

. SENTENCIA: ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA

RAD. 1ª. Inst. N°. 2023-00726-00

RAD. 2ª. Inst. N°. 2023-00726-01

ACCIONANTE: LEONARDO ARIZA actuando en calidad de Defensor Público de la Defensoría Regional Magdalena Medio y obrando como agente oficioso de VALENTINA ROJAS VERA e ISABELLA ROJAS VERA

ACCIONADO: SANITAS EPS

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Barrancabermeja, Noviembre Nueve (09) de dos mil veintitrés (2023).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por la accionada **SANITAS E.P.S.** contra el fallo de tutela del veintinueve (29) de Septiembre del dos mil veintitrés (2023), proferido por el **JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**, dentro de la acción de tutela impetrada por **LEONARDO ARIZA** actuando en calidad de Defensor Público de la Defensoría Regional Magdalena Medio y obrando como agente oficioso de **VALENTINA ROJAS VERA** e **ISABELLA ROJAS VERA**, tramite al que se vinculó de oficio a IPS AUDIOMEDICA SAS, SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-FOSYGA, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES.

ANTECEDENTES

Las agenciadas **VALENTINA ROJAS VERA** e **ISABELLA ROJAS VERA**, agenciadas por Defensor Público tutelan la protección de sus derechos fundamentales a la vida digna, la salud y a la seguridad social por lo que en consecuencia solicita se impartan las siguientes ordenes la accionada **SANITAS E.P.S.** para que proceda a:

1. *“Con fundamento en lo anteriormente expuesto le solicito señor Juez que se tutelen los derechos fundamentales a la salud y la vida digna de las MENORES VALENTINA ROJAS VERA e ISABELLA ROJAS VERA, previstos en la Constitución Política Colombiana y, en consecuencia:”*
2. *“Se ordene a SANITAS EPS, si aún no la ha hecho, AUTORIZAR, ENTREGAR Y PROGRAMAR DE FORMA INMEDIATA con fecha real y cierta:*

- AMIGDALECTOMIA VIA ABIERTA
- ADENOIDECTOMIA VIA ENDOSCOPICA
- HEMOGRAMA IV
- TIEMPO DE PROTROMBINA
- TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL
- GLUCOSA EN SUERO U OTRO FLUIDO DIFERENTE A LA ORINA
- CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGIA *Requeridos para el tratamiento urgente del diagnóstico.*”

3. *“Se ordene a SANITAS EPS AUTORIZAR DE FORMA INMEDIATA el 100% de los costos de transporte intermunicipal, hospedaje, alimentación, desplazamiento interno en la ciudad de origen y diferente a su domicilio para las menores VALENTINA ROJAS VERA e ISABELLA ROJAS VERA y su acompañante, a fin de presentarse a las valoraciones, exámenes y controles mencionados en la pretensión segunda.”*
4. *“Se ordene a SANITAS EPS CUBRIR el 100% de los costos de transporte intermunicipal, hospedaje, alimentación, desplazamiento interno en la ciudad de origen y diferente a su domicilio para las menores VALENTINA ROJAS VERA e ISABELLA ROJAS VERA y su acompañante, cuando sea requerida por el médico tratante a fin de asistir a citas, procedimientos, exámenes, entregas de medicamentos o cualquier otra orden de servicio para el tratamiento de su diagnóstico HIPERTROFIA DE LA AMIGDALAS CON HIPERTROFIA DE LAS ADENOIDES.”*
5. *“Se ordene a SANITAS EPS el cubrimiento de TRATAMIENTO INTEGRAL EN SALUD, autorizando las citas, procedimiento, exámenes, medicamentos y cualquier otro servicio requerido para el tratamiento del diagnóstico de enfermedad HIPERTROFIA DE LA AMIGDALAS CON HIPERTROFIA DE LAS ADENOIDES.”*
6. *“Se prevenga y/o exhorte a la entidad accionada para que en lo sucesivo se abstenga de atentar contra mis derechos fundamentales, garantizando la atención en salud frente a posteriores hechos derivados de las enfermedades que me han sido diagnosticadas.”*

Como hechos en los que se funda la presente acción de tutela el agente oficioso manifiesta ante el despacho que, las niñas V.R.V e I.R.V actualmente tienen 6 años de edad, y se encuentran afiliadas a EPS SANITAS, entidad que por conducto de su médico especialista diagnosticaron con enfermedades HIPERTROFIA DE LA AMIGDALAS CON HIPERTROFIA DE LAS ADENOIDES, por lo que se inició el respectivo tratamiento.

