



RADICADO N°: 20 770 40 89 001 2021 00134 00

San Martín, Cesar, dos (02) de julio de Dos Mil Veintiuno (2021)

RADICACIÓN: 20 770 40 89 001 2021-00134-00

ACCIONANTE: LUCILA ARDILA SEPULVEDA Agente
Oficioso de BENJAMIN PARADA LEAL

ACCIONADO: ASMET SALUD EPS

VINCULADO: MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN
SOCIAL-ADRES-SECRETARIA DE SALUD
DEPARTAMENTAL DEL CESAR Y SUPERINTENDENCIA
NACIONAL DE SALUD.

DERECHOS FUNDAMENTALES: SALUD, A LA VIDA
DIGNA, MINIMO VITAL Y SEGURIDAD SOCIAL

ASUNTO: SENTENCIA

OBJETO A DECIDIR:

En oportunidad legal procede el Despacho a emitir el fallo que corresponda dentro de la presente ACCION DE TUTELA, puesto que se ha trabado la correspondiente litis, existe legitimación por activa y pasiva, estamos en presencia de los presupuestos procesales y no se observan irregularidades de las que afectan de nulidad la actuación.

ACCIONANTE:

La acción de tutela fue presentada por la señora LUCILA ARDILA SEPULVEDA, identificada con la cédula de ciudadanía N° 40.550.053 de Esperanza Santander, actuando como Agente Oficioso de BENJAMIN PARADA LEAL identificada con la cédula de ciudadanía N° 17.850.045

ACCIONADO:

La acción constitucional está dirigida en contra de:

ASMET SALUD EPS S.A.S

El despacho mediante auto Admisorio de fecha 18 de junio de 2021, decidió vincular como accionado a la siguiente entidad:

- MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL.
- ADRES.



- SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR.
- SUPERINTENDENCIA DE SALUD

HECHOS:

Los hechos que sustentan esta acción constitucional los resume el despacho de la siguiente manera:

La accionante manifiesta que el señor Benjamín Parada Leal, sufrió accidente cerebrovascular, razón por la cual lo llevo a recibir servicios médicos en el Municipio de San Alberto-Cesar de donde fue remitido al Municipio de Aguachica-Cesar.

Que el estado de salud del accionante es precario, necesita terapias físicas y por estar en una cama tiene excaras en la piel, le ha tocado asumir gastos de transportes, y medicamentos, porque no ha recibido atención médica.

en razón a su enfermedad no puede trabajar, y la familia no cuenta con recursos para asistir a las diferentes citas, tampoco existe una persona idónea para los cuidados y atención del señor Parada Leal carrascal que necesita para poder llevar una vida digna.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La presente acción de tutela fue presentada al correo institucional del juzgado el día 18 de junio de 2021 y mediante auto de la misma fecha se admitió la acción constitucional. Asimismo, se libraron por secretaria los oficios de notificación a las partes a través de sus direcciones de correo electrónico.

PRETENSIONES:

La parte accionante solicita lo siguiente:

1. Ordenar a EPS ASMET SALUD, la adquisición de ayudas técnicas como, una cama especial, pañales, micronutrientes ensures y medicamentos no post, exámenes, alimentación, pañitos, guantes, jabón, cremas de cuerpo y asistencia médica especializada.
2. Que se ordene el pago de transportes, viáticos, alimentación y hospedaje para ella y un acompañante, para asistir a las diferentes citas médicas.
3. Que se ordene el servicio de enfermería domiciliaria 24 horas, además de los servicios médicos especializados que requiere la accionante.
4. Que se ordene Exámenes especializados.



5. Se ordene sondas y el cambio de las mismas, medicamentos, como OMEPRAZOL, LOSARTAN, ATORVASTATINA, NIFEDIPINA, BECLOMET, IPRACTROPIO, SALBUTAMOL Y DEMAS REQUERIDOS POR EL TRATANTE.

PRUEBAS:

Para resolver el Despacho tendrá como pruebas las siguientes:

DE LA PARTE ACCIONANTE:

- copia cedula de ciudadanía.
- copia historia clínica
- Ordenes médicas.

CONTESTACIÓN:

DE LA PARTE ACCIONADA ASMET SALUD EPS-S, Indica que el Sr. BENJAMIN PARADA LEAL, registra afiliación en la base de datos y su estado actual es ACTIVO, Una vez analizados los hechos y pretensiones del presente trámite Constitucional, se puede apreciar que solicitan autorización de los gastos de los TRANSPORTES para asistir a la cita programada, ALOJAMIENTO y ALIMENTACIÓN cada vez que requiera de la necesidad del servicio médico por fuera del lugar de su residencia.

