

República de Colombia



**Rama Judicial
Distrito Judicial del Caquetá
Juzgado Primero Penal Municipal
Florencia**

ACCIÓN DE TUTELA

REFERENCIA: 1800140040012021-00023

ACCIONANTE: CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE

ACCIONADO: ASMETSALUD EPS

SENTENCIA DE TUTELA No.23

Florencia Caquetá, Dos (02) de Marzo de dos mil veintiuno (2021).

OBJETO A DECIDIR

Procede este Despacho a decidir la acción de tutela interpuesta por el señor CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE, contra ASMETSALUD EPS, por la presunta violación a los derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social.

I. HECHOS

En apoyo de sus pretensiones, se exponen en síntesis los hechos que motivaron la interposición de la acción y se encuentran consignados en el escrito de tutela, así:

1. Indica que solicito a la EPS ASMET SALUD el pasado 8 de febrero de 2021 el suministro las baterías recargables de 62A a 12V para el funcionamiento de la silla de ruedas motorizada F10 Konfort Plus, debido a que presenta Paraparecia Espástica en miembros inferiores y Monoparecia Espástica en miembro superior izquierdo, dicho suministro fue ordenado por el médico tratante de la EPS.
2. Mediante oficio No.OFIC-JR-CAQ-00728, de fecha 09 de febrero de 2021, suscrito por la Gerente Departamental de ASMET SALUD EPS-ESS, MARIA DELLY HINCAPIE PARRA, se le niega el suministro de las mismas, manifestando que es un servicio que no se encuentra contemplado dentro del Plan Obligatorio de Salud POS;

PRETENSIONES

El accionante centra su pretensión en el siguiente aspecto:

Se ordene en el menor tiempo a la EPS ASMET SALUD, el suministro de las baterías recargables para la silla de ruedas motorizada cuando sean necesarias, de tal manera que se protejan los derechos fundamentales de manera integral.

ELEMENTOS DE JUICIO:

Junto a los argumentos discutidos y a su petición anexa el siguiente material probatorio:

Copia del derecho de petición.

- Copia de la orden médica donde se me ordena el cambio de las baterías y llantas de mi silla de ruedas, por el mismo médico tratante de la EPS.
- Copia de mi cédula de ciudadanía.
- Copia del oficio No. OFIC-JR-CAQ-00728, de fecha 09 de febrero de 2021, suscrito por la gerente MARIA DELLY HINCAPIE PARRA.

II. TRAMITE PROCESAL

La acción de tutela fue sometida a reparto y le correspondió a este despacho quien por Auto Interlocutorio No.45 del 23 de Febrero de 2021 la admitió requiriendo a ASMETSALUD EPS vinculando a la Secretaria De Salud Departamental Del Caquetá y ADRES, para que expusieran las razones que estimara necesarias con relación a los hechos y pretensiones planteados, concediéndole el término de dos (2) días.

III.RESPUUESTAS DE LAS ENTIDADES

➤ ADRES

Indican que acuerdo con la normativa vigente, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad. Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento del. Despacho, es preciso recordar que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

Respecto de cualquier pretensión relacionada con el “reembolso” del valor de los gastos que realice la EPS, no puede olvidarse que la misma constituye una solicitud antijurídica, puesto que a partir de la promulgación de las Resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y que no se encuentren excluidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos.

Por lo anterior se solicita NEGAR el amparo solicitado por el accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, y solicitan se desvincule del trámite de la acción constitucional. Igualmente, se solicita NEGAR la facultad de recobro, toda vez que mediante las Resoluciones 205 y 206 de 2020, la ADRES ya transfirió a la EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud. Por último, se implora al Despacho MODULAR las decisiones que se

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá
e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co
teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47
BARRIO SIETE DE AGOSTO

profieran en caso de acceder al amparo solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud con las cargas que se impongan a las entidades a las que se compruebe la vulneración de los derechos fundamentales invocados, por cuanto existen servicios y tecnologías que escapan al ámbito de la salud, y no deben ser sufragadas con los recursos destinados a la prestación del mencionado servicio público.

➤ **ASMETSALUD EPS**

La EPS indica que ha garantizado de manera integral los servicios de salud requeridos por el accionante, en cuanto al suministro INSUMO (BATERIAS RECARGABLES Y LLANTAS) que se encuentra dentro de las EXCLUSIONES y la misma tenía que suministrarse por parte de la ADRES. Con base en ello es necesario recalcar que todo servicio bien sea mantenimiento y reparaciones que esta necesite por su desgaste por uso debe de estar a cargo de los usuarios teniendo en cuenta que los dineros de la salud no podrán destinarse para estos procedimientos ya que si se utilizan se estaría causando un detrimento a la salud. Es por ello que el mantenimiento y reparación de las SILAS DE RUEDAS deben de ser asumirlas por el USUARIO y no la EPS ya que esto no es un servicio de salud.

