



JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL

Ciudad y fecha	Puerto Salgar, Cundinamarca, febrero cinco (05) de dos mil veinticuatro (2024)
Referencia	Expediente No. 25572408900120240003000
Accionante	Ana Isabel Mahecha Marroquín
Accionado	Salud Total Eps
Decisión	Concede amparo constitucional
Sentencia No.	016

I. Objeto de la decisión

Procede el Despacho a decidir en primera instancia la ACCIÓN DE TUTELA instaurada por la señora Dina Luz Rodríguez Mahecha en calidad de Agente Oficiosa de la señora Ana Isabel Mahecha Marroquín, frente a Salud Total EPS, trámite constitucional al que se vinculó a la Secretaria de Salud de Cundinamarca.

II. Antecedentes

2.1. La solicitud de tutela

Suplica la promotora de la acción que le amparen los derechos fundamentales a la vida, a la salud, dignidad humana y seguridad social, presuntamente conculcados por las convocadas.

Como hechos y pretensiones relevantes relata:

1. Se encuentra vinculada a Salud Total Eps, régimen subsidiado.
2. Es una persona de sesenta y nueve (69) años y de escasos recursos económicos.
3. Fue diagnosticada con Diabetes Mellitus, no especificada sin mención de complicación, hiperlipidemia no especificada, glaucoma no especificado, catarata senil, gastritis y pesquisa especial para tumor de la mama.
4. Su medico tratante le ordenó consulta de primera vez por especialista en oftalmología, xeromamografía o mamografía bilateral
5. Requiere por intermedio de esta herramienta judicial se ordene a la EPS TRANSPORTE y VIATICOS para el accionante y su acompañante a fin de materializar las citas, consultas y procedimientos de: Xeromamografía o mamografía bilateral y cita con especialista en oftalmología.
6. Teniendo en cuenta que no posee los recursos suficientes para sufragar los costos que se generan en cada traslado por concepto de transporte y viáticos; requiere le sean concedidos para ella y su acompañante, al ser una persona de escasos recursos económicos no cuenta con dinero suficiente para sufragar los mencionados gastos por su cuenta.

2.2 Actuación procesal y pronunciamiento de las accionadas

2.2.1 La acción de amparo se admitió el 26 de enero del año avante, se vinculó a las resultas de la presente acción a la Secretaria de Salud de Cundinamarca, ordenándose notificar al extremo pasivo del curso del presente proceso constitucional con el fin de que informaran todo lo relacionado con el caso de autos, lo que deberían hacer dentro del término de dos días siguientes a su notificación.

2.2.2 La Secretaria de Salud de Cundinamarca detalló que la señora ANA ISABEL MAHECHA MARROQUIN se encuentra en la base de ADRES (antes FOSYGA) – BDUa afiliado activo al a régimen SUBSIDIADO a la EPS SALUD TOTAL del municipio PUERTO SALGAR- CUNDINAMARCA, por lo tanto se encuentra en condición de

SUBSIDIADA. Agrega que se trata de un paciente DX. DIABETES, GLAUCOMA, CATARATA SENIL, el suministro de exámenes, diagnósticos, procedimientos, tratamientos, medicamentos, médico etc., relacionado con la patología de base que la aqueja, está a cargo de la EPS SALUD TOTAL quien es la institución que debe garantizar el tratamiento prescrito por los médicos tratantes. Teniendo en cuenta lo estipulado en la Resolución 2292 de fecha 23 de Diciembre de 2021 y sus anexos técnicos 1: "Listado de Medicamentos", anexo técnico 2 "Listado de Procedimientos", anexo técnico 3 "Listado de procedimiento de laboratorios clínicos". Expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social. INCLUIDO: La autorización de examen XEROMAMOGRAFIA la autorización de Consulta especializada en OFTALMOLOGIA.

RESOLUCIÓN 2366 DE 2023 ANEXO No. 2 "Listado de Procedimientos financiados con recursos de la UPC"	
CODIGO	DESCRIPCION
89.0.2	INTERCONSULTA
87.68	XEROMAMOGRAFIA O MAMOGRAFIA BILATERAL

Además manifestó que no hace parte de su objeto social garantizar los servicios de salud incluidos en el Plan de beneficios de Salud Total, quienes son los que perciben los dineros para estos servicios, los cuales garantizan a través de su red de prestación de servicios contratada por la Eps.

