Proceso	*Acción de Tutela*
Accionante	*Blanca Idali Pérez Rodríguez*
Accionado	*Asmet Salud EPS*
Radicación	*18-029-40-89-001-2024-00023–00*
Sentencia No.	*07*

Albania, Caquetá, veintinueve (29) de febrero de dos mil veinticuatro (2.024).

ASUNTO A RESOLVER

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, procede el despacho a dictar sentencia en el proceso de la referencia.

FUNDAMENTO FÁCTICO DE LA ACCIÓN Y PRETENSIÓN

Blanca Idali Pérez Rodríguez, actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela contra la Asmet Salud EPS, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y dignidad humana en conexidad con la vida, con fundamento en los hechos que se exponen a continuación:

Afirma estar afiliada a Asmet Salud EPS en el régimen subsidiado y tras unos exámenes médicos, fue diagnosticada con Tumor de comportamiento incierto o desconocido de la glándula tiroides, por el que el médico tratante le ordenó los exámenes denominados "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*".

En el mes de enero, la EPS le autorizó dichos exámenes en la IPS Cedim, a la que ha acudido en repetidas oportunidades a que le realicen los exámenes, pero esa IPS le manifiesta que no se lo pueden practicar porque no tiene contrato con Asmet Salud EPS.

El día 13 de febrero de 2024, se comunicó vía telefónica con esa IPS y le manifestaron que no tenían convenio, por lo que debería hablar con la EPS para que direccionara la cita con otra IPS.

También menciona que la EPS no le ha brindado los gastos de transporte para poder acudir a las citas médicas en un lugar diferente al de su residencia.

Pretende la accionante *(i)* se tutelen sus derechos constitucionales a la salud, seguridad social, dignidad humana en conexidad con la vida quebrantados por Asmet Salud EPS tras la imposibilidad de la realización de los exámenes denominados "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*"; *(ii)* se ordene a Asmet Salud EPS, autorizar y suministrar la totalidad del tratamiento, esto es, los medicamentos que se ordenen con la respectivas órdenes médicas, citas y cirugías, en la fecha más rápida posible para que los médicos puedan establecer el mejor tratamiento adecuado y que le sean practicado los demás exámenes necesarios, que sean formulados próximamente con relación a la patología que padece y así poder controlarla de manera oportuna sin vulnerar sus derechos fundamentales y sin necesidad de acudir nuevamente a este medio para su protección; *(iii)* Ordenar a la EPS que en el término de 48 horas contadas a partir de la sentencia de tutela, se practiquen los exámenes denominados "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*"; y *(iv)* que en lo sucesivo se le garantice el transporte para acudir a las citas asignadas en un lugar diferente al de su residencia.

TRÁMITE PROCESAL

Mediante proveído calendado el 13 de febrero de 2024, se admitió y se ordenó dar trámite sumario y preferencial a la presente acción de tutela contra Asmet Salud EPS y las vinculadas Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- y CEDIM IPS, ordenando enterarlas del inicio de la acción constitucional a fin de que ejercieran su derecho de contradicción y defensa, y a la

accionante para que conociera del inicio del trámite.

Previo a adoptar la decisión que corresponda, mediante auto de fecha 26 de los corrientes, se dispuso solicitar a la señora Blanca Idali Pérez Rodríguez, para que, por escrito, dentro del término de doce (12) horas siguientes a la notificación de esta decisión, manifieste si por parte de Asmet Salud EPS o el prestador Cedim IPS S.A.S, le ha sido informado la asignación de las citas con fecha y hora cierta, para practicar los procedimientos denominados "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*", quien en escrito a mano manifestó que las entidades Asmet Salud ni Cedim no le ha asignado las citas para practicar los exámenes o procedimientos ordenados por el médico tratante.

RESPUESTA DE LA PARTE PASIVA Y VINCULADAS

1.-Asmet Salud EPS

Notificada de la admisión de la presente acción, la accionada contestó la demanda extemporáneamente a través de su agente interventor administrativo.

Indica que esa EPS está imposibilitada para dar cumplimiento a lo pretendido por la accionante, ya que no es propio de sus funciones programar citas médicas, pero está adelantando las gestiones pertinentes ante la Red de prestadores para garantizar al usuario las atenciones en salud requeridas, razón por la cual el 20 de febrero de 2024 se remite correo a la IPS Cedim, solicitando que se programe la cita médica para la práctica de los exámenes requeridos.

Explica que dentro de las funciones propias de las EPS, están las de organizar y garantizar directamente la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados y las de administrar el riesgo de salud de sus afiliados, procurando disminuir la ocurrencia de eventos previsibles de enfermedad o de eventos de enfermedad; al igual que son responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento. También expone que las funciones de las IPS (que son los hospitales, clínicas, laboratorios, consultorios etc.), son las que prestan el servicio de salud, pueden ser públicas o privadas, clasificadas por niveles de complejidad y atención, por el tipo de servicios, por su capacidad, instalación, tecnología, personal, según los procedimientos o intervenciones que realice.

