



*República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Juzgado Único Promiscuo Municipal*

*Proceso: Acción de Tutela
Accionante: **María de los Ángeles Cruz de Cruz**
Accionada: **Asmet Salud EPS-S**
Radicación: **18-029-40-89-001-2021-00003-00**
Sentencia No. 002*

Albania, Caquetá, tres (3) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

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.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS DE LA ACCIÓN Y PRETENSIÓN

HERNANDO RIVERA CUELLAR, abogado contratado por la Dirección Nacional de Defensoría Pública de la Defensoría del pueblo, actuando como agente oficioso de la señora María de los Ángeles Cruz de Cruz, interpuso acción de tutela contra Asmet Salud EPS-S, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales la vida, salud, a la integralidad del servicio médico y al principio de prohibición de interrupción del servicio médico, con fundamento en los hechos que se exponen a continuación:

María de los Ángel Cruz de Cruz, tiene 77 años, actualmente reside en el municipio de Albania, Caquetá y la misma se encuentra afiliada en el régimen subsidiado de Asmet Salud EPS.

María de los Ángel Cruz de Cruz, fue diagnosticada con enfermedad renal crónica no especificada y actualmente se encuentra en tratamiento de diálisis, tres veces por semana en la clínica Medilaser de la ciudad de Florencia, Caquetá, cuyos horarios en que debe asistir es de 10 p.m. a 3 a.m., razón por la cual requiere de hospedaje y alimentación.

Refiere que la accionante se dirigió ante las oficinas de Asmet Salud EPS para que le fueran cubiertos los gastos de hospedaje y alimentación, pero que su solicitud le fue rechazada.

Indica que la señora María de los Ángel Cruz de Cruz, es desplazada y que no cuenta con los recursos económicos suficientes para cubrir los gastos de viáticos para asistir a sus citas de diálisis y volver a su residencia, siendo de suma importancia que ella asista constantemente a dichas citas para poder tratar su enfermedad y que pueda mejorar.

Finalmente aclara que la accionante necesita de acompañante para la asistencia a dichas citas, debido a que el tratamiento es riguroso y agotador para una señora de su edad.

PRETENSIÓN

Previo a elevar sus pretensiones, la accionante solicitó como medida provisional urgente que se ordenara a Asmet Salud EPS que garantizara el pronto suministro de alimentación y hospedaje para ella, teniendo en cuenta que la cita de diálisis empezaba en dicha semana y la señora María de los Ángeles Cruz de Cruz no tenía como resguardarse de la intemperie después de salir de dichas citas.

Solicitó que se le ampararan los derechos fundamentales a la salud, la vida, dignidad humana, seguridad social eficiente y a la integralidad del servicio médico. Como consecuencia de lo anterior, que se ordene a Asmet Salud EPS-S, suministrar los gastos de hospedaje y alimentación para la accionante y su acompañante.



TRÁMITE PROCESAL

Mediante proveído calendado el 20 de enero de 2021, se admitió y se ordenó dar trámite sumario y preferencial a la presente acción de tutela contra Asmet Salud EPS-S, así mismo se ordenó vincular a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, y a la Secretaría de salud departamental del Caquetá, ordenando enterar a la accionada y vinculadas 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.

Así mismo, atendiendo a la necesidad y urgencia de la medida provisional solicitada, se decretó la misma, en la que se ordenó que se suministrara los gastos de hospedaje y alimentación a la accionante y un acompañante en la ciudad de Florencia durante los días 22, 25, 27 y 29 de enero del presente año.

RESPUESTA DE LA PARTE PASIVA

1.- Asmet Salud EPS.

Notificada de la admisión de la presente acción, el día 21 de enero del presente año, la gerente departamental de la accionada dio contestación a la demanda, señalando inicialmente que dicha entidad generó la cantidad de autorizaciones para los días que fueron ordenados en el auto que ordena la medida provisional para los servicios de hospedaje y alimentación.

Luego de referir que a la señora MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ desde su fecha de afiliación a la EPS ASMET SALUD S.A.S., se le ha venido garantizando plenamente los servicios del Plan Obligatorio de Salud y no existe transgresión al derecho fundamental a la salud de la accionante porque ha garantizado la prestación del servicio en Florencia Caquetá, además que la accionante no allegó con su escrito prueba sumaria que sustente el perjuicio inminente o daño irremediable que se le está ocasionando.

