



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, dieciséis (16) de abril de dos mil quince (2015)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACION:	70-001-33-33-002-2015-00029-01
ACCIONANTE:	TIBISAI MARÍA RAMOS CORTÉS
ACCIONADO:	CAPRECOM E.P.S. – SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SUCRE.
NATURALEZA:	ACCIÓN DE TUTELA

Procede la Sala, a decidir la **impugnación** presentada por la parte accionada, contra la sentencia de 6 de marzo de 2015, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante la cual, se concedió la tutela de los derechos invocados.

I.- ANTECEDENTES:

1.1- Pretensiones¹:

La señora **TIBISAI MARÍA RAMOS CORTÉS**, quien actúa en nombre propio, interpuso acción de tutela contra **CAPRECOM E.P.S. – SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SUCRE**, con el propósito de que le sean tutelados los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, salud, a la dignidad humana y seguridad social, en conexidad con el derecho a la vida; en consecuencia solicitó, le sean suministrados los viáticos y los de su acompañante, desde el corregimiento de Nueva Esperanza, jurisdicción del municipio de Guaranda, hasta Sincelejo, para cumplir con los tratamientos ordenados por el médico tratante, debido a los padecimientos presentados.

¹ Folio 2, del Cuaderno de primera instancia.

Solicitó además, que fueran cancelados los dineros adeudados, de los cuales, presentó cuenta de cobro ante la entidad, por concepto de viáticos, costeados de su patrimonio y que el gasto en que incurrió por ellos, afectó su mínimo vital y el de sus hijos.

1.2.- Hechos²:

Manifiesto la actora, que sus recursos económicos son insuficientes para sufragar los gastos que le genera el transporte, para el cumplimiento de sus tratamientos, puesto que al encontrarse domiciliada en un corregimiento alejado de la capital departamental, se generan costos elevados.

Adujo ser una mujer cabeza de hogar, desempleada, que vive del día a día, realizando labores varias, que se la han hecho imposible, por todos los padecimientos de salud que se le han venido presentando, concernientes a una deficiencia renal crónica y un cáncer pélvico en estadio IIIB.

Esgrime la accionante, que luego de sendas solicitudes elevadas a CAPRECOM E.P.S-S., han sido múltiples las trabas impuestas por esta entidad, para la prestación pronta y eficaz de los servicios a los cuales, manifiesta, por ley le asisten y que a raíz de esta negación, se le están vulnerando los derechos invocados.

1.3. Contestación de la acción.

-. CAPRECOM E.P.S-S.³: En ejercicio de su derecho de contradicción, presentó informe, en el que señala que la accionante está afiliada a esta entidad, en la distribución Guaranda-Sucre, por lo cual, al considerarse dicha ubicación sectorial, como zona de dispersión geográfica, en la que se asigna un UPC diferencial, en consonancia con la resolución 522 de 2013, se generó la autorización NUA 16415576 de febrero 24 de 2015, para

² Folio 1, del cuaderno de primera instancia.

³ Folios 21 – 24, del cuaderno de primera instancia.

transporte no asistencial de Guaranda a Sincelejo, por los días 23, 25 y 27 de febrero de 2015, los cuales pueden ser reclamados en Transporte Pichilín.

Aunado a esto manifiesta, que los servicios de transporte y alimentación para el afiliado, son un servicio que se encuentra enmarcado en la categoría de NO POS y que mientras no exista en el ordenamiento, una norma que exija, a los prestadores de servicios cubrir estos gastos, los mismos deben ser sufragados por la Secretaría de Salud del Departamento de Sucre, tal como se planteó en la resolución antes mencionada.

Así mismo comenta, que a la tutelante, se le están brindando todos aquellos tratamientos requeridos por ella y que se encuentran dentro del POS, dejando en claro, que en lo que a ellos compete, no se avizora vulneración alguna, de los derechos invocados en la presente Acción de Tutela.

-. SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SUCRE.⁴ En ejercicio de su derecho de contradicción, manifestó esta entidad, que al revisar de manera minuciosa la documentación que fue aportada por parte de la accionante, se vislumbra, que lo requerido corresponde a servicios que se encuentran incluidos en el POS, según lo establecido en el Acuerdo 5521 de diciembre 27 de 2013, el cual fue expedido por la CRES, estos servicios son una obligación de competencia de la empresa prestadora de salud, es decir, CAPRECOM E.P.S-S.

