

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ
Ibagué, dieciocho (18) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Providencia: Sentencia Segunda Instancia.
Proceso: Acción de Tutela
Radicación: 73547-40-89-001-2022-00003-01
Accionante: Luis Carlos Galeano Zuluaga, en calidad de Personero Municipal de Piedras en representación de María Eloísa Zapata Arboleda
Accionado: Nueva EPS.

Tema a Tratar: *Del Derecho a la Salud, derecho a la vida, una vida digna a la tercera edad y Dignidad humana: El Derecho a la Salud invocado, se encuentra consagrado en el artículo 49 de la Constitución, establece que la atención de la salud es un servicio público a cargo del estado y que en Colombia se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. El Derecho a la Seguridad Social, dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política de 1991, se le confiere el carácter de servicio público obligatorio y de derecho irrenunciable de todos los colombianos, correspondiendo al Estado su dirección, coordinación y control al igual que garantizar su efectiva realización y la ampliación de su cobertura.*

I. OBJETO DE DECISIÓN:

Procede el despacho a decidir la impugnación formulada por la accionada – **Nueva EPS** - contra el fallo de tutela de fecha ocho (8) de febrero de dos mil veintidós (2022), proferido por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Piedras - Tolima dentro de la acción de la referencia.

II. ANTECEDENTES:

Luis Carlos Galeano Zuluaga, en calidad de Personero Municipal de Piedras en representación de **María Eloísa Zapata Arboleda** promovió la presente acción de tutela contra la **Nueva EPS**, solicitando las siguientes:

III. PRETENSIONES:

Se ordene a la **Nueva EPS** que, financie el transporte y los viáticos como alimentación y hospedaje que requiera **María Eloísa Zapata Arboleda** cuando autorice los servicios en un municipio diferente al de su residencia por su patología de Artrosis, cuando lo requiera.

Se ordene a la accionada garantizar un tratamiento integral.

IV. HECHOS:

Alega el tutelante – **Luis Carlos Galeano Zuluaga**, en calidad de Personero Municipal de Piedras en representación de **María Eloísa Zapata Arboleda** – que se encuentra afiliada ante la EPS accionada en el régimen subsidiado; que ha sido diagnosticada con artrosis erosiva, discopatía y limitación funcional, con impedimento para la marcha, por lo cual, debe asistir a citas médicas y procedimientos frecuentemente en la ciudad de Ibagué.

Además, es una adulta mayor en situación de discapacidad, vulnerable económica y socialmente, víctima del conflicto armado y que no cuenta con pensión, renta, auxilios o ayudas de ninguna clase; circunstancias que fueron puestas en conocimiento de la demandada para pedir el “servicio de transporte”, sin embargo, la solicitud fue negada pues “dicho servicio no se encuentra cubierto en el Plan de Beneficios de Salud.”

V. TRÁMITE PROCESAL:

Correspondió por reparto al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Piedras - Tolima el trámite de la presente acción, admitida, corriéndosele traslado a la parte accionada y decretando la medida previa, para que se pronunciaran sobre los hechos vulnerantes alegados en su contra:

La Nueva EPS, en respuesta a la acción de tutela indicó que no ha transgredido ningún derecho fundamental a la actora, por el contrario, siempre se le han prestado todos los servicios de salud requeridos, como lo evidencia la historia clínica.

Respecto al transporte, indica que solo se garantiza en los eventos expresamente señalados en la Resolución 2292 del 23 de diciembre del 2021, donde se actualizó el servicio y tecnologías en salud financiadas con los recursos de la unidad de pago por capitación UPC, por lo tanto, los transportes fuera de esta cobertura no son procedentes.

Asimismo, en cuanto al servicio de alimentación y alojamiento, manifiesta ser servicios administrativos, no son tecnologías en salud incluidas en la resolución mencionada, dado que es una exclusión de la financiación de los recursos públicos asignados a la salud (UPC), y se considera una prestación de mecanismo de protección individual.

Por lo anterior, solicita no conceder la acción de tutela y la salud integral ya que manifiesta estar frente a un hecho futuro e incierto y para el caso no están vulnerando ningún derecho fundamental.