En atención a esa solicitud de TRANSPORTES, elevada por la Agente Oficiosa se informa que ASMET SALUD EPS SAS, en aras de garantizar la prestación de un servicio oportuno a favor del usuario PARADA LEAL, garantizará la autorización por concepto de TRANSPORTES, con el fin de atender la necesidad de nuestro afiliado en lo que respecta al desplazamiento por fuera del lugar de su residencia a recibir atención médica.

En lo que respecta al servicio de alojamiento y alimentación, manifiestan que esos servicios no son propiamente del ámbito sector salud y que, por el contrario, su inclinación radica en el factor social y económico de la sociedad o núcleo familiar del usuario.

Con respecto a la solicitud del servicio de enfermería señalan que de acuerdo con la historia clínica no existe orden del servicio de enfermería y/o cuidador, hecho que la agente oficiosa ya se había enterado y para que este se suministre, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser remplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico o insumo médico y que el servicio de CUIDADOR DOMICILIARIO, es considerado una EXCLUSIÓN DEL POS, según lo dispuesto por la CIRCULAR NÚMERO 000022 del 21 de junio de 2017.

En lo que respecta a silla de ruedas y cama hospitalaria/especial, pañitos húmedos, cremas antiescaras y lubricantes aminoácidos esenciales con o sin electrolitos (ensure), pañales desechables, en los soportes adjuntos en la tutela no hay evidencia de orden



médica e historia clínica que ordenen este servicio, además de lo descrito anterior los exámenes médicos especializados no cuentan con orden médica.

Con relación a la entrega de medicamentos ASMET SALUD EPS continuará garantizando el acceso oportuno, continuo e integral a los medicamentos que sean prescritos por el médico tratante.

TERAPIA FÍSICA DOMICILIARIA, frente a esta petición se informa que se ha garantizado al usuario este servicio de salud

ATENCIÓN INTEGRAL, no está llamada a prosperar, como quiera que, se advierte que ASMET SALUD EPS ha brindado la atención en salud que ha requerido la usuaria, autorizando, programando todos los servicios de salud que ha requerido hasta la fecha

Los guantes, gasas, agua oxigenada, suero fisiológico, compresas, entre otros: estos insumos son propios del personal auxiliar de enfermería para utilizarlos en curaciones, cambios de gastrostomía, traqueostomía entre otros usos y no existe orden médica para su entrega.

En lo relacionado con pañales, suplemento dietario, enfermera domiciliaria, no se vislumbra ordenes médicas en el escrito de tutela

PETICIÓN PRINCIPAL

CONCEDER la Tutela impetrada LUCILA ARDILA SEPULVEDA actuando como Agente Oficiosa de su esposo BENJAMIN PARADA LEAL y por tanto ORDENAR a la *Administradora del Sistema de Recursos de Seguridad Social en Salud (ADRES)*, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la sentencia ordene la entrega de ALOJAMIENTO y ALIMENTACION.

En caso de no acceder a la anterior petición, solicito al Señor Juez, en forma subsidiaria ORDENAR EL COBRO a favor de "ASMET SALUD" EPS SAS - Conforme a lo expuesto en la *Resolución 41656 de 2019, expedida por la Administradora del Sistema de Recursos de Seguridad Social en Salud (ADRES), en un 100% los servicios EXCLUIDOS DEL POS que se eroguen como consecuencia del cumplimiento al referido fallo de tutela.*

DENEGAR la solicitud de AUXILIAR DE ENFERMERÍA POR 24 HORAS y denegar el servicio de cuidador domiciliario en atención a los argumentos fácticos, jurídicos y probatorios expuestos, además de la solicitud de CREMAS ANTIESCARAS Y LUBRICANTE, PAÑITOS HÚMEDO, ENSURE, PAÑALES, GASAS, SUEROS FISIOLÓGICO Y GUANTES ENTRE OTROS en atención a que no obra en historia clínica del usuario BENJAMIN PARADA LEAL orden médica y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico o insumo médico en razón a la autonomía profesional de los profesionales de la salud para adoptar decisiones sobre el tratamiento de los pacientes que tienen a su cargo en términos de autorregulación, ética profesional, racionalidad y evidencia científica.

