



Distrito Judicial de Tunja

Circuito de Chiquinquirá

Juzgado Promiscuo Municipal de Pauna

| | |
|---|------------------------------|
| ACCIÓN DE TUTELA N° 15-531-40-89-001-2023-00011-00 | |
| Accionante: | MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN |
| Accionado: | NUEVA EPS |
| Decisión: | Amparo Derecho Fundamentales |

Sentencia Tutela No. 003

Pauna – Boyacá, veintiuno (21) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

El Despacho, de conformidad con los parámetros establecidos en los artículos 15 y 29 del Decreto 2591 de 1991, procede a emitir fallo de primera instancia, en la acción de tutela interpuesta por la señora **MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN** actuando en nombre propio, por medio de la cual invoca la protección de sus derechos fundamentales a la **salud, dignidad humana, seguridad social y vida** que considera vulnerados por parte de **NUEVA EPS**.

1. LAS PARTES

1.1. ACCIONANTE:

MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN, identificada Cédula de Ciudadanía No. 46.677.125, para efectos de notificación se encuentra en la Vereda Monte y Pinal, finca el Chiribital del municipio de Pauna, por medio del correo electrónico: edwarrojas92@hotmail.com o por medio del abonado 3134223085.

1.2. ACCIONADA:

NUEVA EPS, en su calidad de entidad prestadora del servicio de salud, identificada con NIT. No. 900.156.264-2, para efectos de notificación se realiza por medio de su dirección física en la Cra 85 K No. 46ª-66 Pisos 2 y 3 de Bogotá D.C. o al correo electrónico: secretaria.general@nuevaeps.com.co.

2. HECHOS Y PRETENSIONES

La señora **MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN**, sustenta su acción en los siguientes términos:

- Que se encuentra afiliada al sistema subsidiado de salud en la Nueva EPS, que la misma cuenta con un diagnóstico de Osteoartrosis Crónica Bilateral de Rodilla con predominio en la rodilla derecha, la cual indica le afecta su condición física. Adicionalmente, que como tratamiento para mitigar la

condición que viene padeciendo la misma por parte del galeno encargado se le ordenó el medicamento de "Hialuronato de Sodio 20 Mg/ML solución inyectable intraarticular jeringa pre llena de *2 ML" para ser aplicada cada 15 días, este que se indica es de vital importancia para el mejoramiento de las condiciones de salud de la paciente.

- Que por parte de la Nueva EPS fue remitida al Hospital Universitario San Rafael de Tunja a fin de que se realizara citas de control y seguimiento por especialista en ortopedia y traumatología, toda vez que debe asistir con periodicidad para la aplicación del medicamento por medio de infiltraciones que deben ser realizadas únicamente por el galeno tratante saliendo de la municipalidad en la que reside.
- Pone de presente como desde el pasado 26 de octubre de 2022 radicó la prescripción médica ante la Nueva EPS, sin obtener respuesta por lo que procedió a radicarla nuevamente el pasado 06 de febrero de 2023, misma que aduce realizar en los términos establecidos por la EPS para tal fin, sin embargo, que trascurridos más de 4 meses de la primera solicitud y hasta la fecha la entidad sin justificación alguna no ha entregado los medicamentos vitales que requiere para su subsistencia.
- Indica como con las autorizaciones que le han sido otorgadas por la EPS ha acudido en debida forma ante Discolmedica S.A.S. pero que dicho establecimiento farmacéutico al día de radicación de la tutela no ha efectuado la entrega del mismo, sino que meramente se justifican en ubicarlo en lista de espera para cuando esté disponible. Que también ha generado barreras administrativas como la solicitud de transcripción de órdenes médicas o dilación al justificarse en el vencimiento de la fórmula.
- Finalmente indica que con la Negligencia por parte de la Nueva EPS para autorizar y entregar los medicamentos prescritos ha empeorado considerablemente su condición de salud, como que ha tenido que recurrir a prestamos para sufragar los gastos de transporte y compra de medicamentos poniendo en riesgo su condición física.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Ingresa la Acción de Tutela interpuesta por la señora **MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN**, quien actúa en nombre propio en contra de **NUEVA EPS**, solicitud de amparo atendida por el despacho mediante proveído de fecha siete (07) de febrero dos mil veintitrés (2023), se **ADMITE** la Acción de Tutela antes reseñada, corrió traslado de la solicitud a la entidad accionada, se negó la medida previa solicitada por las razones indicadas en autos y se dispuso la vinculación de Discolmedica S.A.S. como la empresa encargada de la entrega del medicamento.

Las partes accionante, accionada y vinculados fueron notificados de manera personal a través de los correos electrónicos establecidos en la acción de tutela o los que reposan en las bases de datos como medios para envío de notificaciones judiciales desde el pasado 07 de febrero de 2023.

4. RESPUESTA DE LA PARTE ACCIONADA

La **NUEVA EPS**, actuando para el presente asunto por medio de apoderado judicial, en su momento procesal manifestó en su escrito como en el presente asunto debe denegarse la acción de tutela en tanto no se ha demostrado acción y omisión de

parte de su entidad, respecto a la solicitud de transporte negarse la misma como quiera que el accionante reside en un municipio con UPC Diferencial y para la alimentación del menor porque no se reúnen los presupuestos jurisprudenciales para tal decreto y frente a la que se manifestó lo siguiente:

- De su parte, aclara que en el presente asunto que por parte de la EPS la accionante le garantizarán todos los servicios que requiera en las distintas ocasiones para el tratamiento de sus patologías desde el momento de la afiliación y de conformidad con los parámetros establecidos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, que dicha EPS no presta los servicios de manera directa sino que lo hace por medio de la red de prestadores contratadas.
- De otro lado, frente al estado de afiliación, se tiene que la señora María Azucena Martínez Cañón se encuentra afiliada a su EPS y se encuentra activa en el régimen subsidiado, que una vez conocida la presente acción de tutela le corrieron traslado al área técnica correspondiente de tal manera que se realice el estudio del caso y hagan las gestiones para garantizar el derecho fundamental de la afiliada.
- Expone la EPS como de su parte no se ha vulnerado los derechos constitucionales de carácter fundamental del accionante puesto que no incurrido en acción u omisión que ponga en peligro, amenace o menoscabe los derechos sino que por el contrario se ha ceñido a la normatividad aplicable en el tema de Seguridad Social en Salud, tan así que en sus expedientes no obra ausencia de cartas de negación a los servicios en salud.
- Ahora bien, indica como respecto a la política para los insumos y medicamentos indica como cuando estos se encuentren incluidos dentro de los servicios y tecnologías de salud financiados con los recurso de la UPC el afiliado con la fórmula médica únicamente deberá dirigirse a la farmacia de la IPS y este le será entregado, por otro lado en el caso de los medicamentos e insumos que no se encuentren financiados con los recursos de la UPC deberá allegarse la orden médica, demás documentos a presentar al Comité Técnico Científico junto con soportes o tutela y dirigirse a la oficina de atención al afiliado, misma en la que se validan los documentos y se radica la solicitud, se informa el tiempo en el cual el afiliado puede reclamar la autorización, luego de lo cual puede acercarse el usuario a la farmacia establecida por la EPS para el reclamo de su medicación, en este aspecto se aclara que la orden medica debe reunir los requisitos del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016 en su artículo 2.5.3.10.16.
- Además indica que la prestación del servicio de salud se cumple atendiendo los postulados que rigen el Sistema General de Seguridad Social en Salud, este que se enfoca en satisfacer las necesidades al afiliado cubriendo servicios de promoción, educación, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, suministro de medicamentos, citas médicas, hospitalización y atención de urgencias, que la prestación se adelanta por medio de las IPS teniendo en cuenta el lugar de domicilio de las personas.
- Que respecto al modelo de radicación de solicitudes, se tiene que el usuario debe soportar primeramente que realizó los tramites que le corresponden como lo es la radicación de las órdenes médicas o historias clínicas de los servicios realizados, por lo que siempre debe solicitarse al usuario el soporte

de que realizó el trámite de radicación, pues es una de las obligaciones que le acaecen como usuario del servicio.

- Adicionalmente aclara que atendiendo los postulados del Decreto 2200 del 2005 se deja claro que las citas, tratamientos y procedimientos médicos requeridos por el accionante deben previamente contar con una valoración médica del galeno tratante, quien como profesional de la salud determina la necesidad del servicio, por lo que no es viable el decreto sin que exista prescripción médica, que en ningún caso el criterio jurídico puede estar sobre el criterio médico salvo que se reúnan los requisitos establecidos en la Sentencia T-345 de 2013.
- Expone como según postulados del Decreto 2200 de 2005 todos las citas, tratamientos y procedimientos médicos deben de manera previa tener valoración médica del médico tratante, adicionalmente que según Resolución 4331 del 19 de diciembre de 2012 las autorizaciones médicas solamente tienen vigencia de dos meses desde la emisión, las fórmulas de medicamentos solamente por un mes, para pacientes con patologías crónicas las entidades encargadas del suministro garantizarán la continuidad del suministro en prescripciones no menores a novena días y para los pacientes sujetos a quimioterapia o radioterapia serán autorizadas como mínimo para cubrir los ciclos durante seis meses.
- Para el caso del servicio de transporte indica como la Ley 1751 de 2015 integró el plan de beneficios en salud integrado por medio de la Resolución 2292 de 2021 por la cual se actualizaron los recursos de las Unidades de Pago por Capitación, finalmente, respecto a los costos de transporte para el actor y un acompañante en postulados de la sentencia T-760 de 2008 se pone de presente como si bien este servicio se encuentra excluido de los recursos que financian las UPC y el plan de beneficios pueden ser autorizados por el juez constitucional siempre que se reúnan las causales establecidas en dicho proveído.
- Por último, atendiendo la petición de alimentación, se ha aclarado que dicha responsabilidad no recae en cada persona por lo que no se puede recargar dichos gastos al sistema de salud, por lo que puede desequilibrar financieramente el sistema, esto en especial cuando no guarda directa relación con las ordenes emitidas en la historia clínica.

5. RESPUESTA DE LA PARTE VINCULADA

La IPS **DISTRIBUIDORA COLOMBIANA DE MEDICAMENTOS S.A.S. - DISCOLMEDICA S.A.S.**, por medio de su representante legal, se opuso a la prosperidad de la acción Constitucional y argumentó lo siguiente:

- Que las entidades administradoras de planes de beneficios en salud, en este caso la Nueva EPS, en calidad de sucesor procesal, es quien le compete garantizar y suministrar todos aquellos servicios de salud que requieren los afiliados, lo anterior en el entendido que son ellos los directamente responsables de administrar y gestionar directamente o mediante la red de prestadores los servicios y tecnologías en salud PBS y no PBS, por lo cual ellos cuentan con toda la libertad de autorización y orientar al afiliado al operador que cuente con la disponibilidad.

- Ahora bien que respecto a la accionante María Azucena Martínez Cañón, la misma se encuentra afiliada en el régimen subsidiado a la Nueva EPS, tal como obra en la Base de Datos única de afiliados al sistema de seguridad social en salud – ADRES, así mismo, que la paciente requiere el medicamento de Hialuronato Sódico 2% Jeringa Prellenada, frente a la que se permiten informar que la tecnología prescrita y solicitada es un Biológico, cuyo abastecimiento se supedita a la adquisición y disponibilidad del registro sanitario autorizado por INVIMA para comercialización y distribución del medicamento, este cuya modalidad es Importar, Empacar y Vender, lo anterior a que este sólo se usa para diagnósticos particulares tal como se adjunta en la imagen:

| | | | | | | |
|-----------------------------|---|------------------------|---|------------------|---|--------------------------------|
| Expediente Sanitario | 20126169 | Nombre producto | OSTEONIL®PLUS, HIALURONATO SODICO 2% | | | |
| Registro Sanitario | INVIMA 2017DM- 0016613 | Vencimiento | 2027/07/26 | Modalidad | IMPORTAR, EMPACAR Y VENDER | Estado Registro Vigente |
| Observaciones | 20181230342 CAMBIO DE ETIQUETAS CAMBIO DE ETIQUETA POR AJUSTE DE CONDICIÓN DE TEMPERATURA DE ALMACENAMIENTO DE 2° C A 30° C | | | | | |
| Marcas | OSTENIL® PLUS | | | | | |

