

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS
FLORENCIA - CAQUETÁ

Proceso : Acción de tutela
Radicación : 18-001-40-04-003-2023-00010-00
Accionante : **PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA**
Accionado : **EMSSANAR EPS SAS.**
Sentencia : **018**

Florencia, Caquetá, Nueve (9) de Febrero de dos mil veintitrés (2023)

1.- ASUNTO

Resolver la acción de tutela interpuesta por el señor **PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA** en contra de **EMSSANAR EPS SAS**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud, vida y seguridad social.

2.- ANTECEDENTES

Funda el señor **PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA**, su solicitud de amparo, bajo los siguientes hechos:

Indica que, se encuentra afiliado a la EPS EMSSANAR; que, conforme a la historia clínica, fue diagnosticado con "INFECCION AGUDA NO ESPECIFICADA DE LAS VIAS RESPIRATORIAS INFERIORES".

Refiere que, fue remitido desde el Departamento del Cauca, al Departamento del Caquetá, para ser atendido en el Hospital María Inmaculada, sin embargo, una vez ahí, se le ordenó la remisión a la especialidad de Cirugía de tórax.

Señala que, su acompañante ha tenido que dormir en los pasillos del hospital y no cuenta con los recursos económicos para desplazarse a la ciudad a la que será remitido para ser atendido; que, dada su avanzada edad, requiere de una persona a su lado.

Señala que, le solicitó a la EPS la asignación de viáticos para su acompañante, sin embargo, los mismos le fueron negados.

2.1. MEDIDA PROVISIONAL

Solicitó el accionante como medida provisional lo siguiente:

“Necesito que EMSSANAR EPS SAS suministre los viáticos para sufragar los gastos de transportes, alimentación y alojamiento para el acompañante que requiero pues fui remitido desde el departamento del Cauca hacia el departamento del Caquetá para ser atendido médicamente en la E.S.E. HOSPITAL MARÍA INMACULADA y la persona que me ha acompañado está durmiendo en los pasillos del centro médico, no está comiendo bien y no tiene para sufragar los gastos de transportes y además, ahora debo ser remitido hacia el servicio médico especializado de Cirugía de Tórax, servicio que no se presta en esta ciudad.

Lo anterior se justifica por cuanto soy una persona de escasos recursos económicos que no me permiten asumir los gastos de mi acompañante”

La anterior solicitud fue resuelta en el Auto admisorio de la acción en el que se ordenó:

“TERCERO: CONCEDER la Medida Provisional solicitada por el señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA.

CUARTO: EN CONSECUENCIA, ORDENAR a EMSSANAR EPS SAS, que, de manera inmediata al conocimiento de esta decisión, proceda a realizar los trámites administrativos necesarios, en aras de que, se suministre hospedaje y transporte para un acompañante del señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, durante el tiempo que dure la hospitalización por fuera de su lugar de residencia con ocasión a los diagnósticos de “J22X INFECCIÓN AGUDA NO ESPECIFICADA DE LAS VIAS RESPIRATORIAS INFERIORES”, “I10X HIPERTENSION ESCENCIAL PRIMARIA” y “J90X DERRAME PLEURAL NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE”.”

2.2. PETICIÓN

Adicionalmente, solicitó el accionante:

“Ordenar a la EMSSANAR EPS SAS a suministrar los viáticos para sufragar los gastos de transportes, alimentación y hospedaje para mi y un acompañante con el fin de que me asista durante la remisión hacia el servicio médico especializado de Cirugía de Tórax y durante todo el tiempo que permanezca hospitalizado.

Ordenar a la EMSSANAR EPS SAS a que se abstenga de imponer barreras de tipo administrativo que impidan la eficiente, continua e integral prestación del servicio médico, garantizando de esta manera los derechos fundamentales de la señora PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA.

Ordenar a la EMSSANAR EPS SAS a que preste de ahora en adelante todos los servicios médicos especializados, terapias de rehabilitación, suministros de medicamentos, instrumentos, ayudas técnicas, exámenes diagnósticos, viáticos, entre otros, garantizando una PRESTACIÓN INTEGRAL DEL SERVICIO MÉDICO.”

