***TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO***

******

***PEREIRA RISARALDA***

***MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES***

Radicación No.: 66001-22-05-000-2016-00145-01

Proceso: TUTELA 1ª INSTANCIA

Accionante: GLORIA NANCY GARCÍA ORREGO

Accionado: MINISTERIO DE DEFENSA Y OTROS

Providencia PRIMERA INSTANCIA

Tema: **La salud – Derecho fundamental.** Es un derecho fundamental autónomo, que implica la posibilidad de que todas las personas puedan acceder a los servicios que ofrece el sistema, y por su parte, el Estado, tiene la obligación de brindar las herramientas para que el acceso se dé sin mayores barreras y mediante instrumentos que garanticen una vida en condiciones dignas.

Pereira, ocho de julio de dos mil dieciséis.

Acta número \_\_\_\_\_ del 8 de julio de 2016.

Se dispone la Sala a resolver, mediante este proveído, la petición de amparo constitucional invocada por **Gloria Nancy García Orrego** contra la **Nación – Ministerio de Defensa- Caja de Sueldo de Retiro de la Policía Nacional,** así mismo, en contra de la **Dirección de General y Seccional de Sanidad de la Policía Nacional**,por la presunta violación de su derecho fundamental a la salud.

***IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES***

* ***ACCIONANTE:***

Gloria Nancy García Orrego

* ***ACCIONADO***

La Nación – Ministerio de Defensa

Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional

Dirección General de Sanidad

Dirección Seccional de Sanidad de Risaralda

1. ***Hechos constitutivos del pleito***

Relata la accionante que es beneficiaria en salud de la entidad accionada; que a raíz de una cirugía que se le practicó ha estado sometida a terapias y controles fuera de la ciudad, por lo que la entidad le ha suministrado los gastos de traslado con un acompañante; que el médico tratante le ordenó 20 terapias desde el mes de enero de los cursantes, sin embargo, no le han sido practicadas debido a que el organismo de salud no tiene convenio vigente; que no pudo asistir a la consulta de seguimiento por coloproctología autorizada para el 22 de junio de 2016 en la ciudad de Manizales, debido a que no le fueron suministrados los gastos de traslado con un acompañante y le es imposible asistir sola, pues de manera constante pierde el conocimiento. Aduce que requiere cita con el endocrinólogo pero que no tiene agenda disponible; que se le ha negado la entrega de los medicamentos ordenados en la fórmula No. 280442630301 del 16 de marzo de 2016, por estar por fuera del POS, y que no tiene los recursos suficientes para asumir los gastos de transporte a otras ciudades ni el tratamiento en sí que requiere.

Con fundamento en lo anterior, solicita que se tutele el derecho fundamental invocado y se ordene a las entidades accionadas disponer de manera inmediata el cubrimiento en forma total, completa e integral de los servicios de salud que requiere, y en consecuencia, (i) le practiquen las terapias ordenadas por el galeno, (ii) le asignen una cita con el endocrinólogo y el proctólogo; (iii) le autoricen los gastos de transporte y viáticos con un acompañante para atender la patología que padece, y (iv) le suministren los medicamentos ordenados en la fórmula especial antes referida.

*II.* ***CONTESTACIÓN:***

La Dirección de Sanidad de la Policía Nacional allegó escrito en el que indicó que en ningún momento ha negado la prestación del servicio a la usuaria, pues la cita para valoración por coloproctología fue a autorizada para el 22 de junio de los corrientes en la Clínica San Marcel en la ciudad de Manizales, al igual que los gastos de transporte sin acompañante, no obstante, la paciente se negó a recibir los tiquetes y decidió no viajar. De otra parte, sostuvo que la usuaria no ha radicado solicitud alguna relacionada con las terapias, por lo que es necesario que realice el trámite pertinente para su autorización.

***CONSIDERACIONES.***

1. **Problema jurídico a resolver.**

*¿Se acreditó que las entidades accionadas hubieran vulnerado el derecho fundamental a la salud de la accionante?*

**2.** **Desarrollo de la problemática planteada.**

Se tiene suficientemente decantado por la jurisprudencia constitucional, que la salud es un derecho fundamental autónomo, que implica la posibilidad de que todas las personas puedan acceder a los servicios que ofrece el sistema, y por su parte, el Estado, tiene la obligación de brindar las herramientas para que el acceso se dé sin mayores barreras y mediante instrumentos que garanticen una vida en condiciones dignas. Al respecto ha indicado:

*“La Corte Constitucional[[1]](#footnote-1) 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[[2]](#footnote-2)”, y garantizándolo bajo condiciones de “oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad[[3]](#footnote-3)”.*

*“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”[[4]](#footnote-4).*

El derecho a la salud, es por tanto susceptible de protección constitucional, ante la posible vulneración por parte de quien legalmente debe brindar la atención o suministrar los elementos necesarios, tales como medicamentos, los cuales se requieren para preservar la integridad de las personas.