Precisa que los trámites de autorizaciones de servicios, se realizan a través de los sistemas de atención dispuestos por las oficinas de la EPS y le corresponde a cada afiliado allegar la documentación pertinente para el direccionamiento a la IPS que le prestará el servicio.

Hace alusión a que el servicio de transporte debe ser asumido por la EPS al verificar el contenido del artículo 107 de la Resolución No. 2366 del 2023, que para el presente caso se cumple, toda vez que los gastos de transporte es un servicio que se encuentra dentro del plan de beneficios y por la accionante encontrarse en un municipio que está cubierto por una UPC especial, se cubrirá para la usuaria, en el momento que lo requiera. No considera lo mismo frente a los servicios de hospedaje, alimentación y transporte para un acompañante, los que no le corresponden suministrarlos, dado que no tiene UPC adicional asignada mediante la resolución No. 2366 de 2023, por lo que están excluidos del Plan de Beneficios en Salud.

Considera que no están siendo transgredidas las *pretensiones* de la accionante pues se le viene garantizando todos los servicios de salud que ha requerido y que han sido ordenados por el médico tratante, razón por la que se solicita no tutelar los derechos fundamentales de la señora Blanca Idali Pérez Rodríguez, pues la acción de tutela es improcedente por hechos futuros e inciertos como lo determinó la Corte Constitucional en la sentencia T-652 del 2012 que transcribe un aparte.

Por lo anterior, solicita al despacho *(i)* desvincular a Asmet Salud EPS del trámite de la acción de tutela porque no se ha vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante; *(ii)* no tutelar *la presente acción de tutela* en virtud de los argumentos esbozados; y *(iii)*

vincular al presente trámite a la IPS CEDIM, por ser el prestador designado para la programación de la práctica del examen.

2.- Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en salud -ADRES-

Notificada de la admisión de la presente acción, la vinculada contestó la demanda a través de apoderado judicial.

Informó que dicha entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA-, del Fondo de Salvamento y Garantías para el sector Salud -FONSAET-, los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), empezó a operar el día 1 de agosto de 2017. Y a partir de la entrada en operación, quedó suprimido el FOSYGA, y con este, la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social –DAFPS- del Ministerio de Salud y Protección Social.

En cuanto a los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, afirma que en lo relacionado con el derecho a la salud, este se encuentra consagrado en el artículo 49 de la Constitución Política, y en desarrollo de ese mandato constitucional, se expidió la Ley 1751 de 2015 Estatutaria de Salud, cuyo objeto es "*garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección*" y de conformidad con el literal i) del artículo 5 de la enunciada ley, el Estado tiene el deber de adoptar regulaciones y políticas indispensables de los servicios de salud y garantizar el flujo de los recursos para garantizar el acceso efectivo a los servicios de salud que requiere la población. Precisa que en su artículo 8º trae a colación el principio de integralidad, el cual dispone que los servicios y tecnologías de salud deben ser suministrados de manera completa, indiferentemente del origen de la enfermedad o condición de salud, del cubrimiento o financiación definido por el legislador.

Luego de referirse a pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre la falta de legitimación en la causa por pasiva, transcribir los artículos 178 y 179 de la ley 100 de 1993 sobre las funciones de las EPS, señala que "*las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación del servicio de salud de a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC*."

Más adelante, explica los mecanismos de financiación de la cobertura integral para el suministro de servicios y tecnologías en salud de *(i)* UPC, *(ii)* presupuestos máximos y *(iii)* servicios y tecnologías en salud no financiados con recursos de la UPC y del presupuesto máximo.

Expone de acuerdo con la normativa referida que es función de la EPS, y no de la ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de la Administradora.

Recuerda que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

Señala que se suele solicitar equivocadamente que la ADRES financie los servicios no cubiertos por la UPC, o que el Juez de tutela la faculte para recobrar ante esta entidad los servicios de salud suministrados -conocida como la extinta facultad de recobro-, pero que la Resolución 094 de 2020 establece los lineamientos sobre los servicios y tecnologías

financiados por la UPC, en concordancia con el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019, los cuales se deben interpretar con el artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, el cual estableció el mecanismo de financiación denominado "*presupuesto máximo*", cuya finalidad es que los recursos de salud se giren *ex ante* a la prestación de los servicios, para que las EPS presten los servicios de salud de manera integral y garanticen la atención integral de sus afiliados respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país y que no se encuentren financiados por la UPC, ni por otro mecanismo de financiación y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos.

Por lo anterior, considera que la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, por consiguiente, los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios y de forma periódica, de la misma forma cómo funciona el giro de los recursos de la UPC. Lo que significa que la ADRES ya giró a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de que la EPS suministre los servicios "no incluidos" en los recursos de la UPC, con el propósito de garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

Finalmente, el parágrafo 6º del artículo 5.4 de la resolución 205 de 2020 establece claramente que, en cumplimiento de órdenes judiciales, los costos de los servicios de salud se deben cargar al presupuesto máximo.