NEGAR la solicitud de TRATAMIENTO INTEGRAL, ni siquiera so pretexto de dar aplicación al principio de integralidad, inherente a la seguridad social, podría tener cabida

Email: j01prmpalsanmartin@cendoj.ramajudicial.gov.co

Carrera 12 No.16-16 Argemira Pedraza Tel. 5548098

San Martín, Cesar



un fallo indeterminado, puesto que el juez de tutela, infiriendo el tratamiento que podría llegar a ser necesario cuando no se tiene ni siquiera señal de que la EPS ASMET SALUD haya anticipado su negativa. Proceder de tal manera traspasa el límite de la informalidad de la acción de tutela que permite fallos extra petita y deviene en un fallo desproporcionado.

Respuestas vinculadas

DE LA PARTE VINCULADA MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, manifiesta es improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto esta Cartera no ha violado, viola o amenaza violar los derechos invocados por el accionante, teniendo en cuenta, que de conformidad con lo previsto en el Decreto Ley 4107 de 2011, modificado por el Decreto 2562 de 2012, este Ministerio es un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del Poder Público, que actuando como ente rector en materia de salud, le corresponde la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del sector salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, de donde se deriva que en ningún caso será responsable directo de la prestación de servicios de salud, solicita que se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES.

DE LA PARTE VINCULADA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, responden que LUCILA ARDILA SEPULVEDA AGENTE OFICIOSA DE BENJAMIN PARADA LEAL, instaura la presente acción de tutela contra ASMET SALUD EPS., con el fin de que le sean protegidos sus derechos fundamentales a la salud y seguridad social, a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital.

De la acción constitucional se extracta que la parte agenciada es un adulto de la tercera edad, requiere tratamiento integral como terapias físicas, medicamentos, pañales e insumos y citas en otra ciudad diferente requiere transporte ya que no cuenta con los recursos necesarios, Por lo anterior, solicita para que se garantice los servicios que el médico tratante ordenó y que a la fecha no le han garantizado.

Por lo anterior la parte accionante solicita se presten los servicios ordenados y se le brinde atención integral, en este caso SE DEBE TENER EN CUENTA LA PREVALENCIA DEL CONCEPTO DEL MÉDICO TRATANTE EN LOS CONFLICTOS ENTRE ESTE Y LA EPS ACCIONADA, por cuanto la decisión de ordenar por parte de su médico tratante obedece a la enfermedad o síntomas que padece el paciente, a la formación y conocimiento del galeno.

Solicitan declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia Nacional de Salud y reiterar al Señor Juez para que se sirva desvincularnos de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela.

DE LA PARTE VINCULADA ADRES De la lectura de la acción de tutela de la referencia, se puede concluir que el accionante, solicita el amparo de los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y a la vida, en condiciones dignas, presuntamente vulnerados por la entidad accionada, quien no ha realizado la prestación de servicios de salud en las condiciones de normalidad.



De acuerdo con la normativa existente, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – 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 esta Entidad.

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso recordar 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.

Las entidades vinculadas SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, , muy a pesar de haber sido notificadas a sus direcciones de correo electrónico no presentaron los informes respectivos. –

COMPETENCIA:

Este juzgado es competente para tramitar y decidir la presente acción de tutela, por ser un Juzgado de categoría Municipal, al cual le correspondió el reparto de tutelas de primera instancia, en razón de la naturaleza del hecho, por los sujetos y domicilio del accionante al presente trámite tutelar, por tanto con fundamento en lo previsto en el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1382 de 2000 recientemente modificado por el Decreto 1983 de 2017, resulta competente este Despacho para conocer de la acción de tutela de la referencia.

PROBLEMA JURÍDICO:

Determinar si la EPS-S AMET SALUD, vulnero los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna, mínimo vital y seguridad social del señor BENJAMIN PARADA LEAL, al no suministrarle lo relacionado la atención de servicio de enfermería 24 horas, con pañales, suplemento dietario, cama especial y tratamiento médico integral, junto a esto hospedaje y transportes, para sus patologías, además de los elementos para poder garantizar una vida digna.

