



San Andrés Islas, Quince (15) de febrero de Dos Mil Veintitrés (2023)

RADICACIÓN: 88001-4003-003-2023-00028-00
REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
TUTELANTE: GILBERTO DILBERT MARTINEZ
TUTELADO: ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL
DEL NORTE
VINCULADOS: UNION TEMPORAL DEL NORTE
FIDUPREVISORA S.A.
E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE
SAN ANDRES, PROVIDENCIA Y SANTA
CATALINA

SENTENCIA No. 00017-2023

1. OBJETO

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada por el señor GILBERTO DILBERT MARTINEZ actuando en nombre propio en contra de la ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A.

2. ANTECEDENTES

El señor GILBERTO DILBERT MARTINEZ actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela por razón de los hechos que a continuación se sintetizan:

Manifiesta que, se encuentra afiliado a la ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A.

Expresa que, fue diagnosticado con OSTEOMIELITIS NO ESPECIFICADA.

Informa que, para recibir atención especializada que trate su patología, atención especializada que no se encuentra disponible en la ínsula, necesita ser remitido, y, además, necesita se le suministren tiquetes, estadía, transporte y alimentación.

Adicional a lo anterior, solicita se le suministren controles de tracto sucesivo, medicamentos no pos, exámenes especializados, si lo requiere el médico tratante.

Finalmente solicita tratamiento integral en todo lo que por su patología llegase a necesitar, sin ningún óbice, como lo es la no existencia de especialistas y/o la no suscripción de contratos de la IPS – o prestadores del servicio de salud.

3. PRETENSIONES

Con fundamento en los anteriores hechos, el señor GILBERTO DILBERT MARTINEZ actuando en nombre propio, solicita:

- *Que se protejan el derecho fundamental a la seguridad social y eventualmente a la salud, que por mandato constitucional (Art.48 Y 49 C.P.) me asiste calidad de persona vulnerable hallada en circunstancias de debilidad manifiesta, violados UT NORTE, representada legalmente por la Dra. ORNA KELLY o quien haga sus veces, por la deficiente e inoportuna prestación de atención médico asistencial, en la remisión para la atención especializada de INFCTOLOGÍA, aunado a ello solicito se me suministro tiquetes, estadía, transporte y alimentación para mí como paciente y de mi acompañante, por la afectación que poseo bajo mucho dolor, solicito se me suministros de controles de tracto sucesivo, medicamentos no pos, exámenes especializados, si lo requiere el médico tratante de para sufragar los altos costos de traslado.*
- *Prevenir al ente accionado evitar la repetición de los actos o misivos veneratoros de la violación y la amenaza del derecho fundamental a la salud, conforme a los hechos que más adelante relato, y en cumplimiento del numeral a) del Artículo 10. De la ley 1751 de 2015, Derechos y deberes de las personas, relacionados con la prestación del servicio de salud. Las personas tienen los siguientes derechos relacionados con la prestación del servicio de salud: a) A acceder a los servicios y tecnologías de salud, que le garanticen una (atención integral, oportuna y de alta calidad).*

4. ACTUACIÓN JUDICIAL

Mediante Auto No. 00083-2023 de fecha seis (06) de febrero de Dos Mil Veintitrés (2023), se admitió la presente acción de tutela, donde se ordenó comunicarle a la ORGANIZACION CLINICA GENERAL DEL NORTE, con el fin de que contestara la presente solicitud y rindiera los informes del caso dentro del término de dos (02) días, de la presente acción.

En el mismo sentido, se vinculó a la UNION TEMPORAL DEL NORTE y a la FIDUPREVISORA S.A., a fin de que contestara la presente solicitud y rindiera los informes del caso dentro del término de dos (02) días.

Igualmente, se vinculó a la E.S.E. Departamental de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para que dentro del término de dos (02) días, se sirviera informar, si la especialización solicitada por el accionante, INFECTOLOGIA, se prestaba en el establecimiento hospitalario de esta ínsula.