Solicita al despacho judicial que la orden debería estar dirigida al Ministerio de Salud y Protección Social o a la ADRES, como quiera que son las entidades que deberán garantizar los rubros para sufragar el costo de dicha tecnología o en el evento de ordenar la entrega del insumo a la EPS ASMET SALUD sea de manera TAXATIVA en el fallo de tutela con respectivo recobro ante la entidad respectiva ADRES tal como lo estipula la resolución 205 y 206 de 2020.

Es pertinente indicar que el CAMBIO DE BATERIA Y LLANTAS DE SILLA DE RUEDAS MOTORIZADA, se encuentra EXCLUIDA del PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD, por tanto no pueden ser autorizados con recursos del sistema de salud, lo anterior de conformidad a lo establecido por el Ministerio de Salud (Resolución 956 de 2020). Indican que la forma o procedimiento para que este tipo de insumos sean suministrados con rubros del Sistema de Salud es que sean ordenados de manera TAXATIVA en los Fallos de Tutela.

Por lo anterior, solicita que se desvincule a ASMET SALUD EPS del trámite de la acción de tutela en virtud de que no ha existido violación al derecho fundamental alguno al señor CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE, y pues el accionante no demostró que se esté ocasionando un perjuicio irremediable.

Y en el evento de TUTELAR los derechos fundamentales del señor CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE, se ordene a la ADRES a suministrar el CAMBIO DE BATERIA Y LLANTAS DE SILLA DE RUEDAS MOTORIZADA, de otro lado solicitan que se ordene el recobro a favor de ASMET SALUD EPS y con cargo a ADRES o el reintegro de la totalidad del valor asumido por parte de ASMETSALUD en cumplimiento de la orden judicial. En el evento de tutelar lo solicitado por el accionante sea ordenado de manera TAXATIVA TAL COMO FUE ORDENADO POR SU MÉDICO TRATANTE "CAMBIO DE BATERIA Y LLANTAS DE SILLA DE RUEDAS MOTORIZADA.

➤ **SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA**

Referente a las pretensiones del accionante manifiestan que es competencia de ASMET SALUD EPS, teniendo en cuenta que está a su cargo la prestación directa de los servicios,

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá
e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co
teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47
BARRIO SIETE DE AGOSTO

medicamentos, procedimientos e insumos estén o no incluidos en el Plan de beneficios, garantizando la disponibilidad de recursos administrativos, financieros y operativos para garantizar la prestación del servicio, garantizando los traslados que necesitare cuando el servicio sea prestado fuera del lugar de residencia. Es de aclarar que los Servicios y Tecnologías no financiadas con cargo a los recursos de la UPC es decir los que no se encuentran incluidos en el Plan de beneficios, son financiados por la EPS con cargo al techo o presupuesto máximo transferido por la Administradora de los Recursos del Sistema General del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

Y solicitan que se absuelva y/o desvincule de la presente acción de tutela a la Secretaría de Salud Departamental de Caquetá; como quiera que se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva; pues ésta, no ha vulnerado derechos fundamentales del accionante y no tiene competencias relacionadas con las pretensiones de la acción constitucional.

COMPETENCIA

El Despacho advierte que cuenta con competencia legal para determinar en derecho frente al presente asunto (Art. 37 del Decreto 2591 y numeral 1º, inciso 3º del Decreto 1382 de 2000 y Artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015 modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017).

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Debe establecer este Despacho si ASMETSALUD EPS, está vulnerando el derecho a la salud, a la vida, y a la seguridad social invocado por CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE cuya vulneración atribuye a la entidad ASMETSALUD EPS, por no autorizar ni suministrar el cambio de batería por uso de más de un año, y de llantas delanteras, de conformidad con la orden del médico tratante, de fecha 30/01/2021.

EXAMEN DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

➤ LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

El inciso primero del artículo 86 de la Constitución establece que *“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 a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*

En concordancia con la anterior disposición, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, sostiene que se encuentran legitimados en la causa por activa: (i) la persona directamente afectada; (ii) el representante legal; (iii) el apoderado judicial; (iv) el agente oficioso; (v) el defensor del pueblo; o (vi) los personeros municipales. Así pues, la acción de tutela permite que exista una mayor flexibilidad en su interposición, ya que contempla la posibilidad de que sea presentada por diferentes actores.

CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE, razón por la cual, se encuentra legitimado para promover la acción de tutela (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º y art. 10º).

➤ LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá
e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co
teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47
BARRIO SIETE DE AGOSTO

La legitimación por pasiva en sede de tutela se refiere a la aptitud legal que tiene la persona contra la que se dirige la acción de tutela y quien está llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cuando ésta resulte demostrada. Según el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y, excepcionalmente, contra particulares (artículo 42 del Decreto 2591 de 1991).

En el caso sub examine, la acción de tutela se presentó por la presunta violación al derecho a la vida, salud, seguridad social y derecho de petición por parte de ASMETSALUD EPS; en tal virtud, como la tutela se dirige contra una autoridad pública, está acreditado en este asunto la legitimación por pasiva, además se vinculó a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en salud ADRES y a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA a la presente acción.

DECISIÓN DE INSTANCIA

El Artículo 86 de la Constitución Política consagró la figura novísima de la acción de tutela, la que fue reglamentada por el Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, como mecanismo expedito del cual pueden hacer uso los ciudadanos para la efectiva protección de los derechos fundamentales, cuando éstos han sido conculcados o violados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no exista otro medio de defensa o éstos no sean idóneos para lograr su amparo.

Se desprende de lo anterior que dicho instrumento judicial tiene carácter subsidiario y excepcional, de manera que él solamente podrá ser ejercido cuando quien lo impetra no tenga a su disposición otro medio de defensa y, en el evento en que este exista, sea necesario decretar el amparo en forma transitoria para evitar que se produzca un perjuicio irremediable, el cual debe estar debidamente acreditado en el proceso.

La acción de tutela es, como lo ha reiterado la Corte Constitucional, un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley y por tanto no puede ser concebido como una institución procesal alternativa.

La finalidad última de este procedimiento especial es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se configure, sin desconocer que éste, como mecanismo subsidiario y residual, procede en tanto el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para lograr que sus derechos sean protegidos, disposición que tiene su excepción cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (numeral 1º el artículo 6º del decreto 2591 de 1.991).

En punto a los derechos invocados como vulnerados por la accionante, es decir los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana y a la seguridad social, establecido en nuestra Constitución Nacional en su artículo 49, la Jurisprudencia ha 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.”***¹

¹ Sentencia T-597/93, M.P.: Jaime Araujo Rentería, reiterada en la sentencias T-454/08, M.P.: Jaime Córdoba Triviño T-566/10 M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva.

Este derecho se desarrolla a través del Sistema de Seguridad Social que en nuestro ordenamiento jurídico se consagra en el artículo 48 de nuestra Constitución Política definido de la siguiente manera:

Artículo 48. *La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.*

El Sistema General de Seguridad Social en Salud fue creado a partir de la Ley 100 de 1.993, con el objeto de direccionar, organizar y poner en funcionamiento las obligaciones derivadas del Plan Obligatorio de Salud, siendo el mismo Estado el agente que dirige, controla, orienta, regula y vigila éste servicio público de carácter obligatorio que prestan las entidades de carácter público o privado.

El derecho de la salud inicialmente fue materia de protección mediante el amparo por vía de acción de tutela, siempre y cuando se estuviesen conculcando otros derechos en cuanto a la afectación de la salud, esto es, que por conexidad se proteja el mismo, cuando se vean vulnerados otros como la vida y la integridad física de las personas, como se señaló en sentencia T-941 de 2000.

“Si bien el derecho a la salud no es en sí mismo un derecho fundamental, sí puede llegar a ser efectivamente protegido, cuando la inescindibilidad entre el derecho a la salud y el derecho a la vida hagan necesario garantizar este último, a través de la recuperación del primero, a fin de asegurar el amparo de las personas y de su dignidad. De ahí que el derecho a la salud sea un derecho protegido constitucionalmente, en los eventos en que por conexidad, su perturbación pone en peligro o acarrea la vulneración de la vida u otros derechos fundamentales de las personas.”²

La anterior posición se ha venido modificando de manera paulatina con la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional hasta el punto que actualmente el derecho a la salud es un derecho fundamental en sí mismo dada su relación con la vida o la integridad física de las personas, por ello se ha aceptado expresamente su autonomía, como lo indicó el Alto Tribunal Constitucional en sentencia T-001 de 2018 que reza:

“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”, y garantizándolo bajo condiciones de “oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad”. Además ha dicho que el derecho a la salud obedece a la necesidad de abarcar las esferas mentales y corporales de la personas y a la 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”.