TESIS DEL DESPACHO:

La entidad accionada ASMET SALUD EPS, vulneró el derecho a la salud, a la vida, mínimo vital, y seguridad social de del señor BENJAMIN PARADA LEAL, toda vez que no se le ha brindado los servicios de salud que requiere el accionante; si bien es cierto se compromete a prestarle alguno servicios de transporte y alojamiento, así como los de acceso a las citas médicas con las diferentes especialidades que requiere; se estima necesario verificar las necesidades médicas que presenta el actor, para poder garantizarle una vida digna al accionante, sin olvidar las sanciones que se pueden generar por incumplimiento y desacato normado en el art.52 del decreto 2591 de 1991.



JURISPRUDENCIA:

Reglas jurisprudenciales en materia de suministro de pañales, pañitos húmedos, transporte y otros servicios de salud (SU-508-2020)

Si bien, los pañales, los pañitos húmedos, las cremas anti-escaras, entre otros servicios y tecnologías objeto de la presente decisión, no curan las causas de la enfermedad, su falta de empleo en pacientes con patologías que limitan la capacidad de realizar sus necesidades fisiológicas autónomamente, puede causar Dermatitis Asociada a la Incontinencia (DAI), lesiones de la piel con pérdida progresiva de la misma (que generan un fuerte dolor), lesiones crónicas que conducen a infecciones cutáneas y que en casos extremos pueden llevar a la sepsis y hasta la muerte de no ser atendidas oportuna y adecuadamente, e infecciones urinarias, como lo expusieron las universidades intervinientes en el proceso, Andes, Nacional de Colombia, de la Sabana, del Bosque y de Antioquia en el presente trámite.

De tal forma, si existe prescripción médica de pañales y se solicita su suministro por medio de acción de tutela, se deben ordenar directamente. Al respecto, este Tribunal ha reiterado que no es constitucionalmente admisible que se niegue cualquier tecnología en salud incluida en el plan de beneficios que sea formulada por el médico tratante bajo ninguna circunstancia. De hecho, para la Corte la negativa de servicios incluidos constituye una afrenta al derecho fundamental a la salud y al estado constitucional de derecho¹.

Excepcionalmente, puede ordenarse el suministro de esta tecnología por vía de tutela, sin que medie prescripción médica, siempre y cuando se cumplan unos requisitos específicos². En ese sentido, el juez de tutela puede ordenar el suministro de pañales cuando, a partir de la historia clínica u otras pruebas se evidencie su necesidad dada la falta del control de esfínteres³, derivada de los padecimientos que aquejan a la persona o de la imposibilidad que tiene ésta para moverse sin la ayuda de otra⁴. En todo caso esta determinación deberá condicionarse a la posterior ratificación de la necesidad por parte del médico tratante, dada la importancia del criterio especializado del profesional de la salud (*supra* f.j. 166).

Si la crema anti-escaras no se encuentra prescrita por el profesional de la salud, se podrá acudir a la acción de tutela. En ésta se deberá verificar, que la crema es necesaria para el tratamiento de la persona de conformidad con la información que reposa en la historia clínica o en otras pruebas allegadas al trámite constitucional -hecho notorio-. En todo caso esta determinación deberá condicionarse a la posterior ratificación de la necesidad por parte del médico tratante, dada la importancia del criterio especializado del profesional de la salud (*supra* f.j. 166).

Si no se cuenta con estas pruebas ni con la prescripción médica, se amparará el derecho a la salud en su faceta de diagnóstico, es decir, se podrá ordenar a la empresa promotora de salud que realice la valoración médica y determine la necesidad de prescribirla, siempre que se advierta un indicio razonable de afectación a la salud y se concluya que es imperioso impartir una orden de protección.



Transporte intermunicipal

La Corte Constitucional ha sostenido que el transporte es un medio para acceder al servicio de salud y, aunque no es una prestación médica como tal, en ocasiones puede constituirse en una limitante para materializar su prestación⁵. En tal sentido, se trata de un medio de acceso a la atención en salud que, de no garantizarse, puede vulnerar los derechos fundamentales⁶ al desconocer la faceta de accesibilidad al sistema de salud reconocida en el literal c) del artículo 6° de la Ley Estatutaria de Salud.

Así las cosas, la Sala reitera que el suministro de los gastos de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se sujeta a las siguientes reglas⁸:

- a) 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;
- b) en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica;
- c) no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, debido a que esto es financiado por el sistema;
- d) no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema (prescripción, autorización y prestación). Es obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización del servicio en un municipio diferente al domicilio del paciente;
- e) estas reglas no son aplicables para gastos de transporte interurbano, ni transporte intermunicipal para la atención de tecnologías excluidas del PBS.

