JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL

HERVEO, TOLIMA

Once (11) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Fallo de Tutela Nº 013

Ref.	Acción de Tutela
Accionante	**PERSONERO MUNICIPAL DE HERVEO TOLIMA** en defensa de **HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ** con C.C. N°. **10.241.425**
Accionada	**COOPERATIVA DE SALUD COMUNITARIA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SUBSIDIADA "COMPARTA EPS-S**
Radicación Juzgado	733474089—001-**2021—00032**-00
Fallo de tutela Nº	**013.**

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el juzgado a concluir el trámite de primera instancia de la **ACCIÓN DE TUTELA** promovida por el **Dr. YÉFERSON DANILO GUTIÉRREZ LONDOÑO**, Personero Municipal de Herveo Tolima, quien actúa en defensa de los intereses del ciudadano **HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ con C.C. No. 10.241.425**, en contra de **COOPERATIVA DE SALUD COMUNITARIA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SUBSIDIADA "COMPARTA EPS-S.,** profiriendo el fallo que en derecho corresponda.

2. DE LA COMPETENCIA

Este despacho judicial es competente para conocer y decidir en primera instancia la presente solicitud de amparo, toda vez que **COMPARTA EPS-S** corresponde a una empresa de naturaleza jurídica privada; luego este despacho es competente para tramitar y decidir la tutela sublite por así permitirlo el precitado decreto 333 de 2021 recientemente publicado.

Aunado a lo anterior, se observa en la solicitud que el accionante reside en el barrio Pastrana zona urbana de Herveo Tolima, y en el evento en que se estén vulnerando sus derechos humanos fundamentales, por el factor territorial también le correspondería a este Despacho

conocer de la acción de tutela *sublite*, acorde con lo preceptuado en el artículo 37 del decreto ley 2591 de 1991.

Igualmente se constata que el accionante, **Dr. YÉFERSON DANILO GUTIÉRREZ LONDOÑO** está plenamente **legitimado en la causa para actuar,** pues está demostrado en el dossier su calidad de **Personero Municipal de Herveo Tolima**, cargo que le permite obrar en esta causa como defensor de los derechos humanos fundamentales del **Sr. HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ**.

3. ANTECEDENTES

Que el señor **HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ** con **C.C. No. 10.241.425**, es habitante del municipio de Herveo, Tolima, adulto mayor de escasos recursos, como se puede evidenciar en su clasificación SISBEN grupo B4, que depende económicamente de una hija que se dedica a oficios varios y que mensualmente devenga un "salario mínimo" con el cual debe también solventar otros gastos familiares y personales.

Que el señor **ARISTIZABAL GUTIERREZ**, actualmente se encuentra vinculado en el régimen subsidiado en salud a la E.P.S COMPARTA E.P.S, con servicios médicos en este Municipio.

Que el Señor **ARISTIZABAL GUTIERREZ** padece serios problemas de salud, como diabetes, hipertensión e INSUFICIENCIA RENAL AGUDA y debe realizarse procedimiento mensual de DIALISIS PERITONEAL para contrarrestar esa insuficiencia y de forma regular debe asistir a controles por NEFROLOGIA, todos los cuales se realizan en la ciudad de Honda, Tolima.

Que por lo anterior, el ciudadano **HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ** debe sufragar sendos gastos de traslado a la ciudad de Honda, Tolima, los cuales son indispensables para poder asistir a los controles que le garantizan su derecho a la salud y a la vida en condiciones dignas.

Que sin embargo, el señor **ARISTIZABAL** y su hija manifiestan que los gastos antes mencionados en ocasiones se han vuelto insostenibles e incluso han interferido en la satisfacción de otras necesidades como la de alimentación, útiles de aseo y otras.

Que por lo anterior, el Señor **ARISTIZABAL GUTIERREZ**, a través de su hija **CRISTINA ARISTIZABAL GOMEZ**, solicitó a la Personería Municipal de Herveo Tolima, tramitar una petición ante **COMPARTA E.P.S** para que le fueran autorizados y reconocidos con anticipación los gastos de transporte que requiere -se reitera- para desplazarse hasta las ciudades de

Honda, Ibagué Tolima o cualquier ciudad del país, para poder seguir los tratamientos y controles que requiere.

