

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Barrancabermeja, Agosto dieciocho (18) de dos mil veintidós (2022).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por la accionada **NUEVA EPS**, contra el fallo de tutela fechado 14 de Julio de 2022, proferido por el **JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**, dentro de la acción de tutela impetrada por **MARISOL PEREZ** quien actúa como agente oficioso de **MATILDE ISABEL PEREZ PEÑA** contra **NUEVA EPS**, tramite al que se vinculó de oficio la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES).

ANTECEDENTES

MARISOL PEREZ quien actúa como agente oficioso de **MATILDE ISABEL PEREZ PEÑA** impetra la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, vida, dignidad humana, mínimo vital. Solicita se ordene a **NUEVA EPS** reconocer el costo de viáticos de transporte intermunicipal, traslado interno, alimentación y alojamiento para la agenciada junto con un acompañante desde el sitio de su residencia hasta la ciudad de Bucaramanga y/o la ciudad donde autoricen la atención clínica para atender las afecciones en salud que presenta la agenciada diagnosticada con: **ANEMIA POR DEFICIENCIA DE HIERRO SIN OTRA ESPECIFICACIÓN Y TROMBOCITOSIS ESENCIAL**.

Como hechos sustentatorios del petitum manifiesta lo siguiente:

*“Que acude ante el Despacho como agente oficiosa de su madres **MATILDE ISABEL PÉREZ PEÑA**, de 75 años de edad, la cual se encuentra afiliada a la **NUEVA EPS** en el régimen subsidiado. Que la agenciada esta diagnosticada con **ANEMIA POR DEFICIENCIA DE HIERRO SIN OTRA ESPECIFICACIÓN Y TROMBOCITOSIS ESENCIAL**. Que tiene autorización para **CONSULTA POR ESPECIALIDAD DE HEMATOLOGÍA**, en el **HOSPITAL INTERNACIONAL DE***

COLOMBIA, teniendo controles cada 3 meses, estando la IPS autorizada en la ciudad de Bucaramanga. La agenciada no labora, no recibe rentas, ni pensión y subsiste con el apoyo familiar. La agenciada recibe subsidio de adulto mayor por parte del Estado. No se paga arriendo pero se asumen gastos de servicios públicos, alimentos y demás gastos del diario vivir, no existen más ingresos económicos en el grupo familiar para asumir los traslados a otra ciudad para que la agencias reciba atención médica, incluso se ha acudido a préstamos y colectas familiares. Que efectuó petición verbal ante la nueva Eps la cual le indicó que el paciente es quien debe asumir los gastos”.

TRAMITE

Por medio de auto de fecha 7 de Julio de 2022, el Juzgado Cuarto Civil Municipal Local, dispuso admitir la presente acción tutelar en contra de **NUEVA EPS**, y ordenó la vinculación del ADRES.

RESPUESTA DEL ACCIONADO Y VINCULADO

NUEVA EPS, y ADRES contestaron la acción constitucional de las que les fue corrido el traslado.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia de Julio 14 de 2022, EL JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, AMPARO los derechos fundamentales de MATILDE ISABEL PEREZ PEÑA y ordenó a la NUEVA EPS que en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, si no lo ha hecho, se sirva suministrar a MATILDE ISABEL PÉREZ PEÑA los viáticos necesarios para el transporte intermunicipal y alojamiento cuando requiera desplazarse a otro municipio a recibir tratamiento para la patología denominada ANEMIA POR DEFICIENCIA DE HIERRO SIN OTRA ESPECIFICACIÓN Y TROMBOCITOSIS ESENCIAL.

IMPUGNACIÓN

NUEVA EPS, impugnó el fallo en los siguientes términos:

“Revisada la acción constitucional que hoy nos aqueja, no se evidencian ordenes medicas expedidas por los galenos donde se solicite la prestación de los servicios de TRANSPORTE, ALOJAMIENTO, que la parte accionante reclama ni la radicación a través del aplicativo MIPRES por el médico tratante. Al ser un servicio que no se encuentra incluido en el PLAN BASICO DE SALUD el médico tratante es el encargado de solicitar estos servicios a través del aplicativo.

Ahora bien, el domicilio de la usuaria es: BARRANCABERMEJA - SANTANDER, el cual NO SE ENCUENTRA CONTEMPLADO en los que reciben UPC diferencial y a los cuales la EPS si está en la obligación de costear el trasporte del paciente.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que el municipio de residencia de la afiliada y que el mismo no se encuentra dentro de aquellos contemplados taxativamente en la lista

mencionada con anterioridad, los gastos que corresponden al desplazamiento de los afiliados hasta otros municipios no pueden ser trasladados con cargo a las Entidades Promotoras de Salud, puesto que una decisión en este sentido atentaría contra el principio de solidaridad sobre el cual debe regirse todo el sistema.

Ahora bien, en cuanto a la solicitud de GASTOS DE ALOJAMIENTO, vale la pena INDICAR QUE NO SE EVIDENCIA SOLICITUD MÉDICA (LEX ARTIS) QUE ORDENE DICHO SERVICIO.

EN SU DEFECTO SI SE LLEGARE A CONFIRMAR EL FALLO DE TUTELA EN RELACION, SE SOLICITA A SU SEÑORÍA ADICIONAR en la parte resolutive del fallo objeto de impugnación, en el sentido de FACULTAR a la NUEVA EPS S.A., para que en virtud de la Resolución 205 de 2020, 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 UPS, se ordene al ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.”