La integralidad en la prestación del servicio público de salud incluye, no solamente la realización de un procedimiento quirúrgico adelantado por el galeno tratante, sino además la garantía de que después de la intervención se le realizaran todos los tratamientos, terapias, exámenes, valoraciones y demás servicios médicos que de allí se deriven y que la evolución misma del paciente presente. No basta pues, con que se cumpla con la operación dispuesta por el galeno, sino además, por toda la atención postquirúrgica que se requiera para el más alto grado de recuperación de la salud del afiliado.

Además de los servicios propios de la medicina, se ha decantado que los entes prestadores de salud, en algunas ocasiones, para cumplir con el deber de integralidad, deben correr con gastos como los de transporte y manutención del afiliado y su acompañante, cuando ello es necesario para que la persona pueda recuperar su salud. Sobre el tema, vale la pena citar uno de los múltiples pronunciamientos jurisprudenciales:

*“17. En aplicación de este principio, esta Corte en su jurisprudencia ha fijado reglas especiales concernientes al acceso a servicios de salud respecto de casos específicos como el transporte y la estadía como garantía de acceso a los servicios que se requieran, la eliminación de trámites engorrosos e innecesarios que permitan el acceso a los mismos y la garantía de continuidad en la prestación de éstos. Asimismo se ha establecido que en virtud de dicho principio la atención en salud debe comprender todo cuidado, suministro de medicamentos e insumos, intervenciones quirúrgicas, exámenes de diagnóstico, prácticas de rehabilitación, así como todo otro componente que los médicos consideren necesario para el restablecimiento o mantenimiento de la salud del paciente.*

*(…)*

*En efecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios que requiera, lo cual puede implicar tener derecho a los medios de transporte y gastos de estadía. De este modo, se ha establecido que la obligación de asumir el transporte de una persona se trasladará a las EPS únicamente en los eventos donde se acredite que “(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”.*

En el mismo sentido, fueron establecidas 3 situaciones en las que procede el amparo constitucional en relación con la financiación de un acompañante del paciente, como se lee: (i) *el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.*

Frente al tema de los servicios médicos que están por fuera del POS, ha de decirse que, en principio, su cubrimiento debe realizarlo directamente el paciente, sin embargo, bajo ciertos lineamientos, es la EPS o la entidad encargada de garantizar su servicio de salud, la que tendrá la obligación de cumplirlo.

Pertinente resulta traer a colación un pronunciamiento de la Corte Constitucional que denodadamente se ha pronunciado sobre el tema con el siguiente tenor:

*“En repetidas oportunidades, este tribunal ha establecido que las normas que reglamentan los contenidos del Plan Obligatorio de Salud (POS) no pueden desconocer derechos fundamentales. Tal situación ocurre cuando una E.P.S. excluye la práctica de procedimientos, tratamientos o el suministro de insumos directamente relacionados con la vida o la dignidad de los pacientes, argumentando que no se encuentran incluidos en el POS.*

*De ahí que este tribunal ha inaplicado la normatividad que excluye dichos servicios médicos para impedir que un precepto legal o una decisión administrativa dificulten el goce efectivo de derechos fundamentales como la vida, la integridad y la salud. Al efecto, la Corte ha establecido la obligación de comprobar los siguientes requisitos:*

*(i) Que el servicio haya sido ordenado por el médico tratante, quien deberá presentar la solicitud ante el Comité Técnico Científico.*

*(ii) Que la falta del servicio, tratamiento o medicamento, vulnere o amenace los derechos a la salud, a la vida y a la integridad personal.*

*(iii) Que el servicio no pueda ser sustituido por otro que sí se encuentre incluido o que pudiendo estarlo, el sustituto no tenga el mismo grado de efectividad que el excluido del plan.*

*(iv) Que el actor o su familia no tengan capacidad económica para costearlo”[[5]](#footnote-5).*

* 1. **Caso concreto.**

En el presente caso, se tiene que la señora Gloria Nancy García Orrego padece de incontinencia fecal, hipotonía del esfínter anal y disminución de la sensibilidad rectal, por lo que el médico especialista en gastroenterología como análisis y plan de contingencia para la enfermedad, le prescribió 20 sesiones de terapia de rehabilitación de piso pélvico, y consulta de seguimiento por coloproctología en dos meses, según se colige del documento obrante a folio 9. De otra parte, la demandante solicita valoración especializada por endocrinología y coloproctología, así como el suministro del medicamento “Fumarato ferroso + ácido fólico” y, del servicio de transporte para ella y un acompañante para atender las citas de los tratamientos que requiera por fuera de la ciudad.