Que la E.P.S no ha dado contestación de lo peticionado por el ciudadano y mientras esto sucede, la familia **ARISTIZABAL** continúa pasando por una difícil situación, por no contar con los recursos necesarios para sufragar los gastos de transporte y alimentación, pues el señor **ARISTIZABAL GUTIERREZ** no posee pensión, trabajo, ni ingreso alguno, para suplir las necesidades mínimas de su hogar.

Que en ese estado de cosas, a la fecha el señor **ARISTIZABAL GUTIERREZ**, por solventar los gastos que le generan sus diversos tratamientos médicos, especialmente los de transporte para el control de la diálisis peritoneal –se reitera- que es necesaria para garantizarle la vida, sigue viéndose en la obligación de acudir a préstamos, pedir ayuda de sus familiares e incluso dejar de comprar otros insumos necesarios para vivir en condiciones dignas.

Pretensiones

- Que se amparen los derechos fundamentales del señor HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ a la SALUD, VIDA EN CONDICIONES DIGNAS e INTEGRIDAD PERSONAL, y demás garantías constitucionales que se consideren violadas por COMPARTA EPS-S con NIT. 800.130.907-4.
- Que se ordene a COMPARTA EPS-S- que en el término máximo de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, proceda a autorizar o emitir orden para el reconocimiento de los viáticos (gastos de transporte y alimentación) del señor HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ y su acompañante, con el fin de que el mismo pueda seguir acudiendo a las citas de control programadas en la ciudad de Honda Tolima, un día de manera mensual conforme a certificación de cronograma de atención que para el efecto expida la IPS que lo atiende.
- Que se ordene a la E.P.S COMPARTA EPS´S que siga autorizando y/o reconociendo los viáticos (gastos de transporte, hospedaje y alimentación) del señor HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ y de su acompañante, cada vez que éste deba desplazarse del municipio de Herveo a otras ciudades para poder recibir los distintos servicios de salud con su EPS y que requiere por causa de sus enfermedades.
- Cualquier otra orden que se considere conveniente para proteger los derechos fundamentales del señor HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ.

Documentos relevantes que obran en el expediente electrónico:

1. Demanda de Tutela (Archivo 02 expediente electrónico).

2. Derecho de petición (Archivo 04 ibídem).
3. Certificación SISBEN (Archivo 05 ibídem)
4. Certificación ADRES (Archivo 06 ibídem)
5. Contestación Tutela (Archivo 16 ibídem).

Frente al trámite tutelar impartido:

Mediante auto de impulso procesal Nº 170 de fecha 03 de junio de 2021, este Juzgado admitió la demanda de tutela, ordenándose correr traslado por dos días hábiles a la parte accionada. (archivo 09 expediente digital).

Comparta eps-s contestó la tutela dentro de la oportunidad, cuyos argumentos se resumen así:

- Que **COMPARTA EPS-S** no ha negado la prestación a los servicios de salud ni el acceso a los mismos, pues dice que se han autorizado todos y cada uno de los servicios que le han sido ordenados y los mismos se han programado, no obstante por la especialidad de los mismos se han visto en la necesidad de autorizarlos a una IPS de tercer nivel. Sin embargo, nunca se han negado los servicios de salud a favor del usuario, pues la presente acción de tutela se originó por falta de recursos para el pago del transporte y no la falta de programación o autorización de citas, por lo cual y de manera muy respetuosa se solicita al despacho no acceder a la solicitud de atención integral, porque el accionante no logra demostrar que COMPARTA EPS-S haya faltado a sus deberes para con el usuario.
- Que en cuanto a la solicitud de transporte ambulatorio (intermunicipal), se tiene que Comparta eps-s garantizaría el servicio tan solo al paciente, toda vez que el municipio de HERVEO - TOLIMA donde se encuentra zonificado el usuario cuenta con UPC adicional por dispersión geográfica (Resolución 2503 de 2020), ante lo cual el usuario debe acercarse a la oficina de la EPS-S a solicitar el transporte con los documentos que certifiquen su traslado. Comunicación que fue enviada el día de hoy al correo personeria@herveo-tolima.gov.co tal y como se evidencia en soporte anexo.
- Que en lo que tiene que ver con los servicios complementarios de alojamiento y alimentación, su garantía no corresponde de manera alguna a COMPARTA EPS-S, toda vez que no se trata de atenciones que estén relacionadas con la prestación de servicios de salud, sino que se clasifican como servicios de carácter social que debe cubrir el ente territorial en el que se encuentra zonificado el usuario.
- Que por lo anterior Comparta solicita que se declare la improcedencia de la acción de la presente tutela interpuesta por el Personero municipal, o en su defecto, desvincular a COMPARTA EPS-S toda vez que al usuario le han sido autorizados y garantizados los