- En el mismo sentido, que este medicamento que solicita la paciente es una tecnología que requiere conservación especial al tener que mantener cadena de frío, que de su parte se realizó la radicación de los documentos para el medicamento Hialuronato Sódico 2% Jeringa Prellenada en tres (03) Unidades el cual estará disponible con envío a la ciudad de Chiquinquirá. Adicionalmente recalca como Discolmedica S.A.S. no es IPS sino que se trata de un administrador de establecimientos farmacéuticos de carácter ambulatorio, es decir Droguería, que por su naturaleza no realiza procedimientos médicos pues no es de su competencia.
- En virtud de lo anterior, que la prestación de los servicios farmacéuticos se ejecuta conforme lo establecido en el Decreto 780 de 2016 y Decreto 2200 de 2005, como en la disponibilidad de medicamentos en el mercado nacional actuando como integrador de la cadena de abastecimiento, por lo que corresponde al asegurador asumir el riesgo transferido por el usuario cumpliendo con lo establecido en el Plan Obligatorio de Salud, que las EPS son las que cumplen de manera directa con el aseguramiento y específicamente atendiendo los postulados de la Ley 1751 de 2015 sobre el principio de integralidad, razones por las cuales solicitó su desvinculación de la presente acción.

6. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico principal consiste en determinar si a la señora MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN se le han desconocido sus derechos fundamentales invocados con la presente tutela a la salud, dignidad humana, seguridad social y vida presuntamente vulnerados por parte de NUEVA EPS al no realizar la entrega del medicamento de "Hialuronato de Sodio 20 Mg/ML solución inyectable intraarticular jeringa pre llena de *2 ML"y Servicio de transporte del municipio de Pauna a la ciudad que indica su EPS para atender sus citas médicas.

7. CONSIDERACIONES

7.1. COMPETENCIA:

De conformidad con lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 2591 de 1991, el artículo 1° del Decreto 1382 de 2000 y el Decreto 1983 de 2017, este Despacho es competente para conocer de la presente acción constitucional por el domicilio de la accionante y como quiera que la prestación del servicio de salud debe darse en la municipalidad de Pauna, razón por la que se entiende la presunta vulneración del derecho en mismo lugar.

7.2. ACCIÓN DE TUTELA:

La Acción de Tutela consagrada en el art. 86 de la C.P., está encaminada a la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de autoridad pública, o de los particulares en los casos que señala el art. 42 del Decreto 2591 de 1991, siempre y cuando no exista otro medio de defensa judicial o, excepcionalmente, como mecanismo transitorio para evitar perjuicio irremediable.

Es un medio específico, porque se contrae a la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, de modo actual e inminente, y no a otros, y conduce, previa solicitud a la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes de efectivo e inmediato cumplimiento.

Es directo, porque siempre presupone una actuación preferente y sumaría a la que el afectado pueda acudir sólo en ausencia de cualquier otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En este caso procede, por cuanto se dan los presupuestos señalados.

7.3. LEGITIMACIÓN POR ACTIVA y PASIVA

La acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de **(i)** un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; **(ii)** mediante apoderado judicial; y **(iii)** por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimidad de la causa por activa.

En el caso de la actora **MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN**, se encuentra legitimada en la causa por activa para formular Acción de Tutela objeto de estudio al ser la titular de los derechos conculcados, como también que es a quien le fue formulada por el médico tratante el medicamento de "Hialuronato de Sodio 20 Mg/ML solución inyectable intraarticular jeringa pre llena de *2 ML" y también los servicios de transporte para asistir a los especialistas que tratan su salud en aras de evitar un perjuicio irremediable en peor de su condición actual de salud.

Por otra parte, se encuentra como la **NUEVA EPS** es una entidad prestadora del servicio de salud del cual según postulados de la Ley 100 de 1993 y la nueva Ley Estatutaria de Salud (Ley 1751 de 2015) esta es encargada de la satisfacción del

derecho fundamental a la salud y en mismo término los derechos conexos a esta, razón por la que se entiende plenamente legitimada la causa por pasiva.

7.4. RESPECTO AL DERECHO FUNDAMENTAL CONCLUCADO.

7.4.1. Procedencia de la Acción de Tutela en los casos de vulneración de derechos relacionados con la salud.

La causal de improcedencia del amparo constitucional se encuentra en el numeral 1º del Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, donde se determinó que no procede cuando existan otros medios de defensa judiciales, a menos que la tutela se utilice como mecanismo para evitar un perjuicio irremediable. Esto se apreciará atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. El perjuicio irremediable ostenta las siguientes características: **a)** Que el perjuicio sea irremediable; **b)** Que las medidas a adoptar sean urgentes y **c)** Que el peligro sea grave.

Inicialmente, estos presupuestos fueron estudiados en la **Sentencia T-225 del 15 de junio de 1993**: *“Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados (...)”*.

De acuerdo con la Carta Política, la salud es un servicio público a cargo del Estado, no obstante, la Corte Constitucional, a través de su jurisprudencia, reconoció que dicho servicio es un derecho, el cual se considera fundamental en sí mismo y, por ende, exigible por vía de acción de tutela.

En **Sentencia C-313 de 2014** se pone de presente como el derecho a la salud es de carácter fundamental, tan así que se dijo: *“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente se advierte que la prestación de este servicio público esencial, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”*.

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional en **Sentencia T-617 de 2000** manifestó: *“En este orden de ideas, el desconocimiento del derecho a la*

salud no se circunscribe únicamente a la constatación del peligro inminente de muerte, dado que su ámbito de protección se extiende a la preservación o solución de eventos en los cuales el contenido conceptual básico de los derechos fundamentales involucrados puede verse afectado, de esta forma, **no solo el mantenimiento de la vida**, previsto en el art. 11 de la Constitución política, **se protege como fundamental, sino la materialización del derecho a la existencia en condiciones dignas**" (Negritas fuera de texto).

La **Sentencia T-010/19** estableció lo siguiente: "(...) El artículo 49 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 02 de 2009, consagra el derecho a la salud y establece que "la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo de Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud".

(...) En desarrollo de dichos mandatos constitucionales, una marcada evolución jurisprudencial de esta Corporación y concretamente la Ley Estatutaria 1451 de 2015 le atribuyeron al derecho a la salud el carácter de fundamental, autónomo e irrenunciable, en tanto reconocieron su estrecha relación con el concepto de la dignidad humana, entendido este último, como pilar fundamental del Estado Social de Derecho donde se le impone tanto a las autoridades como a los particulares "(...) el trato a la persona a su humana condición (...).