VI. FALLO DE PRIMER GRADO:

La instancia precedente, mediante providencia de fecha ocho (8) de febrero de dos mil veintidós (2022), concedió el amparo constitucional solicitado y, en consecuencia:

“SEGUNDO: ORDENAR a la Nueva EPS que, por intermedio de su representante legal judicial de tutelas, financie el transporte y los viáticos como alimentación y hospedaje que requiera María Eloísa Zapata Arboleda cuando autorice los servicios en un municipio diferente al de su residencia por su patología de Artrosis, cuando lo requiera.

TERCERO: NEGAR la prestación integral de los servicios de salud conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

VII. DE LA ALZADA:

Contra la anterior decisión se alzó en impugnación la parte accionada – **Nueva EPS** -, indicando, que el servicio de transporte requerido para el paciente solo se garantiza en los eventos expresamente señalados en la resolución 2292 del 23 de diciembre del 2021, donde se actualizó el servicio y

tecnologías en salud financiadas con los recursos de la unidad de pago por capitación UPC, por lo tanto, los transporte fuera de esta cobertura no son procedentes.

Es de resaltar en esta oportunidad que el transporte requerido por la parte actora no es procedente en la medida que debido a que su lugar de residencia, Piedras, Tolima no se encuentra en el listado de municipios corregimientos departamentales a los que se les reconoce prima adicional - diferencial, por zona especial de dispersión geográfica y a los cuales la EPS no está en la obligación de costear el transporte del paciente, de acuerdo con la Resolución 2381 de 2021.

El servicio de transporte no es catalogado como una prestación médica en sí, sin embargo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 107 y 108 de la Resolución 2292 de 2021 “por la cual se actualizan y establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación”, se precisan dos tipos de transporte, en ambulancia básica o medicalizada y transporte en un medio diferente a la ambulancia.

VIII. DE LA SEGUNDA INSTANCIA:

Surtido el trámite procesal, procede el despacho a desatar la alzada, para lo cual previamente se hacen las siguientes:

IX. CONSIDERACIONES:

1. De los Presupuestos Procesales de la Acción:

No se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, encontrándose acreditados los presupuestos de la acción, pues es este despacho competente para resolver la impugnación de la presente acción, y la misma cumple con los requisitos establecidos en el artículo 86 de la Constitución Nacional y los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problemas Jurídicos:

¿Se vulnera por parte de la accionada en el caso bajo estudio, los Derechos Fundamentales a la Salud, Seguridad Social y vida digna frente a la negativa de la autorización, prestación de los servicios requeridos por la paciente?

3. Desarrollo de la problemática planteada.

3.1. Del tema de la alzada:

En el presente asunto, se debe determinar la procedencia misma de la presente acción de tutela para reclamar la prestación de los servicios medico asistenciales excluidos del Plan de Beneficios en Salud solicitados.

3.2. Del Derecho a la Salud y Seguridad Social:

El **Derecho a la Salud** invocado, se encuentra consagrado en el artículo 49 de la Constitución, dentro del capítulo de los derechos económicos, sociales y culturales. Allí se establece que la atención de la salud es un servicio público a cargo del estado y que en Colombia se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Frente a este derecho, la Corte Constitucional ha precisado que la salud puede ser considerada como 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 y que el acceso a tratamientos contra el dolor o el suministro de todo lo necesario, para aquellas personas que padecen de enfermedades de alto costo que si bien, algunas son incurables, debe propenderse por todo lo necesario para un padecimiento en condiciones dignas¹.

Por su parte, respecto al derecho a la **Seguridad Social**, dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política de 1991, se le confiere el

¹ Sentencias: T-1384 de 2000, T-365A-06.

carácter de servicio público obligatorio y de derecho irrenunciable de todos los colombianos, correspondiendo al Estado su dirección, coordinación y control al igual que garantizar su efectiva realización y la ampliación de su cobertura.

La Seguridad Social como servicio público, puede estar en manos de entidades públicas o privadas y está sujeta a los principios de progresividad, transparencia, eficacia, eficiencia, celeridad, universalidad y solidaridad entre otros.

3.3. El principio de atención integral en materia del derecho a la salud.

El ordenamiento jurídico colombiano ha prescrito que el derecho a la salud debe prestarse conforme con el principio de atención integral. El numeral 3° del artículo 153 de la ley 100 de 1993, enuncia este principio: “El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”. De igual forma, el literal c del artículo 156 de la misma ley dispone que “Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud.”

