

SENTENCIA: ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
RAD. 1ª. Inst. N°. 2024-00007-00
RAD. 2ª. Inst. N°. 2024-00007-01
ACCIONANTE: JOSÉ ARSENIO RUIZ CASTRO
ACCIONADO: NUEVA EPS

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Barrancabermeja, Febrero Veinte (20) de dos mil veinticuatro (2024).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por el accionado **NUEVA E.P.S.** contra el fallo de tutela de Enero Veintidós (22) del dos mil veinticuatro (2024), proferido por el **JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**, dentro de la acción de tutela impetrada por **JOSÉ ARSENIO RUIZ CASTRO** tramite al que se vinculó de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES.

ANTECEDENTES

El señor **JOSÉ ARSENIO RUIZ CASTRO** tutela la protección de sus derechos fundamentales a la vida y dignidad humana y a la seguridad social por lo que en consecuencia solicita se ordene a la accionada **NUEVA EPS** que autorice, suministre y cubra los gastos de transporte intermunicipal y de estadía (incluidos su alojamiento y alimentación). cuando deba viajar a Bucaramanga o cualquier otro municipio fuera de su residencia, ya sea a citas médicas, de especialista, exámenes o procedimientos junto con las diligencias a que haya lugar como pagos anticipados y demás.

Como hechos en los que se funda la presente acción de tutela se encuentran según lo indicado por el actor a que es un trabajador de vigilancia incapacitado y discapacitado del hombro derecho, al cual según lo indica le pagan de manera atrasada, Soltero sin hijos. residente en el corregimiento La Fortuna Barrancabermeja.

Afirma tener 42 años de edad, y que como consecuencia de que sufrió Luxofractura de la epífisis superior del húmero por caída en accidente de tránsito saliendo del trabajo el 17 de abril de 2022 se le practicó una cirugía de reconstrucción en la clínica CAMPBELL de Barranquilla con una placa y 7 tornillos más cemento óseo, además asevera que padece de Luxación completa de hombro, atrofia de tendones, ligamentos, manguito rotador y tejidos, Lesión completa de nervio axilar y atrapamiento del nervio cubital en el guión derecho. Túnel de carpo leve en ambas muñecas como secuela del accidente.

Señalan que siente dolor al intentar movimientos que últimamente se está incrementando, y que informa no estar medicado. Enfrenta además pérdida de sensibilidad en cara externa del brazo derecho. No puedo hacer movimientos de arco. Ni fuerza, ni levantar nada al hombro. Por lo que tiene problemas para escribir y vestirse. La articulación no tiene lubricación.

Informa que al parecer faltan dos operaciones, una para extraer el platino, otra para reemplazar la cabeza humeral por absorción o necropsia. En radiografías salen huesos sueltos, impacto, se puede romper fácil, luxación completa, un pico ascendido de rosa y causa dolor. Placas de osteosíntesis manteniendo fracturas oblicuas. proximales del húmero a nivel de cabeza y cuello en proceso de consolidación. Imagen sugestiva de probable avulsión posterior y superior glenoideo diástasado vs calcificaciones en tejidos blandos adyacentes. Leve osteoartrosis acromioclavicular con discreta subluxación y deformidad en tejidos blandos.

Prosigue su relato poniendo de presente que en Tac arroja compromiso de tuberosidad mayor, la tuberosidad menor y el cuello anatómico con avanzados cambios escleróticos de sus corticales óseas. Aún sin signos de consolidación completa, fija y estable. Por medio de placa de osteosíntesis y tornillos. Íntegra de signos de lesiones de tipo traumático, o aflojamiento. Engrosamiento de las corticales óseas, de la diáfisis proximal del húmero. Presencia de fragmentos óseos libres proyectados, hacia los tejidos blandos en la región anterior y posterior a la articulación glenohumeral, más probablemente relacionados a componente avulsivo de la lesión traumática. La relación articular glenohumeral se observa preservada con acentuados cambios escleróticos del reborde glenoideo, sin evidencia de lesiones avulsivas del mismo. El espacio articular acromioclavicular se observa preservado con mínimo grado de esclerosis de las superficies óseas. Cambios difusos de la mineralización ósea, más probablemente relacionado al desuso. Los tejidos blandos no demuestran alteraciones significativas. Integridad del material de osteosíntesis y signos de desmineralización difusa. Compromiso de tejidos blandos debido a desplazamiento de fragmentos óseos como secuelas de la lesión traumática. Osteopenia por desuso. Nódulo tiroideo TIRADS3, pre diabetes, obesidad grado 2 IMC 37.8, esteatosis hepática,

hipertensión arterial, E978 otros trastornos específicos de la glándula tiroides, Dolor testicular, dolor en el hombro derecho, Síndrome metabólico, pérdida de equilibrio, S561 traumatismo del tendón y músculo flexor de otros dedos a nivel del ante brazo, D177 tumor benigno lipomatoso de otros sitios específicos, K760 degeneración grasa del hígado no clasificada en otra parte, un quiste grande en cada riñón, hongos u onicomycosis en ambos pulgares de los pies.