5. CONTESTACIÓN A LA ACCIÓN DE TUTELA

Vencido el término, el Despacho observa que, la accionada ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE contestó el requerimiento, aduciendo que la misma ha cumplido con la prestación del servicio de salud dentro de lo que se encuentra bajo su cargo.

Además, manifiesta que, el accionante en el momento de emitida la contestación en mención, se encuentra hospitalizado recibiendo toda la atención medica que ha requerido, igualmente su alimentación; por lo que solicita se decrete la improcedencia de la presente acción por configurarse Hecho Superado.

Por lo demás informa que, la ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE nunca se ha negado a suministrar al paciente los servicios médicos que requiera y que sean necesarios para el tratamiento de su patología y por el contrario pondrán a su disposición todo el recurso humano, técnico y científico con el que cuentan, para suministrar el mejor servicio y asumirán los tiquetes aéreos ida y regreso del paciente al lugar donde sea trasladado.

No obstante, lo anterior, comunica que las solicitudes esbozadas en las pretensiones de la acción de tutela, correspondientes a gastos de la estadía, alimentación, transporte terrestre interno a favor del paciente no es una obligación de la Organización son una exclusión de los pliegos de condiciones establecidos por el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio; por ello, no pueden acceder es a suministrar servicios o conceptos como la estadía, alimentación, transporte terrestre interno a favor del paciente, teniendo en cuenta que estos conceptos no se encuentran contemplados dentro del plan de beneficios contratados por ellos con el FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Por su parte, la FIDUPREVISORA S.A., contestó manifestando que, FIDUPREVISORA S.A. (entidad que actúa como vocera y administradora del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO) no brinda servicios de salud, no es una EPS, ni una IPS, por lo tanto en sus manos no se encuentra la ATENCION MEDICA ni la historia clínica del usuario GILBERTO DILBERT MARTINEZ, en consideración a que FIDUPREVISORA es una Sociedad de Economía Mixta de carácter indirecto y del orden nacional, sometida al régimen de Empresa Industrial y Comercial del Estado, y su objeto social exclusivo es la celebración, realización y ejecución de todas las operaciones autorizadas a las sociedades fiduciarias, por normas generales y por normas especiales esto es, la realización de los negocios fiduciarios descritos en el Código de Comercio y previstos tanto en el Estatuto Orgánico del Sector Financiero como en el Estatuto de la Contratación de la Administración Pública.

Sostiene que, dentro del giro ordinario de sus negocios, y como administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no tiene la prestación de servicios de salud, o administrar planes de beneficios, ello dado que, no tiene la estructura financiera, organizacional, técnica, administrativa para realizar actividades propias de la prestación de servicios de salud y mucho menos como entidad promotora de servicios de salud.

Ahora bien, para dar mayor claridad al tema se permite exponer lo siguiente:

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado por el legislador bajo las competencias otorgadas por la Constitución Nacional mediante la Ley 91 de 1989, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos deben ser manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital.

Indica que es entidad Fiduciaria no presta servicios médicos a los docentes, ni a sus beneficiarios, pues NO es una Entidad Promotora de Salud (EPS), solo procede además de lo manifestado, a cancelar en virtud del encargo fiduciario, los valores de la prestación de los servicios a los contratistas médicos que prestan los servicios a los educadores sometidos al régimen de la Ley 91 de 1989 de conformidad al precio consignado en los contratos y son éstos, los entes médicos, quienes entran a determinar las exclusiones, tratamientos, cirugías. De igual manera, la entidad Fiduciaria, asume la supervisión y auditoria del contrato.

Por ultimo concluye, manifestando que, NO SON SUPERIORES JERARQUICOS de las uniones temporales, por tanto, las mismas gozan de autonomía administrativa; y son ellas quienes deben autorizar el tratamiento solicitado por la accionante.