3. - ACTUACIÓN PROCESAL

El 27 de enero de 2023, correspondió por reparto a este despacho, la acción de tutela de la referencia¹, la cual se admitió mediante auto del 30 de enero siguiente², a través del cual se dispuso oficiar a la entidad accionada, para que, en el término legal de un día se pronunciara sobre

¹ Ver archivo “02ActaReparto” del expediente digital.

² Ver archivo “06AutoAdmiteTutela” del expediente digital.

los hechos planteados en el escrito de tutela, al tiempo que, se decretó la medida provisional solicitada y se ordenó la vinculación de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- y del HOSPITAL MARÍA INMACULADA.

4.- RESPUESTA DE LAS PARTES ACCIONADAS

4.1. La ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-, mediante escrito³ allegado el 20 de enero de 2023⁴, suscrito por el Abogado de la Oficina Jurídica, señaló que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 y atendiendo lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016 modificado por el artículo 1 del Decreto 546 de 2017, del primero (01) de agosto del año 2017, entró en operación esa Administradora, como una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud - FONSAET, los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

Manifestó que, es función de la EPS, y no de esa Administradora, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva; adujo que, las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud 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, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

Afirmó que, respecto de la pretensión relacionada con el “reembolso” del valor de los gastos que realice la EPS, lo mismo no es procedente, toda vez que, si bien la ADRES es la encargada de garantizar el adecuado flujo de los recursos de salud, específicamente de la financiación de los servicios no financiados por la UPC, el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019, se debe interpretar con el artículo 240 de la misma ley, el cual estableció el mecanismo de financiación denominado “PRESUPUESTO MÁXIMO”, cuya finalidad es que los recursos de salud se giren ex ante a la prestación de los servicios, para que las EPS presten los servicios de salud de manera integral.

³ Ver archivos “09RespuestaADRES” del expediente digital.

⁴ Ver archivos “08CorreoRespuestaADRES” del expediente digital.

Que, a partir de la promulgación del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, reglamentado a través de la Resolución 205 de 2020 proferida 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 cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos; que, conforme a lo anterior, esa entidad ya giró a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de que la EPS suministre los servicios “no incluidos” en los recursos de la UPC y así, suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos para asegurar la disponibilidad de éstos cuyo propósito es garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

Conforme a lo anterior, solicitó ser desvinculado del trámite de la acción y que se niegue el recobro a favor de la EPS.

4.2. HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA, mediante escrito⁵ allegado el 1º de febrero de 2023⁶, indicó que, el señor Pedro Pablo Montaña Rocha, ingresó el día 17 de enero de 2023, por el servicio de urgencias, con ocasión al diagnóstico “INFECCION AGUDA NO ESPECIFICADA DE LAS VIAS RESPIRATORIAS INFERIORES – HIPERTENSION ESENCIAL (PRIMARIA) – CERRAME PLEURAL NO ESPECIFICADO EN OTRA PARTE”.

Señala que, el especialista en Medicina Interna señaló:

“PACIENTE MASCULINO CON ANTECEDENTES ANOTADOS, CURSA CON SINTOMAS RESPIRATORIOS EN RELACION A CUERPO EXTRAÑO EN FOSA NASAL, CON IMAGEN RADIOLOGICA QUE PODRIA CORRESPONDER A ATELECTASIA DEL LOBULO INFERIOR DERECHO. PROBABLE INFECCION DEL TRACTO RESPIRATORIO ASOCIADO. PRESENTA DIABETES MELLITUS TIPO 2 SIN TRATAMIENTO, HIPERGLICEMIA. ELEVACION DE AZOADOS. SE INDICA MANEJO HOSPITALARIO. SE SOLICITA ESTUDIOS COMPLEMENTARIOS. SEGUIMIENTO POR MEDICINA INTERNA.”