1 La Corte ha destacado que “por disposición legal los servicios contenidos en el catálogo de beneficios se encuentran financiados por (...) [el] mecanismo establecido en el Sistema General de Seguridad Social en Salud para costear exclusivamente esta clase de prestaciones. Como consecuencia, las entidades aseguradoras no pueden negarlas bajo ninguna circunstancia. || En el mismo sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que los conceptos comprendidos en el POS deben ser de obligatoria prestación en razón a que son ordenados por el galeno a cargo, quien realiza la valoración del historial clínico y las condiciones físicas o mentales de la persona para prescribir la tecnología en salud más eficaz e idónea para prevenir, diagnosticar, tratar, rehabilitar o paliar su enfermedad. Por ende, si la EPS o la EOC niega dicha prescripción está vulnerando el derecho fundamental a la salud del afiliado o beneficiario. || Este Tribunal concluye que una gran cantidad de usuarios del sistema deben acudir a la acción de amparo para reclamar las prestaciones que requieren, pese a estar cobijadas por el plan de beneficios correspondiente. Esto evidencia una actitud contraria al Estado constitucional de Derecho por la afrenta de los derechos de los usuarios del sistema de salud a manos de algunas EPS. (...) || Para la Corte se transgrede el derecho a la salud del paciente cuando se le obliga a acudir a la administración de justicia para hacer valer sus derechos constitucionales, máxime al estar en riesgo su salud, integridad personal y su propia vida. (...) En suma, no es constitucionalmente admisible que se niegue cualquier prestación incluida en el plan de beneficios que sea formulada por el médico tratante, debido a que se ponen en riesgo los derechos fundamentales de la persona, aunado a que el servicio ya fue costeado por el sistema.” Cfr. C. Const. Auto 411 de 2015, reiterando sentencias de tutela T-971 de 2011 y T-918 de 2012, T-073 de 2013, T-160 de 2014, T-255 de 2015, entre otras.



Servicio de enfermería

La Corte Constitucional ha precisado que el servicio de enfermería se refiere a una persona que apoya en la realización de algunos procedimientos, que solo podría brindar personal conocimientos calificados en salud⁹. En esos términos, será prescrito por el médico, quien deberá determinar, en cada caso, si es necesario el apoyo de un profesional de la salud para la atención y los cuidados especiales que se deben proporcionar al paciente¹⁰.

El servicio de enfermería se encuentra en el plan de beneficios en salud y se rige por la modalidad de atención domiciliaria. Se define como la modalidad de prestación de servicios de salud extrahospitalaria, que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de la salud y la participación de la familia¹¹. Este servicio se circunscribe únicamente al ámbito de la salud y procede en casos de enfermedad en fase terminal y de enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida¹², sin que en ningún caso sustituya el servicio de cuidador.

Si existe prescripción médica se debe ordenar directamente cuando fuere solicitado por vía de tutela; sin embargo, si no se acredita la existencia de una orden médica, el juez constitucional podrá amparar el derecho a la salud en su faceta de diagnóstico cuando se advierta la necesidad de impartir una orden de protección.

CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso en concreto tenemos que la señora LUCILA ARDILA SEPULVEDA Agente Oficioso de BENJAMIN PARADA LEAL., presentó acción constitucional, en razón a la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la SALUD, LA VIDA, MINIMO VITAL, SEGURIDAD SOCIAL por parte de la entidad ASMET SALUD EPS-S, al no prestarle los servicios médicos requeridos, suministros, además de la atención integral, que requiere en el manejo de la patología que presenta el accionante y tal como le fue ordenada por su médico tratante.

5 C. Const., sentencia de tutela T-760 de 2008, reiterada por la sentencia T-519 de 2014.

6 La Corte ha establecido que el servicio de transporte debe suministrarse en atención al principio de integralidad pues, si bien no es una prestación médica, “se trata de un medio que posibilita a los usuarios recibir los servicios de salud” y en esa medida “su ausencia puede llegar a afectar la materialización del derecho fundamental a la salud”. Cfr. Sentencias T-275 de 2020 y T-032 de 2018. También, ver sentencias T-760 de 2008, T-550 de 2009, T-352 de 2010, T-526 de 2011, T-464 de 2012 y T-148 de 2016.