² Sentencias T-593 del 17 de julio de 2003, MP. Álvaro Tafur Galvis; SU- 111 del 6 de marzo de 1997 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz; SU-039 del 19 de febrero de 1998 MP. Hernando Herrera Vergara; T-236 del 21 de mayo de 1998 MP. Fabio Morón Díaz; T-395 del 3 de agosto de 1998 MP. Alejandro Martínez Caballero; T-489 del 11 de septiembre de 1998 MP. Vladimiro Naranjo Mesa; T-560 del 6 de octubre de 1998 MP. Vladimiro Naranjo Mesa; T-171 del 17 de marzo de 1999 MP. Alejandro Martínez Caballero; T-271 del 23 de junio de 1995 MP. Alejandro Martínez Caballero; T-494 del 28 de octubre de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Por tal razón la Corte Constitucional ha reiterado, que el deber de atender la salud y de conservar la vida del paciente es prioritario y cae en el vacío si se le niega la posibilidad de disponer de todo el tratamiento prescrito por el médico, por lo que no debe perderse de vista, que la institución de seguridad social ha asumido un compromiso con la salud del afiliado, entendida en este caso, como un derecho íntimamente conectado a la vida y que la obligación de protegerlo es de naturaleza comprensiva, pues no se limita a eludir cualquier interferencia sino que impone, además ***“una función activa que busque preservarla, usando todos los medios institucionales y legales a su alcance”*** (sentencia T- 067 de 1994. M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

La misma Corporación ha señalado los casos en los cuales puede proceder por vía de tutela el amparo de este derecho fundamental autónomo cuando una persona vinculada al régimen contributivo o subsidiado tiene el derecho a reclamar la prestación de un servicio de salud cuando éste: (i) está contemplado por el Plan Obligatorio de Salud (POS o POS-S),³ (ii) fue ordenado por su médico tratante adscrito a la entidad prestadora del servicio de salud correspondiente,⁴ (iii) es necesario para conservar su salud, su vida, su dignidad, su integridad,⁵ o algún otro derecho fundamental y (iv) fue solicitado previamente a la entidad encargada de prestarle el servicio de salud, la cual o se ha negado o se ha demorado injustificadamente en cumplir su deber.⁶

Así mismo la Resolución 5269 de 2017 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social la cual actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC). Señala que:

“Artículo 2: El Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC es el conjunto de servicios y tecnologías en salud descritas en el presente acto administrativo, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluye la promoción de la salud, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación de la enfermedad y que se constituye en un mecanismo de protección al derecho fundamental a la salud para que las Entidades Promotoras de Salud (EPS), o las entidades que hagan sus veces, garanticen el acceso a los servicios y tecnologías en salud bajo las condiciones previstas en esta resolución”.

La Corte Constitucional salvó el escollo relativo a determinar qué autoridad debía cubrir determinado evento, sin importar si el mismo se encontraba incluido o no en el POS, en Sentencia T-760 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

³ Por ejemplo, en la sentencia T-757 de 1998 MP Alejandro Martínez Caballero; fundándose en conceptos médicos que indicaban que el servicio de salud solicitado (una cirugía) no era necesario para conservar la vida ni la integridad de la accionante, la Corte consideró que la decisión de la entidad accionada de no autorizar la prestación del servicio se ajustó a derecho, “(...) toda vez que a la actora no se le practicó la cirugía (...) porque no se encuentra prevista dentro del manual de actividades, intervenciones y procedimientos del plan obligatorio de salud en el sistema general de seguridad social en salud (...)”.

⁴ El médico tratante correspondiente es la fuente de carácter técnico a la que el juez de tutela debe remitirse para poder establecer qué servicios médicos requiere una persona. Esta posición ha sido fijada, entre otros, en los fallos T-271 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), SU-480 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), SU-819 de 1999 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), T-076 de 1999 (MP Alejandro Martínez Caballero), y T-344 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

⁵ Desde los inicios de la jurisprudencia constitucional en la sentencia T-484 de 1992 (MP Fabio Morón Díaz), la Corte ha considerado que el derecho a la salud es tutelable cuando valores y derechos constitucionales fundamentales como la vida están en juego; posición jurisprudencial amplia y continuamente reiterada.