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 al reconocimiento de viáticos -transporte intermunicipal ida y regreso, y alojamiento-, otorgados al agenciado en el fallo de primera instancia en caso de ser necesario, y que el médico tratante así lo disponga, para recibir la atención que requiera fuera de su residencia, con ocasión a la patología denominada ANEMIA POR

DEFICIENCIA DE HIERRO SIN OTRA ESPECIFICACIÓN Y TROMBOCITOSIS ESENCIAL es necesario precisar que, la Corte Constitucional en sentencia T-259 de 2019 frente a este tema expuso:

*“Según la Ley 1751 de 2015, artículo 6º, literal c, “(l)os servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la **accesibilidad física**, la asequibilidad económica y el acceso a la información” (Resaltado propio). En concordancia, el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de salud prescritos por los médicos tratantes, si bien no constituyen servicios médicos, lo cierto es que sí constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.*

*El Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Resolución 5857 de 2018-“Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”, el cual busca que “las Entidades Promotoras de Salud (EPS) o las entidades que hagan sus veces, garanticen el **acceso** a los servicios y tecnologías en salud bajo las condiciones previstas en esta resolución”.*

*Bajo ese entendido, dicha Resolución consagró el Título V sobre “transporte o traslado de pacientes”, que en el artículo 120 y 121 establece las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes por estar incluido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), con cargo a la UPC. En términos generales “el servicio de transporte para el caso de pacientes ambulatorios se encuentra incluido en el PBS y debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente **se traslade a un municipio distinto al de su residencia (transporte intermunicipal), para acceder a una atención que también se encuentre incluida en el PBS**”.*

*Siguiendo lo anterior, en principio el paciente únicamente está llamado a costear el servicio de transporte cuando no se encuentre en los eventos señalados en la Resolución 5857 de 2018. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que cuando el servicio de transporte se requiera con necesidad y no se cumplan dichas hipótesis, los costos de desplazamiento no se pueden erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante. Por consiguiente, “es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando **ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto al de la residencia del paciente**, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS” (Negrilla fuera de texto original).*

Frente al alojamiento La Corte Constitucional reconoce que estos elementos, en principio, no constituyen servicios médicos, en concordancia, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al de su residencia para recibir atención médica, los gastos de estadía tienen que ser asumidos por él o por su familia. **No obstante, teniendo en consideración que no resulta posible imponer barreras insuperables para asistir a los servicios de salud, excepcionalmente, esta Corporación ha ordenado su financiamiento.**

Para ello, se han retomado por analogía las subreglas construidas en relación con el servicio de transporte. Esto es, (i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; (ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, (iii) puntualmente en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige “más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento”

Falta de capacidad económica. En relación con el requisito consistente en demostrar la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alojamiento y transporte para un acompañante debe precisarse que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho pero, en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada y, puntualmente, respecto de las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el Régimen Subsanado o inscritas en el SISBEN “hay

presunción de incapacidad económica (...) teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población”

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 prehospitario 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. 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).

5.1. Frente al cubrimiento de gastos de transporte para el paciente **y el acompañante** por parte de la EPS, la Corte Constitucional en sentencia T 228 de 2020 reiteró:

“Esta Corporación ha dispuesto que la financiación de un acompañante procede cuando: (i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad

física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado”.

5.2. 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.

6. Ahora, es del caso advertir que no podemos olvidar que el Agenciado trata de un sujeto de especial protección por tratarse de una **persona de la tercera edad**, que **requiere incluso de acompañamiento permanente** debido a sus padecimientos y como la tercera edad aparece riesgos de carácter especial relacionados con la salud de las personas, estas son consideradas por el Estado como de especial protección, dispensando para ellos, una protección integral en la salud. En tal sentido, la Corte Constitucional ha afirmado que:

*“El Estado social de derecho debe, por mandato constitucional, **prodigar a las personas de la tercera edad un trato o protección especial y como desarrollo de este principio se tiene establecido la iusfundamentalidad del derecho a la salud de este grupo de personas que aunado al derecho a existir en condiciones dignas garantiza al mayor adulto el poder exigir al Estado que brinde las condiciones necesarias para el goce pleno de sus derechos de forma efectiva.**”¹ (lo subrayado y negritas son del juzgado)*

7. Por último en cuanto a la solicitud subsidiaria relacionada con autorizar el recobro ante la ADRES, 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 Protecciones 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 a Compensar para la vigencia 2020”*, se eliminó el procedimiento de recobro ante la ADRES, en ese orden dicha solicitud no tiene asidero jurídico.

En ese orden de ideas, y como quiera que en la parte resolutoria no se ordenó viáticos al acompañante, se **CONFIRMARÁ CON ADICION** el fallo de tutela de fecha 15 de julio de 2022 proferido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barrancabermeja para otorgar también **los viáticos ordenados a la acompañante por lo ya expuesto.**

1 Sentencia T-655 de 2004.

Por 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 Julio 14 de 2022 proferido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barrancabermeja dentro de la acción de tutela impetrada por **MARISOL PEREZ** quien actúa como agente oficioso de **MATILDE ISABEL PEREZ PEÑA** contra **NUEVA EPS**, tramite al que se vinculó de oficio la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES), por lo expuesto.

SEGUNDO: ADICIONAR el numeral TERCERO, del fallo de tutela referido para **ORDENAR** que la **NUEVA EPS** autorice también los **viáticos al acompañante**, por lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Negar la solicitud de recobro ante el ADRES por lo expuesto en la parte motiva

CUARTO: 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

QUINTO: 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: **fa4741803868a65f41543f336c1c0f9f56abec8dc5432860d240941a98c90386**

Documento generado en 18/08/2022 09:23:39 AM

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