Refiere que, el día 19 de enero hogaño, se refirió en la historia clínica:

establece; “EN TOMOGRAFIA DE TORAX PACIENTE CON ATELECTASIA DEL LOBULO INFEROR DERECHO CON SOSPECHA DE CUERPO EXTRAÑO CON CONSOLIDACION MARCADA Y DERRAME PLEURAL DERECHO SIN EMBARGO PENDIENTE REPORTE OFICIAL, RAZON POR LA CUAL SE SOLICITA REMISION A CIRUGIA DE TORAX”, por lo anterior, se

Que, en vista de lo anterior, iniciaron a hacer todos los trámites en aras de hacer efectiva la remisión del paciente.

⁵ Ver archivos “12RespuestaHospitaMariaInmaculada” del expediente digital.

⁶ Ver archivos “11CorreoRespuestaHospitaMariaInmaculada” del expediente digital.

Señala que, esa entidad ha brindado una atención oportuna y diligente al paciente, sin embargo, conforme a la historia clínica, el mismo requiere ser remitido a la especialidad de Cirugía de tórax.

Indica que, ha realizado todas las gestiones necesarias en aras de materializar el traslado del actor, sin embargo, lo mismo es de competencia de la EPS EMSSANAR.

4.3. EPS EMSSANAR, mediante escrito⁷ allegado el 24 de octubre de 2022⁸, suscrito por su apoderado, indicó que, en relación a la afiliación del señor PEDRO PABLO MONTAÑA, identificado con Cedula de ciudadanía N° 93.201.028, se encontró que el usuario es beneficiario del régimen Subsidiado en Salud y se encuentra afiliado en el Municipio de Piamonte.

Refiere que, el financiamiento de transporte, alojamiento y alimentación junto a un acompañante como enumera la resolución 2809 del 2022 por la cual se fija el valor anual de la Unidad de Pago por Capitación — UPC, para financiar los servicios y tecnologías de salud, de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para la vigencia 2023 y se dictan otras disposiciones, se tiene que el municipio de POPAYAN no cuenta con UPC diferencial por lo que [los gastos de transporte] deben ser financiados por el afiliado y su grupo familiar. Adicionalmente los Gastos de transportes, transporte interno, alojamiento y alimentación, son servicios que no corresponden a prestaciones reconocidas al ámbito de salud y son exclusión expresa del POS y no financiables con los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud dado a que la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica dentro de las cuales no se encuentra este municipio.

En lo relacionado con el servicio de AMBULANCIA, señaló que, no se encuentra dentro del PBS de conformidad con la Resolución No. 2481 de 2020, aunado es de informar al Recinto Judicial el Departamento del Valle del Cauca se acogió a la Resolución 2438 del 2018 MIPRES REGIMEN SUBSIDIADO desde el 01/01/2019, donde la solicitud de servicios complementarios (AMBULANCIA), debe ser cargadas por el médico tratante a través del aplicativo MIPRES establecido por el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL y seguidamente será evaluado dicho servicio por la junta de profesionales de la IPS.

Señala que, los gastos de desplazamientos generados en las remisiones serán de responsabilidad del paciente, salvo en los casos de remisión INTER INSTITUCIONAL, en urgencia debidamente certificados o en los pacientes hospitalizados que requieran continuar el tratamiento a través de una atención medica domiciliaria, debidamente prescrita por galeno tratante.

Finalmente manifiesta que esa entidad nunca ha negado un servicio de salud que este bajo su responsabilidad y competencia como administradora del régimen de seguridad social en salud, así como

⁷ Ver archivos “17RespuestaMedilaser” del expediente digital.

⁸ Ver archivos “16CorreoRespuestaMedilaser” del expediente digital.

tampoco ha negado los servicios que necesite el usuario para el tratamiento de la patología de base y lo soliciten los médicos tratantes que sean de nuestra red de prestadores garantizando el cuidado en salud es así que en el cuadro de autorizaciones no se evidencia negación de servicios o incumplimiento a las ordenes médicas del médico tratante adscrito a su red.

En vista de lo anterior solicitó se nieguen las pretensiones de la acción.

5.- CONSIDERACIONES

5.1 Competencia.

Corresponde a este Despacho analizar y conocer de la acción de tutela de la referencia, en razón a la entidad accionada – EMSSANAREPS SAS-, lo anterior con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y, el artículo 1º, numeral 1 del Decreto 333 del seis (6) de abril de 2021, por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela.

