

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA

Magistrado Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

Decisión discutida y aprobada según Acta No. 17

Barranquilla, D.E.I.P., Cinco (05) de Marzo de dos mil veinte (2020)

ASUNTO.

Se decide la impugnación presentada por la accionada contra la sentencia proferida el 15 de octubre de 2019 por el Juzgado Sexto de Familia Oral de Barranquilla dentro de la acción de tutela instaurada por Javier Andrés Mancilla Pabón, contra Mired Barranquilla Ips SAS, Nueva Empresa Promotora de Salud S.A. Sigla Nueva Eps S.A y Municipio de Remolino –Magdalena por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales Salud, Vida e Integridad Personal.

ANTECEDENTES

1. HECHOS:

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción, pueden ser expuestos así:

1. Que ingresó a Camino Universitario Adelita de Char, remitido de la Clínica Campbell, donde llegó procedente del Hospital de Remolino, por cuadro de quemadura eléctrica en el lugar donde labora; por lo que fue remitido a dicho centro donde le realizan estudios y llevan a cx para desbridamiento de tejidos desvitalizados, es remitido por no convenio con esta institución para monitoreo y manejo presentando un diagnóstico de heridas por quemadura.
2. Que las heridas que sufrió son producto de un accidente de trabajo en el acueducto de Remolino, a través de la Alcaldía de Remolino-Magdalena donde trabaja.
3. Que está afiliado a la Nueva Eps y no se encuentra afiliado ARL, y su empleador es el municipio de Remolino-Magdalena.
4. Que no obstante a estar afiliado a la Nueva Eps, esta no quiere asumir el costo de la atención en la prestación del servicio de salud, y teniendo en cuenta que no tiene ARL y su empleador no le ha respondido a Mired Barranquilla Ips SAS con los gastos
5. Que procedió a interponer esta acción de tutela, por la negativa de Mired Barranquilla Ips SAS, de prestarle el servicio de salud.

PRETENSIONES:

Solicita que se ordene a Mired Barranquilla Ips SAS, que le garantice la prestación del servicio de salud y ordene a la Nueva Eps o a su empleador, o quien corresponda, asuma los gastos correspondientes a la prestación del servicio de salud que requiere; por ello solicita se tutele los derechos invocados para garantizar su servicio de salud.

ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la presente acción de tutela correspondió al Juzgado Sexto de Familia Oral del Circuito de Barranquilla, quien dispuso por auto de fecha 1 de octubre de 2019 su admisión en contra de Mired Barranquilla Ips SAS, Nueva Empresa Promotora de Salud S.A Sigla Nueva Eps S.A. y Municipio de Remolino – Magdalena para que dentro del término de 48 horas (2) día rinda informe sobre los hechos que motivan la presente acción de tutela.

Surtido lo anterior, se profirió sentencia el 15 de octubre de 2019 en la que se declaró el amparo de los Derechos Fundamentales, decisión que fue impugnada oportunamente por la Nueva Eps S.A., que fue concedida en auto de fecha 25 de octubre de 2019 allegado al superior se remitió nuevamente al juzgado de procedencia para dar respuesta al escrito de impugnación presentado por la Mired Barranquilla Ips SAS, cumplido lo anterior se remitió nuevamente al superior el 18 de diciembre de 2019 para surtir el recurso de alzada.

CONSIDERACIONES DE LA A-QUO

El accionante Javier Andrés Mancilla Pabón, en el momento que sufrió un accidente de trabajo se encontraba afiliado en salud a la entidad Nueva Eps y su empleador no lo había afiliado a la ARL, observándose que ninguna de las entidades accionadas le está prestando el servicio de salud que requiere debido a confusiones entre su Empleador, Nueva Eps y Mired Barranquilla Ips, lo cual ha originado la vulneración de los derechos fundamentales que reclama.

De tal manera, que no puede esta agencia judicial, imponer una carga adicional al actor y trabajador, en el sentido de exigirle que sea el quien asuma o corra con los gastos originados por el accidente de trabajo sufrido en concordancia con los principios de dignidad humana e igualdad contemplados en los artículos 1º, 13 y 48 de la carta política que ordenan al Estado la protección especial al trabajador.

ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

La obligación del Estado en aras de salvaguardar el derecho fundamental a la salud recae sobre el ente público del lugar donde habita la persona que en este

caso sería la Dirección Seccional de Salud Departamental de Magdalena quien tiene la obligación de velar por las condiciones de acceso a la salud del accionante.

En ese sentido considerando que Nueva Eps no ha vulnerado el derecho fundamental a la salud alegado por cuanto ha autorizado el procedimiento por las coberturas PBS, haciendo claridad en los procedimientos no cubiertos por el PBS, si manifiesta no tener la capacidad económica para cubrir con el tratamiento debe dirigirse a la entidad territorial de salud por lo tanto se solicita adicionar al fallo de tutela de 15 de octubre de 2019 ordenar el recobro a la Secretaría De Salud del Distrito de Barranquilla, Secretaría de Salud de la Gobernación del Magdalena o la Adres de los medicamentos insumos que se encuentre por fuera del plan de beneficios en salud.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de los mismos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de éste no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia del mismo, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.
2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.
3. Que el derecho en mención, tenga el carácter de "constitucional fundamental".

4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitrario e injusto,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,
8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente,
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que la decisión cuestionada no sea una sentencia de una acción de tutela anterior.

CASO CONCRETO

En la tutela instaurada por Javier Andrés Mancilla Pabón que alego el amparo de su derecho fundamental a la salud, concediéndose por la negativa de las accionadas Mired Barranquilla Ips SAS, Nueva Eps, y Municipio De Remolino-Magdalena de otorgar el tratamiento médico integral no PBS requerido por accidente laboral.

Procede entonces esta Corporación a realizar el estudio del recurso de alzada impetrado por la entidad accionada Nueva Eps, en relación a los argumentos expuestos por la recurrente consignados a folio 42-44 manifiesta que el accionante no se le ha vulnerado su derecho fundamental a la salud toda vez que ha recibido el servicio médico acorde con el plan PBS; solicitando el recobro del tratamiento médico no cubierto por el Plan Obligatorio en Salud.

En principio, la prestación de la atención en Salud de las personas con padecimientos ya sea de origen común o de enfermedades o accidentes de trabajo indistintamente le corresponde asumirlo a las Empresas Prestadoras de Salud, a través de su red de IPS, la diferencia es en cuanto a quien le corresponde finalmente asumir los costos económicos de ese tratamiento, ya que la norma correspondiente indica como primera opción que en los segundos eventos a la EPS le corresponde el recobro ante la ARL ^{véase nota1}

En el presente caso se ha partido de la descripción de hechos efectuada por el accionante – lo cual no fue cuestionado o discutido por las entidades accionadas- de que su padecimiento de salud se ocasionó en un accidente de trabajo mientras laboraba para el Municipio de Remolino, donde el señor Mancilla Pabon indica que esa entidad no lo afilió a la ARL correspondiente, para situaciones como esta la

¹ Artículo 254 ley 100 de 1993. Prestaciones Medico Asistenciales. Los servicios de salud derivados de accidente de trabajo o enfermedad profesional, serán prestados por las Entidades Promotoras de Salud de que trata la presente Ley, quienes repetirán contra las entidades encargadas de administrar los recursos del seguro de accidente de trabajo y enfermedad profesional a que esté afiliado el respectivo trabajador.