7 Artículo 6º, Ley 1751 de 2015. “c) Accesibilidad. Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información”.

8 Sentencias T-206 de 2013, T-487 de 2014, T-405 de 2017, T-309 de 2018, T-259 de 2019, entre otras.

9 C. Const., sentencia de tutela T-471 de 2018.

10 C. Const., sentencia de tutela T-471 de 2018.

11 Resolución 3512 de 2019, art. 8.



De la historia clínica se infiere a PRIMA FACIE, que el accionante tiene diagnóstico de una enfermedad grave, además de esto se encuentra en una situación vulnerable debido a su escasa movilidad, por esto son necesarias todas las acciones que le permitan tener una vida digna.

Con respecto al diagnóstico que presenta el accionante, la E.P.S.-S ASMET SALUD, al momento de descender el traslado del escrito de la acción de tutela, no hace mayor exposición respecto a los servicios de salud prestados al actor, sino que directamente se centra la respuesta en negar la prestación de los servicios no incluidos en el POS no hacerle seguimiento al tratamiento del paciente que va en contra de los derechos fundamentales a la Salud, Vida Digna e inclusive de la vida del accionante al no recibir esa atención médica en forma continua, oportuna e integral.

Es preciso advertirle a la E.P.S-S ASMET SALUD, que en un estado constitucional de derecho está por encima el DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y VIDA, de los seres humanos y no los tramites o trabas administrativas que obstaculicen la debida prestación del servicio de salud.

1. El cubrimiento de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante. Reiteración jurisprudencial

4.1. Transporte. Según la Ley 1751 de 2015, artículo 6º, literal c, “(l)os servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la **accesibilidad física**, la asequibilidad económica y el acceso a la información” (Resaltado propio). En concordancia, el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de salud prescritos por los médicos tratantes, si bien no constituyen servicios médicos¹, lo cierto es que sí constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.

Resulta importante diferenciar entre el transporte intermunicipal (traslado entre municipios) e interurbano (dentro del mismo municipio)². En relación con lo primero, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Resolución 5857 de 2018-“*Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)*”, el cual busca que “*las Entidades Promotoras de Salud (EPS) o las entidades que hagan sus veces, garanticen el **acceso** a los servicios y tecnologías en salud bajo las condiciones previstas en esta resolución*” (Resalta la Sala).

Bajo ese entendido, dicha Resolución consagró el Título V sobre “*transporte o traslado de pacientes*”, que en el artículo 120 y 121 establece las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes por estar incluido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), con cargo a la UPC. En términos generales “*el servicio de transporte para el caso de pacientes ambulatorios se encuentra incluido en el PBS y debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente **se traslade a un municipio distinto al de su residencia (transporte intermunicipal), para acceder a una atención que también se encuentre incluida en el PBS***”³ (Resaltado propio).

¹ Sentencia T-074 de 2017 y T-405 de 2017.

² Sentencia T-491 de 2018.

³ Sentencia T-491 de 2018.



Siguiendo lo anterior, en principio el paciente únicamente está llamado a costear el servicio de transporte cuando no se encuentre en los eventos señalados en la Resolución 5857 de 20184. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que cuando el servicio de transporte se requiera con necesidad y no se cumplan dichas hipótesis, los costos de desplazamiento no se pueden erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante. Por consiguiente, **“es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS”** (Negrilla fuera de texto original).

En consideración a lo anterior se han establecido las siguientes subreglas que implican la obligación de acceder a las solicitudes de transporte intermunicipal, aun cuando no se cumplan los requisitos previstos en la Resolución 5857 de 2018:

“i. El servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente⁵.

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.

En relación con el transporte intramunicipal, esta Corporación ha evidenciado que *“no se encuentran incluidos expresamente en el PBS con cargo a la UPC”*, por consiguiente, cuando el profesional de la salud advierta su necesidad y verifique el cumplimiento de los requisitos señalados en los anteriores párrafos, deberá tramitarlo a través del procedimiento de recobro correspondiente⁶.

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

Para ello, se han retomado por analogía las subreglas construidas en relación con el servicio de transporte. Esto es, *(i)* se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; *(ii)* se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, *(iii)* puntualmente en las

4 Sentencia T-491 de 2018.

5 Sentencia T-769 de 2012.

6 Sentencia T-491 de 2018.



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”*⁷.