Señala que su representada se ha visto sometida a incumplir varias órdenes judiciales de tutela, en razón a que los recursos de la UPC son insuficientes para asumir los servicios POS, NO POS y exclusiones, situación que genera una sobrecarga en uno sólo de los actores del sistema, pues las entidades departamentales son desvinculadas del trámite tutelar, sin que se les obligue de ninguna manera a generar oportunamente el pago de los servicios que se encuentran a su cargo. Indica que las instituciones prestadoras de salud IPS, están supeditando la prestación de servicios NO POS y exclusiones, al pago anticipado, pago que no puede realizar Asmet Salud EPS y que por lo tanto, es necesario que el Juzgado ordene al departamento de Caquetá que proceda con el pago inmediato y anticipado del servicio que solicita la usuaria, con el fin de garantizar el equilibrio en el sistema de salud, pues de lo contrario, se estaría imponiendo una carga excesiva a la EPS que no puede soportar y que afecta gravemente el equilibrio financiero de la prestación de los servicios.

Considera que de inaplicar la normatividad referente a los Servicios y/o Tecnologías no incluidos en el Plan de Beneficios, estará a cargo de la ADRES la garantía del flujo de recursos para el suministro de los servicios y/o tecnologías objeto de estudio.

En el caso concreto, señala que la accionante cuenta con una orden medica expedida por el médico tratante, frente a lo cual no desconoce que el servicio y/o tecnología requerida, bajo una óptica o criterio finalista, son necesarios para la recuperación de la salud de la accionante.

Indica, que con la expedición de la ley 1751 de 2015, el legislador materializó en una norma la interpretación jurisprudencial del derecho fundamental a la salud, siendo claro que la obligación de las EPS es garantizar el acceso únicamente a los servicios que se encuentran dentro del plan de beneficios, contenido en la Resolución 2481 de 2020,

ACCIÓN:
ACCIONANTE:
ACCIONADO:
RADICACIÓN:

TUTELA
MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ
ASMET SALUD EPS-S
18-029-40-89-001-2021-00003-00



*República De Colombia
Rama Judicial
Consejo superior de la Judicatura
Juzgado único Promiscuo Municipal*

teniendo en cuenta que las EPS reciben únicamente los recursos de la unidad de pago por capitación –UPC– que no puede ser destinada a un fin diferente.

Señala que las entidades departamentales tienen a su cargo la prestación de los servicios que no se encuentran en el Plan de Beneficios y las exclusiones, tal como lo señala el artículo 13 de la resolución 1479 de 2015. Indica que, las instituciones prestadoras de salud IPS, están supeditando la prestación de servicios NO POS y exclusiones, al pago anticipado, pago que no puede realizar Asmet Salud EPS y por lo tanto, indican que es necesario que el Juzgado estipule en el fallo de tutela el recobro, pues no es su obligación soportar dichas cargas económicas.

En sus consideraciones indica que el derecho fundamental a la salud es un derecho de contenido cambiante, que exige del Estado una labor de permanente ampliación en su cobertura y adopción de soluciones frente a las problemáticas sobrevinientes como la particular, por lo que si en criterio del Juez decide inaplicar la normatividad referente a los Servicios y/o Tecnologías no incluidos en el Plan de Beneficios, será el ADRES, la entidad que debe garantizar el flujo de recursos para el suministro de los servicios y/o tecnologías objeto de estudio, de manera oportuna.

Explica que a partir del año 2019 a través de MIPRES, ahora el Profesional de la Salud tratante, debe prescribirle, sin necesidad de autorizaciones ni trámites adicionales al afiliado, los servicios en salud que requiere para su tratamiento. Señala que MIPRES es una herramienta tecnológica que permite a los profesionales de salud reportar la prescripción de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios. Las Entidades Territoriales de Caquetá y Atlántico, y el distrito de Bogotá D.C., entran en operación con el Régimen Subsidiado el 1 de enero de 2019. El MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCION SOCIAL, informa que a partir del 1 de enero de 2019 cambia la cobertura del Plan de Beneficios en Salud. Las prescripciones de 2018 deben registrarse antes del cambio so pena de verse obligados los usuarios a regresar al médico tratante y que este por medio de la plataforma realice el registro pertinente de las formulaciones.

Frente al caso concreto, indica que los gastos de transporte de la señora Maria de los Ángeles Cruz de Cruz son servicios que se encuentran dentro del Plan de Beneficios y por lo tanto están cubiertos por una UPC especial, siendo así el transporte un servicio que dicha EPS cubrirá para la accionante en el momento que ella lo requiera.

