El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto : Sentencia de tutela – Segundo grado

Accionante (s) : Ángela María Salas Ramírez

Accionada : Salud Total SA y otros

Litisconsorte : CMS Colombia Ltda. – Corporación Médica

Radicación : 66001-31-03-005-2021-00261-02

Despacho de origen : Juzgado 5º Civil del Circuito de Pereira

Magistrado Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA

Acta número : 44 de 07-02-2022

**TEMAS: DERECHO A LA SALUD / CARÁCTER FUNDAMENTAL / PLAN BÁSICO DE SALUD / TRATAMIENTO INTEGRAL / DEFINICIÓN / REQUISITOS / SERVICIO MÉDICO EN RAZÓN DE UN ACCIDENTE DE TRÁNSITO.**

Al tenor del artículo 49 de la CP, el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas “(…) el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (...)”. La CC en su jurisprudencia reconoció su carácter fundamental y señaló que a toda persona se le debe garantizar el acceso efectivo a todos los servicios indispensables para conservar su salud…

Sin duda, el plan de beneficios cubre todas las prestaciones en salud, salvo las que expresamente estén excluidas; empero, la CC ha dispuesto que en ciertas situaciones específicas debe brindarse la prestación requerida, pese a su exclusión…

La integralidad del servicio a la salud, también se consideró en la precitada ley, en la que se estableció que: “Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud…”

Empero, conforme a la jurisprudencia constitucional (2020) en sede de tutela, solo es procedente cuando el juzgador verifica: “(…) (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos…

De vieja data y de forma reiterada la CC, con base en el D.3990/2007 (Actualmente D.56/2015), definió las reglas que deben ser tenidas en cuenta por las entidades que prestan servicios de salud en torno a atender casos relacionados con accidentes de tránsito, respecto de la obligatoriedad, integralidad y recobro…

Se modificará la sentencia opugnada. Se impuso la obligación de brindar el servicio de salud a la EPS accionada, sin parar mientes en que, de forma pacífica y reiterada, la jurisprudencia constitucional argumenta que la obligación radica en la inicial prestadora del servicio de urgencias, sea pública o privada, siempre y cuando, las dolencias dimanen de un accidente de tránsito…



REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

**ST2-0034-2022**

***Siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022).***

1. **El asunto a decidir**

La impugnación en el trámite reseñado, luego de finiquitada la primera instancia.

1. **La síntesis fáctica**

Explica la accionante que en accidente de tránsito sufrió lesiones en su cabeza y manos, que los gastos de atención en salud los asumió la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social (En adelante ADRES), porque el vehículo no contaba con el seguro obligatorio respectivo (SOAT). El médico tratante ordenó terapias físicas y la EPS se rehusó porque no contaba con servicio de fisioterapeuta y dejó de presentar el SOAT. Agregó que intentó reclamar ante el ADRES, pero fue imposible presentar la solicitud (Cuaderno No.1, pdf No.003).

1. **Los derechos invocados y su protección**

La vida, la dignidad, la salud y la seguridad social. Solicita ordenar a la accionada: **(i)** Autorizar y garantizar la práctica de las terapias; y, **(ii)** Brindar el tratamiento integral (Cuaderno No.1, pdf No.003).

1. **La sinopsis de la crónica procesal**

Se admitió la acción con auto del 10-09-2021 (Cuaderno No.1, pdf No.004); el 23-09-2021 falló (Ibidem, pdf No.012); y, el 07-10-2021 se concedió la impugnación (Ibidem, pdf No.016). Esta Sala con auto del 16-11-2021 anuló lo actuado y retornó el expediente (Cuaderno No.2, carpeta No.1, pdf Nos.06), en esa sede el 17-11-2021 reanudaron el trámite (Cuaderno No.1, pdf No.023); ya el 30-11-2021 sentenció de nuevo (Ibidem, pdf No.028); y, el 06-12-2021 concedió el recurso (Ib., pdf No.032).