De igual forma, en la sentencia T-576 de 2008 se precisó el contenido de este principio:

“Sobre este extremo, la Corte ha enfatizado el papel que desempeña el principio de integridad o de integralidad y ha destacado, especialmente, la forma como este principio ha sido delineado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del mismo modo que por las regulaciones en materia de salud y por la jurisprudencia constitucional colombiana. En concordancia con ello, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos

valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la (sic) paciente.

El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento.

3.4. Sobre la obligación de suministrar los servicios de transporte, alojamiento, alimentación y acompañamiento.

La Ley Estatutaria 1751 de 2015 establece que la accesibilidad es un principio esencial del derecho fundamental a la salud, el cual comprende las garantías a la no discriminación, a la accesibilidad física, a la asequibilidad económica y al acceso a la información. Lo anterior se refuerza con lo señalado por esta Corporación, en cuanto a que “la accesibilidad y el acceso al servicio público de salud son un todo inescindible, siendo posible el amparo constitucional del derecho en aquellos casos donde se acredite la imposibilidad objetiva del suministro de los medios suficientes y adecuados para hacer uso de la atención asistencial”.

Aun cuando ni la Ley 100 de 1993 ni la Ley Estatutaria 1751 de 2015 contemplan una disposición que regule la prestación de los servicios de transporte, alojamiento y alimentación, lo cierto es que la Resolución 5857 de 2018, en el artículo 121, dispone que: “el servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención contenida en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica”.

En todo caso, vale reiterar que la Corte ha establecido que el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no se encuentra en una zona especial

por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside².

Así las cosas, esta Corporación ha señalado que las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, cuando los pacientes se encuentren en las siguientes circunstancias: “(i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”. A lo anterior se ha añadido que: (iv) si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención³.

De lo anterior se desprende que, si bien por regla general, y en aplicación del principio de solidaridad, el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los costos necesarios para acceder a los servicios médicos pertinentes, existen circunstancias en las que, ante la ausencia de dichos medios, el sistema de salud debe proveer los servicios respectivos, para que los derechos a la vida, a la salud y a la integridad no se vean afectados en razón a barreras económicas.

En cuanto a la solicitud de autorización de un acompañante y el cubrimiento de los gastos de estadía, la jurisprudencia constitucional también ha precisado un conjunto de condiciones que permiten hacer operativa la garantía aludida. Al respecto, esta Corporación ha dispuesto que la financiación de un acompañante procede 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”.

² Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

³ Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escurecía Mávalo y Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

En asunto *sub examine*, **María Eloísa Zapata Arboleda** es una adulta de edad de 66 años, quien se encuentra afiliada a **Nueva EPS**, actualmente padece **artrosis**, y que ha tenido que desplazarse desde su lugar de residencia ubicado en el municipio de Piedras a la ciudad de Ibagué, debido a que la EPS autorizó los servicios fuera del lugar en el que vive.

En relación a la pretensión de que se financie el transporte y los viáticos como alimentación y hospedaje que requiera **María Eloísa Zapata Arboleda** cuando autorice los servicios en un municipio diferente al de su residencia por su patología de Artrosis, cuando lo requiera, a la misma resulta procedente, toda vez que según la Resolución 5857 de 2018, artículo 121, cuando se requiera “el transporte en un medio diferente a la ambulancia (este) podrá (...) ser autorizado por la EPS cuando se requiera acceder a una atención en salud que tenga lugar en un municipio distinto a la residencia del paciente”. En el caso en estudio la agenciada ha tenido que desplazarse desde su lugar de residencia ubicado en el municipio de Piedras a la ciudad de Ibagué, debido a que la EPS autorizó los servicios fuera del lugar en el que vive. Por consiguiente, en aplicación del marco jurídico vigente, la EPS accionada tiene obligación de cubrir los gastos que implica dicho desplazamiento.

Adicional a ello, ha de tenerse en cuenta que ni la agenciada, ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica para asumir los costos; pues está claro que **María Eloísa** es beneficiaria del régimen subsidiado por el puntaje obtenido en la encuesta SISBEN y, según la Corte Constitucional, respecto de esta población “*hay presunción de incapacidad económica (...) teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población*”⁴.