Por tales motivos, la vinculada solicita *(i)* negar el amparo solicitado por la accionante, en lo que tiene que ver con la ADRES, ya que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales de la actora y, en consecuencia, desvincularla del presente trámite constitucional, y *(ii)* negar cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios demuestran que los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los Presupuestos Máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

3.- IPS CEDIM

Notificada de la admisión de la presente acción, la vinculada contestó la demanda extemporáneamente a través de su gerente y representante legal, indicando que es una sociedad comercial identificada con NIT 900.559.103-5 y en su condición de prestador dentro del sistema de salud.

Con relación a los hechos expuestos en la demanda de tutela, afirma que se atiene a loa probado dentro del proceso.

En relación con las pretensiones esgrimidas por la accionante, manifiesta que en nada se opone y expone que, en aplicación de su política de calidad, dio priorización al caso de la señora Blanca Idali Pérez Rodríguez, para lo cual procedió a gestionar la solicitud y el procedimiento fue agendado a las dos de la tarde (2:00 p.m.) del día 12 de marzo de 2024 en las instalaciones de esa IPS ubicadas en el municipio de Florencia, Caquetá, acompañando copia de la boleta de programación de los procedimientos.

Pretende la vinculada que, el Despacho se abstenga de fallar de fondo en el caso concreto, por improcedencia de la acción tratándose de un hecho superado.

PRUEBAS

1.- Las allegadas con la demanda.

- Fotocopia de la cedula de la accionante
- Formato de solicitud de procedimiento – Historia clínica externa
- Historia clínica consulta externa

2.- Las aportadas por Asmet Salud EPS

- Pantallazo del correo enviado por parte de Asmet Salud EPS a la IPS CEDIM.
- Resolución No.2366 de 2023
- Resolución 2023320030004323-6 del 7 de julio de 2023, "Por la cual se acepta una renuncia y se designa un Agente Interventor"
- Certificado de existencia y representación legal de Asmet Salud EPS expedido por la Cámara de Comercio del Cauca de fecha 14 de julio de 2023
- Poder otorgado a la doctora Dora Calambas
- Certificado de existencia y representación legal de Asmet Salud EPS expedido por la Cámara de Comercio del Cauca de fecha 27 de noviembre de 2023
- Certificación laboral, donde consta que la doctora Carolina Acevedo ya no trabaja para la EPS
- Oficio de fecha 17 de mayo de 2023, mediante el cual se informa el único canal autorizado para notificaciones judiciales
- Resolución 2023320030002798-6 del 11 de mayo de 2023 por la cual seordena la toma de posesión e intervención forzosa de Asmet Salud EPS.

3.-Las aportadas por la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en salud –ADRES-

- Poder especial otorgado al doctor JULIO EDUARDO RODRIGUEZ
- Copia de la ley 1753 de 2015
- Copia Decreto No.1429 de 2016
- Copia del Decreto No.2222 de 2018
- Copia de la Resolución No.009 de 2019
- Copia del acta de posesión No.001 del 14 de enero de 2019

4.- Las aportadas por la IPS CEDIM

- Copia simple de boleta de programación del procedimiento "BIOPSIA DE GLANDULA TIROIDES VIA PERCUTANEA".

CONSIDERACIONES

1.- Competencia.

Es competencia de este despacho judicial dictar el fallo correspondiente dentro del presente asunto, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 1º y 37 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 1º del Decreto 1382 de 2.000.

2.- Problema jurídico.

Sobre la base de los antecedentes reseñados, corresponde al Despacho dilucidar si ASMET SALUD EPS está vulnerando los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, dignidad humana en conexidad con la vida de la señora Blanca Idali Pérez Rodríguez, al no haberse realizado por parte de la IPS a la que fueron autorizados, los exámenes denominados "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*", ordenados por su médico tratante, respecto del diagnóstico tumor de comportamiento incierto o desconocido de la glándula tiroides.

3.-La acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció un nuevo marco de protección de derechos fundamentales, estableciendo para ello la acción de tutela, institución reglada por el Decreto 2591 de 1991, caracterizándola por ser un mecanismo célere para el amparo de los derechos fundamentales cuando los mismos se encuentran bajo amenaza o hayan sido transgredidos por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en ejercicio de aquellas funciones, siempre que no se cuente con otro mecanismo de defensa o que éste sea ineficaz para la defensa de las garantías

constitucionales, situación que se traduce en la subsidiaridad y residualidad del mecanismo de amparo.

4.- La salud como Derecho fundamental

Consagra el artículo 48 de la Constitución política que la seguridad social es un servicio público obligatorio sujeto a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, el cual se garantiza como derecho irrenunciable a todos los habitantes. A su turno, el artículo 49 dispone que *"la atención en salud y saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud"*.