(...) Respecto a lo anterior, es preciso señalar que la referida Ley Estatutaria 1751 de 2015 fue objeto de control constitucional por parte de esta Corporación que mediante la Sentencia C-313 de 2014 preciso que **"la estimación del derecho fundamental ha de pasar necesariamente por el respeto al ya citado principio de la dignidad humana, entendida esta en su triple dimensión como principio fundante del ordenamiento, principio constitucional e incluso como derecho fundamental autónomo. Una concepción del derecho fundamental que no reconozca tales dimensiones, no puede ser recibido en el ordenamiento jurídico colombiano"** (Negritas fuera de texto).

Sobre esa base, sostuvo la Corte en reciente **Sentencia T-579 de 2017** que "(...) el derecho fundamental a la salud no puede ser entendido como el simple goce de unas ciertas condiciones biológicas que aseguren la simple existencia humana o que esta se restrinja a la condición de estar sano. Por el contrario, tal derecho supone la confluencia de un conjunto muy amplio de factores de diverso orden que influye sobre las condiciones de vida de cada persona, y que puede incidir en la posibilidad de llevar el más alto nivel de vida posible". De allí, que su protección trascienda y se vea reflejada sobre el ejercicio de otros derechos fundamentales inherentes a la persona, como son los derechos fundamentales a la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la educación, a la dignidad humana, y por su puesto a la vida. Preciso esta Corporación mediante el precitado fallo que "(...) **el derecho a la salud además de tener unos elementos esenciales que lo estructuran, también encuentra sustento en principios igualmente contenidos en el artículo 6º de la Ley 1751 de 2015, dentro de los que de manera especial sobresalen los de pro homine, universalidad, equidad, oportunidad, integralidad, prevalencia**

de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia e interculturalidad entre otros”. (negrilla fuera de texto).

Con fundamento en lo anterior, ha resaltado la Corte que el carácter autónomo del derecho a la salud permite que se pueda acudir a la acción de tutela para su protección sin hacer uso de la figura de la conexidad y que la irrenunciabilidad de la garantía “*pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente (...)*”.

En suma, tanto la jurisprudencia constitucional como el legislador estatutario han definido el rango fundamental del derecho a la salud con todos sus componentes y, en consecuencia, han reconocido que el mismo puede ser invocado vía acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado, situación en la cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos conculcados.

Así las cosas, si a las personas que tienen aminoradas sus condiciones de salud corresponde al deber del Estado Social de Derecho salvaguardar su derecho bajo unas condiciones tolerables que permitan su subsistencia en forma digna, pero se recalca como también no basta que se asuma y se les brinde una prestación de manera simple, sino que debe estar encaminada a asegurar, en todo momento, la dignidad de la persona, razón por la cual no es válido que una empresa prestadora del servicio de salud niegue la autorización y el acceso a un tratamiento, procedimiento, servicio, terapia o cualquier otra prestación requerida para por lo menos aminorar los efectos de la enfermedad.

7.4.2. El derecho a la salud. Reiteración de la jurisprudencia.

La consagración normativa de la salud como derecho fundamental es el resultado de un proceso de reconocimiento progresivo impulsado por la Corte Constitucional y culminado con la expedición de la Ley 1751 de 2015, también conocida como Ley Estatutaria de Salud. El servicio público de salud, ubicado en la Constitución Política como derecho económico, social y cultural, ha venido siendo desarrollado por la jurisprudencia –con sustento en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC)– en diversos pronunciamientos.

La salud fue inicialmente consagrada en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política como un servicio público a cargo del Estado y concebida como derecho económico, social y cultural por su naturaleza prestacional. Si bien se reconocía su importancia por el valor que tenía para garantizar el derecho fundamental a la vida –sin el cual resultaría imposible disfrutar de cualquier otro derecho¹–,

¹ Tanto la jurisprudencia como la doctrina y la filosofía jurídica coinciden en considerar que el reconocimiento de la salud como un derecho parte del convencimiento de que el ser humano no puede existir dignamente y no puede realizar sus funciones vitales si carece de salud: “El ser disminuido en sus facultades solo puede ejercer sus funciones imperfectamente. A partir de allí el derecho a la vida se amplía e incorpora una serie de derechos más concretos como el derecho a la vida saludable e íntegra. La salud se constituye en el derecho del hombre a mantener y conservar del mejor modo posible su existencia humana –sus condiciones físicas y mentales– como requisito indispensable para ser lo que está llamado a ser” Arbeláez Rudas, Mónica, *Derecho a la salud en Colombia: el acceso a los servicios del sistema general de seguridad social en salud*, Centro de Investigación y Educación Popular (CINEP), 2006, pp. 71 y 71.

inicialmente se marcaba una división jerárquica entre los derechos de primera y segunda generación al interior de la Constitución: los primeros de aplicación inmediata y protección directa mediante acción de tutela (Capítulo I del Título II); los segundos de carácter programático y desarrollo progresivo (Capítulo II del Título II).²

Esta división fue gradualmente derribada por la jurisprudencia constitucional para avanzar hacia una concepción de los derechos fundamentales fundada en la dignidad de las personas y en la realización plena del Estado Social de Derecho. De esta manera, pese al carácter de servicio público de la salud, se reconoció que su efectiva prestación constituía un derecho fundamental susceptible de ser exigido a través de la acción de tutela.

Así la Corte Constitucional, inicialmente, acudiendo a la tesis de conexidad, amplió la concepción de la salud de servicio público a derecho fundamental considerando que los derechos económicos, sociales y culturales pueden ser considerados como fundamentales en aquellos casos en que sea evidente su conexión con un derecho fundamental de aplicación inmediata: probada esta conexión, sería posible su protección en sede de tutela. Verbigracia T-406 de 1992

Más adelante, en la sentencia T-227 de 2003, la Corte Constitucional en un esfuerzo por sistematizar su postura en torno a la definición de derechos fundamentales, indicó que *“Será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”* como corolario la salud adquiere una connotación fundamental como derecho esencial para garantizar a las personas una vida digna y de calidad que permita su pleno desarrollo en la sociedad.

La sentencia central en el reconocimiento del acceso a los servicios de salud como derecho fundamental autónomo fue la sentencia T-760 de 2008. En este pronunciamiento la Corte se apoyó en los desarrollos internacionales y en su jurisprudencia precedente para trascender la concepción meramente prestacional del derecho a la salud y elevarlo, en sintonía con el Estado Social de Derecho, al rango de fundamental sin desconocer su connotación de servicio público.