Frente a la pretensión de tratamiento integral, a de indicarse que es el derecho que tienen los pacientes que se encuentran en ciertas condiciones para que les brinden todos los servicios de salud, estén o no estén dentro del Plan Obligatorio de Salud, POS, pertenezcan a uno u otro régimen; tales como exámenes, diagnósticos, valoración especializada, cirugías, tratamientos, medicamentos, insumos, terapias de rehabilitación y todo lo que prescriban los médicos tratantes para recuperar la salud del paciente.

⁴ Sentencia T-487 de 2014 reiterada las Sentencias T-022 de 2011 y T-405 de 2017.

Este derecho de servicio integral lo tienen: los menores, **los adultos mayores**, desplazados, indígenas, reclusos, personas que padezcan enfermedades de “alto cuidado” mal llamadas catastróficas como cáncer, sida, insuficiencia renal, cardiopatías, entre otras; y aquellas personas en grave discapacidad o en grave estado de salud. Hay que resaltar que la integralidad se refiere a la prestación de todos los servicios médico-clínicos que requiera el paciente sin importar si se encuentran o no dentro del plan obligatorio de salud.

Igualmente, es claro que el principio de integralidad, comprende dos elementos: “(i) *garantizar la continuidad en la prestación del servicio* y (ii) *evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología*”. La materialización del principio de integralidad conlleva a que toda prestación del servicio se realice de manera oportuna, eficiente y con calidad; de lo contrario se vulneran los derechos fundamentales de los usuarios del sistema de salud.”⁵

Así las cosas, es necesaria la intervención del juez Constitucional en procura de amparo y protección de los derechos fundamentales invocados, por el hecho de estar involucrados derechos fundamentales de una persona de especial protección Constitucional, en virtud a su estado de debilidad manifiesta por su condición física, adicional a ello se estaría garantizando la continuidad en la prestación del servicio médico que ciertamente requiere **María Eloísa Zapata Arboleda** y se evitaría por ende que deba acudir a la acción de tutela por cada nuevo servicio de salud que le sea prescrito por los médicos adscritos a la **Nueva EPS**.

Finalmente, no se impartirá orden de recobro ante la Administradora de los Recursos General de Seguridad Social en Salud por lo servicios fuera del PBS que con ocasión de esta sentencia deba suministrar la entidad, pues las resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020, respectivamente, determinan lo y de cara con la solicitud de recobro alegada por la EPS pertinente en cuanto a los "presupuestos máximos" para que las EPS garanticen la atención médica integral, sin que para ello deba mediar orden judicial.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-039 de 2013

3.4. Conclusión:

Bajo este contexto, se revocara el numeral tercero de la sentencia impugnada y en su lugar se ordenara a la **Nueva EPS**, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, si no lo ha hecho aún, adelante todas y cada una de las gestiones administrativas y presupuestales necesarias a fin de garantizar una atención integral de manera oportuna, eficiente y con calidad, para la patología de artrosis que padece **María Eloísa Zapata Arboleda**.

En lo demás, esta dependencia judicial comparte el criterio del Juzgado de Primera Instancia que tuteló los derechos invocados a favor de **María Eloísa Zapata Arboleda**, por las razones expuestas en esta providencia.

VII. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué – Tolima**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE:

1. Revocar el numeral tercero de la sentencia de primera instancia, proferida el pasado ocho (8) de febrero de dos mil veintidós (2022), por el Promiscuo Municipal de Piedras - Tolima y en consecuencia ordenar a la **Nueva EPS**, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, si no lo ha hecho aún, adelante todas y cada una de las gestiones administrativas y presupuestales necesarias a fin de garantizar una atención integral de manera oportuna, eficiente y con calidad, para la patología de artrosis que padece **María Eloísa Zapata Arboleda**.

2. Confirmar en lo demás la mencionada sentencia, por las razones expuestas en esta providencia.

3. Notificar por los medios más hábiles e idóneos a las partes interesadas, conforme lo dispuesto en el Art. 30 Decreto 2591/91.

4. Remitir las presentes diligencias ante la Honorable Corte Constitucional, a efectos de su eventual revisión y de conformidad con lo previsto en el Artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



Jesús María Molina Miranda
Juez

Firma escaneada según decreto 491 de 2020

jesus