4.3. Transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante. En algunas ocasiones el paciente necesita un acompañante para recibir el tratamiento médico. Al respecto, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben costear los gastos de traslado de un acompañante cuando (i) se constate que el usuario es *“totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento”*; (ii) requiere de atención *“permanente”* para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y (iii) ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado⁸.

4.4. Falta de capacidad económica. En relación con el requisito consistente en demostrar la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte para un acompañante debe precisarse que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho⁹ pero, en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada¹⁰ y, puntualmente, respecto de las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el Régimen Subsanado o inscritas en el SISBEN *“hay presunción de incapacidad económica (...) teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población”*¹¹.

4.5. Financiación. Según la Resolución 5857 de 2018, artículo 121 *“(e)El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención descrita en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica”*. Por consiguiente, el traslado de pacientes ambulatorios desde su lugar de residencia hasta el lugar de atención está incluido en el PBS, *“con cargo a la prima adicional por dispersión establecida sobre la unidad de pago por capitación para algunas zonas geográficas”*¹².

La prima adicional es *“un valor destinado a los departamentos y regiones en los cuales por haber menor densidad poblacional se generan sobrecostos en la atención, entre otras razones, por el traslado de pacientes. De tal forma, en esas áreas geográficas no se cuenta con la totalidad de red prestadora especializada, ni de alto nivel de complejidad, por tanto, la necesidad de traslado a otro centro urbano donde se cubran estos servicios motiva la asignación de un pago adicional por parte del Estado”*. En razón de lo anterior, la Corte Constitucional ha precisado que:

⁷ Sentencias T-487 de 2014, T-405 de 2017 y T-309 de 2018.

⁸ Sentencias T-154 de 2014; T-674 de 2016; T-062 de 2017; T-032, T-163, T-196 de 2018 y T-446 de 2018, entre otras.

⁹ Sentencia T-446 de 2018.

¹⁰ En el mismo sentido ver sentencias: T-074 de 2017, T-002 de 2016, T-487 de 2014, T-206 de 2013, T-523 de 2011 y T-405 de 2017, entre otras.

¹¹ Sentencia T-487 de 2014 reiterada las Sentencias T-022 de 2011 y T-405 de 2017.

¹² Sentencia T-405 de 2017.



“Se infiere que las zonas que no son objeto de prima por dispersión, cuentan con la totalidad de infraestructura y personal humano para la atención en salud integral que requiera todo usuario, por consiguiente, no se debería necesitar trasladarlo a otro lugar donde le sean suministradas las prestaciones pertinentes. En tal contexto (...) se presume que en el domicilio del usuario existe la capacidad para atender a la persona, pues, en caso contrario, es responsabilidad directa de la EPS velar por que se garantice la asistencia médica”

Igualmente, la atención y servicio que debe dársele al tutelante es **INMEDIATA**, so pena de que se pueda agravar su salud, recordándose que la protección y conservación del derecho a la vida y la salud está por encima de cualquier consideración de orden legal o contractual o criterio particular.

Ahora bien, si la entidad ASMET SALUD E.P.S.-S, no suministra el transporte al accionante se vería afectado y deteriorado su estado de salud, esto ocasionaría un obstáculo para su tratamiento médico, más que todo que en el Municipio donde reside no cuenta con red de especialistas adscrito a esa EPS-S, si bien en la respuesta emitida por la EPS, manifiestan que van a suminístrale el transporte esto debe ser una realidad de lo contrario estarían vulnerando los derechos reclamados por el accionante porque este en la actualidad no está en condiciones económicas para asistir a las citas con especialistas.

La Corte Constitucional en **Sentencia de Unificación 508-2020**, ha puntualizado lo siguiente: “Sin embargo, si no se acredita la existencia de una orden médica, el juez constitucional podrá amparar el derecho a la salud en su faceta de diagnóstico cuando se advierta la necesidad de impartir una orden de protección.”

Asimismo, en esa misma **SU-508-2020**, La Corte reiteró que los servicios y tecnologías en salud incluidos son todos aquellos que no han sido expresamente excluidos por el Gobierno Nacional. Y consideró viable que, ante un indicio razonable de afectación a la salud, se ordene a la EPS respectiva que disponga lo necesario para que sus profesionales adscritos, con el conocimiento de la situación del paciente, emitan un concepto en el que determinen si un servicio o tecnología en salud es requerido, a fin de que eventualmente sea provisto.