Frente a la solicitud de suministro de Fumarato ferroso + ácido fólico, observa la Sala que no se cumplen los parámetros jurisprudenciales exigidos para proporcionar un medicamento excluido del POS, pues con base en el material probatorio allegado al plenario, el doctor Mauricio Arenas, médico tratante especialista en endocrinología se limitó a prescribir el medicamento sin siquiera demostrar o justificar la efectividad del mismo para tratar la patología de la accionante, la cual, según el código de diagnóstico E348 consiste en trastornos endocrinólogos no especificados. Aunado a ello, tampoco milita constancia de que el medicamento no pueda ser remplazado por otro incluido en el POS, ni tampoco que exista un riesgo inminente para la salud y la vida de la señora Gloria Nancy García Orrego en caso de no ser suministrado, motivos estos por los que el Comité Técnico Científico procedió a negar la solicitud de dicho elemento –ver fl.7-.

De otra parte, observa la Sala que la orden para el suministro del medicamento ya se encuentra vencida, pues fue suscrita por el galeno el 16 de marzo de 2016 para un lapso de tres meses, por lo que se escapa de la órbita de la Sala determinar si la accionante requiere periódicamente el suministro de dicho elemento para el tratamiento de su patología, si es idóneo y si el mismo puede o no ser sustituido por otro, pues ello corresponde al médico tratante quien es el profesional idóneo para proveer las recomendaciones de carácter médico de la paciente.

En ese orden, se salvaguardará el derecho al diagnóstico de la accionante, para lo cual se ordenará a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional- Seccional Risaralda, en cabeza de la Teniente Coronel Luisa Fernanda Vega Bahamón que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, proceda a realizar a la accionante una valoración médica especializada con el endocrinólogo tratante o cualquier otro adscrito a su red de prestadores, para que sea este quien determine si la paciente aún requiere del medicamento en mención, así como las razones por las cuales el mismo puede o no ser sustituido, debiendo en todo caso informar las alternativas de tratamiento incluidas o no en el POS. Realizado lo anterior, se concederá un término igual a la entidad accionada para que proceda de conformidad con lo resuelto por el galeno. Es decir, que el evento de autorizarse algún medicamento, deberá ser suministrado a la mayor brevedad.

A lo que si no se accederá, será a los gastos de traslado y manutención del acompañante, puesto que no aparece acreditado en la historia médica de la señora Gloria Nancy García Orrego que requiera acompañante permanente o que en sus labores cotidianas deba estar acompañada, por lo que no se reúnen los presupuestos jurisprudenciales para ordenar los gastos del acompañante, razón por la que se negará la tutela en este sentido.

De otra parte, según el acontecer fáctico antes relatado se observa que la valoración por Coloproctología que se solicita, fue programada para el pasado 22 de junio de los corrientes y que fue la paciente quien por voluntad propia dejó de asistir a la misma, pese a que la entidad le suministró los tiquetes terrestres para su traslado a la ciudad de Manizales, motivo por el cual, se concluye que la entidad no ha vulnerado el derecho fundamental a la salud de la señora Gloria Nancy García Orrego, en lo que se refiere a la consulta por esta especialidad, por lo que le corresponderá a la interesada ejecutar los trámites necesarios para una obtener nueva cita con el especialista.

Así mismo, ante la falta de elementos de juicio que permitan establecer que la señora Gloria Nancy García Orrego realizó el trámite respectivo tendiente a obtener la autorización de las terapias de rehabilitación que le fueron ordenadas por el médico tratante –ver fl.8 y 9-, pues ningún documento da fe de ello, se le requerirá para que se acerque a las instalaciones de la Jefatura de Sanidad de esta Seccional y realice lo de su cargo, pues de hacerse caso omiso a dicho requerimiento se estaría atentando contra el derecho al debido proceso y a la defensa de la entidad demandada. A la par, se ordenará al organismo de salud que una vez cumplido lo anterior, proceda a autorizar y a practicar el tratamiento requerido por la accionante, consistente en 20 sesiones de rehabilitación de piso pélvico que le fueron prescritas.

