

SENTENCIA: ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
RAD. 1ª. Inst. N°. 2021-00029-00
RAD. 2ª. Inst. N°. 2021-00029-01
ACCIONANTE: HERNAN PEÑALOZA CASTRO
ACCIONADO: NUEVA EPS

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Barrancabermeja, Mayo Diez (10) de dos mil veintitrés (2023).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por el accionado **NUEVAEPS** contra el fallo de tutela del tres (03) de Febrero de dos mil veintiuno (2021), proferido por el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**, dentro de la acción de tutela impetrada por **HERNAN PEÑALOZA CASTRO**, tramite al que se vinculó de oficio a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES.

ANTECEDENTES

HERNAN PEÑALOZA CASTRO tutela la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social y principio de integralidad por lo que en consecuencia solicita se impartan las siguientes ordenes la accionada **NUEVA E.P.S.** para que proceda a:

PRIMERA: PROTEGER de manera **URGENTE E INMEDIATA** LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA SALUD, VIDA, SEGURIDAD SOCIAL, A UNA VIDA DIGNA, EL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD para que se entregue la **ATENCIÓN MEDICA INTEGRAL** requerida según la patología presentadas por parte del señor **HERNAN PEÑALOZA CASTRO**, que hacen necesario que LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD SEA OPORTUNA, EFICIENTE Y DE CALIDAD y de esta misma manera seguir su control con los médicos que realizaron la cirugía de estimulador eléctrico no cardiaco, por cuanto a la fecha lo remiten con médicos que desconocen completamente el caso y aun peor con clínicas que no tiene este tipo de atención.

SEGUNDA: ORDENAR a **LA NUEVA EPS régimen contributivo**, para que le sea reconocido y entregado los servicios que sean necesarios en lo que tiene que ver con el procedimiento **QUIRURGICO DE ESTIMULADOR NO CARDIACO** pendiente de procedimientos requeridos por la paciente y todos aquellos que hacen parte necesaria para tratar sus patologías, atenciones médicas las cuales no deben ser negadas o dilatadas por aspectos administrativos o de convenios que se convierten en una barrera para el acceso a los servicios de salud de la paciente al ser autorizada o dilatados los procedimientos los cuales desmejoran su calidad de vida.

TERCERA: ORDENAR a **LA NUEVA EPS Régimen contributivo**, para que le sea reconocido y entregado el costo de los viáticos como son los transportes intermunicipales, transportes interurbanos, los cuales son requeridos para **TRATAMIENTO MEDICO, CONTROL MEDICO Y EXAMENES MEDICOS, CITAS, CITAS ESPECIALIZADAS Y TODO EL TRATAMIENTO**

INTEGRAL ,al necesitar los viáticos (TRANSPORTE , HOSPEDAJE , ALIMENTACION , de igual forma se reconozca **(alimentación y alojamiento al paciente y a su acompañante de ser necesario)**, con el fin de asistir a las citas y procedimientos médicos y demás , requeridos en la ciudad diferente a su lugar de domicilio y donde su médico especialista lo requiera y/o donde sea remitido para tratar las patologías que padece y que son necesarios debido al estado de salud del paciente.

CUARTO: Se ordene a **LA NUEVA EPS , GARANTIZAR LA PRESTACION INTEGRAL DE LOS SERVICIOS DE SALUD** ,citas , citas con especialistas , procedimientos , cirugía , controles médicos - , al igual que se ENTREGUE ATENCION INTEGRAL para los exámenes , medicamentos , demás servicios ordenados por los médicos tratantes para la patología que presenta así **mismo se entregue dentro del concepto de integralidad**, toda la atención requerida por parte de especialistas **LOS CUALES NO DEBEN SER DILATADOS** por aspectos administrativos .

QUINTA: Prevenir al DIRECTOR de LA NUEVA EPS , de que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones que dieron mérito a iniciar esta tutela y que si lo hacen serán sancionadas conforme lo dispone el art. 52 del Dcto 2591/91 (arresto, multa, sanciones penales).

-De ser necesario Respetuosamente solicito a su señoría ordenar la aplicación de medidas provisionales de conformidad con el artículo 7 del decreto 2591/91 que faculta al juez para dictar cualquier medida de conservación y seguridad encaminada a proteger los derechos o evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados.