⁶ En los casos en los que una persona presente una acción de tutela contra una entidad encargada de promover el servicio de salud, ha reiterado la Corte, debe tenerse en cuenta que “(...) es un requisito de procedibilidad el requerir previamente a la EPS o ARS, la atención médica o el suministro de medicamentos o procedimientos (...)” que se necesitan. (Sentencia T-736 de 2004; MP Clara Inés Vargas Hernández).

“5.2. De manera reiterada, la Corte se ha pronunciado sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud (en adelante SGSSS). Al respecto, ha señalado que *“la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”*. Respecto del suministro del transporte y la estadía debe ser asumida por la EPS en ciertos casos incluso cuando no sea necesario acceder a servicios médicos que no tengan el carácter de urgencias médicas, de conformidad con lo indicado por el Alto Tribunal Constitucional en sentencia T-309/18 de fecha veintisiete (27) de julio de 2018 siendo Magistrado Ponente JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS estableció que:

“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 Capitación (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.

13. No obstante, esta Corte^[49], 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.

Asimismo, frente a los gastos de transporte y estadía de un acompañante ha dispuesto que para su reconocimiento debe probarse que:

“(i) El paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado”^[50].

La creación de las reglas precedentes se originó como respuesta al objetivo de garantizar la accesibilidad a los servicios de salud de todos los afiliados al SGSSS, ya que los diferentes planes de servicios preveían el transporte para aquellos pacientes que necesitaban atención complementaria o se encontraban en zonas donde se pagaba una UPC diferencial mayor^[51], no así para el desplazamiento de los usuarios que requerían un tratamiento o servicio que no se encontraba disponible en el municipio de afiliación, que no constituía una urgencia certificada o no estaban hospitalizados.”

DEL CASO CONCRETO.

Dentro del presente caso, se tiene que CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE, interpone acción de tutela solicitando dentro de sus pretensiones se tutele el derecho a la Salud, que presuntamente viene siendo vulnerado por ASMETSALUD EPS, por cuanto no le ha autorizado, ni le ha realizado el cambio de batería y el cambio de llantas delanteras, de la silla de ruedas del accionante, de conformidad con la orden del médico tratante, de fecha 30/01/2021.

De acuerdo a lo manifestado por ASMETSALUD EPS en su contestación, se tiene que el señor CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE, se encuentra afiliado a la E.P.S ASMETSALUD, en estado activo; por lo que el Despacho infiere razonablemente que las actividades, procedimientos, intervenciones, insumos y medicamentos, contenidos en el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado, son asumidos por la E.P.S. (ASMETSALUD EPS) de conformidad con lo establecido en la Resolución N° 5521 del 27 de Diciembre de 2013, resolución que aclara y actualiza el nuevo POS para el 2014 y la Resolución 5857 de 2018, por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC. En consecuencia, acorde con la normatividad vigente, es beneficiario con subsidio total o pleno en el Régimen Subsidiado.

Respecto del cambio de baterías y el cambio de llantas de la silla de ruedas del accionante, de conformidad con la orden médica de fecha 30 de enero de 2021, se observa que de los documentos aportados por parte del accionante, obrante en el escrito de tutela, reposa la orden médica en la que se indica el motivo de la consulta médica y el plan terapéutico o tratamiento a seguir.

Ahora bien, se tiene con absoluta claridad que para lograr la recuperación, el buen estado de salud y para mejorar las condiciones y calidad de vida del paciente, se hace necesario que se le brinde la atención que merece como ser humano, aún más tratándose de un paciente con TRAUMATISMO INTRACRANEAL NO ESPECIFICADO.

Por otro lado, se hace necesario tener en cuenta que los médicos que prestan sus servicios a las E.P.S. en este caso ASMETSALUD EPS, tienen la idoneidad suficiente para definir la necesidad de prescribir procedimientos, tratamientos, plan terapéutico a seguir, y formulas médicas que requiera un paciente, contenidos en el PBS, como los no contenidos.

Frente a los argumentos planteados por ASMETSALUD EPS en su contestación se podría ciertamente hallarle la razón al ente accionado; pero no sería lo más correcto delegar en los usuarios o pacientes, la carga de realizar una serie de actos administrativos -barreras administrativas-, para obtener un buen servicio de salud, pues pese a la existencia de una orden médica de fecha 30 de enero de 2021, a la presente fecha no se ha prestado el servicio de salud requerido pues el accionante requiere el cambio de baterías y de llantas delanteras de la silla de ruedas que actualmente usa el señor CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE, de conformidad con la orden médica de fecha 30 de enero de 2021, por tanto se vulnera el derecho a la salud; dado que debe garantizarse la prestación del servicio de salud de forma integral, pues a la presente fecha no se ha emitido autorización alguna en la cual se suministre los servicios requeridos por el accionante.