Que a raíz de la patología que tienen las agenciadas, les ha generado consecuencias irreversibles en su salud, que la imposibilitan al desarrollo de actividades cotidiana por lo cual viene en un tratamiento riguroso por diferentes profesionales de la salud entre los cuales están:

La atención del día 10 de abril de 2023, en la IPS AUDIOMEDICA Otorrinolaringología y Fonoaudiología, con la Dra. LILIANA JARAMILLO BERNAL médico especialista en Otorrinolaringología, quien requirió como tratamiento para las menores:

VALENTINA ROJAS VERA las siguientes recomendaciones clínicas, médicas y farmacológicas:

- AMIGDALECTOMIA VIA ABIERTA
- ADENOIDECTOMIA VIA ENDOSCOPICA
- HEMOGRAMA IV
- TIEMPO DE PROTROMBINA
- TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL
- GLUCOSA EN SUERO U OTRO FLUIDO DIFERENTE A LA ORINA
- CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGIA.

ISABELLA ROJAS VERA las siguientes recomendaciones clínicas, médicas y farmacológicas:

- AMIGDALECTOMIA VIA ABIERTA
- ADENOIDECTOMIA VIA ENDOSCOPICA
- CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGIA.
- HEMOGRAMA IV
- TIEMPO DE PROTROMBINA
- TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL
- GLUCOSA EN SUERO U OTRO FLUIDO DIFERENTE A LA ORINA.

Manifiesta que al recibir las ordenes médicas las radicarón en la EPS, pero que a la fecha de presentación de esta Acción Constitucional, la entidad no había emitido los vóucher de autorización, sin embargo por mensaje de texto la EPS le manifestó que su atención se realizaría en la ciudad de Bucaramanga con la IPS AUDIOMEDICA, quienes debían agendar la programación de la consulta, procedimiento y exámenes necesarios para la atención, pero que a la fecha de remisión de este escrito tutelar las menores no han recibido dicha atención.

Que, la Sra. Clementina Vera Useche madre de las menores, solicitó la autorización de los viáticos (transportes intermunicipal, transporte interno ciudad de origen y ciudad destino, alimentación y alojamiento para la menor y su acompañante) para asistir a recibir el tratamiento médico, argumentando que es madre de 3 hijos, cabeza de hogar, y no cuenta con recursos para asumir los costos de las cirugías, traslados y estadía en otra ciudad, a lo que SANITAS EPS contestó su solicitud de manera negativa, sin argumentar o fundamentar su respuesta.

Para finalizar refiere que, a pesar de la insistencia de la madre de las menores ante SANITAS EPS, explicando la gravedad del diagnóstico y la importancia del cumplimiento para recibir el tratamiento, las valoraciones con los especialistas, controles y demás citas,

procedimientos y exámenes requeridos para su diagnóstico, la entidad en mención hace caso omiso a su solicitud, colocando en riesgo la vida de las menores de edad.

TRAMITE

Por medio de auto de fecha Dieciocho (18) de Septiembre de dos mil veintitrés (2023), el Juzgado Tercero Civil Municipal De Barrancabermeja, dispuso admitir la presente acción tutelar en contra de SANITAS E.P.S. y ordenó vincular de manera oficiosa a la IPS AUDIOMEDICA SAS, SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-FOSYGA, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES.

RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y DE LOS VINCULADOS

La Vinculada ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y la accionada SANITAS E.P.S. se pronunciaron frente al trámite constitucional del cual se les corrió traslado, por su parte la IPS AUDIOMEDICA SAS y SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, guardaron silencio frente a este.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia del Veintinueve (29) de Septiembre del dos mil veintitrés (2023) el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, CONCEDÍO la acción de tutela interpuesta por **VALENTINA ROJAS VERA** e **ISABELLA ROJAS VERA**, agenciadas por Defensor Público contra **SANITAS E.P.S.** toda vez que el a quo frente al presente tramite observa que:

*“(…)Ahora bien, una vez revisada las contestaciones de la presente acción constitucional, se vislumbra que dentro del trámite tutelar, la EPS SANITAS se dispuso a autorizar y agendar cita, en seguimiento a la respuesta CJM 016745 del 21 de septiembre de 2023, donde dan a conocer con respecto a la programación de procedimiento quirúrgico **AMIGDALECTOMIA VIA ABIERTA, ADENOIDECTOMIA VIA ENDOSCOPICA**, para las menores VALENTINA ROJAS VERA e ISABELLA ROJAS VERA, de la siguiente manera : “(…)” La cirugía será realizada por la Doctora Carolina Mateus, las pacientes fueron citadas para cita con la doc Mateus*

el 18 de octubre a las 2 y 2:20 y si todo está correcto la cx será realizada el 27 de octubre, ya familiar de las pacientes tiene conocimiento.”(...), por lo que esta servidora puede concluir que frente a esta solicitud se configura la carencia actual de objeto por hecho superado.

En el mismo sentido, esa Corte ha establecido que si “la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento”. Concluyendo que tanto el transporte como los viáticos serán cubiertos por la prima adicional en áreas donde se reconozca este concepto; sin embargo, en los lugares en los que no se destine dicho rubro se pagarán con la UPC básica.

Así las cosas, cuando se presenta la remisión de un usuario a una institución de salud en una zona geográfica diferente a la de residencia, se deberá analizar si se adecua a los presupuestos estudiados en precedencia, esto es: (i) que el paciente fue remitido a una IPS para recibir una atención médica que no se encuentra disponible en la institución remitora como consecuencia de que la EPS no la haya previsto dentro de su red de servicios, (ii) el paciente y sus familiares carecen de recursos económicos impidiéndoles asumir los servicios y, (iii) que de no prestarse este servicio se genere un obstáculo que ponga en peligro la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente.

Estas condiciones justifican el reconocimiento de los gastos de transporte para el afilado y se entienden incluidas en el PBS de conformidad con lo establecido en precedencia; aunado a que el accionante afirmó que no cuenta con los medios económicos para tal fin, pues bajo la gravedad del juramento así lo manifestó en su escrito de tutela, es decir, realizó la manifestación indefinida de no contar con los recursos económicos para sufragar los costos del transporte, hecho que se tendrá por cierto, pues SANITAS EPS frente a dicho aspecto, si bien allegó certificación que constata que la madre de las menores de edad cuenta con el inmueble identificado con matrícula Nro. 303-20022, ubicado en la calle 35 C #47-10 MZ #5 LOTE B UBANIZACIÓN LOS NARANJOS, lo cierto es que este hecho no demuestra que la Sra. CLEMENTINA VERA USECHE cuente con los medios económicos para trasladarse con sus dos niñas menores de edad a ciudad diferente para atender sus patologías, así mismo, no se observa que la entidad haya aportada cuánto es el salario de la madre de las agenciadas, por lo que es acertado que este juzgado conceda los viáticos solicitados.

Pero, además le correspondía a SANITAS EPS desvirtuar tal negación indefinida, es decir demostrar que las agenciadas o sus familiares tienen efectivamente la capacidad económica para cubrir los gastos que representa acudir a la ciudad de Bucaramanga, circunstancia que no hizo, por el contrario, se tiene acreditado que las agenciadas pertenecen al régimen contributivo en calidad de beneficiarias, informando no contar con los recursos económicos para sortear los gastos que requiera.

En este orden de ideas para esta funcionaria se encuentran acreditados las reglas de transporte, previstas en la sentencia T-924 de 20114, conforme lo antes expuesto; señalando además que muy seguramente y con ocasión del diagnóstico presentado por el accionante requiere de citas de control pues la patología que presenta entre otras requiere de un plan a seguir que debe ser suministrada por la EPS. (...)