Como hechos que sustentan el petitum manifiesta el accionante que, debido al estado de salud y que presenta por el proceso quirúrgico que fue realizado consistente en la implantación de estimulador eléctrico no cardiaco, se le ha ordenado un control el cual a la fecha y de manera irresponsable su entidad prestadora de salud se lo envía con otro médico tratante y no con los profesionales de salud que lo intervinieron y aún peor le envían remisión con una clínica que no maneja este tipo de control.

A la fecha se encuentra afiliado a la NUEVA EPS régimen contributivo, siendo cotizante del servicio de salud y debiendo estar en atención debido a sus padecimientos.

Manifiesta el actor que en razón a lo anterior es necesario que se amparen los derechos fundamentales para que se ordene a LA NUEVA EPS, GARANTIZAR LA PRESTACION INTEGRAL DE LOS SERVICIOS DE SALUD para la patología presentada por parte, al igual que se hace necesario ENTREGUE ATENCION INTEGRAL para los medicamentos, elementos procedimientos, exámenes, citas, citas especializadas, medicamentos, demás servicios ordenados por los médicos tratantes.

TRAMITE

Por medio de auto de fecha veintiuno (21) de Enero de dos mil veintiuno (2021), el Juzgado Quinto Civil Municipal Local, dispuso admitir la presente acción tutelar en contra de la NUEVA E.P.S. y ordenó vincular de manera oficiosa a la SECRETARIA DE SALUD

DEPARTAMENTAL y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES a fin de que estos pudieran ejercer su derecho de contradicción al interior del trámite constitucional del que les fue corrido traslado.

RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y DE LOS VINCULADOS

La Vinculada SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL y la accionada NUEVA E.P.S aportaron al expediente pronunciamiento respecto de la acción constitucional de la que le fue corrido el traslado, por su parte la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES guardó silencio frente al mismo.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia del tres (03) de Febrero del dos mil veintiuno (2021) el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, TUTELÓ los derechos fundamentales de HERNAN PEÑALOZA CASTRO toda vez que el a quo observa que:

“(...) En el asunto que ocupa la atención del Despacho, se advierte que el accionante se encuentra vinculado a la entidad accionada bajo el régimen contributivo, siendo diagnosticado de ENFERMEDAD DE PARKINSON, y fue ordenado por el médico tratante según los soportes allegados, la CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGIA y REPROGRAMACION DE ESTIMULADOR ELECTRICO NO CARDIADO, la cual no se ha llevado a cabo por parte de la entidad accionada, pues a pesar de mencionar se encuentran realizando las gestiones administrativas para ello, la prestación aún no se ha llevado a cabo de forma efectiva, vulnerando los derechos fundamentales del accionante.

Por lo anterior, es procedente ordenar a la EPS que AUTORICE y REALICE de manera real y efectiva la CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGIA y REPROGRAMACION DE ESTIMULADOR ELECTRICO NO CARDIADO, ordenada por el médico tratante al paciente.

En otro tanto, la EPS debe garantizar la prestación del servicio solicitado por esta vía, en forma integral, al paciente respecto del diagnóstico de ENFERMEDAD DE PARKINSON, tal como quedó sentado por la Jurisprudencia: “Visto lo anterior, se puede concluir que de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, el juez constitucional deberá ordenar la prestación del servicio de salud de manera integral, es decir, con todo componente que considere necesario el médico tratante para el pleno restablecimiento de la salud de las personas. Ello evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito para una misma enfermedad” 1(Subrayas de este Juzgado).

Ahora, frente a la carencia de recursos del paciente, informa la EPS que el mismo se encuentra cotizando a seguridad social con una base de aproximadamente un millón de pesos, sin embargo, ello no permite inferir que el accionante cuente con una capacidad suficiente para acceder a los servicios, puesto que con tal entrada deberá propender por los gastos básicos; adicionalmente, debe tenerse presente

que se trata de una persona de tercera edad, quien por su edad y su patología son sujetos de especial protección constitucional. Así las cosas, este despacho en aplicación a los parámetros jurisprudenciales ya enunciados con anterioridad, resulta procedente acceder a la solicitud de transporte y alojamiento requerida por el accionante. Por ello, con miras a garantizar la continuidad de la prestación del servicio a la salud, se ordenará a la EPS accionada que autorice el transporte intermunicipal (ida y regreso) para el ACCIONANTE y UN ACOMPAÑANTE a fin de asistir a los procedimientos y servicios que se le presten por su patología de ENFERMEDAD DE PARKINSON. Es por lo cual, que la EPS debe asumir dicho costo en el caso que el servicio médico autorizado y el tratamiento para la patología que presenta el paciente lo deba recibir en ciudad diferente a la de su residencia (Barrancabermeja), tal como lo exponen los postulados jurisprudenciales esbozados para el caso.