Por todo lo anteriormente señalado, este operador judicial puede concluir con base a la respuesta dada por la Secretaria de Salud Departamental del Caquetá, y ASMETSALUD EPS; además de los medios probatorios obrantes dentro de la actuación que al señor JORGE

TIQUE le ha sido y le viene siendo vulnerado su derecho fundamental a la Salud y la Vida en condiciones dignas.

Así las cosas, a juicio de este Despacho y cumpliendo con los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional; se reconocerá el derecho fundamental que petitiona CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE a la Salud y la Vida en condiciones Digna en contra del ente accionado ASMETSALUD EPS, por lo que se ordenara que se preste una atención integral pues se tiene del dossier judicial que la E.P.S., como Empresas Promotoras de Salud en este caso del Régimen Subsidiado, tienen los deberes de orientar, apoyar y acompañar al usuario que demanda una atención no incluida en los planes obligatorios, así como la obligación de informar a los pacientes sobre la posibilidad de acudir a otras instituciones y sobre las cuales son las autoridades que tienen a su cargo la administración y asignación de los subsidios a la oferta para que le informen específicamente qué instituciones públicas o privadas que haya suscrito contratos con el Estado se encuentran en capacidad de prestarle el servicio de salud que requiere, es decir que la responsabilidad recae exclusivamente en ASMETSALUD EPS., ya que la negligencia es de dicha entidad, razón por la cual esta instancia judicial despachará favorablemente dicha petición, y dispondrá que se le suministre los procedimientos y medicamentos requeridos para mejorar su calidad de vida.

En consecuencia se ordenará a ASMETSALUD EPS, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de la presente comunicación, proceda a realizar los trámites administrativos y presupuestales correspondientes con el fin de que se autorice y suministre al señor CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE las tecnologías en salud relacionadas con el cambio de baterías y de llantas delanteras de la silla de ruedas que actualmente usa el accionante, de conformidad con la orden médica de fecha 30 de enero de 2021, lo cual consta en los documentos que se anexan en el escrito de tutela, sin que pueda oponerse ninguna justificación de tipo presupuestal o administrativa.

En relación con la solicitud de autorización de recobro elevada por la ASMETSALUD EPS considera el despacho que la misma resulta intangible de pronunciamiento en sede de tutela, pues lo que se controvierte en el sub lite es la vulneración de derechos fundamentales y no las consecuencias propias de las relaciones entre la ADRES y las EPS, de cara a la cobertura en materia de salud y la financiación del sistema pues las controversias que en esta materia se susciten son de resorte exclusivo de los jueces ordinarios, amén que los servicios y tecnologías en salud en la actualidad se encuentran financiados en su gran mayoría con cargo a las UPC y a los techos máximos de protección.

Sirva lo expuesto para que el Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia - Caquetá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental a la salud y a una vida digna, a favor del señor CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE *identificado con cédula de ciudadanía No.7.700.904* en contra de ASMETSALUD EPS, por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: Ordenar a ASMETSALUD EPS que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de la presente comunicación, proceda a realizar los trámites administrativos y presupuestales correspondientes con el fin de que se autorice y suministre al señor CARLOS EDUARDO IDARRAGA VIDARTE las tecnologías en salud

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá
e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co
teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47
BARRIO SIETE DE AGOSTO

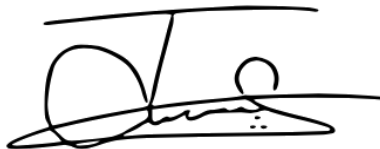
relacionadas con el cambio de baterías y de llantas delanteras de la silla de ruedas que actualmente usa el accionante, de conformidad con la orden médica de fecha 30 de enero de 2021, lo cual consta en los documentos que se anexan en el escrito de tutela, sin que pueda oponerse ninguna justificación de tipo presupuestal o administrativa.

TERCERO: PREVENIR a la accionada ASMETSALUD EPS E.P.S., para que en lo sucesivo se abstenga de incurrir en el tipo de conductas como de las que dan cuenta esta tutela, so pena de las sanciones previstas en el art. 52 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Notifíquese esta providencia conforme los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Contra la presente providencia procede el recurso de impugnación en el acto de notificación o dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de no ser impugnada la presente providencia, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (Inciso 2º del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



FREDDY ESPÍNDOLA SOTO
Juez