Posteriormente, la ley estatutaria 1751 de 2015 reconoció el derecho a la salud como derecho fundamental autónomo al señalar en su artículo 2 que: *“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.”*

Por lo tanto, resulta claro que en la actualidad la salud, en su connotación de derecho, se trata de un derecho fundamental autónomo siendo exigible por vía de acción de tutela cuando se encuentre vulnerado o amenazado, sin recurrir a la tesis de la conexidad que exigía que para ser protegido por esta vía tuitiva era menester que su no satisfacción generara una afectación a derechos fundamentales de aplicación inmediata.

² Al interior de la Carta Política la salud era entendida como un servicio público y solo se reconocía explícitamente como derecho fundamental en el caso de los niños según el artículo 44. En la actualidad la jurisprudencia constitucional ha reconocido para todas las personas el derecho fundamental autónomo a la salud.

Ha sido copiosa la jurisprudencia de la Corte en donde se ha señalado que el derecho a la salud per se no ostenta el carácter de fundamental, sino que adquiere tal carácter en aquellos casos en que, dadas las circunstancias concretas, éste se encuentre en conexidad con uno o varios derechos fundamentales como la vida o la integridad personal, siendo entonces necesario proteger la dignidad de la persona humana.

La Corte Constitucional frente al particular ha sostenido:

“La salud no es entonces, en principio, un derecho fundamental, salvo en el caso de los niños, no obstante, lo cual puede adquirir ese carácter en situaciones concretas debidamente analizadas por el juez constitucional, cuando este derecho se encuentre vinculado clara y directamente con la protección de un derecho indudablemente fundamental. Así, el derecho a la salud se torna fundamental cuando se ubica en conexidad con el derecho a la vida o el derecho a la integridad personal”. (Sentencia C-177 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero)

La Corte en **Sentencia T-211 de 2004**, tuvo la oportunidad de establecer el ámbito de protección de los derechos fundamentales a la vida y a la dignidad humana, concluyendo que la acción de tutela puede prosperar no sólo ante circunstancias graves que tengan la virtualidad de hacer desaparecer las funciones vitales, sino ante eventos que pueden ser de menor gravedad pero que puedan llegar a desvirtuar claramente la calidad de vida de las personas. Al respecto, la Corte ha expresado:

“Nuestro Estado Social de derecho se funda en el respeto a la dignidad humana (art. 1 C.P). Principio que debe garantizarse de manera efectiva por el Estado. La dignidad es el “merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal. Equivale, sin más, la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. De esta manera, la dignidad se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado colombiano. Desarrollando los conceptos anteriores, la jurisprudencia constitucional en tomo del derecho a la vida ha hecho énfasis en que éste no hace relación exclusivamente a la vida biológica, sino que abarca también las condiciones de vida correspondientes a la dignidad intrínseca del ser humano. Ha tratado entonces del derecho a la vida digna, y se ha referido al sustrato mínimo de condiciones materiales de existencia, acordes con el merecimiento humano, llamándolo mínimo vital de subsistencia”. (Sentencia SU-062 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa)

En la **Sentencia T-175 de 2002**, M.P. Rodrigo Escobar Gil, la Corte afirmó que “es indispensable manejar un noción de vida y salud más amplia que la ordinaria- de salud- vida- muerte, y que corresponde a la que la jurisprudencia ha relacionado con el concepto de dignidad humana, al punto de sostener que la noción de Vida “supone un derecho constitucional fundamental no entendido como una mera existencia, sino como una existencia digna con las condiciones suficientes para desarrollar, en la medida de lo posible, todas las facultades de que puede gozar la persona humana; así mismo, un derecho a la integridad personal en todo el

sentido de la expresión que, como prolongación del anterior y manifestación directa del principio de la dignidad humana, impone tanto el respeto por la no violencia física y moral, como el derecho al máximo trato razonable y la mínima afectación posible del cuerpo y del espíritu.”

El ser humano, ha dicho la jurisprudencia, necesita mantener ciertos niveles de salud para sobrevivir y desempeñarse, de modo que, cuando la presencia de ciertas anomalías orgánicas, aun cuando no tenga el carácter de enfermedad, afectan esos niveles, alterando sensiblemente la calidad de vida, resulta válido pensar que esa persona tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus dolencias, a buscar, por los medios posibles, la posibilidad de una vida mejor, que no obstante las dolencias, pueda llevarse con dignidad.

En esa misma línea se ha considerado, que no es la muerte la única circunstancia contraria al derecho constitucional fundamental a la vida, sino todo aquello que la hace insoportable y hasta indeseable. El dolor o cualquier otro malestar que le impida al individuo desplegar todas las facultades de que ha sido dotado para desarrollarse normalmente en sociedad, aunque no traigan necesariamente su muerte, no solamente amenazan, sino que rompen efectivamente la garantía constitucional señalada, en tanto que hacen indigna su existencia.

Así las cosas, se ha entendido que los derechos a la vida y a la integridad física deben interpretarse conforme al principio de dignidad humana, teniendo en cuenta los componentes de calidad de vida y condiciones de subsistencia del individuo, lo cual permite que en algunos casos su protección involucre necesariamente la protección del derecho a la salud, además de garantizar el acceso efectivo a los servicios que requiera, esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su integridad personal o su dignidad.

Es así como el derecho a la salud propugna, tanto por la conservación de la existencia de la persona, como por su restablecimiento, al punto de ostentar una vida en condiciones de existencia, evento en el cual es menester que a la persona se le proporcione todo lo necesario para obtener nuevamente su estado, tal es el caso, del suministro de medicamentos, realización de intervenciones quirúrgicas, proceso de rehabilitación, entre otros, permitiendo que obtenga por lo menos nuevamente una condición de vida, acorde a la dignidad de la persona.

7.4.3. Gastos de Transporte y viáticos para el paciente y su acompañante

El reconocimiento de los gastos derivados del transporte y de los viáticos para el afiliado y para quien debe asumir su asistencia durante los respectivos desplazamientos también es el resultado de la aplicación de los postulados desarrollados en precedencia, *integralidad, accesibilidad y solidaridad*. Esta conclusión se infiere del desarrollo jurisprudencial hasta ahora abordado y del que a continuación se expondrá.

