tanto, sólo procede cuando la persona afectada en sus derechos fundamentales no dispone de otro medio de defensa judicial para que se restablezca el derecho vulnerado o para que desaparezca la amenaza a que está sometido, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Bajo esta premisa, se tiene que el objeto esencial de la acción de tutela es garantizar la efectiva e inmediata protección de los derechos fundamentales.

La H. Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela ha sido establecida como un mecanismo de carácter excepcional encaminado a la protección inmediata, directa y eficaz de los derechos fundamentales de las personas frente a las violaciones o vulneraciones de que pueden ser objeto, ora por las autoridades públicas, ora por los particulares en los casos previstos por la ley.

Derecho a la salud

El artículo 49 Superior consagró el derecho que tiene toda persona a acceder a la protección y recuperación de su salud, el cual se encuentra a cargo del Estado y debe ser prestado conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Ley 1751 de 2015 reguló el derecho fundamental a la salud, imponiéndole al Estado el deber de respetar, proteger y garantizar su goce efectivo, bajo los principios de universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia, interculturalidad, protección a los pueblos indígenas y protección pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palanqueras.

La Corte Constitucional ha desarrollado el carácter fundamental de la salud como derecho autónomo, definiéndolo 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”*.

Según la alta Corporación este derecho debe garantizarse bajo condiciones de *“oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad”*.

Y frente a su protección la alta Corporación ha señalado que *“en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de*

alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela” (T-062 de 2017).

De lo anterior se devela la importancia que tiene la protección del derecho a la salud a través de la acción de tutela, pues al ser esta garantía de raigambre fundamental, el Estado y los particulares que se encuentran comprometidos con la prestación del servicio público de salud, les corresponde desplegar un conjunto de tareas, actividades o actuaciones encaminadas a garantizar el debido amparo de este derecho, ya que la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, en especial el de la vida y el de la dignidad.

Ahora bien, el art. 157 de la Ley 100 de 1993 consagró que todo colombiano participará en el servicio público esencial de salud, mediante dos regímenes de afiliación: el contributivo, al cual pertenecen *“las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago”*; y el subsidiado en el que están quienes no cuentan con capacidad de pago.

En ambos regímenes los usuarios disponen de un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico-quirúrgica y medicamentos esenciales, que ha sido denominado el Plan Obligatorio de Salud, hoy Plan de Beneficios en Salud.

Caso concreto

En el asunto bajo examen la actora pretende se le autorice el procedimiento denominado radiografía panorámica de columna (goniometría u ortograma) y el suministro de tratamiento integral, acreditado en el expediente que la accionante está afiliada a la NUEVA EPS, en el régimen subsidiado en salud.

De la historia clínica aportada por la accionante se constata que fue diagnosticada complejos hernia osteofilo en los niveles C5, C6 y C7 y escoliosis cervical izquierda

Así mismo, está acreditado que el galeno tratante le ordenó la radiografía panorámica de columna (goniometría u ortograma) formato 4 * 36 adultos, evidenciándose la AUTORIZACIÓN y la ORDEN DE SERVICIOS 124460016 para el examen diagnóstico requerido.

Igualmente se encuentran los informes radiológicos de columna lumbosacra simple cext y de columna cervical simple cext.

Ahora bien, de la respuesta emitida por la NUEVA E.P.S.-S., se tiene que se procedió a asignar el caso al área encargada para que realice la gestión pertinente, lo cual se informará oportunamente a la accionante es decir, que aún no se ha prestado el servicio; y, a la fecha ni siquiera se ha

dispuesto lo necesario para su atención, en virtud de que se informa la accionante que no ha podido comunicarse con la entidad, quien no responde de manera seria y afirmativa frente a sus requerimientos como usuaria, frenándose así su acceso a la seguridad social y por ende la violación de su derecho fundamental a la salud, de manera que es deber de la NUEVA E.P.S.-S., garantizar en oportunidad el servicio requerido por la paciente.

Además, de conformidad con el art. 8º de la Ley 1751 de 2015 *“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, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”*.