Si bien las citadas disposiciones no se encuentran dentro del capítulo de la Constitución denominado "*De los derechos fundamentales*", la salud es un derecho constitucional y un servicio público de carácter esencial que impone al Estado la obligación de garantizar a todas las personas la atención que requieran y la correlativa potestad que tienen las personas de exigir el acceso a los programas depromoción, protección y recuperación[1]. Así por ejemplo, en la sentencia T-760 de 2008 la Corte indicó que "*Aunque la Corte ha coincidido en señalar que el carácter fundamental de un derecho no se debe a que el texto constitucional lo diga expresamente, o a que ubique el artículo correspondiente dentro de un determinado capítulo, no existe en su jurisprudencia un consenso respecto a qué se ha de entender por derecho fundamental*", concluyendo que "*esta diversidad de posturas, sin embargo, sí sirvió para evitar una lectura textualista y restrictiva de la carta de derechos, contraria a la concepción generosa y expansiva que la propia Constitución Política demanda en su artículo 94, al establecer que no todos los derechos están consagrados expresamente en el texto, pues no pueden negarse como derechos aquellos que 'siendo inherentes a la persona humana', no estén enunciados en la Carta".*

5. La prestación de servicios médicos –medicamentos, intervenciones, cirugías, tratamientos, o cualquiera otro–, ordenados por el médico tratante.

La Ley 100 de 1993 consagró la calidad como uno de los fundamentos del Sistema General de Seguridad Social en Salud[2] y dispuso que *"el sistema establecerá mecanismos de control a los servicios para garantizar a los usuarios calidad en la atención oportuna, personalizada, humanizada, integral, continua y de acuerdo con estándares aceptados en procedimientos y práctica profesional. De acuerdo con la reglamentación que expida el gobierno, las instituciones prestadoras deberán estar acreditadas ante las entidades de vigilancia"*.

La Corte Constitucional ha considerado que, las prestaciones de servicios de salud encomendado a las entidades promotoras de salud deben ser garantizados a los usuarios sin demoras excesivas, justificadas en inconvenientes de trámites administrativos, pues de ser así, se estaría incumpliendo con las reglas de continuidad y oportunidad, desconociendo el derecho que tiene toda persona de acceder a los servicios de salud en condiciones dignas. Así, en la sentencia T-531 de 2009, estableció que la prestación eficiente del servicio de salud guarda estrecha relación con la razonabilidad de los trámites administrativos, de tal manera que no se impongan demoras excesivas que impidan o dificulten el acceso al servicio y no constituyan para el interesado una carga que no le corresponde asumir.

6.- Funciones de las EPS

El artículo 179 de la Ley 100 de 1993, dispone que: "*(...) Para garantizar el Plan de Salud Obligatorio a sus afiliados, las Entidades Promotoras de Salud prestarán directamente o contratarán los servicios de salud con las Instituciones Prestadoras y los profesionales. Para racionalizar la demanda por servicios, las Entidades Promotoras de Salud podrán adoptar modalidades de contratación y pago tales como capitación, protocolos o presupuestos globales fijos, de tal manera que incentiven las actividades de promoción y prevención y el control de costos (...)*".

Ahora, frente al aseguramiento en salud de sus afiliados, la Ley 1122 de 2007, en su artículo 14 estipula que "*Para efectos de esta ley entiéndase por aseguramiento en salud, la*

[1] Ver, entre otras, sentencias T-358 de 2003, T-671 de 2009 y T-104 de 2010.
[2] Numeral 9º del artículo 153

administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario. Lo anterior exige que el asegurador asuma el riesgo transferido por el usuario y cumpla con las obligaciones establecidas en los Planes Obligatorios de Salud (…)".

La Corte Constitucional en la sentencia T-136 de 2021, indica que es una "*potestad que tienen las EPS de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y la clase de servicios que se prestarán a través de ellas*"[3]. Pese a esto, se ha aclarado que el margen de acción de las E.P.S. para escoger a su red prestadora de salud se encuentra limitado por el deber de garantizar, de cualquier forma, lo siguiente: *"(i) la pluralidad de I.P.S. con el fin de que los usuarios tengan la posibilidad de escoger; (ii) la prestación integral del servicio y la calidad; y (iii) la idoneidad y calidad de la I.P.S.*[4]"

Luego de que la jurisprudencia constitucional se haya referido a la salud en dos facetas: por un lado, su reconocimiento como derecho y, por el otro, su carácter de servicio público[5], con la expedición de la Ley estatutaria 1751 de 2015, se estableció que la salud como derecho debe ser prestado bajo los principios, entre otros, de continuidad, según el cual, "Las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas" y el de oportunidad que consiste en que "*La prestación de los servicios y tecnologías de salud deben proveerse sin dilaciones*".

7. - El transporte del paciente ambulatorio.