Corte Constitucional en su sentencia T-582/13, en un caso con situaciones similares en que quien figuró como patrono no afilió al accionante al Sistema de Seguridad Social, como empleado suyo, expresó:

"Por otra parte, la posición de la Corte ha permanecido invariable frente a la omisión del empleador de afiliar a sus trabajadores al Sistema de Riegos Laborales, al entender que la misma afecta gravemente los derechos de éstos, comprometiendo la responsabilidad directa de aquél, en el sentido de asumir la totalidad de los costos inherentes a la preservación de la seguridad social de los trabajadores afiliados y de los beneficiarios de ellos². Buscando con ello evitar que con ocasión del incumplimiento de las obligaciones por parte del empleador se impida a los trabajadores recibir la atención integral en salud o el reclamo de las prestaciones asistenciales y económicas a las que tienen derecho, con ocasión de un accidente o enfermedad laboral." (véase nota³)

Habiéndose la A Quo ajustado a ese criterio jurisprudencial, no resulta pertinente modificar sus decisiones al respecto, el hecho que el accionante, según lo afirma la EPS accionada aparezca registrado como afiliado "Subsidiado" y no "Dependiente" no modifica esa situación.

Si, adicional a ello la EPS, considera que igualmente le puede corresponder algún derecho frente a la entidad territorial de la Secretaria de Salud de La Gobernación del Magdalena y la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud (ADRES) no es necesario que tal circunstancia sea resuelta a través de esta acción constitucional, lo pertinente está regulado en la normatividad correspondiente y en esa situación puede efectuar el reclamo pertinente sin una expresa decisión de una Sentencia de Tutela.

En Cuanto al recurso de Mired Barranquilla SAS IPS, ha de indicarse dos situaciones, puesto que en primer lugar a las Instituciones Prestadoras de Salud, le corresponde asumir en primer término la atención médica de las situaciones de urgencias, sin ordenes de ningún tipo y luego proceder a la Facturación que le corresponda ante la persona o entidad que deba finalmente asumir los gastos correspondientes (véase nota⁴).

Superada la Urgencia, los demás tratamientos efectivamente le corresponden asumirlo a la EPS en que esté vinculado el paciente, por lo que en principio tiene

² Ver T-557 de octubre 6 de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

³ Referencia: expediente T-3931965. Acción de tutela instaurada por el señor Ramiro Terán Quiroz, contra la Iglesia Bautista Central de Cartagena. Procedencia: Juzgado 6º Penal del Circuito de Cartagena. Magistrado ponente: Nilson Pinilla Pinilla veintinueve (29) de agosto de dos mil trece (2013)

⁴ **Ley 715 de 2001 "Artículo 67. Atención de urgencias.** La atención inicial de urgencias debe ser prestada en forma obligatoria por todas las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud a todas las personas. Para el pago de servicios prestados su prestación no requiere contrato ni orden previa y el reconocimiento del costo de estos servicios se efectuará mediante resolución motivada en caso de ser un ente público el pagador. La atención de urgencias en estas condiciones no constituye hecho cumplido para efectos presupuestales y deberá cancelarse máximo en los tres (3) meses siguientes a la radicación de la factura de cobro."

razón la IPS impugnante de que no debe dársele órdenes directas a ella, ni de prestaciones de nuevos servicios, sino a la EPS.

En mérito de lo expuesto anteriormente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en Sala Segunda de Decisión Civil Familia, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO. Modificar los numerales 1º y 2º de la sentencia proferida el 15 de Octubre de 2019 por el Juzgado Sexto de Familia de Barranquilla, por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia y en su lugar se dispone

- 1) Tutelar los derechos fundamentales a la Salud; Vida e Integridad personal del señor Javier Mancilla Pabon frente a la Nueva EPS y en consecuencia.
- 2) Ordenar a la Nueva EPS que en el término de cuarenta y ocho Horas, siguientes a la Notificación de esta Providencia, inicie los trámites de Autorización para el Tratamiento que requiera el señor Javier Andrés Mancilla Pabón, en las condiciones que prescriba su médico tratante y la condición en que se encuentra con ocasión al accidente de trabajo que sufrió, conforme a las motivaciones que anteceden; quien Podrá repetir en contra de su empleador.

SEGUNDO. Notifíquesele a las partes, intervinientes y al funcionario de primera instancia, la presente decisión por telegrama o cualquier otro medio expedito y eficaz posible.

TERCERO. Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.


ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES


CARMINA ELENA GONZÁLEZ ORTIZ


JORGE MAYA CARDONA