servicios que ha requerido de acuerdo con nuestras competencias; no obstante, la EPS-S no es la responsable de la prestación de los demás servicios solicitados (transporte, alojamiento y alimentación), para el usuario y su acompañante mediante la presente acción de tutela por tratarse de eventos no cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud (NO PBS), de conformidad con lo contenido en la Resolución 2481 de 2020.

- Pide que se vincule a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE HERVEO y a la GOBERNACIÓN DE TOLIMA a la presente acción y se les ordene garantizar en favor del agenciado alojamiento y alimentación cuando así los requiera para la asistencia a servicios de salud, por ser estas las entidades legalmente obligadas a brindar en favor del accionante los servicios de carácter social que está solicitando, de acuerdo con las consideraciones expuesta en el presente documento.

Que encuentra el despacho **legitimado en la causa** para actuar dentro de esta acción constitucional —*en nombre y representación de la accionada* ***Comparta eps-s.—,*** al Dr. **Fabio José Sánchez Pacheco,** con C.C. N° **13.723.626**, en su calidad de Representante Legal Judicial de Tutelas, según sendo certificado de existencia y representación legal adosado a la contestación. (Fl. 32 archivo 16 expediente digital).

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Problema jurídico.

De acuerdo con el supuesto fáctico planteado en la demanda y el acopio probatorio allegado a las diligencias, corresponde a este Despacho establecer si **Comparta eps-s,** ha menoscabado los derechos humanos fundamentales del ciudadano **Hernando Aristizábal Gutiérrez;** para ello deben desarrollarse los siguientes *ítems*: **(I)** Cubrimiento de gastos de transporte y viáticos; **(II)** Garantía reforzada para adultos mayores. **(III)** Principio *Prohomine.* **(IV)** El análisis del caso concreto.

I. CUBRIMIENTO DE GASTOS DE TRANSPORTE Y VIÁTICOS

La jurisprudencia de la corte constitucional estableció que el servicio de transporte no está catalogado como una prestación médica en sí, no obstante, luego de todo un debate se ha considerado como un medio que permite el acceso a los servicios de salud, pues, en ocasiones, de no contar con el traslado para recibir lo requerido, conforme con el tratamiento médico establecido, se impide la materialización de la mencionada garantía fundamental[1].

A su vez, la Resolución N° 2481 del 24 de diciembre de 2020, *"Por la cual se actualizan integralmente los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de*

[1] Sentencia T Nº 148 de 2016. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Pago por Capitación (UPC)", expedida por el Ministerio Salud y Protección Social, estableció frente al transporte de paciente ambulatorio:

"Artículo 121. **Traslado de pacientes**. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, incluyen el traslado acuático, aéreo y terrestre (en ambulancia básica o medicalizada), en los siguientes casos: 1. Movilización de pacientes con patología de urgencias, desde el sitio de ocurrencia de la misma, hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitalario y de apoyo terapéutico en ambulancia. 2. Entre IPS dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remisora. Igualmente, para estos casos, está financiado con recursos de la UPC el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia. El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el sitio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente. Así mismo, se financia el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria, si el médico así lo prescribe.