A través de la Resolución No. 2366 de 2023, el gobierno nacional actualizó integralmente los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC), en la cual se encuentra incluido el traslado del paciente ambulatorio en su artículo107del siguiente tenor:

> *"Artículo 107. Transporte del paciente ambulatorio. El servicio de transporte (intramunicipal o intermunicipal) en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención financiada con recursos de la UPC, no disponible en el área de residencia (rural/urbano) o en el municipio 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 11 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."*

Tratándose de procedimientos médicos previstos en el PBS que deban realizarse en municipios diferentes al de residencia del paciente, en la sentencia T-149 de 2011 la Corte Constitucional había indicado que *"(…) queda establecido que 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. Esto dentro de la finalidad constitucional de que se remuevan las barreras y obstáculos que les impiden a los afiliados acceder oportuna y eficazmente a los servicios de salud que requieren con necesidad."*

La jurisprudencia constitucional ha considerado que en virtud del principio de solidaridad sobre el que descansa el derecho a la solidaridad social, es al paciente o a su familia a quien le corresponde asumir los costos de los medicamentos, tratamientos, insumos, transporte, etc., que requiere el paciente[6], salvo que se acredite que se carece de la

[3] sentencia T-171 de 2015
[4] Sentencia T-268 A de 2012
[5] Sentencias T-134 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-544 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.
[6] Sentencia T-741 de 2007.

capacidad económica para asumirlos o que el accionante ponga en conocimiento su precaria situación económica que no permita costearlos, y en este caso, tratándose de una negación indefinida, se invierte la carga de la prueba en cabeza de la EPS a la cual se reclama el servicio[7], que en caso de guardar silencio, se tendrá por probada la afirmación del accionante[8].

En la Sentencia T-206 de 2013 la Corte Constitucional advirtió que el servicio de transporte y alojamiento se encuentra dentro del POS -hoy Plan de Beneficios- y en consecuencia debía ser asumido por la EPS en aquellos eventos en los que "*(i)* Un paciente sea remitido en ambulancia por una IPS a otra, cuando la primera no cuente con el servicio requerido; *(ii)* Se necesite el traslado del paciente en ambulancia para recibir atención domiciliaria bajo la responsabilidad de la EPS y según el criterio del médico tratante. *(iii)* Un paciente ambulatorio deba acceder a un servicio que no esté disponible en el municipio de su residencia y necesite ser transportado en un medio diferente a la ambulancia. A partir de esta última situación, las subreglas jurisprudenciales en materia de gastos de transporte intermunicipal se circunscriben a los siguientes eventos: "*(i) El servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente; (ii) Ni el paciente ni sus familiares* ***cercanos*** *tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado. (iii) De no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario; (iv) Si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento. // En tal contexto, de ocurrir la remisión del paciente a otro municipio, esta deberá afectar el rubro de la UPC general, como quiera que se presume que en el domicilio del usuario existe la capacidad para atender a la persona, y en caso contrario es responsabilidad directa de la EPS velar por que se garantice la asistencia médica. Ello no puede afectar el acceso y goce efectivo del derecho a la salud, so pena de constituirse en una barrera de acceso, que ha sido proscrita por la jurisprudencia constitucional. En conclusión, por una parte, en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro. Por otra, en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica. Las mismas reglas deberán aplicarse al alojamiento debido a que su necesidad se configura en las mismas condiciones que el traslado.*"

8.- Caso concreto.

8.1 En el presente caso, la señora Blanca Idali Pérez Rodríguez instauró acción de tutela contra la Asmet Salud EPS, en razón a que no se le han practicado los exámenes denominados "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*", ordenados por su médico tratante, respecto del diagnóstico tumor de comportamiento incierto o desconocido de la glándula tiroides, pese a que fue autorizada por la accionada en la IPS CEDIM en la ciudad de Florencia, no han sido realizados, porque la IPS le manifiesta que no tiene contrato con Asmet Salud EPS.

Por el otro extremo, Asmet Salud EPS indicó que a la accionante se le han venido garantizando plenamente los servicios del plan obligatorio de salud, y que el examen le fue autorizado con la IPS Cedim, por lo que está imposibilitada para agendar citas médicas. Pese a eso, se está haciendo las gestiones ante los prestadores, para garantizar a la usuaria las atenciones en salud que requiera, por lo que se envió correo a la IPS, solicitando la asignación de la cita para practicar los procedimientos allí relacionados. Solicita, en consecuencia que se le desvincule del presente trámite constitucional, que no se tutelen los derechos fundamentales invocados y se vincule a la IPS CEDIM, por ser el prestador designado para la programación de la práctica del examen.

Las vinculadas, por un lado, la ADRES señaló que es función de la EPS la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por

[7] Sentencia T-073 de 2012.
[8] Sentencia T-073 de 2012: "Esto quiere decir que al presentarse una acción de amparo para reclamar el cubrimiento de un servicio como el de transporte, corresponde en principio al accionante y su familia poner en conocimiento su situación económica. Sin embargo, ante la negación indefinida de no poder asumir los costos del servicio, se invierte la carga probatoria en cabeza de la EPS a la cual se reclama el servicio. Ello debido a que las EPS tienen en sus archivos información referente a la situación socioeconómica de sus afiliados y por tanto están en la capacidad de controvertir o ratificar las afirmaciones formuladas por los accionantes referentes a su incapacidad económica. En esa medida, su inactividad al respecto hace que las afirmaciones presentadas por el accionante se tengan como prueba suficiente.". En el mismo sentido ver sentencias: T-1019 de 2002, T-906 de 2002, T-861 de 2002, T-022 de 2011, T-091 de 2011, T-233 de 2011, T-481 de 2011 y T-523 de 2011, entre muchas otras.

una omisión no atribuible a esta Entidad, por lo que solicita negar el amparo y el recobro por parte de la EPS.