5.2 De la acción de tutela

Sea lo primero señalar que la acción de tutela es un mecanismo cuya finalidad consiste en garantizar el disfrute de los derechos fundamentales en el evento en que estos hayan sido violados o amenacen ser violados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por los particulares. Además, la Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario al que se acude, en últimas, para remediar o evitar un perjuicio, no así una instancia respecto de los derechos reclamados.

Por otra parte, se debe manifestar que esta acción fue establecida para salvaguardar derechos de carácter fundamental correspondiéndole al Juez de tutela velar por la protección inmediata y eficaz de los derechos respectivos que puedan resultar vulnerados o amenazados en determinado momento, siendo conveniente recordar que proteger una situación mediante la acción de tutela genera, para el fallador, la responsabilidad de tener absolutamente claro que de por medio hay una violación lo suficientemente grave como para que se afecte el concepto de persona como entidad moral y de respeto, cuando advierte violación, quebrantamiento o amenaza a los derechos fundamentales del accionante.

5.3. Legitimación.

Así mismo, se observa que la acción de tutela es interpuesta por el señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, que es la persona directamente afectada, por lo cual no existe ninguna duda frente a la *legitimación por*

activa, pues se encuentra satisfecho el principio básico de autonomía que rige su interposición.

Frente a la *legitimación por pasiva*, se encuentra que la acción se interpone en contra de EMSSANAR EPSSAS, quien presuntamente está desconociendo los derechos del actor; por lo cual existe legitimación en la causa por pasiva, en los términos de los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991.

5.4 Problema Jurídico.

Así las cosas, corresponde a este Despacho determinar si en el caso planteado, se configura una violación al derecho fundamental a la salud, vida y a la seguridad social del señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, ante la presunta omisión de la EPS EMSSANAR de suministrarlos viáticos necesarios para un acompañante.

5.5 Solución al Problema Jurídico.

5.5.1 Requisitos de Procedibilidad de la Acción de Tutela. Subsidiaridad e Inmediatez.

Frente al cumplimiento del requisito de *inmediatez*, cabe señalar que, una vez verificados los hechos narrados y la documentación aportada, se encontró que el señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, se encuentra internado en el Hospital María Inmaculada de Florencia, con ocasión a la remisión que se le realizó el día 17 de enero hogaño del municipio de Piamonte- Cauca, acudiendo al trámite Constitucional ante de la necesidad de que, a su acompañante se le suministren viáticos para pernotar en Florencia, razón por la que se avizora el cumplimiento del mencionado requisito.

En relación con el requisito de *subsidiariedad*, debe indicarse que, por su carácter residual o complementario, la acción de tutela únicamente procede en aquellos eventos en los cuales no existe otro mecanismo judicial de defensa o cuando, de existir, el medio alternativo es claramente insuficiente o ineficaz para brindar garantía a los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, o, igualmente, que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; en consecuencia, se encuentra acreditado el requisito de *subsidiariedad*, habida cuenta que, al considerar el señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, que se vulneran sus derechos fundamentales, acude a la acción constitucional.

5.5.2. El Derecho a la Salud

En relación con el Derecho a la salud, ha acotado la Corte Constitucional:

“4.4. Derecho fundamental a la salud. Reiteración de jurisprudencia

4.4.1. El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: “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”, al tiempo que, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. // Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)”.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, esta Corporación se ha referido a sus facetas, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.”

5.5.3. El Derecho a la Seguridad Social

Por su parte, el derecho a la Seguridad Social ha sido reconocido en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho Constitucional fundamental.

De esta manera, los artículos 48 y 49 de la Carta Política establecen la seguridad social, por un lado, como un derecho irrenunciable, y por otro lado, como un servicio público, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución.