"Artículo 122. 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. Negrilla mía.

La Corte Constitucional, en reiteradas ocasiones ha manifestado que el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna y eficiente, libre de barreras u obstáculos de acceso, por tanto en aquellos casos en que el paciente requiera un traslado que no esté contemplado en la citada Resolución y **tanto él como sus familiares cercanos carezcan de recursos económicos necesarios para sufragarlo** (negrilla deliberada), es la EPS la llamada a cubrir el servicio, en la medida en que, de no hacerlo, se pueden generar graves perjuicios en relación con la garantía del derecho fundamental a la salud.

Ante estos eventos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que al juez de tutela le compete entrar a analizar la situación fáctica que se le presenta, pues se deben acreditar las reglas establecidas por la Corte como requisito para amparar el derecho y trasladar la obligación a la EPS de asumir los gastos derivados del servicio de transporte, a saber:

(…) **que (I), ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado** (negrilla mía). Que **(II),** de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.

Ahora bien, en cuanto a la capacidad económica del afiliado la Corte ha señalado que cuando el interesado afirma que no cuenta con los recursos necesarios para asumir los servicios solicitados, lo cual puede ser comprobado por cualquier medio, incluyendo los testimonios, se invierte la carga de la prueba. Por consiguiente, **es la EPS la que debe entrar a desvirtuar tal situación** (negrilla mía), en la medida en que cuenta con las herramientas para determinar si es verdadera o no.

Por otro lado, relacionado también con el tema del transporte, se encuentra que pueden presentarse casos en que el paciente necesita de alguien que lo acompañe a recibir el servicio, como es el caso de las **personas de edad avanzada,** de los niños y niñas, o que **el tratamiento requerido causa un gran impacto en la condición de salud de la persona**. (negrilla mía). En ese orden, "si se comprueba que el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento y que requiere de "atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas". Y **(III)**, ni él afiliado ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado, la EPS adquiere la obligación de sufragar también los gastos de traslado del acompañante.

Así las cosas, si bien el ordenamiento prevé los casos en los cuales el servicio de transporte se encuentra cubierto por el Plan de Beneficios en Salud "PBS" antes POS, existen otros eventos en los que, pese a encontrarse excluidos, **el traslado se torna de vital importancia para poder garantizar la salud de la persona** (negrilla mía), por consiguiente, el juez de tutela debe analizar la situación particular, a fin de evidenciar si ante la carencia de recursos económicos tanto del afectado, como de su familia, sumado a la urgencia de la solicitud, es obligatorio para la EPS cubrir los gastos que se deriven de dicho traslado, en aras de evitar imponer barreras u obstáculos a la garantía efectiva y oportuna del derecho fundamental a la salud.

Por otro lado, según la **Ley 1751 de 2015, artículo 6º, literal c**, "**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". Negrilla mía.

En cuanto a la **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 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" .

Frente a la **falta de capacidad económica** la Corte precisó que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, allí, —*como ya se mencionó*— la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho pero, en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada y, puntualmente, respecto de las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el Régimen Subsidiado o inscritas en el SISBEN "hay presunción de incapacidad económica (…) teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población" .

II. GARANTÍA REFORZADA PARA ADULTOS MAYORES

Ha sido la Corte Constitucional colombiana[2] quien en reiterada jurisprudencia, se ha referido a la categoría de sujetos de especial protección constitucional, señalando como tales a sujetos como "los niños y niñas, las madres cabeza de familia, a las personas en situación de discapacidad, a la población desplazada, **a los adultos mayores,** y todas aquellas personas que por su situación de debilidad manifiesta los ubican en una posición de desigualdad material con respecto al resto de la población", considerándose que estos grupos poblacionales por su debilidad manifiesta, requieren de un tratamiento especial en acceso a la justicia, a las

[2] Sentencia T-282, 2008. MP. Mauricio González Cuervo.

instancias judiciales para la protección de sus derechos y a la garantía de la igualdad material por medio de acciones afirmativas.