Respecto a la prestación de servicio de INFECTOLOGIA en el Hospital Departamental de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la ESE DEPARTAMENTAL contestó informando que la misma no se encuentra dentro de su oferta de servicios.

Finalmente, se evidencia en el plenario que la UNION TEMPORAL DEL NORTE guardó silencio ante el requerimiento realizado.

6. – CONSIDERACIONES

6.1. COMPETENCIA:

De conformidad con el numeral 1° del Art. 1° del Decreto 1983 del 2017, este Despacho es competente para conocer la presente solicitud de tutela. La norma citada, respecto *del reparto de la acción de tutela*, dispone lo siguiente:

“(…) Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital, municipal y contra particulares, serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, a los jueces municipales”. Lo anterior por ser la tutelada una Entidad que presta el servicio de salud en el Departamento Archipiélago.

Frente a la competencia, según el criterio del lugar donde se haya producido el hecho o sus efectos, los mismos tuvieron ocurrencia en la Isla de San Andrés.

Así las cosas, son los Juzgados Municipales del Distrito Judicial de San Andrés, los competentes para conocer la presente solicitud de tutela, según el correspondiente reparto.

6.2. PROCEDENCIA:

El Artículo 86 de la Constitución Política de 1991, desarrollado en los Decretos 2591 y 306, ambos del mismo año, ha institucionalizado la acción de tutela como una garantía y un mecanismo constitucional de protección directa, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales de las personas cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y de los particulares, en los casos que establezca la ley.

Dicha acción muestra por su finalidad un carácter extraordinario, en la medida en que su utilización parte del respeto y garantía a la consagración constitucional y legal de las jurisdicciones ordinarias y especiales, así como de las respectivas acciones, procedimientos, instancias y recursos que ante las mismas se surten, lo que supone un uso en forma supletiva con carácter subsidiario; de manera que, la procedencia de la tutela se restringe a la inexistencia de otros medios de defensa judicial o a la ineficacia de los mismos, como también a su utilización transitoria ante la presencia de un perjuicio irremediable que permita contrarrestar dicho efecto en forma temporal, con una operancia inmediata, urgente, rápida y eficaz, mediante el trámite de un procedimiento preferente y sumario, hasta tanto la autoridad correspondiente defina el fondo del asunto.

En el presente asunto, se trata del ejercicio de la Acción de Tutela incoada contra una entidad que prestan el servicio público de salud y por tanto es procedente, al tenor del Artículo 49 de la C.P. que le da ese carácter a la salud, en concordancia con los Artículos 5º y 42 Numeral 2º del Decreto 2591 de 1991.

6.3. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar, si se vulneraron o no los derechos fundamentales a la salud del señor GILBERTO DILBERT MARTINEZ, por parte de la ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A., al negarse a autorizar las ordenes de remisión para la valoración de medicina especialista, según la patología de accionante, en conjunto con la alimentación, hospedaje, transporte aéreo, transporte interno y demás emolumentos necesarios para la prestación integral del servicio de salud.

6.4. ANÁLISIS NORMATIVO Y/O JURISPRUDENCIAL DE LOS DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS O AMENAZADOS

6.4.1. DERECHO A LA SALUD

En la actualidad la salud es considerada como un derecho fundamental, sin necesidad de que se encuentre en conexidad con el derecho a la vida u otro derecho del mismo rango, por expresa definición del Alto Órgano de la Jurisdicción Constitucional.

Al respecto la jurisprudencia de la Corte ha señalado que:

"... Inicialmente se dijo que el derecho a la salud no era por sí mismo un derecho fundamental y que únicamente sería protegido en sede de tutela cuando pudiera mostrarse su estrecha conexión con el derecho a la vida. (...) Con el paso del tiempo, no obstante, esta diferenciación tiende a ser cada vez más fluida, hasta el punto que hoy se afirma que el derecho a la salud es fundamental no sólo por estar conectado con un derecho fundamental – la vida, pues, en efecto, sin salud se hace imposible gozar de una vida digna y de calidad—sino que es en sí mismo fundamental. (...)