Con relación al tema de los gastos de transporte y alojamiento, ha dicho el Tribunal Constitucional, en providencia hito sobre el tema del derecho a la salud lo

siguiente en Sentencia T-228/2020: "4.4.6.2. El transporte y la estadía como medio para acceder a un servicio.

Si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica.

La jurisprudencia constitucional, fundándose en la regulación, ha señalado en varias ocasiones que toda persona tiene derecho a los medios de transporte y gastos de estadía para poder recibir la atención requerida. Así, por ejemplo, ha señalado que la obligación de asumir el transporte de una persona sea trasladada a las entidades promotoras únicamente en los eventos concretos donde se acredite 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. La jurisprudencia constitucional ha reconocido el derecho a acceder al transporte necesario para acceder al servicio de salud requerido, e incluso a la manutención cuando el desplazamiento es a un domicilio diferente al de la residencia del paciente, si se carece de la capacidad económica.

*Pero no solo se ha garantizado el derecho al transporte y a otros costos que supone el desplazamiento a otro lugar distinto a aquel de residencia, para acceder a un servicio de salud requerido. También se ha garantizado la posibilidad de que se brinden los medios de transporte y traslado a un acompañante cuando este es necesario. La regla jurisprudencial aplicable para la procedencia al amparo constitucional respecto a la financiación del traslado del acompañante ha sido definida en los siguientes términos: "**(i) el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiera de atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.***

Así pues, toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona a acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de su residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado. También como se indicó, tiene derecho a que se costee el traslado de un acompañante, si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud"
(Negritas fuera del texto)

Como se puede observar, para el acceso a los gastos de transporte y manutención es necesario que el paciente se encuentre inmerso en algunas de las causales citadas por la jurisprudencia constitucional, es decir, que de acuerdo con las condiciones especiales de salud y situación económica del usuario-paciente, se hace necesario, por las circunstancias de imposibilidad de prestar los servicios en ciertas ocasiones, de acuerdo al desarrollo y acceso tecnológico de la región, que los gastos de transporte y manutención necesarios, para la atención médico-clínica que se requiera, para lograr una efectiva y oportuna recuperación de

estado de salud, que dichos gastos puedan ser asumidos por la entidad que finge como aseguradora.

Por lo anterior, las entidades promotoras de salud, están en el deber de garantizar el acceso a la promoción, protección y recuperación de la salud, en cumplimiento de los servicios que se les ha confiado, sin que puedan incurrir en omisiones o realizar actuaciones, que perturben la continuidad y eficacia del servicio.

Entonces toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan acceder a los servicios de salud que requiere, cuando estás implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo. También, como se indicó tiene derecho a que se costee el traslado del acompañante, si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud.

7.4.4. Principio de Integralidad en Salud

De acuerdo con el **art. 8º de la Ley 1751 de 2015** respecto a la integralidad, en el marco de la seguridad social, debe entenderse como **“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.**

*En los casos en los que exista duda sobre el **alcance** de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, **se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico** respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.”* (Negritas Fuera del Texto)

En ese contexto, se sostuvo en **Sentencia T-171 de 2018** que el principio de integralidad que prevé la Ley 1751 de 2015 opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo la integralidad y dignidad personal. En este sentido destaco la Corte que el servicio **“se debe encaminar a la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que el entorno de paciente sea tolerable y digno”** (negrilla fuera de texto).

De otro lado, la **Sentencia T-122 de 2021** menciona enfáticamente que: *“(…) El otro principio que resulta pertinente a la luz de los casos de la referencia es el de integralidad. De acuerdo con el Artículo 8 de la Ley 1751 de 2015, los servicios y tecnologías en salud que requieran los usuarios del Sistema de Salud deben proveerse “de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador”. De esta garantía se deriva, en los términos de la misma norma, una prohibición de fragmentar “la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”. Como resultado de este principio, **la Corte Constitucional***

ha interpretado que el servicio de salud debe ser prestado de manera eficiente, con calidad, y de manera oportuna, antes, durante y después de la recuperación del estado de salud de la persona.” (negrilla fuera de texto).

Así las cosas, se tiene que el principio de integralidad es una forma de garantizar el derecho a la salud, por cuanto hace referencia a aquel mediante el cual se puede llegar a obtener el más alto nivel de salud, por ende, se necesita el suministro de medicamentos, exámenes, diagnósticos en pro de la salud del paciente, conforme lo ordenado por el médico tratante, es decir, que el objetivo del principio de integralidad es suministrar integralmente todas las atenciones que requiera para mitigar las dolencias, además que a través de este principio se puede retrasar el deterioro de la salud para las personas que padecen enfermedades catastróficas o en aras de evitar su acaecimiento por un riesgo inminente.

De otro lado, dicho principio se percibe como regla del servicio por cuanto la integralidad se debe analizar desde el área de la educación, la información, el diagnóstico, el tratamiento y la rehabilitación otorgados según la intensidad de uso y los niveles de atención en condiciones de cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia.

Igualmente, el principio de integralidad es inherente al sistema de salud, ya que este parte de dos factores, el primero es de acuerdo a las necesidades que tenga el paciente, lo cual va como se dijo en precedencia desde la educación, prevención hasta llegar a la rehabilitación y el segundo que estas necesidades se brinden de manera adecuada, pues no basta con que existan planes de salud establecidos y no se garanticen de manera integral.

Por último, se debe establecer con claridad que el principio de integralidad ha generado la obligación a los jueces de tutela cada vez que requieran una prestación de salud, esto no implica que los jueces emitan los llamados “fallos integrales”, sino que mediante sus providencias se ordenan los tratamientos que están solicitando los afiliados siempre que sean ordenados por el galeno tratante o que se ordene en aras de la protección de un derecho fundamental que pueda ocasionar posteriormente un perjuicio irremediable, pero que el mismo también opera para aquellos que en el futuro prescriba el médico tratante, estos fallos se basan en la facultad que tiene el Juez para fallar extra y ultra petita cuando hay una vulneración de los derechos fundamentales.

En conclusión, ha considerado la jurisprudencia que el principio de integralidad, a la luz de la ley Estatutaria de Salud, envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de garantizar la autorización completa los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que el paciente requiera para el cuidado de su patología, así como para sobrellevar su enfermedad.