Por su parte, la doctrina propuso a partir de la interpretación de la Constitución y varias sentencias de la Corte Constitucional, una estructura de sujetos y grupos de especial protección en cinco categorías, así: (…) **1)** En el grupo por sus circunstancias físicas, **1.1)** en razón de la edad: los niños, niñas y adolescentes, juventudes, adulto mayor y tercera edad; **1.2)** en virtud de alguna limitación física: las personas con una discapacidad física o capacidades diferentes[3]. (…).

Principio prohomine

"El Estado colombiano, a través de los jueces y demás asociados, por estar fundado en el respeto de la dignidad humana (artículo 1º de la Constitución) y tener como fines garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes (artículo 2º), tiene la obligación de preferir, **cuando existan dos interpretaciones posibles de una disposición, la que más favorezca la dignidad humana**. Esta obligación se ha denominado por la doctrina y la jurisprudencia "principio de interpretación **pro homine" o "pro persona"**. A este principio se ha referido esta Corporación en los siguientes términos: "El principio de interpretación <pro homine>, impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional". Éste es entonces un criterio de interpretación que se fundamenta en las obligaciones contenidas en los artículos 1° y 2º de la Constitución antes citados y en el artículo 93, según el cual los derechos y deberes contenidos en la Constitución se deben interpretar de conformidad con los tratados sobre derechos humanos ratificados por Colombia. En lo que tiene que ver con los derechos, los mencionados criterios hermenéuticos se estipulan en el artículo 5° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Adicionalmente, se debe afirmar que estos criterios configuran parámetro de constitucionalidad, pues impiden que de una norma se desprendan interpretaciones restrictivas de los derechos fundamentales. **El principio pro persona, impone que "sin excepción, entre dos o más posibles análisis de una situación, se prefiera [aquella] que resulte más garantista o que permita la aplicación de forma más amplia del derecho fundamental**"[4]. Negrilla del Juzgado.

[3] Profesor Holmedo Peláez Grisales, https://www.redalyc.org/pdf/733/73333009004.pdf, (2015).
[4] Sentencia C-438 de 2013. MP. Luis Ernesto Vargas Silva. Página 3.

III. CASO CONCRETO.

Con base en el referente jurisprudencial y legal anteriormente transcrito, y teniendo en cuenta que para la procedencia de la presente acción de tutela se debe verificar que la vulneración de los derechos fundamentales no debe ser hipotética, sino que debe encontrarse probada en el expediente, es que esta Jueza de tutela luego de recaudar el acervo probatorio, concluye lo siguiente:

Está ampliamente sustentado a lo largo de esta sentencia que si bien el **transporte,** el **alojamiento** y la **alimentación** requeridos por el accionante no constituyen servicios médicos, sí son elementos que permiten garantizar el **acceso efectivo** en condiciones dignas al servicio de salud de **HEMODIALISIS** que necesita el paciente **Hernando Aristizábal Gutiérrez**, pues aquel ciudadano necesita trasladarse periódicamente desde esta Localidad al Municipio de Honda Tolima a recibir el mentado tratamiento debidamente prescrito por su Galeno tratante.

Ergo debe garantizarse en esta providencia el acceso efectivo al servicio de salud que requiere el ciudadano **Hernando Aristizábal Gutiérrez,** como quiera que está demostrada en el dossier la difícil condición económica del paciente para pagar los viajes de su bolsillo[5], también aparece acreditada la penosa enfermedad que padece, como su calidad de hombre **cabeza de familia,** y **adulto mayor** (tiene 62 años); hechos que *per se* hacen presumir que estamos frente a una persona en situación de vulnerabilidad; que no cuenta con los medios económicos necesarios para sufragar los gastos de traslado, ni tampoco puede valerse por sí sola, pues su limitación física es evidente en razón a la enfermedad que padece[6], la cual, —*sin ser especialista en la materia*, permite intuir que ha afectado notablemente su salud y calidad de vida; por ello está comprobado dentro de esta causa que no sólo el **Sr. Aristizábal** requiere viajar periódicamente desde esta localidad de **Herveo a Honda y/o cualquier otro Municipio** a recibir su tratamiento médico, sino que su traslado debe hacerse en compañía de alguien que lo asista, ello se torna de vital importancia para garantizar su derecho a la salud y vida en condiciones dignas; cuyos gastos de transporte y viáticos para él y su acompañante deben ser asumidos por **COMPARTA EPS-S,** al darse las subreglas establecidas por la Corte Constitucional para tal fin.