IMPUGNACIÓN

La accionada **SANITAS E.P.S.** manifestó su inconformidad frente a la decisión adoptada en el trámite de primera instancia por lo que impugnó el fallo proferido por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Barrancabermeja sustentándose en los siguientes argumentos:

*(...) El despacho está ordenando **TRATAMIENTO INTEGRAL**, lo cual conlleva a que está decidiendo sobre procedimientos futuros e inciertos que no han sido prescritos por los médicos tratantes de la accionante. No obstante, en respuesta de tutela se evidenció que al paciente se le están brindando todos los servicios por parte de EPS Sanitas S.A.S.*

No se evidencia ninguna negación o carencia de servicios médicos, que cuenten con pertinencia médica, prescritos por médicos adscritos a EPS Sanitas S.A.S. Por lo cual consideramos que el ordenar tratamiento integral sin contar con orden médica, partiendo de supuestos carece de pertinencia.

*En ese mismo lineamiento señor juez, en la respuesta inicial se le hizo conocer las autorizaciones más recientes emitidas en favor de las usuarias **ISABELLA ROJAS VERA** y **VALENTINA ROJAS VERA**, así como se le demostró que no hay ninguna negación o carencia de atenciones en salud, que hayan sido requeridas por los médicos tratantes adscritos a la EPS Sanitas S.A.S.*

*Se relacionan las autorizaciones para **VALENTINA ROJAS VERA**, resaltando la autorización del procedimiento quirúrgico requerido:*

*En igual sentido, se está ordenando **suministro de transportes** al accionante **sin contar con orden médica por médico tratante** y adscrito a la red de prestadores de EPS Sanitas S.A.S.*

*El juzgado no puede pasar por encima de la **AUTONOMÍA MÉDICA** de la que gozan los profesionales de la medicina puesto que son estos quienes determinan los servicios y tratamiento que requiera cada paciente mediante diagnósticos técnicos y científicos. (...)*

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 si 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 las patologías que enfrentan las agenciadas, a saber “*HIPERTROFIA DE LA AMIGDALAS CON HIPERTROFIA DE LAS ADENOIDES*” 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 cuentan 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 torna 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”.

Es por tanto que, si bien la Corte Constitucional 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”. 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 las agenciadas 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 afiliada, en este caso la SANITAS E.P.S. más si se pone en consideración las afirmaciones realizadas por la actora respecto de su capacidad económica, la cual no fue desvirtuada por la accionada, lo que le permite a este despacho tener por veraz lo expresado por la tutelante

en cuanto a que en efecto no cuenta la afiliada con los recursos económicos suficientes para asumir dicho traslado.

6.0. Ahora, en lo que respecta a la autorización de todo el tratamiento integral relacionado con el cuadro clínico que padecen las agenciadas por el diagnóstico de “**HIPERTROFIA DE LA AMIGDALAS CON HIPERTROFIA DE LAS ADENOIDES**” la jurisprudencia Constitucional Colombiana ha manifestado que:

“La atención y tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”

Precisamente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dispuesto que tratándose de: “(i) sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros)”; y de (ii) *“personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios”.*

Así las cosas, esta Corporación ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos “indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad”, de forma que se “garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuáles depende su mínimo vital y su dignidad como persona. (Lo subrayado fuera del texto original)

En síntesis, el principio de integralidad, tal y como ha sido expuesto, 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 patología padecidas.** por lo que no encuentra razones esta judicatura para no acceder al tratamiento integral solicitado, más cuando esta judicatura tiene certeza que deberá seguir estando en controles, se practicaran exámenes o se le suministraran medicamentos entre otros, todos estos necesarios para atender la patología que afronta de manera tal que deberá en todo caso garantizársele continuidad y permanencia en la prestación de los servicios de salud requeridos.

7.0 Ahora bien, la Corte Constitucional también ha establecido que **los niños, niñas y adolescentes, son sujetos de especial protección**, explicando que su condición de debilidad no es una razón para restringir la capacidad de ejercer sus derechos sino para protegerlos, de forma tal que se promueva su dignidad. También ha afirmado que sus derechos, entre ellos la salud, tienen un carácter prevalente en caso de que se presenten

conflictos con otros intereses. Por ello, la acción de tutela procede cuando se vislumbre su vulneración o amenaza y es deber del juez constitucional exigir su protección inmediata y prioritaria.