Le hace saber al despacho que el día 30 de agosto de 2022 DRM-CGA-04739-22 Nueva EPS emite Comunicación y remisión concepto de rehabilitación y pronóstico FAVORABLE a la Administradora de Fondo de Pensiones (AFP) COLPENSIONES; para que le sea definido el pago de incapacidades a partir del día 181 (si llegare a superarlo) y le sea establecido el porcentaje de la Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional (PCLO) y la fecha de estructuración de la misma; Sin embargo, el 4 de agosto de 2022, luego del trámite y radicación para valoración por medicina laboral nueva EPS, emitieron respuesta diciendo que esta solicitud la debe tramitar el empleador quien deberá tramitar un examen médico ocupacional periódico. Al comunicarle al empleador, respondieron que era responsabilidad de Nueva EPS, y la empresa no contaba con médico laboral, por lo tanto, no lo reubicaban.

Sumado a lo anterior, manifiesta que el 28 de diciembre de 2022, luego de realizar radicación por segunda vez en Nueva EPS de historia clínica para valoración por medicina laboral, Nueva EPS da respuesta de que debo solicitar a AFP Colpensiones valoración por medicina laboral para calificación de pérdida de capacidad laboral, seguidamente el 6 de septiembre de 2023 el ministerio de salud y protección social me genera el certificado de discapacidad física con 50.00 puntaje en cuidado personal, relaciones: 75.00, actividades de la vida diaria: 758.00, participación: 87.50.

Para concluir expone que vive en la Fortuna sector rural de Barrancabermeja a 40 km aproximadamente del municipio sector urbano. Al encontrarme en un proceso de incapacidad, discapacidad, recuperación, valoración y control por varios diagnósticos y especialistas, y calificación laboral, su gasto en transportes para movilizarse es demasiado, con idas constantes a Barrancabermeja, que cada transporte con desayuno, almuerzo, bebida, taxi, llega a los 50.000.

Además, su padre está enfermo, postrado en cama, adulto mayor de 84 años, con fractura de fémur, operado con platino sin consolidar, no puede caminar, no tiene cuidador pues se lo quitaron el 3 de noviembre de 2022, diagnosticado con vértigo, hipertensión, Alzheimer, demencia senil, pérdida de audición, miopía avanzada, portador de marcapasos, operado de embolia cerebral debido a infarto de arterias cerebrales, EPOC, Bronquitis, hiperplasia de la próstata, Demencia vascular mixta, cortical y subcortical, Trastorno orgánico de la

personalidad y del comportamiento, no especificado, debido a enfermedad, lesión y disfunción cerebral, entre otras. De las que manifiesta estar a cargo de todas las diligencias, atender visitas médicas, mostrar historias clínicas, resultados de exámenes, reclamar medicinas, autorizar anti coagulante, ambulancia, exámenes, citas de especialista, reclamo de resultados, acompañamiento a citas, exámenes, procedimientos. Nada más en diciembre 2023 y enero 2024, he hecho los siguientes viajes.

Narra que tiene cita de nutrición en Forpresalud Nueva EPS Barrancabermeja el 17/01/2024, ultrasonografía de tiroides en IDIME Barrancabermeja para cita de endocrinología en la Foscal de Bucaramanga, pendiente cita de urología en Bucaramanga, control de azúcar y obesidad en Barrancabermeja para febrero, cita cirujano de mano en Bucaramanga, cirujano general y anestesiología en Barrancabermeja, entrega de dictamen junta de calificación regional que se debe reclamar personalmente en Bucaramanga. Además, debe pagar \$70.000 de energía eléctrica, \$18.000 de agua, \$32.400 de gas, \$60.000 de internet, \$37.000 de plan de minutos para sacar citas, \$210.000 de almuerzo mensual, 250.000 de desayuno y comida, 50.000 útiles de aseo personal y hogar, más de \$50.000 en copias por radicación en junta de calificación o medicina laboral, \$80.000 en tutelas para él y su padre para garantizar derecho a mínimo vital y cama hospitalaria. Recibe menos de un mínimo pues hay descuentos y además se lo pagan atrasado muchas veces sólo por fallo de tutela.

Continúa aduciendo que Colpensiones le debe una incapacidad de 9 días del mes de agosto de 2023, Nueva EPS me paga atrasado, aún me debe diciembre de 2023 y enero de 2024. le ha tocado con dinero prestado. Ya no tiene quien le preste. Su familia no tiene modo de ayudarlo.

Su hermano mayor GREGORIO RUIZ CASTRO padece de diabetes e insuficiencia venosa que le mantiene hinchada, con heridas, venda permanente, con dolores y supuraciones diarias la pierna derecha. Su hermano GENRY RUIZ CASTRO tiene lesión de tendón no tratada en la mano izquierda con pérdida de funcionalidad al parecer del 50%, dolor fuerte en la ingle que por momentos no lo deja caminar, en tratamiento con controles e inyecciones, además de hipertenso. Su hermana MYRIAM RUIZ CASTRO está desempleada trabajando por días. Hace unos días fue diagnosticada con miomatosis uterina-cistocele grado 1. Útero aumentado de tamaño. Padece de sangrados frecuentes; alega que le tocó con queja a la superintendencia para que le agendaran la citología para el lunes 6 de noviembre. Su hermana MARÍA ISABEL RUIZ CASTRO tiene pie diabético, diabetes crónica, amputada de su pierna izquierda, está tramitando su prótesis pues la que tiene está dañada. por lo tanto, esta limitado para desplazarme. Vivo en el corregimiento la Fortuna Barrancabermeja, a 90 km de Bucaramanga. Un pasaje ida y vuelta con taxi,

desayuno y almuerzo está por encima de los \$70.000, por lo anterior solicita que la Nueva EPS cubra los gastos de transporte intermunicipal y de estadía (incluidos su alojamiento y alimentación). Cuando deba viajar a Bucaramanga, es decir fuera del municipio de residencia, pues no le están brindando el servicio de especialistas y exámenes o procedimientos en mi municipio de residencia, por lo contrario, le envían fuera, a otro municipio, hasta Bucaramanga, donde se incrementan los gastos de transporte, comida y estadía. Finiquita que no cuenta con dinero disponible para cubrir los gastos. Pues debe practicarse controles con psiquiatría en Clínica del Oriente en Bucaramanga, cirujano de mano en Clínica Comuneros de Bucaramanga, endocrinología en Clínica Foscal Internacional de Bucaramanga, exámenes en IDIME Bucaramanga, resonancia en Bucaramanga, urología en Clínica Comuneros de Bucaramanga.

TRAMITE

Por medio de auto de fecha Once (11) de Enero de dos mil veinticuatro (2024), el JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, dispuso admitir la presente acción tutelar en contra de NUEVA E.P.S. y ordenó la vinculación oficiosa de la 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, así como la accionada NUEVA E.P.S. se pronunciaron vía correo electrónico frente al trámite constitucional del cual se les corrió traslado.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia del Veintidós (22) de Enero del dos mil veinticuatro (2024) el JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, resolvió TUTELAR los derechos fundamentales a la salud a favor de **JOSÉ ARSENIO RUIZ CASTRO** contra la **NUEVA EPS**, toda vez que el a quo frente al presente tramite observa que:

*“(..).En ese sentido, en lo que concierne al **transporte intermunicipal e interno**, así como el **alojamiento** a la ciudad donde JOSÉ ARSENIO RUIZ CASTRO recibirá el tratamiento, como se expuso, se acreditó que reside en el Corregimiento La Fortuna del Distrito de Barrancabermeja y ha sido remitido para la atención médica de sus diagnósticos **“TRAUMATISMO DEL NERVIIO AXILAR” “FRACTURA DE LA EPÍFISIS SUPERIOR DEL HUMERO” “EPISODIO DEPRESIVO MODERADO” “OTRO DOLOR CRÓNICO” “OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LA GLÁNDULA TIROIDES”**, al Distrito de Barrancabermeja, a la ciudad de Bucaramanga y el área metropolitana, esto es a una distancia entre dos y tres horas.*

También se demostró que no cuenta con recursos económicos suficientes; información que NUEVA EPS., no desvirtuó, lo que ratifica la presunción de veracidad que recae sobre dichas afirmaciones. Con Todo, no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal e interno de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, debido a que esto es financiado por el sistema.

Así pues, dado que los viáticos se requieren para acceder a servicios de salud incluidos en el PBS, la demandada debe suministrarlos, pues se encuentran financiados con la UPC básica. Además, si la EPS no garantiza la prestación de servicios incluidos en el PBS en la ciudad de residencia del afiliado, debe asumir el costo de los viáticos, como forma de asegurar el acceso de los pacientes al sistema.