8. CASO CONCRETO

Rememorando, se tiene como la señora MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN, actuando en nombre propio interpuso Acción Constitucional de Tutela en contra

de la NUEVA EPS por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la Salud, seguridad social, dignidad humana y vida que le asisten, como quiera que por parte de la EPS no se ha autorizado y realizar la entrega del medicamento HIALURONATO DE SODIO 20 MG/ML SOLUCIÓN INYECTABLE INTRAARTICULAR JERINGA PRE LLENA *2 ML y Servicio de transporte del municipio de Pauna a la ciudad que indica su EPS para atender las citas médicas que requiera.

En el caso que ocupa la atención del presente trámite Constitucional, se tiene que la accionante se encuentra afiliada a la NUEVA EPS, que la misma fue diagnosticada con Osteoartrosis crónica bilateral de rodilla y que la misma no puede comprarlos debido a su precaria condición económica, situación que ha ocasionado que al no poder suplir dichos medicamentos su condición de salud empeore, esto debido a que no solo consiste en la entrega del mismo, sino que este debe ser aplicado por el médico especialista, puesto que se trata de infiltraciones a realizar cada 15 días por el término de 2 meses.

Adicionalmente, se puso de presente como radicó la prescripción médica desde el pasado 26 de octubre de 2022 y nuevamente al no obtener respuesta se radicó el 06 de febrero de 2023, frente a los cuales la misma fue remitida a Discolmedica SAS quienes a la fecha de radicación no habían enviado el medicamento, sin embargo, que en el desarrollo del trámite Constitucional se allegó prueba de que por parte de Discolmedica SAS se le envió a la ciudad de Chiquinquirá 3 unidades del medicamento. En el presente asunto, el problema presentado objeto de la vulneración y que ha impedido materializar de manera efectiva los derechos de la actora radica en que por parte de la NUEVA EPS no se ha procedido de manera efectiva con la entrega de del medicamento HIALURONATO DE SODIO 20 MG/ML SOLUCIÓN INYECTABLE INTRAARTICULAR JERINGA PRE LLENA *2 ML y el servicio de transporte para asistir a las citas médicas fuera de esta municipalidad.

En primer término, se pone de presente que el derecho a la salud se encuentra definido en el artículo 49 de la Constitución como un servicio público a cargo del Estado, en virtud del cual se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad para lo cual las entidades promotoras del servicio de salud (EPS) están llamadas como miembros del SGSSS a garantizar los derechos a sus afiliados, máxime en el caso que se trate de menores de edad.

En el particular tratándose de los niños, niñas y adolescentes, el artículo 44 superior califica expresamente este derecho como fundamental, y la jurisprudencia constitucional ha señalado que la protección del derecho adquiere especial relevancia cuando se trata de menores de edad, pues sus derechos prevalecen sobre los derechos de los demás. Esta aspiración, a su vez, encuentra un reflejo en el ordenamiento internacional.

Por lo anterior, frente a las prerrogativas alegadas por la EPS para el presente asunto no acecen al fundamento sustantivo a saber que dicha entidad como administradora de los dineros de la UPC debe garantizar todos los servicios que requieran sus usuarios en las distintas ocasiones siempre que se encuentren afiliados a estos, máxime tratándose de menores de edad, para lo cual deben otorgar diagnósticos, tratamiento de sus patologías, procedimientos, insumos, exámenes,

atenciones médicas y especializadas en los parámetros del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Por lo anterior, es claro que sí está llamada dicha EPS a otorgar el medicamento HIALURONATO DE SODIO 20 MG/ML SOLUCIÓN INYECTABLE INTRAARTICULAR JERINGA PRE LLENA *2 ML, pues el galeno en su momento expidió la orden previendo la salud e integridad de la actora, por lo cual está llamada a garantizarlo hasta tanto por parte los profesionales adscritos a su EPS determinen que no se requiere más o por el contrario formulen otro tipo de medicación, adicional a lo cual deberá enfocar sus servicios en satisfacer las necesidades al afiliado cubriendo servicios de promoción, diagnóstico, prevención, tratamiento, rehabilitación, suministro de medicamentos, citas médicas, hospitalización y atención de urgencias, en aras de garantizar la salud de la señora María Azucena.

Se recalca la importancia que prestar los medicamentos, como el caso que nos atañe, para preservar el goce de la vida en condiciones dignas, pues si bien muchos de ellos no hacen parte del tratamiento para que los pacientes cesen los padecimientos de salud, se tiene como las EPS deben garantizar de manera **íntegra y plena** la prestación del servicio, que no pueden escudarse en postulados previos o anteriores a los preceptos Constitucionales y Legales vigentes, razón por la que les asiste la carga de prestar dichos medicamentos, como sería el caso del medicamento HIALURONATO DE SODIO 20 MG/ML SOLUCIÓN INYECTABLE INTRAARTICULAR JERINGA PRE LLENA *2 ML sin que se requiera carga probatoria adicional.

Sobre lo anterior se destaca que la prestación del servicio de salud debe ser plena y tal como se dijo anteriormente debe responderse al **principio de integralidad** de que habla la Ley Estatutaria de Salud (Ley 1751 de 2015) suministrando de manera plena lo correspondiente a **citas, medicamentos, insumos, tratamientos y demás que garanticen la efectividad plena del derecho a la salud, inclusive en el presente asunto bebidas lácteas de alimentación para el menor**, máxime cuando lo que se pretende es un daño mayor, lo cual se deduce en entregar la Formula Láctea Etapa 2 – Polvo -400 g que se encuentra en la orden médica del 19-08-2022.

De otra parte, frente al suministro de gastos de traslado solicitados en igual término, es notorio como la actora debe asistir a citas de control con especialistas ortopedia y otros que le sean ordenados para garantizar su estado actual de sanidad, pues lo que se busca es que la misma no empeore su estado actual, es por lo anterior que deberá por parte de la NUEVA EPS brindarse el servicio de transporte a la actora para que el mismo asista a sus citas que sean fuera del municipio de Pauna.

En tal sentido, se hace necesario que estos servicios de transporte sean aportados para el paciente, es primordial precisar la acreditación de las condiciones económicas y familiares en las que se encuentra la señora María Azucena es precaria y busca evitar un perjuicio mayor ya que la misma se encuentra en el régimen subsidiado, y a consideración de este Despacho permiten establecer que son básicas tal y como se ha indicado en el libelo petitorio, de lo que se infiere conforme a lo establecido por la Corte Constitucional, que la misma es perteneciente a población vulnerable que permite determinar la necesidad de prestación de lo requerido.