La **Eps Salud Total**, solicito declarar la presente acción improcedente, por cuanto los pedimentos de la accionante no están llamados a prosperar, pues han cumplido con todos los servicios que requiere la usuaria. Solicita al despacho realizar interrogatorio a la accionante con el fin de que exponga su verdadera capacidad económica.

2.3. Elementos materiales probatorios para el presente caso.

Durante el trámite de tutela se allegaron las siguientes pruebas relevantes para una decisión de mérito:

- Ordenes de Consulta o interconsultas
- Autorizaciones de servicios de salud
- Copia cedula de ciudadanía accionante.

III. CONSIDERACIONES

3.1 presupuestos procesales y competencia

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, los Decretos 2591 de 1991, artículo 37 y el 1382 de 2000, compete a esta funcionaria avocar el conocimiento del presente trámite de tutela.

3.2 Legitimación en la causa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el presente caso, la señora Ana Isabel Mahecha Marroquín, promueve la acción de tutela a través de agente oficiosa, encontrándose establecida la legitimación en la causa por activa.

De igual forma, teniendo en cuenta que, a la entidad accionada, encargada de la prestación del servicio público de salud, se le endilgan las omisiones que presuntamente agravan los derechos fundamentales del accionante, la legitimación en la causa por pasiva se cumple, en tanto es a través de dicha entidad como la interesada se encuentra afiliada al sistema de seguridad social en salud.

3.3 Problema jurídico

¿Vulnera la accionada Salud Total los derechos fundamentales a la salud, dignidad humana, salud, integridad personal y seguridad social de la señora Ana Isabel Mahecha Marroquín, ante la falta de autorización en el cubrimiento de gastos de transporte y viáticos en aras de desplazarse a otra ciudad y asistir a citas y procedimientos prescritos por el médico tratante, con el ánimo de tratar las enfermedades que actualmente la aquejan?

3.4 Del caso bajo estudio

3.4.1 Supuestos jurídicos

3.4.1.1 Derecho Fundamental a la Salud.

En principio, habrá de destacarse que el derecho a la salud como prerrogativa de carácter fundamental debe ser garantizado a cargo del Estado a toda la población sin discriminación de ninguna índole, siendo amplio el núcleo de protección que este derecho ofrece, en el entendido que no sólo se refiere a la simple prestación del servicio de salud, sino que conlleva a la materialización de muchas otras garantías dirigidas a avalar las condiciones dignas mínimas de vida. Así lo contempla la Constitución Política de 1991 en su artículo 49.

A su vez, la H. Corte Constitucional en la Sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, definió las condiciones en las que, en adelante, el juez de tutela examinaría la procedencia o no del amparo del derecho a la salud, cuya protección descansa desde entonces en el carácter autónomo del mismo.

Sin embargo, el Órgano de Cierre Constitucional, no dejó de lado pronunciamientos previos en los que concedió el amparo con fundamento en otras consideraciones; por tanto, a su vez las vías por las cuales la Corte ha procurado la protección de los pacientes, han de servir al juez como criterio para identificar los eventos en los que procede la acción de tutela.

Es así como los momentos del desarrollo jurisprudencial quedaron descritos en el pronunciamiento en comento, habiéndose justificado la defensa judicial del derecho a la salud de la siguiente forma:

“... (I) estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; (II) reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; (III) afirmando, en general, la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna...”

Y es que tal prerrogativa, hoy por hoy de carácter fundamental, a su vez se encuentra reconocida por instrumentos de orden internacional como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que contempla:

*“toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...)”*¹. Y en igual sentido, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que *“los Estados partes en el*

presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental"²; como también la Observación General 14 del Comité de Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales lo dispuso en los siguientes términos *"la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos"*³.