Así las cosas, se puede considerar que el derecho a la salud es un derecho fundamental cuya efectiva realización depende, como suele suceder con otros muchos derechos fundamentales, de condiciones jurídicas, económicas y fácticas, así como de las circunstancias del caso concreto. Esto no implica, sin embargo, que deje de ser por ello un derecho fundamental y que no pueda gozar de la debida protección por vía de tutela, como sucede también con los demás derechos fundamentales. (...)" (Sent. T-573 de 2005. M.P. Dr. Humberto Sierra Porto).-

En sentencia T-869 de 2006, M.P. Doctor Rodrigo Escobar Gil, la Alta Corporación puntualizó:

"...por cuanto el derecho a la salud, en su dimensión de derecho subjetivo, es de naturaleza fundamental, en virtud de su estrecha relación con el principio de dignidad humana, vínculo que responde al criterio fijado por la Corte Constitucional como parámetro funcional de definición de derechos fundamentales".

En la sentencia T-467 de 2007, se remató a manera de reiteración:

"En este orden de ideas, el reconocimiento de esa doble dimensión se dirige, entre otras cosas, a obtener que las empresas prestadoras de servicios de salud, tanto del régimen contributivo como del subsidiado, cumplan de forma integral con las obligaciones que el sistema de seguridad social ha establecido, de tal forma que no les sea posible negar el catálogo de servicios específicos y concretos contenidos en el Plan Obligatorio de Salud.

En conclusión, el derecho a la salud, en razón de su estrecha relación con el principio de la dignidad humana y en la medida en que se traduce en un derecho subjetivo como consecuencia de la determinación del régimen de servicios médicos exigibles al Estado, transmuta de derecho prestacional a derecho fundamental exigible a través del mecanismo de amparo constitucional. En ese sentido, el hecho de que las empresas prestadoras de servicios de salud -sean éstas del régimen contributivo o del subsidiado-, nieguen el reconocimiento de las prestaciones que se encuentra definidas dentro del Plan Obligatorio de Salud, comporta una vulneración de un derecho de carácter fundamental.”

La misma Corporación en sentencia de constitucionalidad de la Ley 1122 de 2007, C-463 del 14 de Mayo de 2008, M.P. Doctor Jaime Araujo Rentarías, expuso lo siguiente:

“...dada la naturaleza constitucional del derecho a la salud que, como se acaba de explicar es para esta Corte per se de carácter fundamental...Este carácter fundamental del derecho a la salud se justifica también por la importancia y relevancia del mismo para la vida digna de las personas. En este sentido, esta Corte ha hecho énfasis en la fundamentabilidad del derecho a la salud en los casos de los menores de edad, de personas de la tercera edad, o de sujetos de especial protección constitucional...así como a los usuarios del Régimen Subsidiado de salud, que por lo demás son los usuarios con menos recursos económicos, frente a los cuales el Estado tiene una obligación positiva de promoción y protección especial...”

6.5. CASO CONCRETO

Encuentra el Despacho que de acuerdo a lo manifestado por el señor GILBERTO DILBERT MARTINEZ, se encuentra afiliado a la ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A., con diagnóstico de OSTEOMIELITIS- NO ESPECIFICADA.

Indica que, por orden del médico tratante Dra. SHIRLEY PATRICIA IGLESIAS PERT, se ordenó interconsulta por medicina especializada INFECTOLOGIA, especialización que como indico el Hospital Departamental en la contestación del requerimiento, no se presta en la ínsula; por lo que es necesario la remisión del paciente para la valoración del especialista.

De acuerdo con lo anterior, la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-163 de 2010, ha sostenido que:

“La Constitución Política consagra en sus artículos 48 y 49 el derecho a la seguridad social y determina que la salud es un servicio público

esencial a cargo del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley¹.