La decisión rebatida fue estimatoria y ordenó a la EPS Salud Total autorizar la práctica de las terapias y brindar tratamiento integral. Explicó, con base en la sentencia T-463 de 2009, que está en la obligación de prestar el servicio, aun cuando no se cuente con SOAT, porque puede realizar el cobro respectivo. Agregó que el tratamiento integral se justifica en razón a la negligencia advertida que impidió a la actora continuar con las terapias de rehabilitación (Ib., pdf No.028).

Impugnó la EPS y cuestionó: **(i)** El tratamiento integral debido a que no fue concebido para garantizar la prestación de servicios médicos futuros e inciertos; y, **(ii)** Haberse preterido referir la petición de recobro ante el ADRES para tratamientos excluidos del Plan de Beneficios en Salud. Pidió revocar la orden y autorizar el recobro (Ib., pdf No.031).

1. **La fundamentación jurídica para resolver**
	1. La competencia funcional*.* La tiene esta Sala, por ser la superiora jerárquica del Despacho cognoscente (Art. 32, D.2591/1991).
	2. El problema jurídico a resolver. ¿Se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia proferida por el Juzgado 5º Civil del Circuito de Pereira, según la impugnación?
	3. Los presupuestos generales de procedencia
		1. La legitimación en la causa. Por activa, la actora por estar afiliada a la EPS accionada, en el régimen contributivo[[1]](#footnote-2). En el extremo pasivo, la EPS Salud Total por ser la afiliadora (Ley 1751) y CMS Colombia Ltda – Corporación Médica por brindar el servicio inicial en salud, con ocasión del accidente de tránsito (D.3990/2007).

Distinto frente a la ADRES, por carecer de competencia para gestionar y garantizar el servicio de salud. Se modificará la sentencia para declarar improcedente el amparo en su contra, por falta de legitimación.

* + 1. La inmediatez*.* El artículo 86, CP, regula la acción de tutela como mecanismo protector e inmediato de los derechos fundamentales de toda persona, siempre que sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o un particular.

Este requisito: *“(…) impone la carga al demandante de presentar la acción de tutela en un término prudente y razonable (…)”*, por lo tanto, *“(…) el juez de tutela no podrá conocer de un asunto, y menos aún conceder la protección (…), cuando la solicitud se haga de manera tardía (…)”* (2020)[[2]](#footnote-3). Aquello porque: *“(…) el transcurso de un lapso importante entre la presunta violación de derechos fundamentales y la presentación de la acción de tutela «es indicativo de la menor gravedad de la vulneración alegada o de la poca importancia que tendría el perjuicio que ella causa (…)”* (2021)[[3]](#footnote-4).

Se satisface, pues la acción se formuló (09-09-2021) (Ib., pdf No.001) un (1) mes después de finiquitado el servicio de urgencias brindado por CMS Colombia Ltda – Corporación Médica (24-08-2021) (Ib., pdf No.003, folio 21), es decir, dentro del plazo general de los seis (6) meses, fijado por la doctrina constitucional[[4]](#footnote-5), como razonable.

* + 1. La subsidiariedad. Procede la acción siempre que el afectado carezca de otro instrumento defensivo judicial (2021)[[5]](#footnote-6). Empero, hay dos (2) excepciones que guardan en común la existencia del medio ordinario: **(i)** La tutela transitoria para evitar un perjuicio irremediable; y **(ii)** La ineficacia de la herramienta regular para salvaguardar los derechos.

En el sub *examine*, la accionante no cuenta con otro mecanismo diferente a esta acción para procurar la defensa de sus derechos. Por consiguiente, superado el test de procedencia, puede examinarse el fondo del asunto.

* 1. El derecho a la salud.Al tenor del artículo 49 de la CP, el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas *“(…) el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (…)”.* La CC en su jurisprudencia reconoció su carácter fundamental y señaló que a toda persona se le debe garantizar el acceso efectivo a todos los servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad[[6]](#footnote-7).

Así también lo entendió el legislador, al expedir la Ley 1751 que reguló este derecho fundamental, instituyó su carácter autónomo e irrenunciable y fijó los principios de universalidad, equidad y eficiencia. Por ende, la acción de tutela continúa siendo un medio judicial idóneo para defenderlo.