Solicitando en consecuencia, se declare improcedente la presente acción de tutela, en lo que respecta a dicho ente territorial.

1.4.- La providencia recurrida⁵:

El Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia de 6 de marzo de 2015, tuteló los derechos fundamentales a la salud y a la vida invocados por la parte actora, en consecuencia, ordenó a

⁴ Folios 26 – 27, del cuaderno de primera instancia.

⁵ Folios 35 – 42, del cuaderno de primera instancia.

CAPRECOM E.P.S-S, que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de la providencia, proceda a suministrar a la accionante, los gastos de transporte, alimentación y alojamiento, cerca del lugar de atención médica, siendo estos los transportes desde Nueva Esperanza (corregimiento del municipio de Guaranda) hasta Sincelejo y viceversa, además del transporte requerido por la actora, dentro de ciudad de destino, las veces que su médico tratante considere necesario. Estos gastos, dijo, se deben hacer extensivos a un acompañante, siempre y cuando, se demuestre ante CAPRECOM E.P.S-S., que el médico tratante, ha considerado la necesidad de la presencia de este.

Igualmente, negó la solicitud de reembolso, de los dineros que por concepto de transportes solicita la actora, puesto que no se demostró, que se haya generado dicho gasto.

Además de lo anterior, también recordó a CAPRECOM E.P.S-S., que está plenamente facultada, para ejercer el recobro ante la entidad competente, por todo lo que suministre a la paciente y no se encuentre dentro del POS.

Como argumento de su decisión, la juez *a-quo*, hizo un análisis jurisprudencial de las decisiones que se adoptaron en la Corte Constitucional, en lo que concierne al tema de viáticos para pacientes y su acompañante y se consideró, que la actora, se encuentra perfectamente enmarcada, en los presupuestos dados por la jurisprudencia y que sirven de base, para poder refrendar la situación en la que se encuentra la demandante.

1.5.- La impugnación⁶.

Inconforme con la decisión de la juez *A-quo*, la parte accionada – CAPRECOM E.P.S. S, la impugnó, con el objeto de que la misma sea revocada en esta instancia.

⁶ Fls. 47 – 50, del cuaderno de primera instancia

El argumento de la alzada, se sostiene en que basándose en la resolución 5522 de 2013, el ente prestador del servicio de salud, no está en el deber legal, de asumir los gastos impuestos en la sentencia impugnada, puesto que estos se encuentran excluidos del POS y no existe una norma, que les imponga el deber legal de cumplir con ello, por ende, dichos gastos, deben ser sufragados de manera directa y completa, por la Secretaría de Salud Departamental de Sucre.

Basándose en lo anterior, solicitó en su escrito impugnatorio, que se revocara la decisión, que impone asumir el costo de transporte, alimentación y alojamiento para la actora y su acompañante.

De igual forma, sostuvo, que en caso de no ser atendidos los argumentos de la impugnación, se modifique el numeral sexto de la providencia recurrida, con el objeto de que se establezca un término razonable, para que opere el procedimiento de recobro ante la Secretaría de Salud Departamental de Sucre.

II.- CONSIDERACIONES:

2.1.- Competencia:

El Tribunal, es competente para conocer en **Segunda Instancia**, de la presente impugnación, en atención a lo establecido en el artículo 32 del decreto ley 2591 de 1991.

2.2.-Problema jurídico.

En el sub examine, el debate central se circunscribe en establecer: *¿Se vulnera el derecho fundamental a la salud de la señora Ramos Cortés, al no serle suministrados los recursos necesarios, para desplazarse ella y un acompañante, a una ciudad distinta de su domicilio, con el objeto de recibir tratamiento médico constante, para el control y mejoramiento de su padecimiento en salud?*

Igualmente, ¿Debe recaer la orden de tutela, en la Secretaría de Salud Departamental?

¿Debe delimitarse en el tiempo, la petición de recobro que debe ejercer CAPRECOM EPS S?

2.3. Análisis de la Sala

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela, puede ejercerse con el objeto de reclamar la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos se vean amenazados o vulnerados por la acción o la omisión, de cualquier autoridad pública y procederá, cuando el afectado, no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable. La búsqueda de objetivos distintos, para los cuales el ordenamiento jurídico prevé otras instancias y jurisdicciones diferentes a la constitucional, excede el contexto establecido para la misma, tanto en la Carta Suprema, como en la ley.

En cuanto al derecho a la salud no cabe duda, que el mismo tiene un carácter fundamental y autónomo. Así ha sido reconocido por la Corte Constitucional, quien ha precisado que *“la salud puede ser considerada como un derecho fundamental no solo cuando peligra la vida como mera existencia, sino que ha resaltado que la salud es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas...”*⁷, criterio compartido en providencia del 25 de febrero de 2009⁸, por el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en la cual reseñó:

“El derecho a la salud, de rango constitucional y fundamental, es un pilar esencial en el ordenamiento jurídico colombiano, pues crea la base para el desarrollo de una vida en condiciones de

⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 15 de febrero de 2008, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁸ Consejo de Estado. Sentencia de Tutela de 25 de febrero de 2009 - Rad. 2008-00602-0, C. P. Ligia López Díaz.

dignidad⁹. Para la Corte Constitucional¹⁰, el derecho a la salud es “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”.

Bajo la connotación de derecho de primera generación, per se, es evidente la procedencia de la acción de amparo para su protección, cuando quiera que el mismo, sea amenazado o vulnerado por autoridades públicas o particulares. Este carácter, permite su guarda, sin necesidad de estar en conexión con otros derechos fundamentales, verbigracia, la integridad, la vida, etc.

Así lo ha dicho la Corte Constitucional, quien en torno al tema, en sentencia T-144 de 15 de febrero de 2008, M. P. Clara Inés Vargas Hernández, recalcó:

“... todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud. Por tanto, todas las entidades que prestan la atención en salud, deben procurar no solo de manera formal sino también material la mejor prestación del servicio, con la finalidad del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues la salud comporta el goce de distintos derechos, en especial el de la vida y el de la dignidad; derechos que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales”.

Siendo contundentes y bajo la misma línea de decisión, la alta Corporación, en sentencia T-180 de 2013¹¹, precisó:

“En este contexto, estos derechos son fundamentales y susceptibles de tutela, “declaración que debe ser entendida con recurso al artículo 86 de la Constitución Política que prevé a esta acción como un mecanismo preferente y sumario.”

De lo anterior se concluye, que cuando las entidades promotoras de salud se niegan a suministrar tratamientos, medicamentos o procedimientos excluidos en el POS o POS-S, están vulnerando el derecho a la salud, el cual como se ha reiterado adquiere la

⁹ Su importancia es tan preponderante, que en la Constitución Política se encuentra determinado entre otros, en los artículos 44, 46, 47, 49, 50, 52, 64, 78, 95 y 336.

¹⁰ Consultar entre otras, las sentencias T- 597-93, T-1218-04, T-361-07, T-407-08.

¹¹ Con ponencia del Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

condición de derecho fundamental autónomo y la tutela es el medio idóneo para su protección."

Y en lo que concierne a la especial valoración de este derecho, de cara a sujetos de especial protección constitucional como lo son, las personas de avanzada edad, dicha referencia jurisprudencial, sostuvo:

"La Constitución Política señala expresamente en su artículo 13, el deber del Estado de implementar medidas encaminadas a garantizar la efectividad del derecho a la igualdad material. Atendiendo lo anterior, esta Corporación ha considerado a las personas de la tercera edad como un grupo merecedor de una protección especial y reforzada, teniendo en cuenta sus condiciones de debilidad manifiesta, las cuales se encuentran vinculadas a su avanzada edad.

(...)

En consecuencia, le corresponde al Estado garantizar los servicios de seguridad social integral, y por ende el servicio de salud a los adultos mayores, dada la condición de sujetos de especial protección, por lo tanto, la acción de tutela resulta el instrumento idóneo para materializar el derecho a la salud de dichas personas."

De igual forma, en múltiples oportunidades, este Tribunal, se ha pronunciado sobre el tema de la financiación de gastos de desplazamiento de pacientes y de sus acompañantes, para atender citas y procedimientos médicos, elaborando un criterio coherente con los preceptos esbozados por la Corte Constitucional¹².

Para ello se reiteran los planteamientos sobre la temática, donde es pertinente hacer alusión a la posición jurisprudencial dispuesta en la Sentencia T-073 de 2013¹³, proferida por el Alto Tribunal Constitucional, que expuso lo siguiente:

"Como se observa, la inclusión del transporte en el Plan Obligatorio de Salud que garantiza el cubrimiento del transporte para el

¹² Se puede consultar entre otras. Tribunal Administrativo de Sucre. Sala Segunda de Oralidad. Expedientes 2014-00122-01, 2014-000220-01, 2014-00230-01, 2014-00273. M.P Dr. Rufo Arturo Carvajal Argoty.

¹³ Con ponencia del Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

paciente ambulatorio que requiere cualquier evento o tratamiento previsto por el acuerdo, en todos los niveles de complejidad, no es absoluta, dado que se requiere que: (i) la remisión haya sido ordenada por el médico tratante; (ii) en el municipio donde reside el paciente no existan instituciones que brinden el servicio ordenado; y (iii) la EPS-S donde se encuentra afiliado el paciente reciba una UPC diferencial o prima adicional.

En los demás casos, la jurisprudencia Constitucional ha establecido que cuando el paciente no cuenta con los recursos para sufragar los gastos que le genera el desplazamiento y, éste, sea la causa que le impide recibir el servicio médico, esta carencia se constituye en una barrera para acceder al goce efectivo de su derecho a la salud. En éste evento, le corresponde al juez constitucional aplicar la regla jurisprudencial para la procedencia del amparo para financiar el traslado, en los casos 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 esas circunstancias, la garantía constitucional de acceso a los servicios de salud conlleva, además de brindarse los tratamientos médicos para proteger la salud de la persona la de conseguir los medios para la materialización efectiva del servicio.

En sentencia T-346 de 2009, se recordó que la jurisprudencia constitucional ha señalado, que todas las personas tienen el derecho a recibir la asistencia médica necesaria para la recuperación de su salud, situación que en algunos casos excepcionales puede conllevar incluso el servicio de transporte, siempre y cuando (i) ni el paciente ni la familia cuenten con los recursos económicos para cubrir el mencionado servicio y (ii) que en caso de no otorgarse el medicamento, procedimiento o tratamiento, se amenace "la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario". De igual forma, citó que en algunas oportunidades se ha ordenado la prestación del transporte, junto con un acompañante, cuando el paciente (i) dependa totalmente del tercero para su movilización, (ii) necesite de cuidado permanente "para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas" y finalmente, (iii) ni el paciente ni su familia cuenten con los recursos económicos para cubrir el transporte del tercero.

En cuanto al cubrimiento de gastos de traslado para el acompañante, esta Corporación señala que la protección procede cuando, atendiendo el concepto médico, el paciente requiere de un tercero para hacer posible su desplazamiento o para garantizar su integridad física y la atención de sus

necesidades más apremiantes¹⁴. Al respecto señaló: “la autorización del pago del transporte del acompañante resulta procedente cuando (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”

En esos términos, se encuentra establecido que por vía de tutela se puede impartir la orden para que la empresa prestadora del servicio de salud cubra el transporte, ya sea urbano o de una ciudad a otra, del afiliado y de un acompañante, cuando el paciente lo requiera, de forma que pueda recibir oportunamente los servicios médicos asistenciales

De lo visto, tenemos que la jurisprudencia constitucional determina la viabilidad del servicio de transporte por fuera del lugar de residencia del solicitante, cuando se ha probado que ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y, de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.”

De igual forma, en cuanto a la regulación del tema, referido a la prestación de servicios médicos, fuera del lugar de residencia del paciente, cuando en la misma no pueda realizarse, la Resolución 5261 de 1994, en su artículo 2, parágrafo, indica:

“...Cuando en el municipio de residencia del paciente no se cuente con algún servicio requerido, este podrá ser remitido al municipio más cercano que cuente con él. Los gastos de desplazamiento generados en las remisiones serán de responsabilidad del paciente, salvo en los casos de urgencia debidamente certificada o en los pacientes internados que requieran atención complementaria. Se exceptúan de esta norma las zonas donde se paga una U.P.C. diferencial mayor, en donde todos los gastos de transporte estarán a cargo de la E.P.S.”.

Por su parte, la Resolución 5521 de 2013 del Ministerio de Salud, “Por la cual se define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud (POS)”, consagra sobre el tema en estudio¹⁵:

¹⁴ Sentencia T-197 de 2003, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

¹⁵ Esta resolución no ha sido modificada en lo pertinente, salvo en lo que hace al ajuste de su anexo 01, tal y como se anota en Resolución No. 5926 del 23 de diciembre de 2014.

“ARTÍCULO 124. TRANSPORTE O TRASLADOS DE PACIENTES. El Plan Obligatorio de Salud cubre el traslado acuático, aéreo y terrestre (en ambulancia básica o medicalizada) en los siguientes casos:

- Movilización de pacientes con patología de urgencias desde el sitio de ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitalario y de apoyo terapéutico en unidades móviles.
- Entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora. Igualmente para estos casos está cubierto el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia.

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

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

ARTÍCULO 125. TRANSPORTE DEL PACIENTE AMBULATORIO. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica.

PARÁGRAFO. Las EPS igualmente deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario debe trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de esta resolución, cuando existiendo estos en su municipio de residencia la EPS no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios. Esto aplica independientemente de si en el municipio la EPS recibe o no una UPC diferencial.” (Negrillas de la Sala).

Asimismo, la siguiente providencia de la Corte Constitucional, reitera el tema del transporte y aclara, la interpretación sobre este servicio, como cubierto con cargo a la Unidad de Pago por Capitación, es decir, incluido en el POS,

tanto, en las zonas que por dispersión geográfica se paga la UPC adicional, como en los demás lugares del país. Textualmente se dijo:

“Respecto al tema en cuestión, el Acuerdo 029 de 2011 proferido por la Comisión de regulación en Salud -CRES-, señala en su artículo 42¹⁶ que el Plan Obligatorio de Salud incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre instituciones prestadoras de servicios de salud, dentro del territorio nacional, para aquellos usuarios que requieran un servicio no disponible en la institución remitora.

Del mismo modo, dispone que se garantiza el servicio de transporte para el paciente que requiere cualquier evento o tratamiento previsto por el acuerdo atendiendo: i) el estado de salud del paciente, ii) el concepto del médico tratante y iii) el lugar de remisión. En consecuencia, aunque el transporte debe ofrecerse en ambulancia, este no es el único modo de garantizarlo, ya que se permite la utilización de los “medios disponibles”.

Adicionalmente, el artículo 43 del acuerdo mencionado¹⁷ se ocupa del transporte del paciente ambulatorio y dispone que tal servicio debe ser cubierto con cargo a la prima adicional de las unidades de pago por capitación respectivas, en las zonas geográficas en las que se reconozca por dispersión.

El Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 4480 de 2012, fijó el valor de la UPC para el año 2013 y señaló que se le reconocería a los departamentos de Amazonas, Arauca, Casanare, Caquetá, Chocó, La Guajira, Guainía, Guaviare, Meta, Putumayo, Sucre, Vaupés, Vichada y la región del Urabá, excepto los municipios de Arauca, Florencia, Yopal, Riohacha, Sincelejo y Villavicencio.

¹⁶ “ARTÍCULO 42. TRANSPORTE O TRASLADO DE PACIENTES. El Plan Obligatorio de Salud incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora. El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el medio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente”.

PARÁGRAFO. Si a criterio del médico tratante el paciente puede ser atendido por otro prestador, el traslado en ambulancia, en caso necesario, también hace parte del Plan Obligatorio de Salud. Igual ocurre en caso de ser remitido a atención domiciliaria.”

¹⁷ “ARTÍCULO 43. TRANSPORTE DEL PACIENTE AMBULATORIO. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a un servicio o atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la prima adicional de las Unidades de Pago por Capitación respectivas, en las zonas geográficas en las que se reconozca por dispersión.”

En tal contexto, se concluye que la prima adicional es un valor que el Estado destina a los departamentos y regiones en los cuales por haber menor densidad poblacional se generan sobre-costos en la atención, entre otras razones, por el traslado de pacientes a centros urbanos que sí cuentan con la red prestadora especializada de alto nivel de complejidad.

De lo anterior se infiere, que las zonas que no son objeto de prima por dispersión, cuentan con la totalidad de infraestructura y personal humano para la atención en salud integral que requiera todo usuario y por lo tanto no se debería necesitar de su traslado a otro lugar. Sin embargo, en caso de que éste sea necesario, se deberá afectar el rubro de la UPC general, pues es responsabilidad directa de la EPS garantizar la asistencia médica de sus afiliados.

Así las cosas, no se debe recurrir a la entidad territorial a solicitar el pago de los servicios de transporte y alojamiento de pacientes, pues de conformidad con la Ley 715 de 2001, dicha entidad financiará la atención de la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, es decir, los servicios No POS-S; en consecuencia, no les corresponde asumir gastos propios del catálogo de beneficios como es el caso del transporte. Sobre el particular, la Corte manifestó en la sentencia T-371 de 2010:

“Ahora bien, la Ley 715 de 2001 determina las competencias de las entidades territoriales para la prestación de servicios de salud de los participantes vinculados. En efecto, corresponde a los departamentos¹⁸, gestionar la prestación de los servicios de salud,

¹⁸ “Ley 715 de 2001. ARTÍCULO 43. COMPETENCIAS DE LOS DEPARTAMENTOS EN SALUD. (...)43.2. De prestación de servicios de salud:

43.2.1. Gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas.

43.2.2. Financiar con los recursos propios, si lo considera pertinente, con los recursos asignados por concepto de participaciones y demás recursos cedidos, la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda y los servicios de salud mental.

43.2.3. Adoptar, difundir, implantar, ejecutar y evaluar la Política de Prestación de Servicios de Salud, formulada por la Nación.

43.2.4. Organizar, dirigir, coordinar y administrar la red de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud públicas en el departamento.

43.2.5. Concurrir en la financiación de las inversiones necesarias para la organización funcional y administrativa de la red de instituciones prestadoras de servicios de salud a su cargo.

43.2.6. Efectuar en su jurisdicción el registro de los prestadores públicos y privados de servicios de salud, recibir la declaración de requisitos esenciales para la prestación de los servicios y adelantar la vigilancia y el control correspondiente.

43.2.7. Preparar el plan bienal de inversiones públicas en salud, en el cual se incluirán las destinadas a infraestructura, dotación y equipos, de acuerdo con la Política de Prestación de Servicios de Salud.

43.2.8. Vigilar el cumplimiento de las normas técnicas dictadas por la Nación para la construcción de obras civiles, dotaciones básicas y mantenimiento integral de las instituciones prestadoras de servicios de salud y de los centros de bienestar de anciano.

de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas. Por su parte, se determina como competencia del municipio¹⁹ la de identificar a la población pobre y vulnerable en su jurisdicción y seleccionar a los beneficiarios del Régimen Subsidiado, así como celebrar contratos para el aseguramiento en el Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable."

De igual manera, la Corte Constitucional en sentencia T-760 de 2008, determinó que "toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, lo cual puede implicar tener derecho a los medios de transporte y gastos de estadía para poder recibir la atención requerida", en ese orden de ideas "es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS." Lo anterior encuentra fundamento en la finalidad constitucional de que se remuevan las barreras y obstáculos que les impiden a los afiliados acceder oportuna y eficazmente a los servicios de salud que requieren con necesidad.

De conformidad con lo expuesto, se advierte que el transporte es un servicio cubierto por el POS que, pese a no contar con una naturaleza médica, constituye un medio para garantizar el acceso al tratamiento que requiera la persona.

En conclusión, por una parte, en las áreas a las que se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro. Por otra, en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica. Las mismas reglas deberán aplicarse al alojamiento debido a que su necesidad se configura en las mismas condiciones que el traslado.

En el mismo sentido, el alto tribunal indicó tres situaciones en las que procede el amparo constitucional en relación con la

¹⁹ Ley 715 de 2001. ARTÍCULO 44. COMPETENCIAS DE LOS MUNICIPIOS. (...) 44.2. De aseguramiento de la población al Sistema General de Seguridad Social en Salud:

44.2.1. Financiar y cofinanciar la afiliación al Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable y ejecutar eficientemente los recursos destinados a tal fin.

44.2.2. Identificar a la población pobre y vulnerable en su jurisdicción y seleccionar a los beneficiarios del Régimen Subsidiado, atendiendo las disposiciones que regulan la materia.

44.2.3. Celebrar contratos para el aseguramiento en el Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable y realizar el seguimiento y control directamente o por medio de interventorías.

44.2.4. Promover en su jurisdicción la afiliación al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud de las personas con capacidad de pago y evitar la evasión y elusión de aportes."

financiación de un acompañante del paciente²⁰, como se lee: “(i) que el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) que requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) que ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado”. (Negritas de las Sala para resaltar)²¹

Así pues, toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos, que impidan acceder a los servicios de salud que requiere, cuando estas implican el desplazamiento, a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio, no existen instituciones en capacidad de prestarlo. También, como se indicó, tiene derecho a que se costee el traslado de un acompañante, si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud.

No obstante lo anterior, aclara la Sala, que para ordenar a través de la acción de tutela, la prestación del servicio de transporte del paciente y su acompañante, de ser necesario este último, es menester, que dentro del expediente, se demuestre la necesidad de prestación del servicio de salud, por fuera del municipio de residencia del paciente, pues, como ya se advirtió, es condición indispensable para la protección del derecho fundamental, que este se encuentre amenazado o vulnerado, es decir, que exista certeza de la existencia de indicación médica en este sentido, para que se habilite el juez de tutela a expedir dichos mandatos y en caso de ser meramente hipotéticos o eventuales, los servicios por fuera de la ciudad, no es posible vislumbrar la vulneración, por ende, se encuentra vedado el expedir órdenes en este sentido.

Se destaca, que lo hasta aquí desarrollado, responde a la idea de que este derecho para el paciente, es imperativo en su cumplimiento, con respecto al ente prestador de salud y comprende el componente del factor integral de la prestación del servicio, lo que es conteste con lo expuesto por el

²⁰Corte Constitucional, sentencia T-350 de 2003. Esta decisión ha sido reiterada por la Corte en varias ocasiones; entre otras, en las sentencias T-962 de 2005 y T-459 de 2007.

²¹ Corte Constitucional, Sentencia T-671 de 2013.

legislador estatutario, quien mediante Ley 1751 de 2015 (Ley Estatutaria de la Salud), plantea el concepto de integralidad así:

“Artículo 8º: 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.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.”

Caso concreto

Para resolver el fondo del asunto, corresponde a la Sala, aplicar las reglas jurisprudenciales arriba descritas, en aras de comprobar, si resulta procedente el amparo solicitado por la parte accionante.

Pues bien, en el expediente se observa, que a la señora **TIBISAI MARÍA RAMOS CORTÉS**, le ha sido diagnosticado **INSUFICIENCIA RENAL CRÓNICA - CANCER PÉLVICO ESTADIO IIIB - HEMORRAGIAS DE VÍAS DIGESTIVAS - ANEMIA SECUNDARIA**, por lo que debe realizarse constantes tratamientos, con miras a atender la grave situación en salud, padecida por la tutelante²².

Así mismo, refiere la accionante, que carece de recursos propios que le permitan costear los gastos que genera su traslado, desde su lugar de domicilio y residencia – NUEVA ESPERANZA – GUARANDA SUCRE-, hasta la ciudad donde se deben llevar a cabo los tratamientos ordenados por el médico tratante –SINCELEJO – SUCRE- en aras de mejorar su estado de salud, situación que por demás, afecta su posibilidad de acceder a ingresos económicos, agravándose sus condiciones de vida²³.

²² Folios 6-13, del cuaderno de primera instancia.

²³ En este punto es bueno anotar, que la contraparte, no dijo nada al respecto, procediendo en consecuencia señalar, que lo afirmado por la demandante, es cierto.

En vista de ello, se ha de recordar, que frente a gastos de transporte, la jurisprudencia constitucional, ha establecido que aunque *“no es una prestación médica, si es un medio para acceder al servicio de salud, que en ocasiones se constituye en una limitante para lograr su materialización, especialmente cuando las personas carecen de los recursos económicos para sufragarlo”*²⁴, siendo necesario que dichas limitantes, no se constituyan en un obstáculo para la recuperación del estado de salud, lo cual lleva al Juez Constitucional, a remover aquellas trabas que restrinjan el acceso al servicio público de salud.

De ahí que sea de recibo, la cobertura del mencionado gasto, con cargo a la entidad accionada, dadas las condiciones normativas y jurisprudenciales que antes se reseñaron.

Ahora bien, frente a los **gastos de desplazamiento del acompañante**, es preciso que se cumplan los siguientes requisitos²⁵: (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.*

En el presente caso se aprecia, que las declaraciones esbozadas en el escrito de tutela²⁶, señalan la imposibilidad de solventar los gastos que generaría el transporte de la señora RAMOS CORTÉS y un acompañante, hasta la ciudad de Sincelejo, para cumplir con el referido tratamiento, por lo que es totalmente viable, la asignación de los viáticos, a cargo de CAPRECOM E.P.S-S., además se observa, que debido a su precario estado de salud y la sintomatología generada por sus padecimientos clínicos²⁷, es evidente, la necesidad de un tercero acompañante, para su normal

²⁴ Sentencia T-523 de julio 5 de 2011

²⁵ Sentencia T-233/11 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

²⁶ Las cuales, en ningún momento, fueron objetadas por la entidad accionada.

²⁷ Según las anotaciones que aparecen a folio 10 y 11 del expediente, la accionante padece INSUFICIENCIA RENAL EN HEMODIÁLISIS y CÁNCER DE PELVIS AVANZADO.

movilización, en la ciudad a donde se remite, para efectuar los tratamientos de sus afecciones.

Aclara la Sala, que no son de recibo las afirmaciones de la entidad impugnante, al considerar que el cumplimiento de la orden de tutela, se encuentra en cabeza de la Secretaría de Salud del Departamento de Sucre, cuando del acervo jurisprudencial relacionado²⁸, se prevé, que los emolumentos exigidos, se asumen como tratamientos que hacen parte del POS, por lo cual, es la entidad prestadora de salud, la encargada de suministrarlos.

En este sentido, se observa que existen razones suficientes para confirmar el fallo de primera instancia, sin embargo, el mismo será modificado, toda vez que la orden de tutela consignada en el numeral cuarto de la parte resolutive del primero, tiende a ser abstracta y condicionada, a la posterior demostración por parte de la accionante, de condiciones para acceder al suministros de recursos para un acompañante, cuando del expediente, **es más que evidente**, la procedencia de tal petición, con ocasión de los efectos latente de la patología, que padece la tutelista. Baste al efecto, con leer la historia clínica de la paciente.

En lo que respecta al otorgamiento de la facultad de recobro, se precisa que los gastos de transporte, se encuentran incluidos dentro del POS, es decir, el servicio se torna como cubierto con cargo a la Unidad de Pago por Capitación, incluido en el plan obligatorio de salud, tanto en las zonas que por dispersión geográfica se paga la UPC adicional, como en los demás lugares del país, razón por la cual, se considera, que no hay posibilidad a efectuar recobro sobre el reconocimiento de transporte y estadía del paciente y su acompañante, pero si es viable en aquellos procedimientos, medicamentos y gastos generados a la E.P.S., que se encuentren fuera del POS.

²⁸ Supra, nota 21.

Es bueno anotar, que el procedimiento de recobro, lo ejerce la entidad prestadora del servicio, ante el ente territorial, con fundamento en la orden de tutela y el ordenamiento jurídico, que señala su trámite, de ahí que, no es dable acceder a las pretensiones del recurrente, en el sentido de señalar un lapso de tiempo para ejercerlo, pues, corresponderá a la EPS, adelantarlos, cumpliendo con todas las prescripciones, que un recobro normal requiere, ajustándose en consecuencia, el trámite, al procedimiento que normalmente se aplica al efecto, más aun, cuando aquellos gastos que se dice afectan el patrimonio de la EPS, ya se ha dicho hacen parte del POS.

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral 4º de la parte resolutive de la sentencia de 6 de marzo de 2015, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, conforme lo dispuesto en la parte motiva de esta decisión. En consecuencia, el mencionado numeral quedará así:

*“CUARTO: **ORDENAR** a la E.P.S. S CAPRECOM, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a ser comunicada esta decisión, proceda a suministrar a la actora, los **gastos de transporte** que correspondan al traslado desde el corregimiento de Nueva Esperanza en el Municipio de Guaranda-Sucre, hasta el Municipio de Sincelejo -Sucre-, **alimentación y alojamiento, para ella y un acompañante**, con el objeto de atender diligencias medicas específicas, para el mejoramiento de su patología, según las prescripciones médicas del Galeano tratante.”*

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo restante el fallo recurrido.

TERCERO: Notifíquese a las partes, en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 199.

CUARTO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

QUINTO: De manera oficiosa, por Secretaria de este Tribunal, envíese copia de la presente decisión al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión ordinaria, según Acta No. 0046/2015

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
(Ausente con permiso)