La H. Corte Constitucional en principio diferenció los derechos protegidos mediante la acción de tutela de los de contenido exclusivamente prestacional, de tal suerte que el derecho a la salud, para ser amparado por vía de tutela debía tener conexidad con el derecho a la vida, la integridad personal o la dignidad humana. Sin embargo, se protegía como derecho fundamental autónomo cuando se trataba de los niños, en razón a lo dispuesto en el artículo 44 de la Constitución, y en el ámbito básico cuando el accionante era un sujeto de especial protección.

En el mismo sentido, la H. Corte Constitucional manifestó que:

“Conforme a la línea jurisprudencial desarrollada por la Corte, la salud es un derecho fundamenta² 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”³, que abarca tanto la esfera biológica del ser humano como su esfera mental y debe ser garantizado en condiciones de dignidad, por ser la salud un derecho indispensable para el ejercicio de otros derechos fundamentales⁴.

Se tiene entonces que, de acuerdo a lo manifestado por la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial

¹ El artículo 2° de la ley 100 de 1993, define los principios sobre los cuales debe basarse el servicio público esencial de seguridad social y la forma en que debe prestarse con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación, así:

a. EFICIENCIA. *Es la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente; (...)*
d. INTEGRALIDAD. *Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley; (...)*

² Ver sentencia T-859 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett). Para entonces, se acudió a los criterios dogmáticos establecidos en la sentencia T-227 de 2003 para resolver que el derecho a la salud es fundamental. Allí se señaló que son derechos fundamentales: “(i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) “todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”. La tesis del derecho a la salud como fundamental, ha sido considerablemente reiterada en sentencias como la T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-820 de 2008 (MP Jaime Araujo Rentería), T-999 de 2008 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-184 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) y T-321 de 2012 (MP. Nilson Pinilla Pinilla), entre otras.

³ Ver sentencia T-355 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva), entre otras.

⁴ Ver sentencia T-311 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.

Asimismo, es innegable la protección reforzada que debe brindar el Estado a los adultos mayores y a los menores de edad, que como población en circunstancias de debilidad manifiesta merecen todas las garantías constitucionales; puesto que en ellos, el derecho a la salud reviste una mayor importancia, por la misma situación de indefensión en las que se encuentran.

Así pues, al igual que lo indicó la sentencia T-465 de 2018, es un deber para el Sistema de Salud garantizar el tratamiento médico al paciente, en todo el iter de la enfermedad (prevención, curación, rehabilitación y paliación), procurándole una mejor calidad de vida y respetando su dignidad humana. Más aun, acorde con la sentencia T-253 de 2018 es obligación de la EPS *“no entorpecer los requerimientos médicos con procesos y trámites administrativos de manera que impidan a los usuarios el acceso a los medios necesarios para garantizar el derecho a la salud”*.

Así las cosas, con la nueva normatividad, se debe advertir que los términos POS y NO POS, dejaron de existir y fueron reemplazados por el PBS; así pues, ha de hacerse una delimitación en relación con su cobertura, ya que es de 3 tipos: **a)** inclusión explícita de medicamentos, insumos o procedimientos, que es aquella que se menciona en la resolución que contiene el Plan de Beneficios (en el año 2018, era la Resolución 5269 de 2017, derogada por la hoy vigente Resolución 5857 de 2018, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social) financiadas con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC), si es del régimen contributivo o a la Unidad de Pago por Capitación subsidiado (UPC-S) si es del régimen subsidiado; **b)** inclusión implícita, que recoge los medicamentos, insumos o procedimientos que no se mencionan dentro del PBS pero tampoco se excluyen expresamente, y que en el régimen contributivo se soportan económicamente con cargo al ADRES (antes Fosyga y que se encuentra adscrito al Ministerio de Salud), o en el régimen subsidiado se respaldan con cargo a los recursos del ente territorial; y **c)** las expresamente excluidas en la Resolución 5267 de 2017, hoy, Resolución 244 de 2019.