Se logra entonces constatar con el certificado del SISBEN que el paciente carece de capacidad económica para asumir el costo de traslado y viáticos, su hija tampoco cuenta con la capacidad económica suficiente para asumir los costos, pues manifiesta en la demanda que devenga apenas un salario mínimo. También queda en evidencia que negar la solicitud de financiamiento implica un

[5] Aparece con puntaje SISBEN B4 "pobreza moderada". Aunque esta persona no está en pobreza extrema está catalogada como pobre, es decir, hace parte de la población vulnerable, luego se parte de la presunción jurisprudencial que carece de recursos económicos para pagar los gastos de transporte, alojamiento y alimentación.

[6] Después de cada tratamiento, la hemodiálisis estándar puede hacerle sentir cansado o agotado por varias horas (…) Wikipedia.

peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente dada la enfermedad renal que padece; y, aunque no aparece comprobado que la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración, también es del caso acceder a la pretensión de alojamiento, previo concepto médico que indique la necesidad de estar más de un día en el lugar donde se esté recibiendo el tratamiento de hemodiálisis.

Aunado a que aquí se reúnen los presupuestos establecidos jurisprudencialmente para conceder transporte y viáticos, se hace imperioso para esta Jueza reforzar la protección solicitada de los derechos humanos fundamentales del **Sr. Hernando Aristizábal Gutiérrez**, en razón a que goza de especial protección constitucional por ser un adulto mayor, pertenecer a población vulnerable y por la enfermedad renal penosa que padece.

Todo lo anterior es suficiente para que esta juzgadora le ordene a **COMPARTA EPS-S** pagarle los viáticos pretendidos para el paciente y un acompañante, esto para que aquel reciba el servicio de salud que necesite en lo sucesivo y hasta superar su padecimiento cuando requiera trasladarse de su lugar de residencia a cualquier ciudad en donde existan IPS adscritas a la red de servicios de la EPS con la infraestructura médica del caso para tratar su patología.

De contera, la accionada **COMPARTA EPSS-S** no entra a desvirtuar la capacidad económica del paciente **Hernando Aristizábal Gutiérrez** y su familia, aquella **eps** simplemente se esfuerza en intentar demostrar que no está obligada a asumir los gastos de transporte del acompañante, ni tampoco lo correspondiente al alojamiento y alimentación, trasladándole la responsabilidad a otras entidades.

Desconoce la accionada **COMPARTA EPS-S** en este caso el **principio de supremacía constitucional**, también el **principio pro homine** del que ya he hablado en este fallo. No puede ni debe la EPS justificarse en un mero concepto del Ministerio de Salud y Protección Social —*el cual no tiene fuerza vinculante*— para soslayar su obligación de asumir el pago de transporte y viáticos para el paciente agenciado y su acompañante; menos cuando existe senda jurisprudencia sobre el particular, la cual cabe señalar sí tiene FUERZA VINCULANTE y además está por encima de cualquier otra disposición emanada del ordenamiento, en virtud del **principio de integración normativa**.

Es la **EPS COMPARTA** en este caso la que debe garantizarle al paciente de manera efectiva, pronta y oportuna el servicio de salud que requiera, sin talanqueras e incluyendo los gastos de transporte y viáticos para él y su acompañante; luego y teniendo absolutamente clara la responsabilidad de la accionada, se dejó a un lado la petición de vincular a este trámite a otras entidades públicas, pues se reitera es a comparta eps-s a la que le corresponde asumir el costo

del transporte y los viáticos aquí solicitados, en virtud de los pluricitados principios jurisprudenciales y constitucionales, los cuales INSISTO están por encima de las demás disposiciones que hacen parte del ordenamiento jurídico.