Debe entenderse que a la luz de la precitada ley, se garantiza a través de: *“(…) la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas (…)”*; solo excluye los servicios mencionados en su artículo 15, entre ellos los: *“(…)* *Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas (…)”* (Línea de la Sala); y, aplica: *“(…)* *a todos los agentes, usuarios y demás que intervengan de manera directa o indirecta, en la garantía del derecho fundamental a la salud (…)*”.

Sin duda, el plan de beneficios cubre todas las prestaciones en salud, salvo las que **expresamente** estén excluidas; empero, la CC[[7]](#footnote-8) ha dispuesto que en ciertas situaciones específicas debe brindarse la prestación requerida, pese a su exclusión, en tanto prima garantizar de forma efectiva el derecho a la salud del afiliado.

* 1. El tratamiento integral para el usuario*.* La integralidad del servicio a la salud, también se consideró en la precitada ley, en la que se estableció que: *“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario (…)”.* (Artículo 8, Ley 1751).

Empero, conforme a la jurisprudencia constitucional (2020)[[8]](#footnote-9) en sede de tutela, solo es procedente cuando el juzgador verifica: *“(…) (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente (…)”*.

Aquello porque[[9]](#footnote-10): *“(…) el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes (…)”.*

* 1. La prestación del servicio de salud a personas que sufren accidentes de tránsito. De vieja data y de forma reiterada la CC[[10]](#footnote-11), con base en el D.3990/2007 (Actualmente D.56/2015), definió las reglas que deben ser tenidas en cuenta por las entidades que prestan servicios de salud en torno a atender casos relacionados con accidentes de tránsito, respecto de la obligatoriedad, integralidad y recobro y, en esencia, razonó:

*“(…) el hospital, clínica o centro asistencial público o privado que atienda a una persona víctima de un accidente de tránsito, está en la obligación de brindarle todos los servicios médicos que requiera sin poner ninguna traba administrativa o económica (…)”. (…) la institución prestadora del servicio de salud (IPS) debe cobrar los costos de la atención prestada directamente al emisor del seguro obligatorio del vehículo (Soat) en caso de que el automotor esté asegurado o a la subcuenta ECAT del Fosyga, cuando el automóvil no cuenta con la póliza o no es identificado. En caso de que los fondos otorgados por el Soat y el Fosyga se agoten (ochocientos salarios mínimos legales diarios) la entidad no puede dejar de prestar los servicios o la atención al accidentado en caso de requerirla, ya que esta puede exigir el recobro del excedente a la EPS, EPSS o ARL, dependiendo del tipo de afiliación (…) o contra el conductor o propietario del vehículo cuando su responsabilidad haya sido declarada judicialmente (…)”*

1. **El caso concreto analizado**

Se modificará la sentencia opugnada. Se impuso la obligación de brindar el servicio de salud a la EPS accionada, sin parar mientes en que, de forma pacífica y reiterada, la jurisprudencia constitucional argumenta que la obligación radica en la inicial prestadora del servicio de urgencias, sea pública o privada, siempre y cuando, las dolencias dimanen de un accidente de tránsito (Arts.7º, D.56/2015, y 112, DL.663/1993).

Revisado el acontecer fáctico, se tiene que la accionante sufrió el accidente el 20-08-2021 y le ocasionó fractura de diáfisis del radio, fractura de epífisis inferior del radio, traumatismo del nervio facial y fractura de otros huesos metacarpianos. La cirugías y tratamiento médico las brindó la Corporación CMS Colombia Ltda. – Corporación Médica y las cubrió la póliza SOAT AT 0-2786 (Ib., pdf No.003, folio 8).

Y, el 24-08-2021, el médico tratante dio el alta hospitalaria y ordenó interconsulta por terapia física, con cargo al *“(…) ADRES-ECAT ADMINISTRADORA RECURSOS SGSSS 2021 (U\_PEREIRA) (…)”*, pendiente de practicar (Ib., pdf No.003, folio 5)*.* La IPS fue vinculada en primera sede, guardó silencio.