En cuanto a los servicios de hospedaje y alimentación para la accionante y transporte, alimentación y hospedaje para su acompañante, indica que a la EPS-S no le corresponde suministrar esos gastos, dado que no tiene UPC adicional asignada mediante resolución 2481 de 2020, y que por tanto estos servicios se encuentran excluido del Plan de beneficios en salud. Señala que corresponde a la Secretaria de salud del Caquetá sufragar dichos gastos, como quiera que es a ese ente que el Ministerio de salud y la protección social le ha girado los recursos para la cobertura de los servicios que se encuentren por fuera de la Resolución 2481 de 2020 que aclara y actualiza el nuevo POS para el 2020.

Aduce que la acción de tutela no tienen sustento jurídico todas vez que los hechos que dieron lugar a ella han sido superados configurándose la causal de improcedencia debido a la carencia actual por hecho superado.

En cuanto al recobro, indicó que el Ministerio de la Protección Social en Salud expidió en fecha 28 de enero de 2020 la Resolución 094 de 2020, por la cual se imparten lineamientos para el reconocimiento de servicios y tecnologías no financiadas con cargo a la UPC de los afiliados a los Regímenes Contributivo y Subsidiado, por parte de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, que en tal medida, en el hipotético evento en que se disponga tutelar los derechos del accionante, y con ello se ordene a cargo de Asmet Salud EPS SAS, el pago de alojamiento y transporte para su acompañante, solicita que se ordene el recobro de la totalidad de las sumas desembolsadas por tal motivo, derecho que le asiste a su representada respecto

ACCIÓN:
ACCIONANTE:
ACCIONADO:
RADICACIÓN:

TUTELA
MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ
ASMET SALUD EPS-S
18-029-40-89-001-2021-00003-00



de la entidad territorial, personificada en la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES.

En ese orden, solicita se desvincule a Asmet Salud EPS del trámite de la presente acción de tutela, en virtud de que la EPS no ha vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante y tampoco ha tenido incidencia en la violación de los derechos por el invocados, que se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, y se le ordene que asuma los costos de todos los servicios excluidos del plan de beneficios y de igual manera solicita que en caso de tutelar los derechos de la accionante, se ordene el recobro ante el ADRES.

2.- Gobernación del Caquetá – Secretaría de Salud Departamental.

Notificada de la admisión de la presente demanda, el secretario de salud departamental dio contestación a la misma, recapitulando los hechos y pretensiones descritos por la accionante en un primer momento, seguidamente alega la falta por legitimación por pasiva, indicando que la Secretaria de Salud Departamental del Caquetá, no ha vulnerado ningún derecho de la accionante, así como tampoco es la encargada de brindarle los servicios de salud por él requeridos.

Indica que frente a la cobertura y acceso a las prestaciones que garantizan el derecho a la salud, de acuerdo a la implementación de la ley estatutaria No. 1751 de 2015, éste punto se ha dado en tres niveles: (i) el primero es el conjunto de prestaciones que garantizan la protección colectiva, y lo conforman aquellas tecnologías y servicios cuyo uso se puede anticipar, (ii) el segundo alude a un mecanismo de protección individual, es decir beneficios que no se pueden anticipar y (iii) es el de servicios y tecnologías que no pueden ser costeadas con recursos públicos por ser cosméticas.

Refiere la pérdida de competencia del departamento para financiar la prestación de servicios de salud por fuera del Plan de Beneficios de la población perteneciente al régimen subsidiado para la vigencia de 2020, es así como señala que de acuerdo al artículo 43 de la ley 715 de 2001, la competencia de los entes territoriales perdió vigencia el 31 de diciembre de 2019, y a su vez indica que de acuerdo al artículo 231 de la ley 1955 de 2019, se confiere dicha competencia a la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social (ADRES).

Por último, frente a las pretensiones de la accionante, indica que es competencia de ASMETSALUD EPS -S, teniendo en cuenta que está a su cargo la prestación directa de los servicios, medicamentos, procedimientos e insumos estén o no incluidos en el Plan de beneficios, garantizando la disponibilidad de recursos administrativos, financieros y operativos para garantizar la prestación del servicio y los traslados que necesitare cuando el servicio sea prestado fuera del lugar de residencia. Aclara que los Servicios y Tecnologías no financiadas con cargo a los recursos de la UPC es decir los que no se encuentran incluidos en el Plan de beneficios, son financiados por la EPS con cargo al techo o presupuesto máximo transferido por la Administradora de los Recursos del Sistema General del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

En cuanto a los gastos de desplazamiento peticionados para el acompañante de MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ, indica que debe ser asumido por la EPS; ya que se encuentran debidamente sustentados los presupuestos jurisprudenciales para el amparo constitucional; por su avanzada edad y la enfermedad que padece; requiere estar acompañado de un tercero que le asista, de manera permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; careciendo de los recursos para el costo de los traslados.