Al respecto, —como ya se ha discurrido—la Corte Constitucional ha sido enfática en manifestar que son las EPS las obligadas a prestar de manera integral y a garantizar bajo el principio de acceso efectivo el servicio de salud que los afiliados requieren, ello incluye los gastos de transporte y viáticos cuando se cumplan —como en este caso— las circunstancias fácticas para concederlos y concurran las subreglas establecidas por el Alto Tribunal.

De manera que la tutela si bien tiene su génesis en una pretensión económica, la misma está encaminada a concederse en razón a su íntima conexión con el derecho a la **Salud y Vida en condiciones dignas** del afiliado **Hernando Aristizábal Gutiérrez,** pues si no se le brinda el transporte y viáticos requeridos no puede continuar con el tratamiento médico que necesita para superar su enfermedad, entonces en palabras de la Corte Constitucional, aquí debe intervenir esta autoridad judicial para brindarle los viáticos al accionante y un acompañante en aras de proteger sus derechos humamos fundamentales.

Resulta incuestionable que el ciudadano **Hernando Aristizábal Gutiérrez** es de escasos recursos económicos, además por ser un adulto mayor y no estar en capacidad de producción debe acudir a la solidaridad de sus familiares y allegados para poder viajar a recibir el tratamiento médico que necesita, por lo tanto —como ya se anotó— en este caso debe **Comparta eps-s** en lo sucesivo cubrirle a **Hernando Aristizábal Gutiérrez** y a su acompañante los gastos de transporte, alimentación y viáticos en general que requiera (ida y vuelta), así no sólo se le garantizaría a dicho ciudadano un acceso oportuno y eficaz al servicio de salud, sino que se le estaría dando un trato digno y acorde con su especial condición de **adulto mayor**, pues ya no tendría que apelar a la solidaridad de sus familiares para poder viajar.

Reitero, en palabras de la Corte Constitucional existe vulneración del derecho fundamental a la salud cuando las eps no suministran **gastos de transporte, hospedaje y alimentación a los pacientes** y sus acompañantes en los eventos en que reúnan los requisitos ya manifestados, encontrándose que en esta *litis* se cumplen a cabalidad con los presupuestos jurisprudenciales para que la **Comparta eps-s** otorgue los gastos de transporte, hospedaje y alimentación al paciente **Hernando Aristizábal Gutiérrez** y su acompañante cuando deba desplazarse a otra ciudad a recibir el tratamiento médico que sigue.

De manera que la eps accionada debe sufragar esos gastos de viáticos para que el afiliado pueda ir con un acompañante a recibir el servicio de salud que requiere, ello porque el señor Hernando cumple a cabalidad —*como ya se dijo*— con todas las condiciones para que Comparta eps le pague los pluricitados viáticos y transporte.

Un concepto constitucional que adquiere gran valía para dirimir la controversia acaecida, es el principio **pro homine** y/o **pro persona,** allí —*como ya se citó antes*— la Corte exhorta a los jueces de tutela para que cuando existan dos o más posibles análisis de una situación, se escoja la opción que resulte más garantista o que permita la aplicación de forma más amplia del derecho fundamental.

No le queda duda a esta a quo que en el *sub judice*, si bien existe una resolución[7] que reduce el pago de transporte para pacientes ambulatorios sólo a algunas circunstancias específicas; al dar —*en este asunto*— aplicación del principio pro homine, se tiene que las pretensiones de la tutela deben prosperar en razón a que sólo así estoy protegiendo los derechos humanos fundamentales del ciudadano Hernando Aristizábal Gutiérrez.

Debe en consecuencia esta Jueza realizar una interpretación del caso conforme el principio de la supremacía constitucional, para cumplir con los fines axiológicos de la Norma Suprema y del Bloque de Constitucionalidad, ergo, al hacer una interpretación sistemática del ordenamiento aplicable a esta controversia, encuentro que lo más óptimo es dar aplicación al principio *pro persona*, ello no sólo para resguardar los derechos/principios del accionante, especialmente el de la Dignidad Humana, sino porque el mismo goza de mayor jerarquía constitucional.