Así las cosas, diáfano es que el aludido centro asistencial desatendió sus obligaciones legales, pues, le competía brindar el servicio de salud de forma integral, sin excusas de índole alguna. Interrumpió el tratamiento, pese a contar con la posibilidad de recobrar los gastos asumidos ante el SOAT o la ADRES, en caso de carecer de seguro, incluso, frente a la EPS, luego de que se agotaran dichos recursos (Art.9º, D.56/2015). Sin duda vulneró los derechos *iusfundamentales* invocados.

En lo concerniente al tratamiento integral (2020)[[11]](#footnote-12), encuentra esta Sala que fue acertada la decisión, en consideración a que: (i) La IPS actúo con negligencia, demoró sin justificación e interrumpió el tratamiento de rehabilitación; (ii) Están diagnosticadas las afecciones y según su naturaleza se prolongan en el tiempo (Ib., pdf No.003, folios 5-22); y, (iii) Hay orden expresa del médico(Ib., pdf No.003, folio 5).

Nótese que aun cuando se carezca de prescripciones médicas adicionales, para la Magistratura deviene indispensable disponer la prestación de aquel servicio, en razón al desinterés de la IPS en el cumplimiento de sus obligaciones constitucionales. En todo caso, es un hecho notorio que requerirá asistencia mientras duren las terapias físicas; innecesaria entonces aquella orden (2021)[[12]](#footnote-13).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil -Familia, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**F a l l a,**

1. MODIFICAR el fallo proferido el 30-11-2021 por el Juzgado 5º Civil del Circuito Pereira.
2. ORDENAR, en consecuencia, al doctor Miguel Ángel Duarte Quintero, en calidad de presidente de la IPS Corporación CMS Colombia Ltda – Corporación Médica, AUTORIZAR y PRACTICAR las terapias físicas dispuestas por el médico tratante y BRINDAR el tratamiento integral, sin perjuicio de los recobros que deba realizar ante la compañía aseguradora del SOAT, la subcuenta ECAT y la EPS, en caso de que se excedan los topes de cobertura.
3. NEGAR el amparo frente a la EPS Salud Total, por inexistencia de vulneración.
4. MODIFICAR el numeral 4º para DECLARAR improcedente el amparo frente a la ADRES, por carecer de legitimación.
5. REMITIR este expediente a la CC para su eventual revisión.

Notifíquese,

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

Magistrado

**EDDER J. SÁNCHEZ C. JAIME A. SARAZA Naranjo**

M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O

1. [https://aplicaciones.adres.gov.co/bdua\_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=2L/Lu7YAO 9iLpNJD0j](https://aplicaciones.adres.gov.co/bdua_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=2L/Lu7YAO9iLpNJD0j)WkOA==. Consultado el 02-02-2022. [↑](#footnote-ref-2)
2. CC. T-075 de 2020. [↑](#footnote-ref-3)
3. CC. T-131 de 2021. [↑](#footnote-ref-4)
4. CC. SU-037 de 2019 y [SU-499 de 2016](http://www.corteconstitucional.gov.co/sentencias/2016/SU499-16.rtf). [↑](#footnote-ref-5)
5. CC. T-034-2021, [T-053 de 2020](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/T-053-20.htm), T-422 de 2019, T-359 de 2019, C-132 de 2018, T-015 de 2016, T-162 de 2010 y T-099 de 2008. [↑](#footnote-ref-6)
6. CC. T-405 de 2017, T-081 de 2019, T-117 de 2019 y T-207 de 2020. [↑](#footnote-ref-7)
7. CC. T-309 de 2018, T-215 de 2018, T-299 de 2015, entre otras. [↑](#footnote-ref-8)
8. CC. T-081 de 2019, reiterada en la T-207 de 2020. [↑](#footnote-ref-9)
9. CC. Ob. cit. [↑](#footnote-ref-10)
10. CC. T-959 de 2005, reiterada en las T-558 de 2013, T-108 de 2015 y T-148 de 2016, entre otras. [↑](#footnote-ref-11)
11. CC. T-081 de 2019, reiterada en la T-207 de 2020. [↑](#footnote-ref-12)
12. CC. T-597 de 2016, T-014 de 2017, T-336 de 2018, T-215 de 2018, T-528 de 2019, T-239 de 2019, T-245 de 2020 y T-309 de 2021*.* [↑](#footnote-ref-13)