Por lo anterior, solicita que se absuelva o desvincule de la presente demanda tutelar, por cuanto no han vulnerado derechos fundamentales de la accionante, se ordene a Asmet Salud EPS-S el suministro de los gastos de hospedaje de María de los Ángeles Cruz de Cruz y un acompañante para acceder a los servicios de salud que le sean autorizados fuera de su residencia.

ACCIÓN:
ACCIONANTE:
ACCIONADO:
RADICACIÓN:

TUTELA
MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ
ASMETSALUD EPS-S
18-029-40-89-001-2021-00003-00



3.- Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

Pese a estar notificada del tramite de la presente acción constitucional, permaneció silente.

PRUEBAS

1.- Las allegadas con la demanda.

- Fotocopia derecho de petición de fecha 21-12-20, radicado ante Asmet Salud EPS.
- Fotocopia de reporte de evolución de la paciente María de los Ángel Cruz de Cruz, expedida por la IPS Medilaser de Florencia Caquetá el 23/10/2020.
- Fotocopia de historia clínica de la paciente María de los Ángel Cruz de Cruz, expedida por la IPS Davita Colombia el 18/12/2020.

2.- Las aportadas por la Gobernación del Caquetá – Secretaría de Salud Departamental.

- Fotocopia de la cedula de ciudadanía de Lilibet Johana Galván Monsheyoff.
- Fotocopia Acta de posesión No.0006 de 2020.
- Fotocopia del decreto No. 000006 del 2 de enero de 2020.

3.- Las aportadas por Asmet Salud EPS SAS.

- Fotocopia de certificado de existencia y representación legal
- Fotocopia de poder especial conferido por Gustavo Adolfo Aguilar Vivas en su condición de representante legal de Asmet Salud EPS SAS a María Delly Hincapié Parra –Gerente departamental.

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, vulnera los derechos fundamentales a la salud, la vida, dignidad humana, seguridad social eficiente y a la integralidad del servicio medico de María de los Ángel Cruz de Cruz, al negarse suministrar los gastos de hospedaje y alimentación para la accionante y un acompañante cuando requiera trasladarse a un municipio diferente al habitual, bajo el argumento de que son servicios excluidos del Plan de Beneficios en Salud?

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

ACCIÓN:
ACCIONANTE:
ACCIONADO:
RADICACIÓN:

TUTELA
MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ
ASMET SALUD EPS-S
18-029-40-89-001-2021-00003-00



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

4.- Legitimación en la causa en las acciones de tutela.

El artículo 86 de la Constitución, establece el derecho con que cuenta toda persona, natural o jurídica para *"reclamar, en todo momento y lugar, (...) por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública"*, o de particulares cuando estén encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente un interés colectivo o ante quienes el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión.

El artículo 10º del Decreto 2591 de 1991 desarrolló este canon constitucional, al establecer que la acción de tutela puede ser ejercida por *cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o por medio de representante*. También estableció la facultad de agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no pueda ejercer su propia defensa. Finalmente, estableció que también podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

Sobre la facultad de agenciar derechos ajenos, la Corte Constitucional en sentencia T-531 de 2002 precisó como elementos normativos de la agencia oficiosa los siguientes:

"(...) (i) La manifestación del agente oficioso en el sentido de actuar como tal. (ii) La circunstancia real, que se desprenda del escrito de tutela ya por figurar expresamente o porque del contenido se pueda inferir, consistente en que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa. (iii) La existencia de la agencia no implica una relación formal entre el agente y los agenciados titulares de los derechos (...)".

En el caso *sub examine*, según el libelo introductor, el actor afirma ser abogado contratado por la Dirección Nacional de Defensoría Pública de la Defensoría del pueblo, manifestando expresamente actuar como agente oficioso de la señora María de los Ángeles Cruz de Cruz, persona presuntamente afectada en sus derechos fundamentales.

De acuerdo con la documental adosada con la demanda, la agenciada es una persona que cuenta con 77 años de edad, y aunado a las patologías que presenta, indican su imposibilidad para actuar a nombre propio y que la ubica como sujeto de especial protección constitucional que habilita que cualquier persona pueda promover la defensa de sus derechos fundamentales.

Así las cosas, en el caso que concita la atención del despacho, existe legitimación en la causa del accionante para instaurar acción de tutela por intermedio de agente oficioso para la protección de los derechos invocados, dado que se cumplen las condiciones previstas en el artículo 10 del Decreto en mención como en la jurisprudencia constitucional, motivo por el cual se procederá entonces a pronunciarse de fondo sobre los hechos y las pretensiones de la demanda.

5.- 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"*.