3.4.1.2 Subsidiariedad:

El despacho observa que el señor Ana Isabel Mahecha Marroquín no dispone de un medio más eficaz para reclamar la protección constitucional de su derecho a la salud, el cual, a su juicio, se vulneró por la negativa de EPS SALUD TOTAL de autorizar el suministro de transporte a fin de materializar las citas, consultas y procedimientos de: XEROMAMOGRAFIA la autorización de Consulta especializada en OFTALMOLOGIA.

Y, fuera de lo anterior, por tratarse de la protección a los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de una persona de escasos recursos económicos, quien frente a acciones judiciales ordinarias no obtendría una respuesta rápida de la Administración de Justicia, es procedente a través del mecanismo expedito de la acción de tutela ampararlo garantizando para el su derecho fundamental a la salud. La acción de tutela es la herramienta jurídica idónea para la garantía y protección de sus derechos.

3.4.1.3 Viáticos y gastos de transporte

Sobre este punto vale la pena advertir que aunque los servicios concernientes a traslado del paciente no constituyen un servicio de salud *per se*, en consonancia con el principio de accesibilidad, se vuelven esenciales para asegurar que el paciente pueda acceder al servicio cuando el mismo es prestado en lugar distinto al de su residencia y la infraestructura de la EPS se muestra insuficiente, a tal punto de tener que remitir al paciente a un lugar distinto de su domicilio para que reciba la atención requerida.

Es así como en reciente jurisprudencia, el Máximo Tribunal Constitucional definió una serie de reglas que deberán ser observadas por los jueces constitucionales en cada caso concreto, a fin de determinar no sólo la procedibilidad de la concesión de los

rubros de que aquí se trata, sino además a qué actor del sistema corresponde asumir su cubrimiento:

*“El servicio de transporte **se encuentra dentro del POS 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.”(Negrillas del Despacho)*

3.5 Supuestos Fácticos

En este caso se parte de que la señora Ana Isabel Mahecha Marroquín cuenta con 69 años de edad, asegurada al sistema de salud a través de la Eps Salud Total, diagnosticada con Diabetes Mellitus, no especificada sin mención de complicación, hiperlipidemia no especificada, glaucoma no especificado, catarata senil, gastritis y pesquisa especial para tumor de la mama, por lo que el galeno tratante le ordenó “consulta de primera vez por especialista en oftalmología y xeromamografía o mamografía bilateral”, a las que debe asistir para continuar con su plan de mejoramiento.

En ese panorama, necesario es analizar si, en efecto, el suministro de los viáticos de transporte en el contexto descrito, es procedente a la luz de la normativa y jurisprudencia nacional, en eventos en los cuales el paciente este llamado a costear el servicio, pero se le impide su desplazamiento por otras circunstancias, se convierte en una situación que no puede impedir el acceso al servicio. Frente al punto ha enseñado la Corte:

¹Sentencia T-206 de 2013. Corte Constitucional. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

“Siguiendo lo anterior, en principio el paciente únicamente está llamado a costear el servicio de transporte cuando no se encuentre en los eventos señalados en la Resolución 5857 de 2018. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que cuando el servicio de transporte se requiera con necesidad y no se cumplan dichas hipótesis, los costos de desplazamiento no se pueden erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante. Por consiguiente, “es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS” (Subrayado 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 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.” (T-259 de 2019).

Descendiendo al caso particular, y en aplicación a los criterios normativos frente al transporte, encontramos, de un lado, que el accionante se encuentra afiliado al sistema de salud en el municipio de Puerto Salgar, Cundinamarca, de otro lado, debe resaltarse que los documentos allegados con el escrito de tutela y ofrecidos como prueba, se extraen las patologías que actualmente aquejan al demandante así mismo que los servicios médicos se deben prestar en un municipio diferente al lugar donde reside.

Prescribe el artículo 108 de la Resolución 2808 de 2022 que cuando se requiera “...El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención financiada con recursos de la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica. Parágrafo. Las EPS o las entidades que hagan sus veces, igualmente deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario deba trasladarse a un municipio distinto al de su residencia, para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de este acto administrativo, o cuando existiendo estos en su municipio de residencia, la EPS o la entidad que haga sus veces, no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios. Esto aplica independientemente de si en el municipio la EPS o la entidad que haga sus veces, recibe o no una UPC diferencial...”. De allí que es la entidad de salud quien tiene la obligación de cubrir dicho desplazamiento.