Siguiendo este razonamiento, la Alta Corporación ha resaltado que cuando la falta de un servicio médico excluido del POS amenace o afecte el derecho a la salud de un niño niña o adolescente, procede la aplicación de la norma constitucional que ampara el derecho de éstos excluyendo las disposiciones legales o reglamentarias que definen los contenidos de los planes de beneficios.

Sobre este derecho se ha pronunciado la Corte Constitucional en Sentencia T 513-20:

“El derecho a la salud de los niños y niñas adquiere una protección adicional en la Ley Estatutaria de Salud. La Corte sostuvo en sentencia C-313 de 2014 que “El artículo 44 de la Carta, en su inciso último, consagra la prevalencia de los derechos de los niños sobre los derechos de los demás. Este predominio se justifica, entre otras razones, por la imposibilidad para estos sujetos de participar en el debate democrático, dado que sus derechos políticos requieren para su habilitación de la mayoría de edad. Esta consideración de los derechos del niño, igualmente encuentra asidero en el principio rector del interés superior del niño, el cual, ha sido reconocido en la Convención de los derechos del niño, cuyo artículo 3, en su párrafo 1, preceptúa que en todas las medidas concernientes a los niños, se debe atender el interés superior de estos (...)”.

En este sentido, cualquier consideración en lo referente a la atención en salud de los niños y niñas debe verse determinada por la fundamentalidad de su derecho, la prevalencia de este sobre los derechos de los demás y la amplia jurisprudencia de la Corte en la materia encaminada a reconocer la protección reforzada de los menores de edad en lo referente a la satisfacción de sus derechos”.

7.1. Frente a todo lo anterior, encuentra el Despacho que las agenciadas al tratarse de niños niñas y/o adolescentes, son considerados un sujeto de especial protección, pues tiene derecho a que la EPS accionada, remueva las barreras y obstáculos, que le han impedido acceder con oportunidad, a los servicios de salud que con suma urgencia requiere, quien a través de su agente oficioso se vio obligado a instaurar esta acción para acceder a la atención y servicios requeridos.

8.0. En lo que respecta reconocimiento de alimentación no se accederá, toda vez que, frente al respecto se ha pronunciado el Honorable Tribunal Superior Sala Civil Familia de Bucaramanga en el que se resolvió un caso que guarda marcada relación con el que aquí se define, precisando en esa oportunidad que “referente a la *alimentación*, independiente del lugar donde se encuentre el paciente y su acompañante – en caso de ser necesario, estos deben proveer su alimentación, dado que nada tiene que ver ésta con la prestación del servicio a la salud del afiliado, teniendo en cuenta que **dichos gastos son del resorte personal y uso diario, no derivados con ocasión al servicio médico que requiera en el lugar donde será remitido por el médico tratante para el control médico de su patología.....no siendo pertinente que tales servicios sean erogaciones que deban**

salir del patrimonio de la entidad prestadora de salud.¹ (lo subrayado y negrita fuera del texto).

En ese orden de ideas, se **CONFIRMARÁ** en todas sus partes el fallo de tutela de fecha Veintinueve (29) de Septiembre del dos mil veintitrés (2023) proferido por el Juzgado Tercero 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.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha Veintinueve (29) de Septiembre del dos mil veintitrés (2023) proferido por el **JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**, dentro de la acción de tutela impetrada por **VALENTINA ROJAS VERA** e **ISABELLA ROJAS VERA** agenciadas por Defensor Público contra **SANITAS E.P.S.** por lo anteriormente expuesto.

SEGUNDO: 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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CESAR TULIO MARTÍNEZ CENTENO
Juez

Cesar Tulio Martinez Centeno

Firmado Por:

1 Sentencia de tutela del 31 de mayo de 2017, M.P. Dra. CLAUDIA YOLANDA RODRIGUEZ RODRIGUEZ

Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Barrancabermeja - Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3bb51ea5b7b5165b0486df983ee25e824a744f4d078c67f71dcaaf6d27bf6e8f**

Documento generado en 09/11/2023 12:07:54 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>