ACCIÓN:	TUTELA
ACCIONANTE:	MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ
ACCIONADO:	ASMET SALUD EPS-S
RADICACIÓN:	18-029-40-89-001-2021-00003-00



*República De Colombia
Rama Judicial
Consejo superior de la Judicatura
Juzgado único Promiscuo Municipal*

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 de promoción, protección y recuperación¹. 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".

La Corte Constitucional ha reconocido, en reiterada jurisprudencia, que el derecho a la salud es fundamental autónomo, que comprende todo un conjunto de bienes y servicios que hacen posible garantizar su nivel más alto². Al respecto, la sentencia C-252 de 2010 expuso que "La Corte en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 241 de la Constitución, vías control abstracto y concreto, ha protegido el derecho a la salud como un derecho fundamental bajo tres aspectos. Una inicial, en su carácter social por el factor de conexidad con derechos fundamentales como la vida, la integridad y la dignidad humana. Otra cuando el accionante tiene la calidad de sujeto de especial protección constitucional. Y finalmente, se ha reconocido el carácter de derecho fundamental autónomo".

Por lo anterior, la salud, reconocido como un derecho fundamental autónomo, emanan dos clases de obligaciones: "(i) las de cumplimiento inmediato al tratarse de una acción simple del Estado que no requiere mayores recursos o requiriéndolos la gravedad y urgencia del asunto demandan una acción estatal inmediata, o (ii) de cumplimiento progresivo por la complejidad de las acciones y recursos que se requieren para garantizar de manera efectiva el goce del derecho"³.

De lo anterior se concluye que la acción de tutela, como medio constitucional de protección de los derechos fundamentales, ampara la salud garantizándoles a todas las personas el acceso a los "servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad"⁴.

Así las cosas, y como ha sido reiterada la jurisprudencia constitucional, los derechos a la salud y a la vida en condiciones dignas son susceptibles de protección a través de la acción de tutela.

Al respecto, la Corte ha señalado que "la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos "indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad"⁵. De forma que se "garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuáles depende su mínimo vital y su dignidad como persona"⁶.

¹ Ver, entre otras, sentencias T-358 de 2003, T-671 de 2009 y T-104 de 2010.

² Entre ellos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, firmado por Colombia el 21 de diciembre de 1966 y ratificado el 29 de octubre de 1969.

³ Sentencia T-760 de 2008.

⁴ Sentencias T-760 de 2008, SU-819 de 1999 y SU-480 de 1997.

⁵ Sentencia T-760 de 2008.

⁶ Ibíd.

ACCIÓN:	TUTELA
ACCIONANTE:	MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ
ACCIONADO:	ASMET SALUD EPS-S
RADICACIÓN:	18-029-40-89-001-2021-00003-00



La Ley 100 de 1993 consagró la calidad como uno de los fundamentos del Sistema General de Seguridad Social en Salud⁷ 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"*.

El artículo 162 de esa Ley establecía las condiciones para garantizar el derecho a la salud a través del plan obligatorio de salud -POS-, que, para acceder a la prestación de los servicios de salud, el Acuerdo 032 de 2012 de la CRES estableció la unificación de los regímenes contributivo y subsidiado.

En la sentencia T-760 de 2008, la Corte Constitucional indicó que *"(...) el derecho constitucional a la salud contempla, por lo menos, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran (servicios indispensables para conservar la salud, en especial, aquellos que comprometan la vida digna y la integridad personal)"*.

La Ley Estatutaria 1751 de 2015⁸ reconoció el carácter fundamental que comporta este derecho, tal como lo venía señalando la jurisprudencia constitucional. Dicha garantía, consiste en una serie de medidas y prestación de servicios, en procura de su materialización, en el más alto nivel de calidad e integralidad posible.⁹

La protección al derecho a la salud cobra mayor importancia cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, las personas de la tercera edad, quienes sufren de enfermedades catastróficas, entre otras, y también sujetos que padecen algún tipo de discapacidad puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y un tratamiento eficiente e integral para la enfermedad que se padezca, estos merecen una especial protección por parte del Estado.

6.- Gastos de hospedaje y alimentación para el paciente y su acompañante.

En reiteradas decisiones la Corte Constitucional ha señalado que 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 un resultado de la aplicación de los postulados de integralidad, accesibilidad y solidaridad¹⁰.

Para el suministro de hospedaje y alimentación, la jurisprudencia constitucional ha tomado por analogía las subreglas construidas en relación con el servicio de transporte, así:

*"(...) (i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; (ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, (iii) puntualmente en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige "más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento"*¹¹.

La jurisprudencia Constitucional ha señalado que aunque el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de salud prescritos por los médicos tratantes, no constituyen servicios médicos¹², lo cierto es que sí constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.