Se procede a hacer claridad respecto al alojamiento, que solamente se autorizará en el evento en que la prestación del servicio requerido le implique pernoctar al ACCIONANTE y SU ACOMPAÑANTE en la ciudad en que se lleve a cabo, ya sea por intermedio de una de sus prestadoras de servicios, o suministrando los recursos para tal efecto.

De otra parte y salvaguardando el equilibrio financiero del Sistema General de Salud, no se concederá el reconocimiento de los gastos de alimentación y transporte interno, por considerarse que son gastos básicos, que no producen afectación alguna a lo necesario para su subsistencia.

Finalmente, en cuanto a la facultad de recobrar ante la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud presentada por la EPS, conviene advertir que la función del Juez de tutela no es otra que la de proteger los derechos fundamentales que han sido vulnerados, de tal forma que el debate sobre reembolsos o recobros por atenciones en salud se estudia, como cuestión anexa, que no atañe al juez constitucional.

Esto en múltiples ocasiones ha sido objeto de estudio por parte de la Corte Constitucional, quien ha señalado que dicho derecho le asiste a las entidades prestadoras de salud en aras de no causar un detrimento patrimonial que las lleve a sumergirse en déficit financiero, afectándose por ende la prestación del servicio en salud.(...)

IMPUGNACIÓN

El accionado **NUEVA E.P.S.** impugnó el fallo proferido sustentándose en los siguientes argumentos:

“debe decirse que el lugar de residencia (BARRANCABERMEJA) de la paciente 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.

*En tal virtud, y para contrarrestar lo expuesto por el accionante, se enmarcan antecedentes jurisprudenciales que refuerzan por ejemplo el principio de solidaridad mencionado al comienzo de este escrito, señalando que así como en otros temas de salud, se llama a la **familia del afiliado como primer responsable de atender las necesidades de uno de sus miembros.***

La Corte ha señalado que cuando se trata de un apoyo meramente económico o logístico, los parientes cercanos al afiliado en virtud del principio de solidaridad son los primeros llamados a cubrir esta exigencia y deben suministrar a su familiar lo

necesario para atender la contingencia, **siempre que su capacidad económica así lo permita.**

En aplicación al principio de solidaridad social, corresponde al paciente o a su familia, asumir los costos de transporte, alojamiento y manutención, excepcionalmente cuando el afiliado o su grupo familiar no cuenten con la capacidad económica para asumir dichos gastos, la obligación será trasladada a la EPS.

*Ahora bien, adicional a lo anterior, debe señalarse señor Juez, que exceder los lineamientos de la normatividad vigente no es conducente, por lo que al evaluar la procedencia de conceder **TRATAMIENTO INTEGRAL** que implique hechos futuros e inciertos respecto de las conductas a seguir con el paciente, es conveniente mencionar lo previsto en el **artículo 1 del Decreto 2591 de 1991**, el cual señala que la protección de los derechos fundamentales se basa en una vulneración o amenaza que provenga de autoridad pública o de los particulares.*

Por lo tanto, no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares. Determinarlo de esta manera es presumir la mala actuación de esta institución por adelantado. No puede presumir el fallador que en el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados.

*Finalmente, su señoría, es evidentemente necesario se ordene a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES)**, asumir el costo de los servicios que sobrepasen el presupuesto máximo asignado a la EPS para la cobertura de servicios no incluidos dentro del plan de Beneficios en Salud como en este caso resultaría en la prescripción de los pañales desechables que requiera el paciente y demás servicios en relación a una atención integral.”*

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela se consagró en la Constitución Política de Colombia en su artículo 86, para que toda persona pueda reclamar, ante los Jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales como quiera que estos resulten amenazados o quebrantados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares por excepción, no obstante limitando su generalidad a que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La tutela puede ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de un representante o agente oficioso, en este último caso, cuando el titular de los derechos no esté en condiciones de promover su propia defensa, lo cual deberá manifestarse y probarse en la solicitud.

La legitimación de la accionante resulta evidente frente a los derechos que se dice vulnerados, y de la accionada entidad prestadora del servicio público de salud, pues la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se debe garantizar a todos los habitantes del país -Art. 48 de la C.N.-.

2. Por ser considerado un servicio público, es inherente a la finalidad social del Estado el deber de asegurar su prestación de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional -Art. 365 de la C.N.-

3. Bien, la atención en salud y el saneamiento ambiental como servicio público, se presta bajo los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, directamente por el estado, o por entidades privadas, sobre las cuales ejercerá vigilancia y control, debiendo garantizarse a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, Art. 49 C.N.

3.1. Sobre el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran con necesidad, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T-410 de 2010, ha dicho que:

“Toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios [de salud] que requiera, esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o su dignidad”.
(Subrayado fuera de texto.)

Así mismo, ha señalado La Corte Constitucional que “se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando: “(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo” En tal sentido, en la Sentencia T-760 de 2008 (MP: Manuel José Cepeda Espinosa) se sostuvo: “En adelante, para simplificar, se dirá que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera [que reúna las condiciones (i), (ii) y (iv)] con necesidad [condición (iii)]. Como lo mencionó esta Corporación, “(...) esta decisión ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en varias ocasiones, tanto en el contexto del régimen contributivo de salud, como en el régimen subsidiado, indicando, no obstante, que existen casos en los cuales se deben tener en cuenta consideraciones especiales, en razón al sujeto que reclama la protección, a la enfermedad que padece la persona o al tipo de servicio que ésta requiere.”

Siguiendo el procedimiento dispuesto en sentencia T-760 del 2008:

“Prohibición de trasladarle a los usuarios cargas administrativas y burocráticas que le corresponde asumir a la E.P.S.: En especial, toda persona tiene derecho a que su E.P.S. autorice y tramite internamente los servicios de salud ordenados por su médico tratante. Una E.P.S. irrespeta el derecho a la salud de una persona cuando le obstaculiza el acceso al servicio con base en el argumento de que el paciente no le ha presentado la solicitud al C.T.C. El médico tratante tiene la carga de iniciar el correspondiente trámite”. Procedimiento anterior que hoy recibe el nombre de MIPRES.

4. Frente a la solicitud de reconocimiento de viáticos -transporte intermunicipal ida y regreso, transporte interno, alimentación en caso de ser necesario, y que el médico tratante así lo disponga, para recibir la atención que requiera fuera de su residencia a fin de acceder a los servicios médicos que sus galenos tratantes ordenen con ocasión de los resultados de los exámenes requeridos (Biopsia de glándula tiroides vía percutánea y Estudio de coloración básica en espécimen de reconocimiento) es necesario precisar que, la Corte Constitucional en sentencia T-062 de 2017 frente a este tema expuso:

"El servicio de transporte no es catalogado como una prestación médica en sí. No obstante, se ha considerado por la jurisprudencia constitucional, al igual que por el ordenamiento jurídico, como un medio que permite el acceso a los servicios de salud, pues, en ocasiones, de no contar con el traslado para recibir lo requerido conforme con el tratamiento médico establecido, se impide la materialización de la mencionada garantía fundamental.

Así, la Resolución No. 5592 de 2015, "Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación-UPC del Sistema General de Seguridad Social en Salud —SGSSS y se dictan otras disposiciones", establece, en su artículo 126, que se procede a cubrir el traslado acuático, aéreo y terrestre de los pacientes, cuando se presenten patologías de urgencia o el servicio requerido no pueda ser prestado por la IPS del lugar donde el afiliado debería recibir el servicio, incluyendo, a su vez, el transporte para atención domiciliaria. Por lo tanto, en principio, son estos eventos los que deben ser cubiertos por las EPS.

No obstante, esta Corporación ha sostenido, como se observó en párrafos anteriores y lo ha reiterado en sus pronunciamientos, que el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna y eficiente, libre de barreras u obstáculos de acceso, por tanto, en aquellos casos en que el paciente requiera un traslado que no esté contemplado en la citada Resolución y, tanto él como sus familiares cercanos carezcan de recursos económicos necesarios para sufragarlo, es la EPS la llamada a cubrir el servicio, en la medida en que se pueden generar graves perjuicios en relación con la garantía del derecho fundamental a la salud.