Así las cosas esta agencia judicial al analizar las subreglas en la SENTENCIA SU-508-2020, se determinó que ante la ausencia de prescripción médica **del servicio de enfermería y/o**, así como pañitos húmedos, suplementos nutricionales, cama especiales, cremas humectantes entre otros que solicita la accionante, considera necesario ampara el derecho a la salud, y se ordenará a la E.P.S.-S. ASMET SALUD, remitir al accionante señor BENJAMIN PARADA LEAL, al profesional tratante, para que este le realice un examen médico y determine cuáles son los servicios médicos y tecnologías que requiere.

En consecuencia, se ordenará al representante legal de ASMET SALUD E.P.S.-S, que dentro de las cuarenta y ocho (48) siguientes a la notificación de esta decisión, frente a las pretensiones formuladas, se dispondrá que la E.P.S.-S accionada remita al señor PARADA LEAL, a su médico tratante para que este determine cuáles son los servicios y tecnologías en salud que el paciente requiere (como son principalmente **enfermería domiciliaria y/o cuidador domiciliario**, pañitos húmedos, suplementos nutricionales, cama especial, cremas humectantes entre otros lo anterior a sus diagnósticos de ENFERMEDAD CEREBRO-VASCULAR.

Email: j01prmpalsanmartin@cendoj.ramajudicial.gov.co

Carrera 12 No.16-16 Argemira Pedraza Tel. 5548098

San Martín, Cesar



Asimismo se ordenará al representante legal de ASMET SALUD EPS S.A.S, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, disponga todo lo necesario para GARANTIZAR la Continuidad y Oportunidad en el tratamiento que requiere el accionante BENJAMIN PARADA LEAL y proceda a realizar las labores administrativas correspondientes para autorizar los gastos del servicio de transporte, para él y un acompañante, ida y vuelta, desde su lugar de residencia hasta los diferentes municipios donde se le brindara la asistencia médica, para asistir a la cita de control con especialistas, exámenes y si ello implica estadía o permanencia en dicho sitio, y la financiación del alojamiento para la accionante y su acompañante dependerá de que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un (1) día de duración. Sin que se antepongan trabas administrativas que dificulten u obstaculicen la debida prestación del servicio de salud.

Finalmente, este despacho procederá a desvincular a las entidades ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, al no haber encontrado vulnerado los derechos del actor por parte de estas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Martín –Cesar-, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - AMPARAR el derecho fundamental a la salud directamente y en su faceta de diagnóstico del señor BENJAMIN PARADA LEAL

SEGUNDO. - ORDENAR al representante legal de ASMET SALUD E.P.S.-S, Que dentro de las cuarenta y ocho (48) siguientes a la notificación de esta decisión, frente a las pretensiones formuladas, remita al señor PARADA LEAL, a su médico tratante para que este determine cuáles son los servicios y tecnologías en salud que el paciente requiere (como son principalmente **enfermería domiciliaria y/o cuidador domiciliario**, pañitos húmedos, suplementos nutricionales, cama especial, cremas humectantes entre otros, lo anterior frente a sus diagnósticos de ENFERMEDAD CEREBRO-VASCULAR.

TERCERO: ORDENAR al representante legal de ASMET SALUD EPS S.A.S, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, disponga todo lo necesario para GARANTIZAR la continuidad y oportunidad en el tratamiento que requiere el accionante BENJAMIN PARADA LEAL y proceda a realizar las labores administrativas correspondientes para autorizar los gastos del servicio de transporte, para él y un acompañante, ida y vuelta, desde su lugar de residencia de residencia hasta los diferentes municipios donde se le brindara la asistencia médica, para asistir a la cita de control con especialistas, exámenes; y en caso de implicar estadía o permanencia en dicho sitio, se garantice la financiación del alojamiento para la accionante y su acompañante, la cual dependerá de que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un (1) día de duración. Sin que se antepongan trabas administrativas que dificulten u obstaculicen la debida prestación del servicio de salud



RADICADO N°: 20 770 40 89 001 2021 00134 00

CUARTO. - DESVINCULAR dentro de la presente tutela a las entidades ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, al no haber encontrado vulnerado los derechos del actor por parte de estas.

QUINTO. - Notifíquese la presente sentencia por el medio más expedito, de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO. - En el evento de no ser impugnado este fallo, désele estricto cumplimiento, por Secretaría, a lo previsto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**CATALINA PINEDA ALVAREZ
JUEZ**