Así las cosas y siguiendo la ruta argumentativa planteada en este fallo, es del caso conceder el amparo de los derechos humanos deprecados por el ciudadano **Hernando Aristizábal Gutiérrez**, en donde **Comparta eps-s** deberá garantizar al afiliado el **ACCESO EFECTIVO** al servicio de salud, y deberá brindarle un servicio de salud **INTEGRAL**, por lo tanto se deberá ordenar a la EPS accionada financiar el transporte y los viáticos que requiera el Sr. Hernando Aristizábal y su acompañante cuando se autoricen servicios de salud en un municipio diferente al de su residencia.

La financiación de alojamiento dependerá de que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un día de duración y, respecto a los gastos de alimentación, se cubrirán aquellos que se requieran para la manutención en el municipio donde se reciba la correspondiente atención médica durante el tiempo de la estadía.

[7] Resolución N° 2481/2020, Ministerio de Salud y Protección Social. Artículo 121.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE HERVEO TOLIMA,** administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

6. F A L L A:

PRIMERO: TUTELAR los derechos humanos fundamentales a la **SALUD, VIDA EN CONDICIONES DIGNAS** e **INTEGRIDAD PERSONAL** invocados por el señor el **PERSONERO MUNICIPAL DE HERVEO TOLIMA** en defensa de **HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ** con **C.C. No. 10.241.425,** en contra de **COMPARTA EPS** conforme a los considerandos atrás consignados.

ORDENAR en consecuencia a **COMPARTA EPS,** para que dentro de las **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este fallo, siempre que haya lugar a su desplazamiento, financie el transporte y los viáticos (hospedaje y alimentación) que requiera el **Sr. Hernando Aristizábal** y **su acompañante** cuando se autoricen servicios de salud en un municipio diferente al de su residencia. La financiación de alojamiento dependerá de que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un día de duración y, respecto a los gastos de alimentación, se cubrirán aquellos que se requieran para la manutención en el municipio donde se reciba la correspondiente atención médica durante el tiempo de la estadía.

ORDENAR a **COMPARTA EPS** que emita orden y/o autorización para el reconocimiento de los viáticos (gastos de transporte, hospedaje y alimentación) del señor **HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ** con **C.C. No. 10.241.425** y su acompañante, con el fin de que el mismo pueda seguir acudiendo a las citas programadas para realización de **HEMODIÁLISIS** en Honda Tolima y/o cualquier otro Municipio a donde sea remitido, conforme a certificación de cronograma de atención que para el efecto expida la IPS que lo atiende.

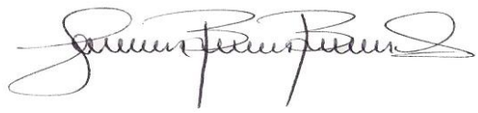
SEGUNDO: ORDENAR el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiere el señor HERNANDO ARISTIZABAL GUTIERREZ, incluidos gastos de transporte, alojamiento y alimentación para él y su acompañante, cada vez que éste deba desplazarse del municipio de Herveo a otras ciudades para poder recibir los distintos servicios de salud con su EPS y que requiera según lo ordenado por su médico tratante.

TERCERO: REQUIÉRASE a la entidad accionada **COMPARTA EPS**, para que se abstenga en lo sucesivo de no incurrir en los hechos que motivaron la presentación de esta acción constitucional.

CUARTO: NOTIFICAR en debida forma esta decisión a las partes que intervinieron, advirtiendo que la misma puede ser IMPUGNADA en tiempo legal y oportuno.

QUINTO: **REMITIR** el proceso ante la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL** para su eventual revisión, en caso de no interponerse recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



TATIANA BORJA BASTIDAS[8].

Elaboró/Hernán.

[8] Firma escaneada conforme al Artículo 11º del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho.