



RAMA JUDICIAL.  
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO.  
CALLE 14 CARRERA 14. ESQUINA. PALACIO DE JUSTICIA.  
QUINTO PISO. TEL.095 - 5701158.  
VALLEDUPAR-CESAR.

## **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD.**

Valledupar, treinta (30) de marzo de dos mil veinte (2020)

**ASUNTO: ACCION DE TUTELA**  
**ACCIONANTE: ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA**  
**ACCIONADO: NUEVA E.P.S**  
**RAD. No. 20 001 31 03 001 2020 00047 00**

### **1. OBJETO DE LA DECISIÓN.**

Se procede a dictar sentencia que en derecho corresponda en la presente acción de tutela, presentada por **ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA** contra **NUEVA E.P.S** por presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la salud y seguridad social.

### **2. HECHOS RELEVANTES.**

**PRIMERO:** Manifiesta el accionante que se encuentra afiliado a la entidad accionada a través del régimen subsidiado bajo control con el ortopedista desde el 9 de noviembre del 2018.

**SEGUNDO:** Que en resonancia practicada se arroja un diagnóstico de adelgazamiento y delimitación parcial del ligamento, por lo que se requiere sea intervenido por especialista en artroscopia, lo cual fue autorizado en la ciudad de Barranquilla.

**TERCERO:** El especialista solicita orden para cirugía la cual fue radicada el día 26 de abril del 2019, en la ciudad de Valledupar antes de retornar a su residencia en el municipio de Mariangola, Cesar.

**CUARTO:** Indica que el procedimiento fue autorizado el 19 de julio del 2019, pero cuando se comunica con la oficina de trabajo social aducen que los elementos necesarios para la cirugía no ha sido autorizados, y en la oficina del especialista le comunican que la E.P.LS no ha realizado ningún reporte.

**QUINTO:** Informa que los materiales que necesitan son: tornillos biorci, vulcan, ultrabride, kit de sutura meniscal, y además debe llevar muletas e inmovilizador.

**SEXTO:** Por último, anota que se encuentra pendiente atención con especialista en glaucoma, pues siempre tardan en programar sus citas agudizando sus problemas de visión.

### **3. PRETENSIONES**

Atendiendo los supuestos fácticos antes anotados, el accionante solicita sean amparados los derechos fundamentales a la salud y seguridad social, en consecuencia que este despacho ordene a NUEVA EPS-S.A la práctica de la cirugía de artroscopia de manera inmediata, así mismo que sea suministrado las muletas e inmovilizador por carecer de recursos para obtenerlos.

Que se agende la cita con especialista en GLAUCOMA, y que se cambie la IPS donde deba ser atendido.

Por último se ordene a la accionada que se suministren los gastos de transporte, alimentación y estadía con un acompañante para asistir a los procedimientos en ciudades distintas a su lugar de residencia.

#### **4. ACTUACIÓN PROCESAL**

Admitida la tutela<sup>1</sup>, se le dio el trámite consagrado en el Decreto 2591 de 1991 y su reglamentario el 306 de 1992, ordenándose la notificación y el traslado respectivo a NUEVA EPS-S, lo que se cumplió a través de oficio 742.

#### **5. OPOSICIÓN A LA DEMANDA DE TUTELA**

##### **5.1. NUEVA E.P.S. S.A.**

La apoderada judicial de NUEVA E.P.S. S.A. contesta la acción de tutela manifestando que la accionante registra afiliación por el régimen subsidiado y en estado activo.

Que, actualmente el área de salud de Nueva EPS, está realizando la gestión referente al petitum del accionante en cuanto a los servicios de salud pretendidos, por lo anterior una vez sea allegado los soportes de cumplimiento, serán aportados al Despacho, como gestión realizada.

Que en lo que tiene que ver al inmovilizador y muletas no se observa orden medica que prescriba la necesidad de los elementos pretendidos y en lo que tiene que ver a programación de citas no le asiste la responsabilidad a la I.P.S de la red de prestadores de servicios de salud autorizados, por tanto es ante esa entidad donde debe gestionarse directamente su atención.

En cuanto a los gastos de transporte se aclara que no se están violentando derechos pues no se evidencia radicación en el sistema de salud en cuanto a transportes ordenados por los médicos, pues no se encuentran incluidos en los servicios de salud dentro del plan de beneficios de salud, que el servicio de traslado cubrirá el medio geográfico donde vive el accionante, con base en el estado de salud, el concepto médico del tratante y el destino de la remisión y que el traslado no interinstitucional no está contemplado en el POS, siempre y cuando el medico lo prescribe.

#### **6. PROBLEMA JURÍDICO.**

A partir de las circunstancias que dieron lugar al ejercicio de la acción de tutela, el problema jurídico consiste en determinar si se configura una violación de los derechos fundamentales a la salud y seguridad social de ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA por parte de NUEVA EPS-S., el no autorizar la práctica de la cirugía de artroscopia, así como el suministro de los elementos necesarios para ella, habiéndose ordenado desde hace más de 10 meses, así mismo si debe ordenarse proporcionar los gastos de viáticos para asistir a la atención en un lugar distinto al de su residencia, por último, si se están vulnerando derechos fundamentales por parte de la accionada al no programar las citas con especialista en glaucoma.

#### **7. CONSIDERACIONES JURIDICAS.**

Constitución Política Artículo 86, Decreto 2591 de 1991, Decreto 306- 1992.

La Acción de Tutela es un mecanismo residual, es decir, se acude a ella cuando no se tenga otro medio de defensa judicial, o si se tiene otro mecanismo adicional sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o

---

<sup>1</sup> Ver folio 20 del expediente.

que dichos mecanismos no resulten eficaces para prevenir perjuicios irremediabiles; pues la intervenci3n del Juez de Tutela se fundamenta por encontrar situaciones extremas o especiales que vulneren flagrantemente derechos fundamentales.

### **Derecho fundamental a la salud y su protecci3n por v3a de tutela. Reiteraci3n de jurisprudencia**

El art3culo 49 de la Constituci3n, modificado por el Acto Legislativo 02 de 2009, consagra el derecho a la salud y establece que *“la atenci3n de la salud y el saneamiento ambiental son servicios p3blicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoci3n, protecci3n y recuperaci3n de la salud”*.

Por su parte, el art3culo 44 Superior se refiere a la integridad f3sica, la salud y la seguridad social, entre otros, como derechos fundamentales de los ni1os. Esto se complementa con los diferentes instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad entre los cuales se destacan la Declaraci3n Universal de Derechos Humanos (art3culo 25), la Declaraci3n Universal de los Derechos del Ni1o (principio 2) y el Pacto Internacional de Derechos Econ3micos Sociales y Culturales (art3culo 12) que contemplan el derecho a la salud y exigen a los estados partes su garant3a y protecci3n.

En desarrollo de dichos mandatos constitucionales, una marcada evoluci3n jurisprudencial de esta Corporaci3n y concretamente la Ley Estatutaria 1751 de 2015 le atribuyeron al derecho a la salud el car3cter de fundamental, aut3nomo e irrenunciable, en tanto reconocieron su estrecha relaci3n con el concepto de la dignidad humana, entendido este 3ltimo, como pilar fundamental del Estado Social de Derecho donde se le impone tanto a las autoridades como a los particulares *“(...) el trato a la persona conforme con su humana condici3n(...)”*.

Respecto de lo anterior, es preciso se1alar que referida Ley Estatutaria 1751 de 2015<sup>1</sup> fue objeto de control constitucional por parte de esta Corporaci3n que mediante la sentencia C-313 de 2014 precis3 que *“la estimaci3n del derecho fundamental ha de pasar necesariamente por el respeto al ya citado principio de la dignidad humana, entendida esta en su triple dimensi3n como principio fundante del ordenamiento, principio constitucional e incluso como derecho fundamental aut3nomo. Una concepci3n de derecho fundamental que no reconozca tales dimensiones, no puede ser de recibo en el ordenamiento jur3dico colombiano”*.

Sobre esa base, sostuvo la Corte en reciente sentencia T - 579 de 2017 que *“(...) el derecho fundamental a la salud no puede ser entendido como el simple goce de unas ciertas condiciones biol3gicas que aseguren la simple existencia humana o que esta se restrinja a la condici3n de estar sano. Por el contrario, tal derecho supone la confluencia de un conjunto muy amplio de factores de diverso orden que influye sobre las condiciones de vida de cada persona, y que puede incidir en la posibilidad de llevar el m3s alto nivel de vida posible”*. De all3, que su protecci3n trascienda y se vea reflejada sobre el ejercicio de otros derechos fundamentales inherentes a la persona, como son los derechos fundamentales a la alimentaci3n, a la vivienda, al trabajo, a la educaci3n, a la dignidad humana, y por su puesto a la vida. Precisi3 esta Corporaci3n mediante el precitado fallo que *“(...) el derecho a la salud adem3s de tener unos elementos esenciales que lo estructuran, tambi3n encuentra sustento en principios igualmente contenidos en el art3culo 6° de la Ley 1751 de 2015, dentro de los que de manera especial sobresalen los de pro homine, universalidad, equidad, oportunidad, integralidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elecci3n, solidaridad, eficiencia, e interculturalidad, entre otros”*.

Con fundamento en lo anterior, ha resaltado la Corte que el car3cter aut3nomo del derecho a la salud permite que se pueda acudir a la acci3n de tutela para su protecci3n sin hacer uso de la figura de la conexidad y que la irrenunciabilidad de

la garantía “*pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente*”.

En suma, tanto la jurisprudencia constitucional como el legislador estatutario han definido el rango fundamental del derecho a la salud con todos sus componentes y, en consecuencia, han reconocido que el mismo puede ser invocado vía acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado, situación en la cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos conculcados.

### **Principio de integralidad en salud.**

6.1. De acuerdo con el artículo 2º, literal d) de la Ley 100 de 1993 la integralidad, en el marco de la Seguridad Social, debe entenderse como “*la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley*”.

Dicho criterio fue posteriormente reiterado en la Ley 1122 de 2007 y actualmente desarrollado en la Ley Estatutaria de Salud, la cual en su artículo 8º dispuso 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. 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”.*

6.2 Al respecto, cabe señalar que en sentencia C-313 de 2014 mediante la cual se llevo a cabo el control previo de constitucionalidad de la referida Ley Estatutaria de Salud, la Corte precisó que el principio de integralidad irradia el sistema de salud y determina su lógica de funcionamiento. De allí, que la adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas es un principio que “*está en consonancia con lo establecido en la Constitución y no riñe con lo sentado por este Tribunal en los varios pronunciamientos en que se ha estimado su vigor*”.

En ese contexto, sostuvo este Tribunal en reciente sentencia T-171 de 2018 que el principio de integralidad que prevé la ley 1751 de 2015 opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. En ese sentido, destacó la Corte que el servicio “*se debe encaminar a la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que el entorno [del paciente] sea tolerable y digno*”.

6.3 En suma, ha considerado la propia jurisprudencia que el principio de integralidad, a la luz de la Ley Estatutaria de Salud, envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de garantizar la autorización completa de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que el paciente requiera para el cuidado de su patología, así como para sobrellevar su enfermedad.

## **La procedencia de la acción de tutela para acceder al suministro de insumos, servicios y tecnologías expresamente excluidos del Plan de Beneficios en Salud**

7.1. Como bien se anotó, la Ley 1751 de 2015 desarrolló, entre otros, el principio de integralidad que había sido inicialmente reconocido por la Ley 100 de 1993 para la prestación del servicio de salud en el territorio nacional. Sin embargo, la referida ley estableció en su artículo 15 criterios de exclusión, que restringen la financiación de algunos servicios y tecnologías con recursos públicos en los siguientes términos:

*“El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud 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.*

*En todo caso, los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios:*

*a) **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;**b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica;d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;e) Que se encuentren en fase de experimentación;f) Que tengan que ser prestados en el exterior.(Subrayado fuera del texto original).*

*Los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o la autoridad competente que determine la ley ordinaria, previo un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente. En cualquier caso, se deberá evaluar y considerar el criterio de expertos independientes de alto nivel, de las asociaciones profesionales de la especialidad correspondiente y de los pacientes que serían potencialmente afectados con la decisión de exclusión. Las decisiones de exclusión no podrán resultar en el fraccionamiento de un servicio de salud previamente cubierto, y ser contrarias al principio de integralidad e interculturalidad.*

*Para ampliar progresivamente los beneficios la ley ordinaria determinará un mecanismo técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente (...).*

7.2 En desarrollo de lo anterior, el Ministerio de Salud y Protección Social diseñó el nuevo Plan de Beneficios en Salud PBS y mediante las Resoluciones 5267 y 5269 del 22 de diciembre de 2017 definió los servicios y tecnologías expresamente incluidos y excluidos del mismo, respectivamente.

En lo que corresponde a las exclusiones contempladas en las precitadas resoluciones, es preciso señalar que las mismas, no son de ninguna manera absolutas, en efecto, la jurisprudencia de la Corte, mediante sentencia C - 313 de 2014 (en donde como se advirtió se realizó la revisión previa de constitucionalidad del proyecto de ley Estatutaria de Salud) se refirió categóricamente a la posibilidad de inaplicar las disposiciones normativas que regulan la materia. Sobre este punto, precisó que cuando se trate de aquellos elementos expresamente excluidos del plan de beneficios, deben verificarse los criterios que han orientado a esta Corporación para resolver su aplicabilidad o inaplicabilidad. En palabras de la Corte:

*“(...) el juez constitucional, en su calidad de garante de la integridad de dichos derechos (Art. 2º C.P.), está en la obligación de inaplicar las*

*normas del sistema y ordenar el suministro del procedimiento o fármaco correspondiente, siempre y cuando concurren las siguientes condiciones:*

*a. Que la ausencia del fármaco o procedimiento médico lleve a la amenaza o vulneración de los derechos a la vida o la integridad física del paciente, bien sea porque se pone en riesgo su existencia o se ocasione un deterioro del estado de salud que impida que ésta se desarrolle en condiciones dignas.*

*b. Que no exista dentro del plan obligatorio de salud otro medicamento o tratamiento que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario.*

*c. Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del fármaco o procedimiento y carezca de posibilidad alguna de lograr su suministro a través de planes complementarios de salud, medicina prepagada o programas de atención suministrados por algunos empleadores.*

*d. Que el medicamento o tratamiento excluido del plan obligatorio haya sido ordenado por el médico tratante del afiliado o beneficiario, profesional que debe estar adscrito a la entidad prestadora de salud a la que se solicita el suministro.”*

En este sentido, mediante el precitado fallo de constitucionalidad, este Tribunal matizó las exclusiones previstas dentro del nuevo Plan de Beneficios en Salud, en tanto le atribuyó al juez constitucional la facultad de aplicar o inaplicar, en razón de los criterios desarrollados por la jurisprudencia, las normas que proscriben el suministro de determinado servicio o tecnología.

7.3. Adicionalmente, sobre el Plan de Beneficios en Salud cabe advertir que una de las resoluciones que se ocupó de reglamentar el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de servicios y tecnologías en salud no cubiertas explícitamente por el PBS (pero tampoco excluidas expresamente) reconoció algunos *servicios o tecnologías complementarias* que si bien no pertenecen propiamente al ámbito de la salud, su uso incide en el goce efectivo de este derecho, al promover su mejoramiento o a prevenir la enfermedad.

En consecuencia, el legislador estableció un procedimiento específico para su suministro. A saber:

*“(…) Prescripciones de servicios o tecnologías complementarias. Cuando el profesional de la salud prescriba alguno de los servicios o tecnologías complementarias, deberá consultar en cada caso particular, la pertinencia de su utilización a la Junta de Profesionales de la Salud que se constituya de conformidad con lo establecido en el siguiente capítulo y atendiendo las reglas que se señalan a continuación: 1. La prescripción que realice el profesional de la salud de estos servicios o tecnologías, se hará únicamente a través del aplicativo de que trata este acto administrativo. 2. Las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud — IPS, una vez cuenten con el concepto de la Junta de Profesionales de la Salud, deberán registrar la decisión en dicho aplicativo, en el módulo dispuesto para tal fin. 3. Cuando la prescripción de servicios o tecnologías complementarios se realice por un profesional de una Institución Prestadora de Servicios de Salud — IPS que cuente con Juntas de Profesionales de la Salud, la solicitud de concepto se realizará al interior de la misma. 4. Cuando la prescripción de servicios o tecnologías complementarios se realice por un profesional de una Institución Prestadora de Servicios de Salud — IPS que no cuente con Juntas de Profesionales de la Salud, o por un*

*profesional habilitado como prestador de servicios independiente, deberá dar aplicación a lo dispuesto en la presente resolución y la entidad encargada del afiliado solicitará el concepto de una Junta de Profesionales de la Salud de su red de prestadores.<sup>[64]</sup>*”

De este modo, aquellos servicios y tecnologías complementarias podrán ser suministrados a los afiliados por las Entidades Promotoras de Salud (EPS) y/ o las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS), a través de la plataforma virtual denominada “MIPRES”- y estas a su vez, podrán realizar el recobro correspondiente de manera posterior a la prestación del servicio. Esto último, en atención a si se encuentra en el régimen contributivo, donde el recobro se realizará directamente ante la EPS o ante la Entidad territorial a la que haya lugar, en el caso del régimen subsidiado.

7.5. En ese orden, ha sostenido la Corte que en el marco del amparo constitucional las exclusiones previstas en el Plan de Beneficios en Salud no son una barrera inquebrantable, pues le corresponde al juez de tutela verificar, a partir de las particularidades del caso concreto, cuándo se reúnen los requisitos establecidos por la propia jurisprudencia para aplicar o inaplicar una exclusión o cuándo, ante la existencia de un hecho notorio, surge la imperiosa necesidad de proteger el derecho a la salud y a la vida digna de quién está solicitando la prestación del servicio, insumo o procedimiento excluido.

En la sentencia T- 405 de 2017 M.P. Ivan Humberto Escrucería Mayolo, el Alto Tribunal Constitucional, hizo un pronunciamiento sobre la cobertura de transporte y alojamiento en virtud del principio de integralidad en salud y la capacidad económica del afiliado, así:

- 3.1. La Corte Constitucional ha sostenido que aunque el transporte y el hospedaje del paciente y su acompañante no constituyen servicios médicos<sup>2</sup>, hay casos en los cuales el acceso efectivo y real al servicio de salud depende de que se garantice el desplazamiento al lugar donde será prestada la atención.

Este Tribunal consideró en un principio que a partir del principio de solidaridad sobre el que descansa el derecho a la seguridad social, cuando un usuario del Sistema de Salud es remitido a un lugar diferente a su residencia para recibir la atención médica prescrita por su galeno tratante, debido a que su EPS no cuenta con disponibilidad de servicios en el lugar de afiliación, los gastos que se originaran por el transporte y la estadía debían ser asumidos por el paciente o su familia. **No obstante, ha establecido como excepción a la anterior regla el caso de los usuarios que son remitidos a un municipio diferente de su domicilio, cuando ni ellos ni su familia cuentan con la capacidad económica para asumir el costo del transporte.**

- 3.2. En consecuencia, la Corte ha establecido que procede su protección excepcional a través de la acción de tutela cuando la falta de autorización del transporte afecte gravemente el goce efectivo del derecho a la salud. Sobre el particular, la sentencia T-760 de 2008 conceptuó:

*“La jurisprudencia constitucional, fundándose en la regulación, ha señalado en varias ocasiones 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.***

*(...) Pero no sólo se ha garantizado el derecho al transporte y a otros costos que supone el desplazamiento a otro lugar distinto a aquel de residencia, para acceder a un servicio de salud requerido. También se ha garantizado la posibilidad de que se brinden **los medios de transporte y traslado a un acompañante** cuando este es necesario.”* (Negrillas fuera de texto original)

Con posterioridad, en sentencia T-489 de 2014 se reiteró: *“(...) queda establecido que es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando **ellas mismas autorizan la práctica de un determinado***

---

<sup>2</sup> Cfr. Sentencia T-074 de 2017.

**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. Esto dentro de 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.” (Negrilla fuera de texto original).

3.3. **En tal contexto, de conformidad con los pronunciamientos de esta Corporación, se advierte que el servicio de transporte se encuentra incluido en el POS y, en consecuencia, debe ser asumido por la EPS en aquellos eventos en los que:**

- i. *Un paciente sea remitido en ambulancia por una IPS a otra, cuando la primera no cuente con el servicio requerido.*
- ii. *Se necesite el traslado del paciente en ambulancia para recibir atención domiciliaria bajo la responsabilidad de la EPS y según el criterio del médico tratante.*
- iii. *Un paciente ambulatorio deba acceder a un servicio que no esté disponible en el municipio de su residencia y necesite ser transportado en un medio diferente a la ambulancia<sup>3</sup>.*

3.4. A partir de esta última situación, las subreglas jurisprudenciales en materia de gastos de **transporte** intermunicipal se circunscriben a los siguientes eventos:

**i. El servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente<sup>4</sup>.**

- ii. *Ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado.*
- iii. *De no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.*
- iv. *Si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento.”*

3.5. En el mismo sentido, fueron establecidas tres situaciones en las que procede el amparo constitucional en relación con la financiación de un **acompañante** del paciente<sup>5</sup>, 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.”**

3.6. **De forma puntual, en torno a la capacidad económica del paciente y su familia, este Tribunal ha concluido que el actor y su núcleo familiar están en la obligación de poner en conocimiento del juez el evento de una precaria situación económica, invirtiéndose con ello la carga de la prueba hacia la EPS, quien deberá acreditar que el afiliado cuenta con la capacidad financiera requerida;** en caso de guardar silencio, se tendrá por probada la afirmación del accionante<sup>6</sup>. Se ha considerado que:

*“(i) sin perjuicio de las demás reglas, es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) **ante la afirmación de***

<sup>3</sup> Es de anotar que la clase de transporte a utilizar deberá ser acorde al estado de salud del paciente y al concepto del médico tratante.

<sup>4</sup> Sentencia T-769 de 2012.

<sup>5</sup> Las sentencias T-487 de 2014 y T-206 de 2013 reiteraron la sentencia T-350 de 2003, decisión que ha sido referida, entre otras, en las sentencias T-459 de 2007 y T-962 de 2005.

<sup>6</sup> En el mismo sentido ver sentencias: T-074 de 2017, T-002 de 2016, T-487 de 2014, T-206 de 2013, T-523 de 2011, entre otras.

**ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario;** (iii) no existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar mediante negaciones indefinidas, certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba; (iv) corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el peticionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos; (v) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad **(vi) hay presunción de incapacidad económica frente a los afiliados al SISBEN teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población**<sup>7</sup>.

- 3.7. Como lo ha reiterado esta Sala<sup>8</sup>, toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que le impidan acceder a los servicios de salud que *requiere con urgencia*, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de su residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado<sup>9</sup>.
- 3.8. Ahora bien, respecto del financiamiento de esos conceptos, **el traslado de pacientes ambulatorios desde su lugar de residencia hasta el sitio donde se le va a atender está incluido en el plan obligatorio de salud, con cargo a la prima adicional por dispersión establecida sobre la unidad de pago por capitación para algunas zonas geográficas. De conformidad con lo expuesto en este acápite no ofrece ninguna duda que 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.**

El plan obligatorio de salud vigente a 2016<sup>10</sup> contenido en la Resolución 5592 de 2015<sup>11</sup> establece que se costeará con cargo a la prima adicional de la UPC que se reconoce en algunas zonas geográficas, por ende, es clara la fuente del recurso contemplado para tal efecto. La Resolución 5593 de 2015 que fijó el valor de la UPC para el año 2016, la destinó para 363 municipios según el anexo de dicho acto administrativo.

En tal contexto, la prima adicional es un valor destinado a los departamentos y regiones en los cuales por haber menor densidad poblacional se generan sobrecostos en la atención, entre otras razones, por el traslado de pacientes. De tal forma, en esas áreas geográficas no se cuenta con la totalidad de red prestadora especializada, ni de alto nivel de complejidad, por tanto, la necesidad de traslado a otro centro urbano donde se cubran estos servicios motiva la asignación de un pago adicional por parte del Estado.

- 3.9. **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, por consiguiente, no se debería necesitar trasladarlo a otro lugar donde le sean suministradas las prestaciones pertinentes. En tal contexto, de ocurrir la remisión de la paciente a otro municipio, se deberá afectar el rubro de la UPC general, como quiera que se presume que en el domicilio del usuario existe la capacidad para atender a la persona, pues, en caso contrario, es responsabilidad directa de la EPS velar por que se garantice la asistencia médica.** Ello no puede afectar la atención y goce efectivo del derecho a la salud, so pena de constituirse en una barrera de acceso que ha sido proscrita por la jurisprudencia constitucional.

<sup>7</sup> Sentencia T-487 de 2014 reiteró la sentencia T-022 de 2011.

<sup>8</sup> Cfr. Sentencias T-074 de 2017, T-487 de 2014, T-206 de 2013.

<sup>9</sup> Cfr. Sentencia T-073 de 2012.

<sup>10</sup> Anualidad de referencia para solucionar los expedientes acumulados en esta providencia.

<sup>11</sup> Artículo 127.

- 3.10. En conclusión, en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro. Por otra parte, 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.” (Negrillas con subrayas fuera del texto original )

### **CASO CONCRETO.**

El accionante ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA estima vulnerados los derechos fundamentales a la salud y seguridad social, por parte de NUEVA EPS., toda vez que no se le autoriza cirugía que requiere con urgencia, ni entrega los elementos necesarios al especialista tratante para su práctica, y además que necesita se suministren los gastos de traslado desde su residencia hasta la ciudad de Valledupar para asistir al tratamiento a practicar, por ultimo manifiesta su descontento con respecto a la mora en la atención del médico especialista en glaucoma.

Por su parte NUEVA EPS manifestó que se están realizando las gestiones tendientes al cumplimiento de la práctica de la cirugía ordenada al accionante, y qué de estos avances se informara con posterioridad, que los gastos de transporte y estadía son servicios que no corresponden a prestaciones reconocidas en el ámbito de la salud y es una exclusión expresa del pos y no financiable con los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, por ultimo indica que es deber de las IPS la atención de los pacientes ordenados por los médicos tratantes.

Dentro de las pruebas que obran en el expediente se puede observar las siguientes:

- i) Copia de la Cédula de Ciudadanía del señor ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA <sup>12</sup>,
- ii) Copia de órdenes del médico tratante sobre cirugías a practicar, y elementos necesarios de manera específica, en una I.P.S adscrita a su red de prestadores, autorizaciones y copagos con la E.P.S accionada<sup>13</sup>.

En primera medida corresponde pronunciarse sobre la pretensión de la práctica inmediata de la cirugía requerida, previo suministro al especialista de los elementos necesarios para su práctica, pues de autorizarse su cirugía y no contarse con lo requerido por el médico, fracasaría la intervención, causando mayores traumatismos al accionante, encuentra el despacho que se trata de una pretensión que no fue controvertida, más por el contrario manifiesta la accionada que se encuentra en pro del cumplimiento de los servicios ordenados, por tanto habiendo transcurrido el término de la presente acción sin constatar la materialización del móvil de la tutela, se procede emitiendo la correspondiente orden, más cuando fue ordenada hace casi un año sin que a la fecha se hubiere practicado lo cual disminuye las expectativas de rehabilitación de la salud del paciente, aminorando la posibilidad de mejorar su calidad de vida, pues el padecimiento que lo aqueja limita ostensiblemente su desempeño social.

Por lo anterior no es de recibo para el despacho que por un trámite administrativo se desatienda una necesidad de salud del usuario trasladando una carga insoportable a manos de una persona que además de su padecimiento de salud es relegada en su indefensión a depender de actos insuperables por no depender de su voluntad la efectividad del fin del estado a través de las entidades que hacen parte del sistema de seguridad social en salud.

En lo que concierne al pago de los gastos de transporte de conformidad con el material probatorio que obra en el expediente, se procede analizar el cumplimiento

---

<sup>12</sup> Ver folio 17 del expediente de tutela.

<sup>13</sup> Ver folio 8-11 del expediente de tutela.

de las subreglas jurisprudenciales para ordenar por vía de tutela que la EPS asuma los costos para que el señor ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA puedan acudir al tratamiento ordenado en la ciudad de Valledupar.

- i. El servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente. : La atención del accionante debe realizarse en la ciudad de Barranquilla. Así queda claro que se están ordenando prestaciones en un lugar distinto de residencia del paciente que si bien se encuentra en el mismo municipio, el acceso encuentra dificultad por encontrarse en un corregimiento distante inclusive del lugar donde regularmente se le presta el servicio.
- ii. Ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado. El actor manifestó que carece de medios económicos para asumir el transporte y los gastos en que incurra con ocasión a la remisión realizada por NUEVA EPS además de ser un afiliado por el régimen subsidiado, con lo que se presume la carencia de recursos económicos para asumir los gastos, lo cual no fue desvirtuado por la accionada.

Así las cosas, se colige que corresponde a la EPS asumir los gastos necesarios para garantizar el servicio de transporte y el acceso a las atenciones en salud requeridas, entendiéndose que dichos traslados están incluidos en el POS. En razón a que la accionante no cuenta con los recursos suficientes para pagar su traslado a fin de recibir los correspondientes tratamientos médicos, ello con un acompañante, teniendo en cuenta que se le practicaran procedimientos médicos de alta complejidad y peligrosidad que impide su normal movilización, inclusive limitación para realizar sus labores cotidiana y su autocuidado, puede requerir ayuda de acompañante, máxime cuando se trata de un usuario del régimen subsidiado del cual debe predicarse la carencia de recursos económicos para asumir gastos adicionales a lo de su subsistencia.

En lo que tiene que ver a elementos posoperatorios como inmovilizadores, el despacho no accede a emitir ordenes al respecto pues se trata de elementos que no han sido ordenados por el medico tratante y por tanto no se tiene certeza de que sean o no necesarios o inclusive el tipo de elementos que pueda necesitar acorde al tratamiento que iniciará por orden medica una vez superado el inconveniente administrativo que funda la acción en curso y sobre la cual se emite la presente protección.

La misma suerte corre la pretensión sobre atenciones de patologías oculares, pues contrario a lo manifestado por el accionante, se prueba que la entidad accionada se encuentra cumpliendo con lo requerido emitiendo las autorizaciones para su atención, con lo cual queda en manos del usuarios su programación ante la IPS correspondiente, con lo cual queda superado toda oportunidad de causar un perjuicio irremediable con la conducta asumida por la E.P.S, pues se trata del conducto regular por las políticas de red de prestadores de servicios de salud adscritos.

Así las cosas, el despacho considera procedente acceder al amparo solicitado y tutelar los derechos fundamentales a la Salud, la Vida y la Seguridad Social del accionante, y garantizar por este instrumento de tutela su protección y cumplimiento

Reunidos los anteriores supuestos, el despacho protegerá el derecho a la salud y seguridad social del señor ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA, que considera vulnerados por la accionada NUEVA EPS y en consecuencia se le ordena que dentro del término de 48 horas siguientes a la notificación de la providencia autorice la práctica de la cirugía denominada ARTROSCOPIA DE RODILLA NIVEL II DARMEDICAL, así mismo proceda con el suministro los elementos TORNILLOS BIORCI, VULCAN, ULTRABRIDE, KIT DE SUTURA MENISCAL, requeridos por el especialista tratante y que son esenciales para la práctica de la

cirugía, así mismo se provea al accionante de los medios económicos para cubrir los gastos de transporte intermunicipal e interno, en caso de requerirlo con un acompañante para la asistencia a la práctica del procedimiento ordenado por su médico tratante en el en la ciudad de Barranquilla o en cualquier otra ciudad distinta del lugar de residencia donde sea remitido, lo cual debe hacerse extensivo para las atenciones postoperatorias que tengan directa relación con la cirugía a practicar.

Por lo expuesto el Juzgado Primero Civil del Circuito en Oralidad de Valledupar - Cesar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **8. RESUELVE**

**PRIMERO:** TUTELAR los derechos fundamentales a salud y seguridad social del señor ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA vulnerados por NUEVA EPS.

**SEGUNDO:** ORDENAR a NUEVA EPS representada por VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de esta providencia judicial, providencia AUTORICE al señor ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA, la práctica de la cirugía denominada ARTROSCOPIA DE RODILLA NIVEL II DARMEDICAL, así mismo se SUMINISTRE los elementos TORNILLOS BIORCI, VULCAN, ULTRABRIDE, KIT DE SUTURA MENISCAL, requeridos por el especialista tratante para la práctica de la cirugía, así como los gastos de transporte intermunicipal e interno en caso de requerirla con un acompañante para la asistencia a la práctica del procedimiento ordenado por su médico tratante en el en la ciudad de Barranquilla o en cualquier otra ciudad distinta del lugar de residencia donde sea remitido.

**TERCERO:** Notificar a los interesados esta decisión por el medio más expedito.

**CUARTO:** Remitir el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, si el fallo no fuere objeto de impugnación.

**Notifíquese y Cúmplase.**

**SORAYA INÉS ZULETA VEGA.  
JUEZ**

JOSEC  
Oficios N° 0812-0813



RAMA JUDICIAL.  
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO.  
Carrera 14 – Calle 14 esquina. Palacio de Justicia.  
QUINTO PISO. TEL.095 - 5701158  
VALLEDUPAR-CESAR.  
[J01ccvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:J01ccvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co).

Valledupar, 30 de marzo del 2020.  
OFICIO No. 0812

Señor.  
**ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA**  
Calle 50 N° 32-72, Urbanización Don Carmelo  
Tel. 3163174038-3163875582  
[angelangel17@gmail.com](mailto:angelangel17@gmail.com)  
Valledupar-Cesar

**ASUNTO: ACCION DE TUTELA**  
**ACCIONANTE: ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA**  
**ACCIONADO: NUEVA E.P.S**  
**RAD. No. 20 001 31 03 001 2020 00047 00**

La presente es para comunicarle que por medio de auto de la fecha el juez primero civil del circuito RESOLVIO:

**"PRIMERO:** TUTELAR los derechos fundamentales a salud y seguridad social del señor ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA vulnerados por NUEVA EPS.

**SEGUNDO:** ORDENAR a NUEVA EPS representada por VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de esta providencia judicial, providencia AUTORICE al señor ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA, la práctica de la cirugía denominada ARTROSCOPIA DE RODILLA NIVEL II DARMEDICAL, así mismo se SUMINISTRE los elementos TORNILLOS BIORCI, VULCAN, ULTRABRIDE, KIT DE SUTURA MENISCAL, requeridos por el especialista tratante para la práctica de la cirugía **SEGUNDO:** ORDENAR a NUEVA EPS representada por VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de esta providencia judicial, providencia AUTORICE al señor ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA, la práctica de la cirugía denominada ARTROSCOPIA DE RODILLA NIVEL II DARMEDICAL, así mismo se SUMINISTRE los elementos TORNILLOS BIORCI, VULCAN, ULTRABRIDE, KIT DE SUTURA MENISCAL, requeridos por el especialista tratante para la práctica de la cirugía, así como los gastos de transporte intermunicipal e interno en caso de requerirla con un acompañante para la asistencia a la práctica del procedimiento ordenado por su médico tratante en el en la ciudad de Barranquilla o en cualquier otra ciudad distinta del lugar de residencia donde sea remitido.

**TERCERO:** Notificar a los interesados esta decisión por el medio más expedito.

**CUARTO:** Remitir el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, si el fallo no fuere objeto de impugnación.”.

ATENTAMENTE.

**IRIDENA LUCIA BECERRA OÑATE.**

SECRETARÍA  
REPÚBLICA DE COLOMBIA  
DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR



Valledupar, 30 de marzo del 2020.  
OFICIO No. 0813

Señor.  
Gerente  
**NUEVA E.P.S**  
Valledupar

**ASUNTO: ACCION DE TUTELA**  
**ACCIONANTE: ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA**  
**ACCIONADO: NUEVA E.P.S**  
**RAD. No. 20 001 31 03 001 2020 00047 00**

La presente es para comunicarle que por medio de auto de la fecha el juez primero civil del circuito RESOLVIO:

**"PRIMERO:** TUTELAR los derechos fundamentales a salud y seguridad social del señor ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA vulnerados por NUEVA EPS.

**SEGUNDO:** ORDENAR a NUEVA EPS representada por VERA JUDITH CEPEDA FUENTES, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de esta providencia judicial, providencia AUTORICE al señor ANGEL ALBERTO DE ANGEL JARABA, la práctica de la cirugía denominada ARTROSCOPIA DE RODILLA NIVEL II DARMEDICAL, así mismo se SUMINISTRE los elementos TORNILLOS BIORCI, VULCAN, ULTRABRIDE, KIT DE SUTURA MENISCAL, requeridos por el especialista tratante para la práctica de la cirugía, así como los gastos de transporte intermunicipal e interno en caso de requerirla con un acompañante para la asistencia a la práctica del procedimiento ordenado por su médico tratante en el en la ciudad de Barranquilla o en cualquier otra ciudad distinta del lugar de residencia donde sea remitido.

**TERCERO:** Notificar a los interesados esta decisión por el medio más expedito.

**CUARTO:** Remitir el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, si el fallo no fuere objeto de impugnación.”.

ATENTAMENTE.

**IRIDENA LUCIA BECERRA OÑATE.**  
SECRETARIA.