Ante estos eventos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el juez de tutela debe entrar a analizar la situación fáctica que se le presenta, pues se deben acreditar las reglas establecidas por este Tribunal, como requisito para amparar el derecho y trasladar la obligación a la EPS de asumir los gastos derivados del servicio de transporte, a saber: "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"

Ahora bien, en cuanto a la capacidad económica del afiliado esta Corte ha señalado que cuando este afirma que no cuenta con los recursos necesarios para asumir los servicios solicitados, lo cual puede ser comprobado por cualquier medio, incluyendo los testimonios, se invierte la carga de la prueba. Por consiguiente, es la EPS la que debe entrar a desvirtuar tal situación, en la medida en que cuenta con las herramientas para determinar si es verdadera o no.

Por otro lado, relacionado también con el tema del transporte, se encuentra que pueden presentarse casos en que el paciente necesita de alguien que lo acompañe a recibir el servicio, como es el caso de personas de edad avanzada o que el tratamiento requerido causa un gran impacto en la condición de salud de la persona. En ese orden, "si se comprueba que el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento y que requiere de "atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus

labores cotidianas" (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado la EPS adquiere la obligación de sufragar también los gastos de traslado del acompañante.

Así las cosas, como se observó previamente, si bien el ordenamiento prevé los casos en los cuales el servicio de transporte se encuentra cubierto por el POS, existen otros eventos en que, a pesar de encontrarse excluidos, el traslado se toma de vital importancia para poder garantizar la salud de la persona, por consiguiente, el juez de tutela debe analizar la situación y reiterar que, de evidenciarse la carencia de recursos económicos tanto del paciente, como de su familia, sumado a la urgencia de la solicitud, resulta obligatorio para la EPS, cubrir los gastos que se deriven de dicho traslado, en aras de evitar imponer barreras u obstáculos a la garantía efectiva y oportuna del derecho fundamental a la salud." (Subrayado fuera de texto).

Este servicio se encuentra regulado en los artículos 121 y 122 de la **Resolución Número 2481 de 2020**, mediante la cual el Ministerio de Salud y Protección Social actualizó integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación-UPC del Sistema General de Seguridad Social en Salud:

"TRANSPORTE O TRASLADO DE PACIENTES

ARTÍCULO 121. TRASLADO DE PACIENTES. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, incluyen el traslado acuático, aéreo y terrestre (en ambulancia básica o medicalizada), en los siguientes casos: 1. 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 ambulancia. 2. Entre IPS 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 financiado con recursos de la UPC el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia. El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el sitio 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. Asimismo, se financia el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria, si el médico así lo prescribe.

ARTÍCULO 122. TRANSPORTE DEL PACIENTE AMBULATORIO. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención financiada con recursos de 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.**

PARÁGRAFO. **Las EPS o las entidades que hagan sus veces, igualmente deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario deba trasladarse a un municipio distinto al de su residencia** para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de este acto administrativo o cuando existiendo estos en su municipio de residencia, la EPS o la entidad que haga sus veces, no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios. Esto aplica independientemente de si en el municipio la EPS o la entidad que haga sus veces, recibe o no una UPC diferencial.

5. De conformidad con lo expuesto, se advierte que el transporte es un servicio cubierto por el PLAN DE BENEFICIOS que, pese a no contar con una naturaleza médica, constituye un medio para garantizar el acceso al tratamiento que requiera la persona. Es por ello que frente al cubrimiento de los gastos de transporte para el paciente y su acompañante la Corte Constitucional en Sentencia T-409 de 2019 dice:

“El transporte urbano para acceder a servicios de salud

Si bien los servicios de transporte no son prestaciones de salud en estricto sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que, en algunas ocasiones, es un mecanismo de acceso a los servicios de salud, que puede constituirse en una barrera para el usuario, cuando este debe asumir su costo y no cuenta con recursos para ello.