En ese sentido la Corte Constitucional en Sentencia T-164 del 2013, indicó:

“Como se puede apreciar, el derecho a la seguridad social demanda el diseño de una estructura básica que, en primer lugar, establezca las instituciones encargadas de la prestación del servicio y precise, además, los procedimientos bajo los cuales éste debe discurrir. En segundo término, debe definir el sistema a tener en cuenta para asegurar la provisión de fondos que garanticen su buen funcionamiento. En este punto cobra especial importancia la labor del Estado, el cual, por medio de asignaciones de sus recursos fiscales, tiene la obligación constitucional de brindar las condiciones necesarias para asegurar el goce del derecho irrenunciable a la seguridad social. En el ordenamiento jurídico colombiano y, durante un amplio lapso, la doctrina constitucional –incluida la jurisprudencia de la Corte Constitucional–, acogió la distinción teórica entre derechos civiles y políticos, de una parte, y derechos sociales, económicos y culturales, de otra. Los primeros generadores de obligaciones negativas o de abstención y por ello reconocidos en su calidad de derechos fundamentales y susceptibles de protección directa por

vía de tutela. Los segundos, desprovistos de carácter fundamental por ser fuente de prestaciones u obligaciones positivas, frente a los cuales, por ésta misma razón, la acción de tutela resultaba, en principio, improcedente. Sin embargo, desde muy temprano, el Tribunal Constitucional colombiano admitió que los derechos sociales, económicos y culturales, llamados también de segunda generación, podían ser amparados por vía de tutela cuando se lograba demostrar un nexo inescindible entre estos derechos de orden prestacional y un derecho fundamental, lo que se denominó "tesis de la conexidad". Otra corriente doctrinal ha mostrado, entretanto, que los derechos civiles y políticos así como los derechos sociales, económicos y culturales son derechos fundamentales que implican obligaciones de carácter negativo como de índole positiva. El Estado ha de abstenerse de realizar acciones orientadas a desconocer estos derechos (deberes negativos del Estado) y con el fin de lograr la plena realización en la práctica de todos estos derechos –políticos, civiles, sociales, económicos y culturales –es preciso, también, que el Estado adopte un conjunto de medidas y despliegue actividades que implican exigencias de orden prestacional (deberes positivos del Estado)."

5.6. CASO CONCRETO

Corresponde al Despacho determinar si, la EPS EMSSANAR ha vulnerado los derechos fundamentales del señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, ante la presunta omisión de suministrar los viáticos necesarios para un acompañante, mientras se encuentra siendo atendido en un lugar diferente al de su residencia.

De los documentos allegados al plenario, se avizoró lo siguiente:

- Conforme a la información suministrada, es plausible afirmar que el señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, se encuentra afiliado a la EPS EMSSANAR, en el régimen subsidiado.
- Mediante "FORMATO ESTANDARIZADO DE REFERENCIA DE PACIENTE", fechado al 20 de enero de 2023, suscrito por el Médico ANDRES FELIPE TRUJILLO POLANIA, se requirió la remisión del señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, a una entidad de salud que cuente con la especialidad de CIRUGÍA DE TORAX.
- El Hospital Departamental María Inmaculada, al descorrer el traslado, allegó bitácora⁹, en la que se evidenció que, desde el día 20 de enero de 2023, se encuentra realizando gestiones tendientes a lograr la remisión del señor MONTAÑA ROCHA a la especialidad de Cirugía de tórax, sin embargo, lo mismo no había sido posible.
- La EPS EMSSANAR, al descorrer el traslado, no se pronunció respecto a la orden de medida provisional emitida por este Despacho mediante Auto del 30 de enero hogaño, pues, únicamente se limitó a señalar que, no se encuentra en la obligación de suministrar los viáticos que requiera el accionante y su acompañante para recibir atención médica fuera de su lugar de residencia; cabe resaltar que, frente a la remisión del paciente a la especialidad de Cirugía de tórax, no aportó

⁹ Ver archivo "13Anexo01" del expediente digital.

prueba alguna a través de la cual fuera posible establecer las gestiones que ha adelantado para materializar la misma.

- De llamada telefónica realizada por la Secretaria del Despacho se dejó la siguiente constancia:

“8 de febrero de 2023. En la fecha dejo constancia que, a las 05:33 p.m., me comuniqué al abonado telefónico 3212463479, siendo atendida por el señor MILLER MONTAÑA SANCHEZ, quien me manifestó ser hijo y acompañante del señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, a quien procedí a indagarle respecto del cumplimiento de la medida provisional decretada en el Auto admisorio de la acción, manifestándome que, por parte de la EPS EMSSANAR no se ha dado cumplimiento a la misma, toda vez que no se le ha suministrado hospedaje en la ciudad de Florencia, que es en la que se encuentra actualmente hospitalizado su padre, por lo que le ha tocado dormir sentado en una silla en el Hospital.

Igualmente indicó que, no se ha materializado la remisión a la especialidad de Cirugía de tórax, la cual requiere el señor PEDRO PABLO, debido a la patología que padece.”

Inicialmente, ha de señalarse que, el señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social, ante la presunta omisión de la EPS EMSSANAR, de suministrar viáticos para la estadía de su acompañante en un lugar diferente al de su domicilio; posteriormente, el hijo del accionante puso de presente que, por parte de la EPS encartada no se han adelantado las gestiones necesarias en aras de que su padre sea remitido a la especialidad de cirugía de tórax.

En relación a la solicitud de viáticos para un acompañante, ha de indicarse que, cabe resaltar los siguientes aspectos: **(i)** el señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA es una persona de la tercera edad, toda vez que, actualmente cuenta con 76 años; **(ii)** fue remitido desde el municipio de Piamonte- Cauca, para ser atendido en la ciudad de Florencia, sin embargo, actualmente se encuentra a la espera de ser enviado a una IPS que preste atención por la especialidad de cirugía de tórax; **(iii)** se encuentra afiliado a la EPS EMSSANAR, en el régimen subsidiado; **(iv)** afirmó que él y su núcleo familiar no cuentan con los recursos económicos necesarios para costear la estadía de su acompañante, razón por la que el mismo ha debido dormir en las instalaciones del Hospital en una silla; **(v)** la EPS EMSSANAR no allegó prueba alguna a través de la cual fuera posible establecer la capacidad económica del actor.

En vista de lo anterior, la mencionada solicitud se torna procedente, toda vez que, dadas las condiciones de salud en que se encuentra el accionante, su avanzada edad, su status de sujeto de especial protección y la necesidad de que, un miembro de su núcleo familiar lo acompañe durante su estancia por fuera de su lugar de residencia, se hace necesario garantizar el hospedaje y transporte para tal persona.

Ahora, en relación al traslado del señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA a la especialidad de CIRUGÍA DE TORAX, la cual le fue ordenada desde el 20 de enero hogaño, conforme a lo manifestado por su acompañante, hasta el día 8 de febrero, cuando habían transcurrido 19 días desde tal orden, la misma no se había materializado, situación que evidencia la negligencia con la que actuado la EPS EMSSANAR, adelantando las gestiones necesarias en aras de garantizar la atención médica que requiere el usuario.

Así las cosas, es evidente que, al señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, no se le está prestando una atención médica oportuna, pues aún sigue a la espera de ser atendido por el especialista en CIRUGÍA DE TORAX, situación está que, abre paso a conceder el amparo tutelar, en aras de garantizar su derecho a la salud.

Frente a la solicitud de emitir una orden de prestación integral del servicio médico, cabe indicar que, es posible acceder a dicha pretensión cuando *“existan justificaciones concretas emitidas por los médicos tratantes más no cuando el paciente lo demanda”*¹⁰, es así que según los lineamientos jurisprudenciales el tratamiento integral, se ordena cuando *“(i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente. Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”*¹¹; conforme a lo traído a colación, ha de indicarse que, como se indicó anteriormente, al señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, no se le está prestando una atención médica oportuna, conforme lo requiere la patología que padece, pues, pese a haberse ordenado su remisión a la especialidad de CIRUGÍA DE TORAX desde el pasado 20 de enero, a la presente fecha, cuando han transcurrido 20 días, el usuario no ha logrado ser atendido por el mencionado especialistas, situación está que, abre paso a conceder la medida solicitada.