⁷Numeral 9º del artículo 153

⁸ *"Por la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones."*

⁹Ver sentencias T-499 de 2009 y T-152 de 2010 entre otras.

¹⁰ Véase las sentencias T-197/2003, T-003/2006, T-346/2009, T- 709/2011, T-309/2018.

¹¹ Sentencias T-487 de 2014, T-405 de 2017 y T-309 de 2018.

¹² Sentencia T-074 de 2017 y T-405 de 2017.

ACCIÓN:
ACCIONANTE:
ACCIONADO:
RADICACIÓN:

TUTELA
MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ
ASMET SALUD EPS-S
18-029-40-89-001-2021-00003-00



7.- Caso concreto.

7.1.- En el presente caso, se acude ante la jurisdicción constitucional para promover acción de tutela en favor de la señora María de los Ángel Cruz de Cruz y contra de Asmet Salud EPS a efecto de obtener la protección de los derechos fundamentales a la salud, la vida, dignidad humana, seguridad social eficiente y a la integralidad del servicio médico de la agenciada, por considerarse vulnerados por la EPS-S accionada cuando esta se niega a autorizar los costos de hospedaje y alimentación para ella y un acompañante en la ciudad de Florencia Caquetá, cada vez que requiera asistir a citas de diálisis para el tratamiento de sus enfermedades, entre ellas, enfermedad renal crónica.

Por el otro extremo, además de incorporar en su contestación elementos que no tienen relación con el caso, por ejemplo, una supuesta solicitud de la accionante para que la EPS asuma el pago de transporte cuando en la acción de tutela no se ha pretendido esto o el trámite de las prescripciones través de la plataforma MIPRES, Asmet Salud EPS-S se opuso a las pretensiones de la acción de tutela al sostener, en resumen, que (i) la EPS "ha garantizado la prestación del servicio" de salud a María de los Ángel Cruz de Cruz; (ii) la solicitud de amparo no cumple con el requisito de subsidiariedad porque no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable, (iii) dado que se solicita el suministro de un servicio o tecnología no incluida en el Plan de Beneficios, su pago le corresponde a las entidades territoriales; (v) no dispone de los recursos necesarios para cubrir el pago del servicio solicitado; (vi) se ha configurado la carencia actual de objeto por hecho superado al haberse cumplido la medida provisional.

A su turno, la secretaría de salud departamental afirmó que debe ser la EPS accionada quien debe cubrir los gastos de hospedaje y alimentación en que incurra la accionante y su acompañante.

7.2.- Según lo acreditado en el expediente, la accionante María de los Ángel Cruz de Cruz, quien cuenta con 77 años, afiliada al sistema de seguridad social en salud en el régimen subsidiado a través de Asmet Salud EPS, presenta diagnóstico de enfermedad renal crónica terminal y diabetes melitus.

Como consecuencia de padecer dichas enfermedades, la accionante debe acudir tres veces a la semana para recibir los tratamientos de hemodiálisis en la ciudad de Florencia Caquetá. Lo anterior fue acreditado con la historia Clínica de la agenciada, donde se certifican las patologías que le han sido diagnosticadas, y donde se puede constatar que se le ha programado terapias intermedias de reemplazo de la función renal de tipo hemodiálisis, tres (3) veces por semana durante todo el mes de enero de 2021, como lo certifica la trabajadora social del Centro de Cuidado Renal Florencia DAVITA Colombia donde se realizan las terapias.

En la demanda se indicó que las citas de las terapias de diálisis están programadas de 10 de la noche a 3 de la mañana, y ante ello, la agenciada acudió ante la EPS accionada para que autorice los gastos de hospedaje y alimentación suyos y de un acompañante, sin embargo, ha recibido respuesta negativa para dichos servicios.

7.3.- El amparo deprecado en el presente asunto tiene vocación de prosperidad, por las siguientes razones:

7.3.1- Resulta incuestionable que la accionante María de los Ángeles Cruz de Cruz, debe acudir a las terapias de hemodiálisis ordenada por su médico tratante y autorizada por la EPS-S accionada en la ciudad de Florencia Caquetá, lugar donde fue autorizado la prestación del servicio por parte de la EPS, terapias de control que resultan necesarias para el tratamiento de su enfermedad renal crónica terminal y diabetes melitus.