Por el otro lado, la IPS CEDIM indicó que se dio priorización al caso de la actora, y en observancia a sus políticas de calidad, procedió a programar la cita para practicar el examen "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*" para el 12 de marzo de 2024 a las 02:00 pm en las instalaciones de la IPS CEDIM en la ciudad de Florencia, Caquetá, razón por la cual, solicita que se abstenga de fallar de fondo, por existir un hecho superado.

8.2.- En cuanto a la procedibilidad de la acción constitucional, se verifica la legitimación por activa y pasiva, pues la accionante es la titular de los derechos cuya protección se solicita, y es Asmet Salud EPS, la entidad promotora de salud a la que se encuentra afiliada la actora y quien está vulnerando presuntamente sus derechos. Los derechos, presuntamente amenazados, ostentan el carácter de fundamentales, así que la relevancia constitucional no es objeto de discusión. En cuanto a la inmediatez, son hechos actuales los que se relacionaron en la demanda y, finalmente, está satisfecho el requisito de subsidiariedad, ya que las circunstancias que se exponen denotan una amenaza al derecho fundamental a la seguridad social en salud; cumpliendo así el presente amparo con las exigencias legales.

8.3.- Según lo acreditado en el expediente, la señora Blanca Idali Pérez Rodríguez es residente en el municipio de Albania Caquetá, se encuentra afiliada al sistema de seguridad social en salud en el régimen subsidiado a través de Asmet Salud E.P.S., y ha sido diagnosticada con tumor de comportamiento incierto o desconocido de la glándula tiroides.[9]

Por el diagnostico presentado, el médico tratante le ordenó los procedimientos denominados "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*"[10], los cuales fueron autorizados por Asmet Salud EPS con IPS CEDIM, que según la accionante, le informó que no tiene contrato con la EPS accionada, por lo que debería recurrir a ésta para que la direccionara a otra IPS con la que si tenga contratado para prestar sus servicios en salud.[11]

La situación expuesta en la demanda aun persiste en el presente evento, pues mediante proveído calendado del 26 de los corrientes, el despacho solicitó a la accionante para que por escrito, en el término de 12 horas siguientes a la notificación de la decisión, informara si por parte de Asmet salud EPS o el prestador Cedim, le había sido notificada la asignación de la cita para la práctica de los exámenes ordenados por el médico tratante, quien por escrito a mano presentado de manera presencial al juzgado, contestó que no le ha sido comunicado la asignación de citas por parte de aquellas entidades[12], lo que se deduce que a la fecha no se tiene por la actora una fecha ha ni siquiera programado las citas, mucho menos, se ha practicado los exámenes.

8.4.- En relación con la solicitud de no amparar los derechos fundamentales de la actora, o la de declaratoria de improcedente del presente asunto por configurarse el fenómeno de hecho superado, avizora el Despacho que en la contestación de la demanda Asmet Salud EPS adjuntó captura de pantalla de un correo electrónico solicitando a la IPS que se programe la cita para los exámenes, y que la IPS CEDIM, en su contestación como vinculada a esta acción constitucional, allegó como prueba el formato de "*CITA APOYO DIAGNÓSTICO*"[13] para practicar el examen denominado "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*" para el día 12 de marzo de 2024 a las 02:00 pm en las instalaciones de la IPS ubicada en la ciudad de Florencia, Caquetá. Sin embargo, de lo acreditado por accionada EPS y por la vinculada IPS se puede indicar lo siguiente:

a.- El día 20 de febrero de 2024, Asmet Salud EPS envió un mensaje de datos, que de acuerdo con la impresión de pantalla fue dirigido a "*siau, Yeltsin, mi, Yesica, Miriam*", requiriendo al "*CENTRO DE IMÁGENES DIAGNOSTICO CEDIM*" la realización de los exámenes "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula*

[9] Véase folio 9 del archivo "02.EscritoTutelaAnexos" del expediente digital
[10] Véase folio 7 del archivo "02.EscritoTutelaAnexos" del expediente digital
[11] Ver hechos expuestos en el escrito tutelar
[12] Véase archivo "13.RespuestaAccionante" del expediente digital
[13] Véase folio 4 del archivo "08.RespuestaCEDIM" del expediente digital

tiroides vía percutánea". En ese mensaje se consignó "*(…) quedamos atentos a una respuesta oportuna y veraz con el fin de informar y responder ante el JUZGADO y al usuario afectado, la cual requiere con* ***prioridad****"* (negrilla fuera del texto original), sin que obre en el expediente otra actuación posterior de Asmet Salud a ese requerimiento dejando de lado su deber de corroborar que la atención en salud haya sido efectivamente prestada a la paciente con la prioridad determinada por el médico tratante.

b.- Conforme a lo ordenado por el galeno, son dos exámenes los que requiere la actora, (*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral* y *biopsia de glándula tiroides vía percutánea*) y la IPS Cedim afirmó el 19 de febrero de 2024 que el examen de "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*", es decir, hizo referencia solo uno de ellos, ha sido programado para el día 12 de marzo de 2024.

c.- La programación del examen "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*" no ha sido notificada a la accionante, pues en su escrito presentado en respuesta al requerimiento hecho por el juzgado, indica que no le han asignado la cita.