En consecuencia, esta Judicatura procederá a tutelar el derecho fundamental a la salud del actor, por lo que se ordenará a la EPS EMSSANAR, la prestación integral de los servicios de salud al señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA, con ocasión al diagnóstico “J 22X INFECCIÓN AGUDA NO ESPECIFICADA DE LAS VIAS RESPIRATORIAS INFERIORES”, lo que incluye exámenes, medicamentos, elementos, terapias y asistencia médica necesaria, siempre atendiendo las especiales prescripciones que imparta el médico tratante adscrito a la Entidad, pues solo la intervención de dicho profesional y su fórmula médica, es el criterio que vinculara a la accionada.

Asimismo, deberá adelantarse todos los trámites administrativos necesarios en aras de que se materialice la atención médica por la especialidad de

¹⁰ Ver Sentencias T-790 de 2012, T-501 de 2013 y T-266 de 2014

¹¹ Ver Sentencias T-790 de 2012, T-501 de 2013 y T-266 de 2014

CIRUGÍA DE TORAX, siendo importante resaltar que, dicha remisión deberá llevarse a cabo conforme a las especiales recomendaciones emitidas por su médico tratante.

Finalmente, la EPS EMSSANAR deberá suministrar los servicios de transporte y hospedaje al señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA y un acompañante, durante el tiempo que deba permanecer por fuera de su lugar de domicilio, con ocasión a los diagnósticos "J 22X INFECCIÓN AGUDA NO ESPECIFICADA DE LAS VIAS RESPIRATORIAS INFERIORES" y "J90X DERRAME PLEURAL NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE".

Por lo expuesto, el JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE FLORENCIA, CAQUETÁ, administrando Justicia en Nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. – TUTELAR el derecho fundamental a la salud del señor **PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA** identificado con cédula de ciudadanía No. 93.201.028, conforme a lo esbozado en la parte considerativa.

SEGUNDO. –ORDENAR a la EPS EMSSANAR la prestación integral de los servicios de salud al señor **PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA**, con ocasión a los diagnósticos "J 22X INFECCIÓN AGUDA NO ESPECIFICADA DE LAS VIAS RESPIRATORIAS INFERIORES" y "J90X DERRAME PLEURAL NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE", lo que incluye exámenes, medicamentos, elementos, terapias y asistencia médica necesaria, siempre atendiendo las especiales prescripciones que imparta el médico tratante adscrito a la Entidad, pues solo la intervención de dicho profesional y su fórmula médica, es el criterio que vinculara a la accionada.

Asimismo, la EPS EMSSANAR deberá adelantar todos los trámites administrativos necesarios en aras de que se materialice la remisión del actor a la especialidad de CIRUGÍA DE TORAX, siendo importante resaltar que, dicho traslado deberá llevarse a cabo conforme a las especiales recomendaciones emitidas por su médico tratante.

TERCERO. – ORDENAR a la EPS EMSSANAR que, proceda a suministrar los viáticos correspondientes a hospedaje y transporte para el señor PEDRO PABLO MONTAÑA ROCHA y un acompañante, durante el tiempo que deba permanecer por fuera de su lugar de domicilio, con ocasión a los diagnósticos "J 22X INFECCIÓN AGUDA NO ESPECIFICADA DE LAS VIAS RESPIRATORIAS INFERIORES" y "J90X DERRAME PLEURAL NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE".

CUARTO. - NOTIFÍQUESE este proveído a las partes, por el medio más eficaz y expedito, de conformidad al artículo 16° del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO. - Contra esta sentencia procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

SEXTO. - De no ser impugnado el presente fallo, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión. (Decreto 2591 de 1991, art.31).

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN CARLOS CHURTA BARCO
Juez

Firmado Por:
Juan Carlos Churta Barco
Juez
Juzgado Municipal
Penal 003 Control De Garantías
Florencia - Caqueta

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: **e2b2054a75b8349a534bd07f5bec55e65afa2aae2b8e695e787cd6d86ddd5b9d**

Documento generado en 10/02/2023 06:39:23 AM

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