7.3.2.- El asunto que concita la atención del Despacho se circunscribe al suministro de hospedaje y alimentación para que la accionante pueda acudir a las terapias de diálisis en la IPS Davita de la ciudad de Florencia Caquetá. Procederemos entonces a analizar si

ACCIÓN:	TUTELA
ACCIONANTE:	MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ
ACCIONADO:	ASMET SALUD EPS-S
RADICACIÓN:	18-029-40-89-001-2021-00003-00



se cumplen las subreglas que la jurisprudencia constitucional para que deba la EPS-S accionada asumir esos costos.

7.3.2.1.- En primer término, el servicio de salud de consulta por la cita de diálisis ordenada por el médico tratante adscrito a la red de contratación de Asmet salud EPS para el tratamiento de la patología diagnosticada al accionante fue autorizada por Asmet salud EPS-S para que fuera atendido en la IPS Davita de la ciudad de Florencia Caquetá.

De no efectuarse el cubrimiento de estos gastos se pone en riesgo el estado de salud de la accionante pues la patología que presenta podría forjar alteraciones permanentes en su estado de salud.

7.3.2.2.- De la capacidad económica de la paciente y de su grupo familiar para costear los gastos que implica la estadía en aquellos días que deba permanecer en la ciudad de Florencia para acceder a los servicios de salud que requiere la accionante, se manifestó en la demanda que carecen de ellos, circunstancia que no fue desvirtuada por la accionada EPS, y además, recuérdese que se trata de una afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud del régimen subsidiado, de quien se presume carece de recursos económicos suficientes para asumir esos costos, razón por la cual se tendrá por cumplida esta subregla.

Al respecto, en la sentencia T-096 de 2016, la Corte Constitucional indicó:

“Así, paralelamente a las iniciales cinco reglas expresadas en la Sentencia T-017 de 2013, que descargan de una labor probatoria exhaustiva a quien se halla en circunstancias de debilidad y realiza una afirmación indefinida de carencia de recursos, esta Corporación ha asociado la imposibilidad de pago al riesgo de afectación del mínimo vital, la cual, a su vez, no debe ser estimado a partir de la falta de sumas dinerarias específicas sino de la asunción de cargas desproporcionadas o que impliquen un desequilibrio económico ostensible para la persona o su familia. La vinculación al régimen subsidiado en salud, de igual forma, es un criterio que da lugar prácticamente a una presunción de incapacidad de pago, pues es en virtud de esta circunstancia, debidamente acreditada, que el Estado debe proporcionarles asistencia directa y gratuita.”

7.3.2.3.- En relación con un acompañante a las cita de diálisis, se observa que la agenciada cuenta con 75 años de edad, y por las enfermedades que padece requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas.

7.3.2.4.- Dado que las citas para hemodiálisis están programadas desde las diez de la noche (10:00 p.m.) hasta las tres de la mañana (3:00 a.m.) en intervalo de días de por medio, lo que no fue controvertido por la EPS accionada, resulta evidente que la terapia abarca más un día de duración, es decir, requiere estar presente en la ciudad de Florencia desde las primeras horas de la noche y luego de terminada la terapia a temprana horas de la madrugada, deberá desalojar las instalaciones de la IPS para que otros pacientes accedan al mismo servicio, y no tendrá a esa hora la posibilidad de dirigirse a su lugar de residencia.

En todo caso, si las condiciones o el horario de atención varían, la financiación de alojamiento dependerá de que la atención exija más de un día de duración.

Respecto a los gastos de alimentación, bajo las mismas consideraciones, se cubrirán los que se requieran durante el tiempo de la estadía.

7.4.-En estas condiciones, por los servicios de salud que requiere María de los Ángeles Cruz de Cruz, para superar su enfermedad y por carecer de recursos económicos que le impiden sufragar los gastos de hospedaje y alimentación que requiere ella y su

ACCIÓN:
ACCIONANTE:
ACCIONADO:
RADICACIÓN:

TUTELA
MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ
ASMET SALUD EPS-S
18-029-40-89-001-2021-00003-00



acompañante para acudir a las terapias de diálisis en la ciudad de Florencia-Caquetá, se amparará su derecho a la salud.

En consecuencia, se ordenará Asmet Salud EPS que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión, si no lo ha hecho aún, proceda a realizar los trámites administrativos para el suministro efectivo de los costos de hospedaje y alimentación de la señora María de los Ángeles Cruz de Cruz y para un acompañante en la ciudad de Florencia, para que acudan a las terapias de hemodiálisis en la IPS Medilaser de Florencia Caquetá, cada vez que le sean programadas las citas para ese tratamiento, así como a las que en lo sucesivo sean ordenadas, lo que incluye todos aquellos procedimientos, consultas, valoraciones o controles médicos y demás servicios incluidos en el Plan de beneficios que sean necesarios para la recuperación de la salud de María de los Ángeles Cruz de Cruz, para el tratamiento de su enfermedad renal crónica.