Así las cosas, se reúnen los presupuestos que determinan la procedencia de la solicitud de reconocimiento de los gastos derivados del transporte intermunicipal, transporte interno y alojamiento del accionante; costos que deben reconocerse para el tratamiento del diagnóstico establecido por el médico tratante. Se advierte que solo se conceden los viáticos necesarios para el transporte intermunicipal, interno y alojamiento de ser necesario permanecer por más de un día en la ciudad de destino, con el fin de preservar el equilibrio financiero del SGSSS(...)

IMPUGNACIÓN

El accionado **NUEVA 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 Cuarto Civil Municipal de Barrancabermeja sustentándose en los siguientes argumentos:

*(..).Como se evidencia tanto en la parte motiva y en la parte resolutive del fallo de tutela de la referencia, **EL JUZGADO SE ABSTUVO DE LA POSIBILIDAD DE FACULTAR** a la **NUEVA EPS S.A.**, y en virtud de la **Resolución 1139 de 2022**, (por medio de la cual se establecieron unas disposiciones en relación al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC), **reembolsar todos aquellos gastos en que incurra en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de insumos, SIENDO ESTE MOTIVO DE INCONFORMIDAD.***

No cabe duda alguna señor Juez que, en tanto la EPS deba asumir la prestación de un servicio que no se encuentre expresamente consagrado dentro del Plan de beneficios desarrollado y descrito por la normatividad legal vigente a través del Plan beneficios de Salud Contributivo, mantiene su legítimo derecho de poder recuperar el costo económico derivado de dicha prestación, pues, asumir lo contrario sería tanto como asumir un pasivo que iría en detrimento del equilibrio financiero que debe observarse en la relación EPS – Estado, y lo que es peor aún, sería tanto como poner en riesgo la existencia misma de la entidad administradora.

Ahora bien, en virtud de los últimos acontecimientos normativos y jurisprudenciales, los cuales sin duda han contribuido a que la garantía en la protección del derecho fundamental a la Salud cada vez sea vea más fortalecida, no así ha pasado con el mantenimiento del equilibrio financiero antes descrito y por tanto, queremos poner a consideración del despacho, algunas razones que justifican el hecho de que la orden de pago que imparta en contra del Fondo de Solidaridad y Garantía, sea en un CIENTO POR CIENTO (100%).

Para sustentar la pretensión sugerida, debemos partir del análisis de los fundamentos Constitucionales que la respaldan y sustentan, para luego, demostrar la viabilidad de su declaratoria en desarrollo del control difuso de constitucionalidad, vía excepción de inconstitucionalidad, a saber:

Un primer desarrollo de reglamentación del sector salud por parte del Estado, a través de una de sus ramas del poder, esto es, la legislativa, se da con la expedición de la ley 100 de 1993, en la que claramente se describen los partícipes de dicho sistema y dentro de ellos, en la función de administración figuran las Entidades Promotoras de Salud, que como la NUEVA EPS perciben sus ingresos del proceso de compensación derivado del pago de las cotizaciones que figuran a cargo de los diferentes aportantes del sistema (Empleadores, trabajadores independientes, entidades administradoras de pensiones etc.).

Dicho lo anterior, es claro que las EPS son delegadas por el Estado Colombiano para la administración del Sistema General de Seguridad Social en Salud, delegación que para algunos autores y para la misma Corte Constitucional es considerada en sí misma como una relación contractual, de la cual como es apenas esperado, se espera un interés y reconocimiento económico que va a configurar el equilibrio financiero del ejercicio (...)

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.

2. 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 del 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.-.

3. 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.-.

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 de las patologías que enfrenta, a saber “TRAUMATISMO DEL NERVIO AXILAR” “FRACTURA DE LA EPÍFISIS SUPERIOR DEL HUMERO” “EPISODIO DEPRESIVO MODERADO” “OTRO DOLOR CRÓNICO” “OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LA GLÁNDULA TIROIDES” 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 la accionante 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 NUEVA E.P.S. más si se pone en consideración las afirmaciones realizadas por la agente oficiosa 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.

En ese orden de ideas, se **CONFIRMARÁ** en todas sus partes el fallo de tutela de fecha Veintidós (22) de Enero del dos mil veinticuatro (2024) proferido por el Juzgado Cuarto 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 Veintidós (22) de Enero del dos mil veinticuatro (2024) proferido por el **JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**, dentro de la acción de tutela impetrada por **JOSÉ ARSENIO RUIZ CASTRO** contra la **NUEVA E.S.P.** 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

Firmado Por:
Cesar Tulio Martinez Centeno
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: **e2e60956bdf5f8ef95f2a6a754c71f3ef020c33d2e5ad90367aa0a25cb181129**

Documento generado en 20/02/2024 04:04:11 PM

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