En este contexto, es el segundo inciso del artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, que establece los criterios de exclusión al PBS, así: **(i)** que los servicios y tecnologías tengan un fin *“cosmético o suntuario”*, **(ii)** que los servicios y tecnologías estén en fase de *“experimentación”*, **(iii)** se presten en el exterior o no estén aceptadas por la *“autoridad sanitaria”* -INVIMA-, y **(iv)** no demuestren *“evidencia científico-técnica”* sobre su *“seguridad y eficacia clínica”* y sobre su *“efectividad clínica”*.

Ahora bien, de conformidad con la jurisprudencia constitucional⁵, el servicio de transporte de pacientes no se trataba en el hoy llamado PBS; sin embargo, el

⁵ Sentencia T-309 de 2018.

parágrafo del artículo 2 de la Resolución 5261 de 1994 señalaba que, “(...) cuando en el municipio de residencia del paciente no cuente con algún servicio requerido, este podrá ser remitido al municipio más cercano que cuente con él. Los gastos de desplazamiento generados en las remisiones serán de responsabilidad del paciente, salvo en los casos de urgencia debidamente certificada o en los pacientes internados que requieran atención complementaria (...).”

No fue sino hasta el Acuerdo 08 de 2009, expedido por la Comisión de Regulación en Salud, que se reglamentó el transporte y se incluyó en el Plan Obligatorio de Salud en los siguientes casos:

“ARTÍCULO 33. TRANSPORTE O TRASLADO DE PACIENTES. El Plan Obligatorio de Salud de ambos regímenes incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional, de los pacientes remitidos, según las condiciones de cada régimen y teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora.

El servicio de traslado de pacientes cubrirá el medio de transporte adecuado y disponible en el medio geográfico donde se encuentre, con base en el estado de salud del paciente, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión y de conformidad con las normas del Sistema Obligatorio de Garantía de la Calidad de la Atención en Salud.

PARÁGRAFO 1o. Si en concepto del médico tratante, el paciente puede ser atendido en un prestador de menor nivel de atención el traslado en ambulancia, en caso necesario, también hace parte del POS o POS-S según el caso. Igual ocurre en caso de ser remitido a atención domiciliaria, en los eventos en que el paciente siga estando bajo la responsabilidad del respectivo prestador.

PARÁGRAFO 2o. Si realizado el traslado, el prestador del servicio, encuentra casos de cobertura parcial o total, por seguros de accidente de tránsito, seguros escolares y similares, el valor del transporte deberá ser asumido por ellos antes del cubrimiento del Plan Obligatorio de Salud de ambos regímenes, en los términos de la cobertura del seguro y la normatividad vigente.”

Posteriormente, el Acuerdo 029 de 2011 derogó la anterior regulación eliminando el segundo parágrafo y añadiendo el siguiente artículo:

“Artículo 43. Transporte del paciente ambulatorio. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a un servicio o atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible

en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la prima adicional de las Unidades de Pago por Capitalización respectivas, en las zonas geográficas en las que se reconozca por dispersión”.

Luego, el artículo 126 de la Resolución 6408 de 2016, dispuso que el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitalización cubría el traslado acuático, aéreo y terrestre ya sea en ambulancia básica o medicalizada en los siguientes supuestos:

“Movilización de pacientes con patología de urgencias desde el sitio de ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitario y de apoyo terapéutico en unidades móviles.

- *Entre IPS dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora. Igualmente, para estos casos está cubierto el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia.*

El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el sitio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente.

Asimismo, se cubre el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria si el médico así lo prescribe”.

Actualmente, el artículo 121 de la Resolución n.º 5269 del 22 de diciembre de 2017 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social *“Por la cual se modifica el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitalización (UPC)”* establece que el servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia se efectuará en los siguientes casos: (i) en los eventos de patologías de urgencia, desde el lugar donde ocurrió la misma hasta una institución hospitalaria, (ii) cuando el paciente deba trasladarse entre instituciones prestadoras del servicio de salud – IPS- dentro del territorio nacional, a fin de recibir la atención médica pertinente no disponible en la institución remitora; esto aplica independientemente de si en el municipio la Entidad Promotora de Salud -EPS- o la entidad que haga sus veces recibe o no una UPC diferencial o (iii) en caso de requerirse atención domiciliaria, según lo prescrito por el médico tratante.