7.5.- Frente a los demás argumentos de la accionada EPS para negar el suministro de esos servicios, esto es, la solicitud de amparo no cumple con el requisito de subsidiariedad porque no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable, habrá que decirse que si bien en la Ley 1122 de 2007 *“por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”* se estableció un mecanismo de defensa judicial ante la Superintendencia Nacional de Salud, ello no excluye la procedencia subsidiaria de la acción de tutela cuando el mecanismo de defensa judicial carece de idoneidad y eficacia, cuando se requiera evitar la consumación de un perjuicio irremediable, que para el presente asunto, por la gravedad de la enfermedad de la agenciada, la suspensión de las terapias de hemodiálisis pone en riesgo la vida, la salud o la integridad de la paciente¹³.

En relación a que el suministro de un servicio o tecnología no incluida en el Plan de Beneficios, su pago le corresponde a las entidades territoriales y la EPS no dispone de los recursos necesarios para cubrir el pago del servicio solicitado, cabe señalar que la Ley 1955 de 2019, por medio de la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo correspondiente al periodo 2018-2022,¹⁴ introdujo un cambio al respecto, que comienza a operar a partir del 1 de enero de 2020. Desde esa fecha, la financiación de los servicios y tecnologías en salud no cubiertos por la UPC corresponde a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (en adelante, la “ADRES”) tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado y no a los entes territoriales. Además, de modo alguno, la fuente de financiación de los servicios o tecnologías puede convertirse en un obstáculo para que el usuario acceda a ellos. La jurisprudencia ha reiterado que las EPS e IPS deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación, y una vez suministrados, ellas están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente.

Y, según la accionada EPS, se ha configurado la carencia actual de objeto por hecho superado al haberse cumplido la medida provisional, tal afirmación no es de recibo porque la medida provisional decretada al inicio de este trámite constitucional, solo se ordenó el suministro de los gastos de alimentación y hospedaje para la agenciada y un acompañante para que pudiera asistir a las citas del mes de enero, pero por la patología que presenta, es seguro que deberá continuar con la realización de sus terapias para paliar su enfermedad.

7.6.- Finalmente, frente a la solicitud de Asmet Salud EPS-S para que en esta decisión se le otorgue autorización de recobro de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en que incurra la EPS, ha de decirse que frente a los servicios de hospedaje y alimentación, se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios en los términos expuestos en la sentencia T-206 de 2013 y reiterado por la jurisprudencia Constitucional, razón por la cual esta Judicatura se abstendrá de otorgar esa autorización.

¹³ Sentencia C-119 de 2008

¹⁴ “Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. ‘Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad’”.

ACCIÓN:	TUTELA
ACCIONANTE:	MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ
ACCIONADO:	ASMET SALUD EPS-S
RADICACIÓN:	18-029-40-89-001-2021-00003-00



DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Único Promiscuo Municipal de Albania, Caquetá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONCEDER la protección del derecho fundamental a la salud de María de los Ángel Cruz de Cruz, por las razones expuestas en esta decisión.

SEGUNDO.- En consecuencia, ORDENAR a la doctora María Delly Hincapié Parra, en su condición de directora departamental de Asmet Salud EPS, o quien haga sus veces, que, en adelante, y dependiendo de que la atención medica en la ciudad de Florencia donde recibe las sesiones de terapias de hemodiálisis o a otras ciudades a la que fuera remitida, exija más de un día de duración, suministre de manera oportuna los servicios gastos de alimentación y hospedaje para María de los Ángel Cruz de Cruz y un acompañante.

TERCERO.- NEGAR autorización de recobro por las razones expuestas en esta decisión.

CUARTO.- Conforme lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, **NOTIFICAR** la presente decisión a las partes. En caso de no ser impugnada esta decisión, **ENVÍESE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión conforme lo indica el art. 33 del Decreto 2991 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

El Juez,

ALEXANDER JOVANNY CARDENAS ORTIZ

Firmado Por:

ALEXANDER JOVANNY CARDENAS ORTIZ
JUEZ MUNICIPAL
JUEZ MUNICIPAL - PROMISCOUO DE LA CIUDAD DE 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:

7c3a24f166380f45a3b8c1ecc4a44df2191a4ec5f7c9bd09b3653d0bc0c0dce4

Documento generado en 03/02/2021 04:12:56 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

ACCIÓN:
ACCIONANTE:
ACCIONADO:
RADICACIÓN:

TUTELA
MARIA DE LOS ANGELES CRUZ DE CRUZ
ASMET SALUD EPS-S
18-029-40-89-001-2021-00003-00