Inicialmente el transporte se encontraba excluido de las prestaciones en salud, pero de conformidad con la jurisprudencia, el Ministerio de Salud lo incluyó bajo la idea de que:

“las EPS y EPS-S debían cubrir los gastos de desplazamientos generados por la remisión de un usuario a un lugar distinto de su residencia cuando: (i) se certifique debidamente la urgencia en la atención y (ii) entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional, en los eventos en que, por falta de disponibilidad, no se pueda brindar la atención requerida en su lugar de residencia”.

La **Sentencia T-760 de 2008** fue enfática en afirmar que “toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que [le] impidan (...) *acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia (...)* y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado”.

Recientemente la reglamentación sobre el Plan de Beneficios, en sus actualizaciones anuales, ha admitido el cubrimiento de servicios de transporte con cargo a la UPC en algunos eventos específicos, para atender urgencias y para pacientes ambulatorios, en condiciones específicas y asentados en zonas de dispersión geográfica.

Esta Corporación señaló que, en principio, el transporte corresponde al paciente y su familia, “independientemente de que los traslados **sean en la misma ciudad**, interinstitucionales o intermunicipales, dirigidos a la práctica de procedimientos médicos o a la prestación de algún servicio del cual no dispone la IPS remitente”. Sin embargo, de manera excepcional, corresponderá a la EPS cuando (i) los municipios o departamentos remitentes reciban una UPC adicional o (ii) el paciente esté en circunstancias de vulnerabilidad económica y debilidad manifiesta.

Según este planteamiento, de conformidad con las particularidades de cada caso concreto, el juez de tutela debe evaluar la pertinencia del suministro del servicio de transporte con cargo al sistema de salud, con fundamento en dos variables: la necesidad de aquel para contener un riesgo para el usuario y la falta de capacidad económica del paciente y su núcleo familiar para costearlo. De ello depende que pueda trasladarse la obligación de cubrir los servicios de transporte del usuario al sistema de salud, a través de las EPS.

La garantía del servicio de transporte, por vía jurisprudencial, también admite el desplazamiento del paciente con un acompañante, siempre que su condición etaria o de salud lo amerite. Para conceder el transporte de un

acompañante, es preciso verificar que "(iii) El paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (iv) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (vi) (sic.) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado"

En ese evento los costos asociados a la movilización de ambas personas, corren por cuenta de las EPS".

5.1 Igualmente la Corte Constitucional en sentencia T-101 de 2021 ha reiterado lo siguiente:

"Por lo tanto, la EPS debe contar con una red de prestación de servicios completa. De tal manera, si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, ya que el desplazamiento no se puede erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante". (negrita fuera del texto original).

5.2. Así las cosas, se tiene que al deber el actor que trasladarse a otra ciudad a fin de que atender los padecimientos que la aquejan, recae por ende la obligación de asumir dichos emolumentos a la empresa prestadora de salud a la que se encuentra afiliado, en este caso la NUEVA E.P.S. sin embargo, sin embargo se tiene al consultar la Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud, se vislumbra que el aquí accionante registra como afiliado al régimen contributivo en la calidad de cotizante y que muy a pesar de que dentro del escrito de tutela y de impugnación se indique que no posee los recursos económicos para asumir los gastos del transporte urbano, no se constata que esto no esté en sus posibilidades o se constituya un obstáculo que impida acceder a los servicios de salud.

ADRES



MINISTERIO DE SALUD Y
PROTECCIÓN SOCIAL

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES

Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud
Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado:

TIPO DE IDENTIFICACIÓN	PAIS
CC	CO
NUMERO DE IDENTIFICACIÓN	10520766
NOMBRES	HERNAN
APELLIDOS	PENALGA CASTRO
FECHA DE NACIMIENTO	1970/04/04
DEPARTAMENTO	SANTANDER
MUNICIPIO	BARRANCABERMEJA

Datos de afiliación:

ESTADO	EMPRESA	REGIMEN	FECHA DE INGRESO	FECHA DE CANCELACION	FECHA DE CANCELACION	ESTADO
ACTIVO	NUEVA EPS SA	CONTRIBUTIVO	01/01/2018		31/12/2019	COTIZANTE

Fecha de impresión: 01/10/2022 11:31:40 | Estación de origen: 267142 (403.2273)

La información registrada en este sistema es la que se reporta por los Estados de afiliación de la Resolución 4672 de 2016.

Respecto a las bases de datos consultadas en esta consulta, se aclara que la Junta de Administración Especial de Recursos Humanos y el Comité de Selección de la EPS EDC, son entidades que no están en el Registro Contributivo y en el Registro Subordinado por dicha entidad. Adicionalmente, la Junta de Administración Especial de Recursos Humanos y el Comité de Selección de la EPS EDC, son entidades que no están en el Registro Contributivo y en el Registro Subordinado por dicha entidad.

La responsabilidad por la calidad de los datos y la transmisión reportada a la Base de Datos Única de Afiliados - BDUA, recae sobre el reportante de los datos y no sobre la BDUA. La información reportada a la BDUA es la que se encuentra en el sistema de información de afiliación de la EPS EDC y EPS S.

Esta información se debe utilizar por parte de las entidades y los prestadores de servicios de salud, como cumplimiento al marco legal y técnico de diseño y nunca como motivo para denegar la prestación de los servicios de salud a los usuarios.

Si usted encuentra una inconsistencia en la información publicada en esta página, por favor contacte a la EPS en la cual se encuentra afiliado y solicite la corrección de la información suministrada sobre su afiliación. Una vez realizada esta actividad, la EPS debe enviar el resultado correspondiente a la ADRES, conforme lo establece la metodología de este sistema.

6.0. Por ultimo en cuanto a la solicitud subsidiaria relacionada con autorizar el recobro ante la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL y/o MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL, no se accederá a la misma por cuanto desde la expedición de las Resoluciones 205 y 206 del 2020 expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, a través de las cuales se "establecen disposiciones en relación con el presupuesto máximo para la

gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación - UPC y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS y se adopta la metodología para definir el presupuesto máximo" y "Por la cual se fija el presupuesto máximo a transferir a cada una de las Entidades Promotoras de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado. y Entidades Obligadas él Compensar para la vigencia 2020", se eliminó el procedimiento de recobro ante la ADRES, en ese orden dicha solicitud no tiene asidero jurídico.

7.0. Ahora, observa este despacho que la impugnación presentada por la NUEVA E.P.S. fue allegada el día nueve (09) de febrero del dos mil veintiuno (2021), sin embargo esta no fue concedida sino hasta el doce (12) de abril del dos mil veintitrés (2023), es decir, poco más de dos (02) años y dos (02) meses después de haber sido formulada, con lo cual se estructura una evidente y palpable mora judicial que no se justifica para un trámite tan simple como es la remisión del proceso en apelación impugnación máxime en un trámite constitucional como el que nos convoca. Debido a esto es importante anotar que el Juez constitucional, en ejercicio de los principios de autonomía e independencia previstos en los artículos 228 y 230 de la Constitución Política de Colombia, tiene la facultad de adoptar cualquier decisión, inclusive la de compulsar copias penales o disciplinarias a las autoridades competentes para que se investiguen las conductas de los sujetos que lo ameriten; dicha potestad para ordenar la compulsión de copias se encuentra habilitada siempre y cuando se advierta de forma palpable la comisión del presunto delito o falta disciplinaria, circunstancia que en el caso *sub examine* es notorio e injustificable.

En ese orden de ideas, se **CONFIRMARÁ** en todas sus partes el fallo de tutela de fecha tres (03) de Febrero del dos mil veintiuno (2021) proferido por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Barrancabermeja por estar ajustado a derecho mediante el análisis de los elementos facticos que en torno a esta acción de tutela se circunscriben ordenándose por lo demás **COMPULSAR COPIAS** de la presente providencia y del expediente de tutela 68081400300520210002901 a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, para que investigue la posible ocurrencia de faltas disciplinarias a cargo del despacho cognoscente en primera instancia.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha tres (03) de Febrero del dos mil veintiuno (2021) proferido por el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**, dentro de la acción de tutela impetrada por **HERNAN PEÑALOZA CASTRO** contra **NUEVA EPS** por lo anteriormente expuesto.

SEGUNDO: COMPULSAR COPIAS de la presente providencia y del expediente de tutela con radicado 68081400300520210002901 a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, para que investigue la posible ocurrencia de faltas disciplinarias a cargo de los funcionarios del **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y comuníquese la decisión a la Oficina Judicial de primer grado

CUARTO: OPORTUNAMENTE envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para una eventual revisión de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



CESAR TULIO MARTÍNEZ CENTENO
Juez