No obstante, la H. Corte Constitucional, frente a las solicitudes de transporte elevadas por usuarios que requieren trasladarse a una ciudad distinta a la de su residencia para acceder al tratamiento médico prescrito, ha ordenado el cubrimiento del servicio de transporte y los correspondientes a la estadía cuando:

(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.

Ahora bien, respecto la solicitud del accionado en declarar improcedente la presente acción por configurarse hecho superado, el Despacho advierte que, Frente al hecho superado en las acciones de tutela, la H. Corte Constitucional en Sentencia T- 358 de 2014 ha manifestado que:

“La carencia actual de objeto por hecho superado se da cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria”.

En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. Respecto a la carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte ha indicado que el propósito de la acción de tutela se limita a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

No obstante, lo anterior, la presente acción no contempla los presupuestos necesarios para configurarse un hecho superado, puesto que **no se ha satisfecho por completo** lo que el accionante pretende en la demanda de amparo constitucional, por lo que la orden judicial que ha de proferir la suscrita es necesaria para el cumplimiento integral de lo pretendido.

En ese orden de ideas, el Despacho tutelaré el derecho fundamental a la salud de la señor GILBERTO DILBERT MARTINEZ, y en consecuencia ordenará a la ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, se sirva a autorizar las ordenes medicas necesarias para que se efectúen las interconsultas ordenadas por el médico tratante, además se ordenara que se le entreguen tiquetes aéreos, alimentación, alojamiento y transporte terrestre para la accionante, en virtud de la ausencia de la especialidad en la isla.

Igualmente se ordenará que la ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A., puede repetir contra el FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FIDUCIARIA LA PREVISORA (FIDUPREVISORA S.A.), por los costos en que tenga que incurrir y que, de acuerdo con la regulación vigente y con su régimen contractual, no le corresponda asumir.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE SAN ANDRÉS**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud del señor **GILBERTO DILBERT MARTINEZ**.

SEGUNDO: ORDENAR a la **ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE**, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, se sirva a autorizar las ordenes medicas necesarias para que se efectúen las interconsultas ordenadas por el médico tratante, además que se entreguen tiquetes aéreos, alimentación, alojamiento y transporte terrestre para la accionante, en virtud de la ausencia de la especialidad en la isla

TERCERO: ORDENAR a la **ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A.**, que puede repetir contra el **FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FIDUCIARIA LA PREVISORA (FIDUPREVISORA S.A.)**, por los costos en que tenga que incurrir y que, de acuerdo con la regulación vigente y con su régimen contractual, no le corresponda asumir.

CUARTO: ORDENAR a la accionada, que oficie con destino a este despacho el cumplimiento de lo ordenado en esta sentencia, aportando los soportes pertinentes, teniendo como objeto el presente amparo constitucional.

QUINTO: PREVENIR a la accionada, para que, en lo sucesivo, eviten la repetición de los actos omisivos, que dieron origen a la presente tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991

SEXTO: NOTIFICAR la presente sentencia en la forma ordenada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SÉPTIMO: Contra la presente procede el recurso de impugnación.

OCTAVO: Si éste fallo no fuere impugnado oportunamente, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

INGRID SOFÍA OLMOS MUNROE
JUEZA

CARG

Ingrid Sofia Olmos Munroe

Firmado Por:

Código:

Versión:

Fecha:

Juez
Juzgado Municipal
Civil 003
San Andres - San Andres

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: **9189ba9f8aeb39682beb01ee48cd7a4a7137904643f39dfb0d6cd2451cf3f40e**

Documento generado en 15/02/2023 02:29:54 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>