La Corte Constitucional en sentencia T-336 de 2018 reiteró las reglas jurisprudenciales que deben emplear el Juez Constitucional para ampare el derecho a la salud en aquellos casos en los que se requiere el suministro de un servicio o tecnología por fuera del PBS. En la referida providencia, se precisó:

“(…) De ese modo, el juez constitucional podrá ordenar la entrega de prestaciones no cubiertas por el PBS cuando el suministro: (i) sea imprescindible para garantizar la supervivencia o la dignidad del paciente; (ii) sea insustituible por lo cubierto en el PBS; (iii) sea prescrito por los médicos adscritos a la EPS de afiliación del paciente; y (iv) no pueda ser cubierto con la capacidad económica del paciente. En casos específicos, en los que no se cuenta con orden médica, pero de la historia clínica o algún concepto de los profesionales de la salud se puede advertir la necesidad de suministrar lo requerido por el accionante, el juez podrá ordenar la entrega de medicamentos, procedimientos y dispositivos no incluidos en el PBS. Con fundamento en estas subreglas, la Corte Constitucional ha ordenado el suministro de servicios y tecnologías como pañales, pañitos húmedos y sillas de ruedas”.

En el presente evento, el médico tratante ordenó la radiografía panorámica de columna (goniometría u ortograma) formato 4 * 36 adultos, que no se encuentra en el plan de beneficios en salud.

Sumado a lo anterior, se deduce que la accionante no cuenta con capacidad económica para sufragar los gastos que ello impone, en tanto, su afiliación al sistema de salud es bajo el régimen subsidiado.

En consecuencia, **se ordenará a la NUEVA E.P.S.-S.**, que de manera inmediata garantice a la señora SANDRA MILENA MOENO ORTÍZ la radiografía panorámica de columna (goniometría u ortograma) formato 4 * 36 adultos, atención por especialista en neurocirugía, en medicina interna, en nutrición y dietética, en terapias, consulta con otras

especialidades, la entrega de medicamentos según las prescripciones médicas.

Sobre la procedencia de la acción de tutela para ordenar gastos de transporte a cargo de las E.P.S., la Corte Constitucional, en sentencia T760 de 2008 afirmó que,

"Si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica. (...) Así pues, toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en donde habita no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado". (Negrita fuera de texto).

Y en sentencia T-032/18, precisó: *"Por otro lado, de conformidad con los antecedentes de esta Corporación, el Sistema de Seguridad Social en Salud contiene servicios que deben ser prestados y financiados por el Estado en su totalidad, otros cuyos costos deben ser asumidos de manera compartida entre el sistema y el usuario y, finalmente, algunos que están excluidos del PBS y deben ser sufragados exclusivamente por el paciente o su familia. En principio, el transporte, fuera de los eventos anteriormente señalados, correspondería a un servicio que debe ser costeado únicamente por el paciente y/o su núcleo familiar. No obstante, en el desarrollo Jurisprudencial se han establecido unas excepciones en las cuales la EPS está llamada a asumir los gastos derivados de este, ya que el servicio de transporte no se considera una prestación médica, pues se ha entendido como un medio que permite el acceso a los servicios de salud, visto que en ocasiones, al no ser posible el traslado del paciente para recibir el tratamiento médico ordenado, se impide la materialización del derecho fundamental (...)*

Ante estos eventos la jurisprudencia constitucional ha señalado que el juez de tutela debe entrar a analizar la situación particular y verificar si se acreditan los siguientes requisitos:

(...) que, (i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.

Así las cosas, no obstante la regulación de los casos en los cuales el servicio de transporte se encuentra cubierto por el PBS, existen otros supuestos en los que a pesar de encontrarse excluido, el transporte se convierte en el medio para poder garantizar el goce del derecho de salud de la persona".

Entonces se concluye que los gastos de transporte están incluidos en el plan de beneficios si la remisión del paciente se hace entre instituciones prestadoras del servicio de salud; si son remitidos de una zona de dispersión geográfica o cuando existiendo en la ciudad oferta de servicios, la EPS no tiene contrato con ninguna de las oferentes; sin embargo, cuando el paciente o su familia carecen de recursos económicos y con la falta de remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario, la Jurisprudencia ha considerado que pese a estar excluidos, debe ordenarse su pago, para garantizar y materializar el derecho a la salud.