En cuanto a la petición de tratamiento integral que eleva la accionante, se tiene que la Corte Constitucional ha precisado la posibilidad de solicitar, por medio de acción de tutela, la integralidad del tratamiento, con el siguiente tenor:

*“Con relación al principio de integralidad en materia de salud, esta Corporación ha estudiado el tema bajo dos perspectivas, la primera, relativa al concepto mismo de salud y sus dimensiones y, la segunda, a la totalidad de las prestaciones pretendidas o requeridas para el tratamiento y mejoría de las condiciones de salud y de la calidad de vida de las personas afectadas por diversas dolencias o enfermedades. Así las cosas, esta segunda perspectiva del principio de integralidad constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud pues les obliga a prestarlo de manera eficiente, lo cual incluye la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera y que sean considerados como necesarios por su médico tratante. Luego, es procedente solicitar por medio de la acción de tutela el tratamiento integral, debido a que con ello se pretende garantizar la atención en conjunto de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes, que han sido previamente determinadas por su médico tratante”[[6]](#footnote-6).*

Por lo tanto, valiéndose del concepto de integralidad que ha dado la jurisprudencia constitucional, encuentra esta Sala procedente ordenar que a la señora Gloria Nancy García Orrego se le suministre todo el tratamiento integral que el médico tratante determine como eficaz para contrarrestar su padecimiento de Incontinencia Fecal, Hipotonía del esfínter anal y disminución dela sensibilidad rectal.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Laboral, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

*FALLA*

1. *Tutelar* el derecho fundamental a la salud de la señora Gloria Nancy García Orrego, en lo que respecta a su derecho al diagnóstico.
2. *Ordenar* a la Jefatura de Sanidad de la Policía Nacional de la Seccional Risaralda, a través de la Teniente Coronel Luisa Fernanda Vega Bahamón, que el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, proceda a realizar a la accionante una valoración médica especializada con el endocrinólogo tratante o cualquier otro adscrito a su red de prestadores, para que sea este quien determine si la paciente aún requiere del medicamento “Fumarato ferroso+ ácido fólico”, y exprese las razones por las cuales el mismo puede o no ser sustituido, debiendo en todo caso informar las alternativas de tratamiento incluidas o no en el POS. Realizado lo anterior, se concederá un término igual a la entidad accionada para que proceda de conformidad con lo resuelto por el galeno.
3. *Requerir* a la señora Gloria Nancy García Orrego para proceda que ejecutar los trámites necesarios para una obtener nueva cita con el especialista de endocrinología, por lo expuesto en la parte considerativa. Así mismo, para que se acerque a las instalaciones de la Jefatura de Sanidad de esta Seccional y realice la solicitud formal de las terapias de rehabilitación ordenadas por el médico tratante.
4. *Ordenar* a la Jefatura de Sanidad de la Policía Nacional de la Seccional Risaralda, a través de la Teniente Coronel Luisa Fernanda Vega Bahamón, que una vez la tutelante cumple con lo dispuesto en el numeral anterior, proceda a autorizar y a practicar el tratamiento requerido por la accionante, consistente en 20 sesiones de rehabilitación de piso pélvico que le fueron prescritas.
5. *Ordenar* a la Jefatura de Sanidad de la Policía Nacional de la Seccional Risaralda, a través de la Teniente Coronel Luisa Fernanda Vega Bahamón, que autorice y garantice la prestación, de manera expedita e integral, de todo el tratamiento que el médico tratante determine como eficaz para contrarrestar el padecimiento de Incontinencia Fecal, Hipotonía del esfínter anal y disminución de la sensibilidad rectal de la accionante.
6. *Notificar* a las partes el contenido de este fallo en los términos del artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, informándoseles que el mismo puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a la notificación.
7. *Disponer* que en caso de que la presente decisión no fuese impugnada, se remita el expediente para ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES

Magistrado

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA ANA LUCIA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada Magistrada

ALONSO GAVIRIA OCAMPO

Secretario

1. Sentencia T-760 de 2008 MP Manuel José Cepeda Espinosa. [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia T-597 de 1993 MP Jaime Araujo Rentería reiterada recientemente en las sentencias T-355 de 2012 MP Luis Ernesto Vargas Silva y T-022 de 2011 MP Luis Ernesto Vargas Silva, entre muchas otras. [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia T-859 de 2003 Eduardo Montealegre Lynett. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sentencias T-184 de 2011MP Luis Ernesto Vargas Silva, T-091 de 2011 MP Luis Ernesto Vargas Silva, T-944 de 2011 MP Luis Ernesto Vargas Silva. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentencia T-243 de 2015 [↑](#footnote-ref-5)
6. T-743 de 2014. [↑](#footnote-ref-6)