Para lo cual la Sentencia T-228/2020 indicó como: "4.4.6.2. El transporte y la estadía como medio para acceder a un servicio.

Si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica.

La jurisprudencia constitucional, fundándose en la regulación, ha señalado en varias ocasiones que toda persona tiene derecho a los medios de transporte y gastos de estadía para poder recibir la atención requerida. Así, por ejemplo, ha señalado que la obligación de asumir el transporte de una persona sea trasladada a las entidades promotoras únicamente en los eventos concretos donde se acredite 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. La jurisprudencia constitucional ha reconocido el derecho a acceder al transporte necesario para acceder al servicio de salud requerido, e incluso a la manutención cuando el desplazamiento es a un domicilio diferente al de la residencia del paciente, si se carece de la capacidad económica.

*Pero no solo se ha garantizado el derecho al transporte y a otros costos que supone el desplazamiento a otro lugar distinto a aquel de residencia, para acceder a un servicio de salud requerido. También se ha garantizado la posibilidad de que se brinden los medios de transporte y traslado a un acompañante cuando este es necesario. La regla jurisprudencial aplicable para la procedencia al amparo constitucional respecto a la financiación del traslado del acompañante ha sido definida en los siguientes términos: "**(i) el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiera de atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.***

*Así pues, **toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona a acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de su residencia**, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado. También como se indicó, tiene derecho a que se costee el traslado de un acompañante, si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud"* (Negritas fuera del texto)

Como se puede observar, para el acceso a los gastos de transporte y manutención es necesario que el paciente se encuentre inmerso en algunas de las causales citadas por la jurisprudencia constitucional, es decir, que de acuerdo con las condiciones especiales de salud y situación económica del usuario-paciente, se hace necesario, por las circunstancias de imposibilidad de prestar los servicios en ciertas ocasiones, de acuerdo al desarrollo y acceso tecnológico de la región, que los gastos de transporte y manutención necesarios, para la atención médico-clínica que se requiera, para lograr una efectiva y oportuna recuperación de

estado de salud, que dichos gastos puedan ser asumidos por la entidad que finge como aseguradora.

Por lo tanto, frente a los **desplazamientos, alojamientos y alimentación** se debe aclarar que esta orden cobijara la movilidad que deba realizar la señora María Azucena a cualquier municipio, salvo el de su residencia para la prestación del servicio de salud, específicamente lo concerniente a la entrega de medicamentos, elementos, tratamientos o insumos, citas médicas o cualquier servicio complementario que deba realizarse fuera del municipio de Pauna, inclusive si se decide hacer entrega del medicamento HIALURONATO DE SODIO 20 MG/ML SOLUCIÓN INYECTABLE INTRAARTICULAR JERINGA PRE LLENA *2 ML fuera de esta municipalidad, razón por la que en la situación que no se garantice la materialidad del derecho a la salud en el municipio de domicilio del actor y de acuerdo a lo ordenado por los médicos tratantes deberá autorizarse su desplazamiento a la ciudad más cercana para lo pertinente a cargo de la NUEVA EPS.

Lo anterior, en aplicación estricta a los principios de **solidaridad, continuidad e integridad** que orientan la prestación del servicio de salud en Colombia y que es una obligación intrínseca que se encuentra inmersa en dicha prestación.

En conclusión, se responde entonces al problema jurídico planteado, es decir en el entendido que la NUEVA EPS, como atrás quedo consignado debe cumplir con la prestación de los servicios de salud en favor de la actora., estos consistentes en la entrega del medicamento HIALURONATO DE SODIO 20 MG/ML SOLUCIÓN INYECTABLE INTRAARTICULAR JERINGA PRE LLENA *2 ML, como los demás que determinen los médicos tratantes como medio de tratamiento a su patología OSTEOARTROSIS CRÓNICA BILATERAL DE RODILLA CON PREDOMINIO EN RODILLA DERECHA o evitar el contagio al virus de inmunodeficiencia humana, en las que la EPS deberá garantizar la prestación de diagnósticos, procedimientos, tratamientos, medicamentos e insumos que requiera, como también la prestación del servicio de transporte, hospedaje o alimentación según corresponda cuando al menor deba prestársele el servicio de transporte fuera del municipio de residencia.

9. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Pauna (Boyacá), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la Salud conculcado por la señora **MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 46.677.125 y en contra de **NUEVA EPS**, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **NUEVA EPS** que en el término improrrogable de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de la presente providencia a través de su representante legal y/o quien cumpla la función, Sí aún no lo ha hecho,

realice la entrega del medicamento HIALURONATO DE SODIO 20 MG/ML SOLUCIÓN INYECTABLE INTRAARTICULAR JERINGA PRE LLENA *2 ML, a la accionante **MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 46.677.125, como las correspondientes citas de control que requiera en aras de garantizar el tratamiento médico otorgado por el medico tratante a la paciente por el término determinados por el galeno.

TERCERO: ORDENAR a la **NUEVA EPS**, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de la presente providencia que en caso de que no garantice la prestación del servicio de salud en el municipio de Pauna a la accionante **MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 46.677.125, autorice a su favor y el de un acompañante el servicio de **TRANSPORTE**, para que se preste el servicio de salud en una ciudad distinta a su residencia, bien sea directamente o a través de la asunción previa del servicio, del costo total que éstos demanden para recibir de manera integral la prestación de los servicios antes mencionados conforme al numeral SEGUNDO, y todos los que se deriven del tratamiento de las patologías establecidas en el presente proceso.

CUARTO: ORDENAR a la **NUEVA EPS**, para que garantice el cumplimiento y autorización a todas las órdenes relacionadas con citas, exámenes con especialista, procedimientos, tratamientos, procedimientos derivados de las citas por medicina especializada, insumos, tratamientos, entrega de medicamentos y demás que requiera **MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 46.677.125, como consecuencia de sus patologías acá determinadas.

QUINTO: DESVINCULAR de la presente acción constitucional a **DISCOLMEDICA S.A.S.**, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEXTO: NOTIFICAR la presente providencia a las partes, por el medio más expedito (art. 16 Decreto 2591 de 1991)

SÉPTIMO: En el evento de no ser impugnado este fallo dentro del término legal, remítase las diligencias a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,


CAROLL ANITH OSORIO BARAJAS