En el presente caso la promotora constitucional pretende que la NUEVA E.P.S.-S., cubra los gastos de transporte, para ella en el evento que requiera trasladarse a otro lugar para recibir atención médica.

En el presente evento no existe autorización médica que imponga el traslado del paciente a otra ciudad; sin embargo, atendiendo la condición de la accionante, ya que el traslado a una ciudad diferente como Bogotá, con las características de su padecimiento que es grave y progresivo, se erige como un obstáculo a la materialización del derecho a la salud, en caso de emitirse autorización para que el servicio médico sea prestado por fuera de la ciudad de Girardot, la NUEVA E.P.S.-S., deberá cubrir los gastos de hospedaje y transporte tanto para ella como para un acompañante, si así lo determina el galeno tratante.

Frente al **tratamiento integral en salud** ha sido decantado por la H. Corte Constitucional que las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimiento, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente^[1], *“sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan”*^[2], a fin de restablecer las condiciones básicas de la vida de la persona, lograr su recuperación y procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias.

Al respecto, en sentencia **T-081 de 2019** fue indicado que para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la eps haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte; y (ii) que existan las ordenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible **porque el juez de tutela está impedido**

para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes^[3].

Por lo anterior, la orden de tutela será concreta y no como lo pretende la actora, referida al tratamiento integral como orden genérica y abstracta.

En cuanto el **recobro al ente territorial** de los servicios excluidos del PBS, la H. Corte Constitucional en sentencia T-464 de 2018 sostuvo:

“Con todo, como en estos casos los procedimientos, servicios, medicamentos o insumos no se encuentran cubiertos expresamente por el PBS con cargo a la UPC o se encuentran cubiertos, pero no financiados por la UPC, las EPS deben adelantar el mecanismo previsto en la Resolución 1885 de 2018 para que la Administradora de los Recursos del Sistema General del Sistema de Salud –ADRES- reconozca los gastos en que incurrió.

En consecuencia, las Entidades Promotoras de Salud deben acatar el procedimiento allí establecido para efectuar la correspondiente solicitud de cobro del servicio, procedimiento, medicamento o insumo no financiado por la UPC”.

Como consecuencia de lo expuesto, fluye palmariamente que, para el recobro de los servicios excluidos del Plan Básico de Salud, no se requiere de una autorización expresa del Juez Constitucional, pues la misma opera por disposición misma de la Ley y es la entidad interesada, quien debe acudir ante la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DE SEGURIDAD SOCIAL (ADRES) a solicitar la compensación, con el lleno de los requisitos que para ello se hubiesen dispuesto.

Conforme con lo anterior, el Juzgado Laboral de Circuito de Girardot Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. AMPARAR el derecho fundamental a la salud de la señora SANDRA MILENA MORENO ORTÍZ identificada con cédula de ciudadanía No. 28.637.898, vulnerado por la NUEVA EPS, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. ORDENAR a la NUEVA EPS S. S., que de manera inmediata, si aún no lo hubiere efectuado en virtud de la orden de medida provisional decretada en este asunto, asigne cita a la señora SANDRA MILENA MORENO ORTÍZ, identificada con la cédula de ciudadanía N° 28.637.898, para la atención de la radiografía panorámica de columna (goniometría u ortograma) formato 4 * 36 adultos, y la posterior atención por especialista en neurocirugía para la valoración respectiva.

TERCERO. ORDENAR a la NUEVA E.P.S.-S.-S., que en el evento que la paciente requiera atención médica en otra ciudad, cubra los gastos de hospedaje y transporte tanto para ella como para un acompañante.

CUARTO. Notificar a las partes esta providencia, por los medios más expeditos y eficaces. (Artículo 30 del decreto 2591 de 1991)

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

**MONICA YAJAIRA ORTEGA RUBIANO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 001 LABORAL DEL CIRCUITO DE GIRARDOT**

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:

**c29c58e75d3f8d7bd1da66d30ff1d6d444de3bb511284a7f52659de899f
1991c**

Documento generado en 31/07/2020 07:03:50 p.m.