Bajo este panorama, es claro que se ha presentado un actuar negligente no solo por la EPS accionada cuando no ha estado pendiente de los resultados de su requerimiento del 20 de febrero de 2024 a la IPS que hace parte de su red de contratación, sino que esa IPS tampoco ha cumplido de manera completa en lo que a ella le corresponde -programar la realización de los dos exámenes como fueron autorizados- y, más grave aún, sin tener en cuenta que el mismo medico tratante, el día 18 de enero de 2024, había ordenado que ellos se realizaran de manera **PRIORITARIA**, la IPS lo ha programado para un término posterior a un mes, cumpliendo entonces casi dos meses desde su prescripción. Lo anterior permite señalar que mal haría esta unidad judicial, declarar improcedente por hecho superado la presente acción constitucional.

No puede olvidarse de la facultad que tienen las entidades promotoras de salud, en contratar los servicios de salud con los profesionales y las instituciones prestadores –IPS-, si aquella no los presta directamente, pero debe garantizar la prestación oportuna de los servicios de salud a sus afiliados, en virtud del artículo 179 de la ley 100 de 1993, estando entre las funciones de las EPS, *"establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud"*[14].

8.5.- Lo anterior permite señalar que el actuar de la EPS accionada desconoce los principios que rigen los derechos a la salud, especialmente los de continuidad y oportunidad de la prestación del servicio de salud, que prescriben que es obligación de las EPS garantizar a sus pacientes el acceso efectivo a los servicios de salud, lo que implica que las EPS no deban, ni puedan omitir la prestación de dichos servicios por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS de su red de contratación, impidiendo el acceso, la práctica, la continuidad y finalización optima de los tratamientos iniciados a los pacientes[15].

Así pues, la interrupción o demora arbitraria del servicio de salud, por la baladí justificación como que la EPS no tiene dentro de sus funciones la de programar citas medicas o que la IPS Cedim ha priorizado el caso desde el 19 de febrero de 2024 para que sea realizado el examen casi un mes después -12 de marzo de 2024, atenta contra el derecho a la salud de la accionante, pues es claro que no se le ha dado la prioridad que merece el asunto al tratarse de unos exámenes que se requieren para el diagnóstico de una enfermedad catastrófica como el cáncer, máxime cuando fueron ordenados desde el 18 de enero de 2024 y que a la fecha de esta decisión, aún no ha sido ni siquiera notificada a la accionante de la fecha de la práctica de ambos exámenes.

Frente a la responsabilidad de la demora excesiva en la prestación del servicio de salud ha dicho la Corte Constitucional "*Ya en reiteradas ocasiones, esta Corporación se ha referido a la inoponibilidad de irregularidades administrativas frente a los usuarios de los servicios médicos, señalando que estas no pueden constituir una barrera para el disfrute de los derechos de una persona. En tal sentido, el vencimiento de un contrato con una IPS, o la demora en la iniciación del mismo para atender una patología específica, resultan afirmaciones*

[14] Artículo 178 de la ley 100 de 1993
[15] Sentencias T-124 de 2016 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y SU124 de 2018 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

inexcusables de las Entidades Prestadoras de Salud que riñen con los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución y con la función estatal de protección a la salud (art. 49 C.P.)."[16]

De manera que, se amparará el derecho a la salud de la accionante Blanca Idali Pérez Rodríguez, y en consecuencia, se ordenará a Asmet salud EPS a realizar los trámites administrativos necesarios para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, se realicen los dos (2) exámenes, esto es, "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*" que han sido ordenados por su médico tratante, con la IPS CEDIM o cualquiera otra de su red de contratación en la ciudad de Florencia Caquetá, y de no contar con contrato o convenio vigente, deberá contratar con otras IPS o profesionales de la salud ajenas a su red para la realización del examen.

8.6.- En cuanto a los gastos de transporte que también han sido solicitados por la accionante para poder acudir a las cita para la realización de los exámenes "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*" observa que si bien el municipio de Albania no cuenta con IPS que tenga la capacidad tecnológica de prestar los servicios o procedimientos requeridos por la accionante, lo cierto es que la EPS en la que se encuentra la afiliada debe velar porque se garantice la asistencia médica sin barreras que afecten el acceso y goce efectivo del derecho a la salud, pues si Asmet Salud autorizó dicho examen en un prestador que se encuentra ubicado en la ciudad de Florencia, ciudad que no es la de residencia de la usuaria, debe garantizar su transporte desde el municipio donde reside hasta el lugar donde tenga asignada la prestación del servicio; que en el caso de no hacerlo, estaría incurriendo en una falla en la prestación del servicio en salud, al poner barreras de goce efectivo al derecho a la salud y evadiendo su responsabilidad.

Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia T- 459 de 2022 indicó que *"el transporte intermunicipal (traslado entre municipios), en general, 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 (intermunicipal), con el fin de acceder a un servicio médico que también se encuentre incluido en el PBS"* y que, como argumentó la ADRES en su contestación a la vinculación hecha a la demanda que nos ocupa, existe otro método de financiación denominado "presupuestos máximos", que es un presupuesto anual que se gira a las EPS con anticipación para que garanticen a sus afiliados la prestación de servicios y tecnologías no financiados con los recursos de la UPC, además de financiar los servicios complementarios suministrados en cumplimiento de órdenes judiciales, por lo que no puede existir negativa de parte de ASMET SALUD EPS, en autorizar y brindar los gastos de transporte para su afiliada.

En la misma línea, la Corte Constitucional en su Sentencia SU- 508 de 2020 indicó entre otras cosas que, que el transporte interurbano hace parte del *"mecanismo de protección colectiva" y que el mismo "no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema"* porque es después de la autorización de la EPS, que el usuario sabe en dónde exactamente le prestarán el servicio ordenado por su médico; por eso, el cubrimiento del servicio de transporte intermunicipal es responsabilidad de la EPS desde el momento en que autoriza la prestación del servicio de salud en un municipio distinto a aquél donde vive el usuario[17], que para el presente caso, debe ser asumido por la EPS accionada con cargo a la UPC general para que la accionante pueda realizarse los procedimientos o exámenes de "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*".

Téngase además en cuenta, que la señora Blanca Idali Pérez Rodríguez, es una persona de 43 años de edad, afiliada al régimen subsidiado, de quien se presume carece que los recursos económicos para sufragar gastos de transporte, y que este servicio al encontrarse dentro del plan de beneficios en salud debe ser garantizado a la usuaria

8.8.- Ahora bien, el artículo 8° de la Ley 1751 de 2015 señaló la necesidad de garantizar el tratamiento integral a quienes, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, les hubiese sido negado el acceso efectivo al servicio de salud, lo que

[16]T 234 de 2013
[17]sentencia T- 122 de 2021

incluye, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el deber de suministrar "*todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no*"[18]. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir "*prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad*".[19]

En consecuencia, se exhortará al representante legal de Asmet Salud EPS, o agente interventor, o quien haga sus veces, para que en lo sucesivo, se garantice la atención integral en salud que sea solicitada por la aquí accionante y que sean ordenados por su médico tratante, por el diagnostico que padece –tumor de comportamiento incierto o desconocido de la glándula tiroides-, sin dilaciones por temas administrativos de la EPS y su red de contratación con los prestadores, en aras de no poner barreras de acceso y poner en riesgo la vida de la usuaria, como la interposición de demandas de amparo constitucional como esta.

DECISIÓN

Conforme a lo anteriormente expuesto, el Único Promiscuo Municipal de Albania, Caquetá, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONCEDER la protección del derecho fundamental a la salud de la señora Blanca Idali Pérez Rodríguez.

SEGUNDO. –En consecuencia**, ORDENAR** a Asmet Salud EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, proceda a garantizar la realización, a través de una IPS que haga parte de su red de contratación, los exámenes "*biopsia por aspiración con aguja fina en cavidad oral*" y "*biopsia de glándula tiroides vía percutánea*", a la accionante Blanca Idali Pérez Rodríguez, que fuera ordenado prioritariamente por su médico tratante.

TERCERO.- ORDENAR a Asmet Salud EPS, brindar el tratamiento integral a la señora Blanca Idali Pérez Rodríguez, en lo que respecta a autorización y/o suministro de los servicios de salud que ordene el médico tratante para el tratamiento de su enfermedad de "*tumor de comportamiento incierto o desconocido de la glándula tiroides*", lo que incluye medicamentos, citas, consultas, exámenes, terapias, cirugías o procedimientos, transporte, etc.

CUARTO.- EXHORTAR al representante legal, agente interventor o quien haga sus veces de la EPS ASMET SALUD, a dar cabal cumplimiento a lo ordenado en la presente sentencia, sin dilaciones por temas administrativos de la EPS y su red de contratación con los prestadores, a fin de evitar el inicio de frecuentes acciones de tutela por hechos similares en relación con el mismo diagnóstico, so pena de las acciones administrativas de competencia de la Superintendencia de Salud.

QUINTO.- Conforme lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, NOTIFICAR la presente decisión a las partes de la manera más expedita. En caso de no ser impugnada esta decisión, ENVÍESE el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en virtud del artículo 31º *ídem*.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. -

El Juez,

[18]Al respecto, ver entre otras las sentencias T-872 de 2012 y T-395 de 2015
[19]Sentencia T-611 de 2014

Firmado Por:

Alexander Jovanny Cardenas Ortiz

Juez Municipal

Juzgado Municipal

Juzgado Promiscuo Municipal

Albania - Caqueta

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: **f3902e25ba53417d9c7efec2cc8721a80d86ec67b3f1a923cb119989c14ef8f5**

Documento generado en 29/02/2024 09:35:30 PM

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