Puede predicarse entonces, como lo veníamos narrando, que el médico tratante extendió órdenes las cuales no han podido surtirse en este municipio y deben practicarse fuera de su residencia además la demandante indicó la carencia de recursos

de la accionante para acudir a los servicios médicos ordenados lo que, siendo una negación indefinida, invierte la carga de la prueba, siendo la EPS quien debe demostrar la capacidad económica del paciente, posición coherente con lo enseñado por la Corte Constitucional en sentencia T-171 de 2016. Al respecto, la demandada no emprendió actividad probatoria que demostrara la capacidad de la accionante para socorrer los gastos.

Entonces de la confluencia de las situaciones expuestas, la obligación de cubrir los costos de desplazamiento, se encuentra en la entidad de salud demandada. Por lo tanto, si en gracia de discusión se alegara la indebida destinación de recursos caería presurosamente este argumento, siendo el transporte necesario para el acceso a un servicio de salud, tal como quedó demostrado, justificándose así la concesión del mismo.

Así las cosas, deberá la EPS Salud Total financiar el transporte a la señora Ana Isabel Mahecha Marroquín cuando autorice servicios o procedimientos fuera de su residencia por los diagnósticos: *“Diabetes Mellitus, no especificada sin mención de complicación, hiperlipidemia no especificada, glaucoma no especificado, catarata senil, gastritis y pesquisa especial para tumor de la mama”*, igualmente se deberá prestar el servicio a un acompañante en vista que la accionante requiere de asistencia por sus patologías.

Como no se encuentra injerencia o responsabilidad en la Secretaria de Salud de Cundinamarca, toda vez que la prestación de servicios en salud radica en la EPS y todo lo atinente al cobro de servicios excluidos del PBS, es una cuestión que escapa al resorte de esta sede constitucional por tratarse de un asunto netamente económico y no de protección a los derechos fundamentales, se desvinculara del presente trámite.

Por lo expuesto, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Puerto Salgar, Cundinamarca, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

4. RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida en condiciones dignas del señor Ana Isabel Mahecha Marroquín, identificada con cédula de ciudadanía 30.340.898, por lo considerado.

SEGUNDO: ORDENAR a Salud Total Eps a través de su representante legal o quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, autorice y suministre a la señora Ana Isabel Mahecha Marroquín, el servicio de transporte desde su residencia hasta el lugar donde se presten los servicios médicos para acudir a los procedimientos, citas y servicios ordenados por su médico tratante (Fuera de la localidad, La Dorada, Caldas y Puerto Salgar, Cundinamarca). A la par, deberá cubrir los viáticos cada vez que se requiera, así:

- a. El servicio de transporte fuera de la localidad (La Dorada, Caldas y Puerto Salgar, Cundinamarca), para acudir a las ciudades donde le sea autorizado el servicio de salud y cada vez que tenga que desplazarse fuera del su lugar de residencia.
- b. El servicio de alojamiento dependerá de que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un día de duración y sean por fuera de la localidad (La Dorada, Caldas)
- c. Los gastos de alimentación, deberán cubrir aquellos que se requiera para la manutención en la ciudad donde sea remitido para la atención médica y durante el tiempo de la estadía, si esta excede más de un día y si la misma se perfecciona fuera de la localidad.

Parágrafo Primero. Todo lo anterior, por virtud de los diagnósticos: “...*Diabetes Mellitus, no especificada sin mención de complicación, hiperlipidemia no especificada, glaucoma no especificado, catarata senil, gastritis y pesquisa especial para tumor de la mama ...*” y de los diagnósticos asociados y os que se deriven.

Parágrafo Segundo: Los beneficios de este ordinal se harán extensivos a un acompañante.

TERCERO: ABSOLVER a la Secretaria De Salud De Cundinamarca.

QUINTO: NOTIFÍQUESE por el medio más expedito el contenido de esta decisión a las partes, informándoles que contra la misma procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

QUINTO: ENVIAR lo actuado a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme esta decisión.

CÚMPLASE


ÁNGELA MARÍA GIRALDO CASTAÑEDA
JUEZ