



JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL

Purificación, Tolima, diez (10) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

Tipo de proceso	Acción de tutela
Radicación:	73-585-4089-003-2023-00136-00
Accionante(s):	EMILSEN DEL CONSUELO ROMERO
Accionado(a):	ASMET SALUD E.P.S.
Providencia:	Sentencia primera instancia
Asunto:	Viáticos y transporte

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la acción de tutela promovida por EMILSEN DEL CONSUELO ROMERO identificada con c.c. N° 20.993.924, contra ASMET SALUD E.P.S., a través de la cual solicita el amparo de los derechos fundamentales a la salud y vida digna.

ANTECEDENTES

Se promovió acción de tutela con el propósito que le sean amparados los derechos fundamentales a la salud y vida digna de EMILSEN DEL CONSUELO ROMERO. Como consecuencia de lo anterior, se solicitó que el accionado proceda a generar los viáticos, transporte, para ella al momento de desplazarse a Ibagué y a Bogotá, a recibir el tratamiento integrales constancias para su enfermedad de “Glaucoma abierto de ojo izquierdo”

Como sustento fáctico de su acción expuso que es paciente diagnosticado con “Glaucoma abierto de ojo izquierdo”; que para su tratamiento integral de su enfermedad debe viajar de manera constante a la ciudad de Ibagué y Bogotá; que el tratamiento es costoso debido a los viajes que tiene que realizar a dichas ciudades para asistir a los médicos y tratamientos; que es una persona de la tercera edad; que se encuentra desempleada; que no cuenta con recursos fijos ni suficientes para sufragar los costosos gastos de transporte y manutención para el tratamiento médico de rehabilitación en las referidas ciudades; que tampoco cuenta con los medios económicos para adquirir el medicamento Timolol Maleato.

TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto de 27 de septiembre del año en curso se admitió la acción de tutela contra la E.P.S. ASMET SALUD, a quien se le concedió un término de 48 horas para que se pronunciara respecto de los hechos y pretensiones de esta acción constitucional. Así mismo se vinculó a la Secretaría de Salud Departamental y a la Secretaría de Salud del municipio de Purificación.

En tiempo el Dr. JAIME ALBERTO CASTAÑEDA AGUDELO, actuando en calidad de GERENTE DEPARTAMENTAL TOLIMA de la Sociedad Comercial “ASMET SALUD EPS SAS”, obrando en virtud de la autorización otorgada por el Dr. RAFAEL JOAQUÍN MANJARRES GONZÁLEZ. Quien ejerce el cargo de Agente Interventor especial para la medida de intervención forzosa administrativa ordenada a ASMET SALUD EPS, mediante la Resolución N°2023320030002798-6 del 11 de mayo de 2023.

Sobre los hechos materia de tutela, preciso: “*que desde el momento en que*

el usuario adquirió la calidad de afiliado, la EPS ASMET SALUD, le ha venido garantizando plenamente los servicios del Plan de Beneficios en Salud PBS-S y las actividades de promoción y prevención, todo ello basado en los recursos del régimen subsidiado y cumpliendo de esta manera con lo establecido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS).

En cuanto al servicio de transporte, es preciso indicar que es un servicio NO salud, ya que no infiere en el restablecimiento de la salud de los usuarios, además que para el caso que nos ocupa no se evidencia solicitud por parte de la usuaria de dicho servicio y que cuente con orden de este a través de la plataforma MIPRES y de esta manera indicar una negación por parte de mi representada. Improcedencia de la acción de tutela por falta de prueba”.

A su turno la Secretaria de Salud Departamental y Municipal, se pronunciaron sobre los hechos y pretensiones de la tutela, los que consideraron no haber vulnerado los derechos fundamentales alegados por la actora.

CONSIDERACIONES

Este Despacho es competente para conocer de la acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución Política y los Decretos 2591 de 1991 y 1983 de 2017.

PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde al Despacho determinar si la E.P.S. ASMET SALUD. ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud y a la Vida digna de EMILSEN DEL CONSUELO ROMERO, al no reconocer los gastos de transporte, alimentación y alojamiento para viajar a las ciudades de Ibagué y Bogotá, donde le están haciendo los tratamientos que requiere para su enfermedad de “Glaucoma abierto de ojo izquierdo”

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela se erige como un mecanismo de rango constitucional, instituido para amparar los derechos fundamentales de las personas cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. Este procedimiento tiene un carácter residual o subsidiario, y por tanto, sólo procede cuando la persona afectada en sus derechos fundamentales no dispone de otro medio de defensa judicial para que se restablezca el derecho vulnerado o para que desaparezca la amenaza a que está sometido, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Bajo esta premisa, se tiene que el objeto esencial de la acción de tutela es garantizar la efectiva e inmediata protección de los derechos fundamentales.

La H. Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela ha sido establecida como un mecanismo de carácter excepcional encaminado a la protección inmediata, directa y eficaz de los derechos fundamentales de las personas frente a las violaciones o vulneraciones de que pueden ser objeto,

ora por las autoridades públicas, ora por los particulares en los casos previstos por la ley.

DERECHO A LA SALUD

El artículo 49 Superior consagró el derecho que tiene toda persona a acceder a la protección y recuperación de su salud, el cual se encuentra a cargo del Estado y debe ser prestado conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Ley 1751 de 2015 reguló el derecho fundamental a la salud, imponiéndole al Estado el deber de respetar, proteger y garantizar su goce efectivo, bajo los principios de universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia, interculturalidad, protección a los pueblos indígenas y protección pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palanqueras.

La Corte Constitucional¹ ha desarrollado el carácter fundamental de la salud como derecho autónomo, definiéndolo como *“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”*. Según la alta Corporación este derecho debe garantizarse bajo condiciones de *“oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad”*.

Y frente a su protección la alta Corporación ha señalado que *“en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela”* (T-062 de 2017).

De lo anterior se devela la importancia que tiene la protección del derecho a la salud a través de la acción de tutela, pues al ser esta garantía de raigambre fundamental, el Estado y los particulares que se encuentran comprometidos con la prestación del servicio público de salud, les corresponde desplegar un conjunto de tareas, actividades o actuaciones encaminadas a garantizar el debido amparo de este derecho, ya que la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, en especial el de la vida y el de la dignidad.

Ahora bien, el art. 157 de la Ley 100 de 1993 consagró que todo colombiano participará en el servicio público esencial de salud, mediante dos regímenes de afiliación: el contributivo, al cual pertenecen *“las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago”*; y el subsidiado en el que están quienes no cuentan con capacidad de pago.

DEL SERVICIO DE TRANSPORTE Y HOSPEDAJE EN MATERIA DE SALUD

El artículo 8° de la Ley 1751 de 2015 el derecho fundamental a la salud se rige por el principio de integralidad, es decir, que los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa, con *“independencia del origen de la enfermedad o condición de salud”* y no puede *“fragmentarse la responsabilidad en la*

¹ Ver entre otras las sentencias T-566 de 2010, T-931 de 2010, T-355 de 2012, T-176 de 2014, T-132 y T-331 de 2016

prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario". En caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud "se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada".

Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 enfatizó que bajo ese principio la prestación de los servicios y tecnologías que se deben garantizar son aquellos necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, así como también los que requiera para sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal y que los que permitan el acceso efectivo.

Frente al transporte, el art. 120 de 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)"* expedida por el Ministro de Salud y Protección Social, establece los eventos en los que el PBS cubre con cargo a la UPC el traslado acuático, aéreo y terrestre de pacientes, así:

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 remitora. Igualmente, para estos casos está financiado con recursos de la UPC el traslado en ambulancia en caso de contra referencia.

Y el art. 121, igualmente consagra el transporte del paciente ambulatorio en medio diferente a la ambulancia, cuando se requiera 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 en aquellos municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica. Y cuando el usuario deba trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de dicho acto administrativo, cuando existiendo estos en el municipio de residencia, la EPS o la entidad que haga sus veces no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red.

Sobre el tema, la Corte Constitucional en sentencia T-032/18, precisó:

"Por otro lado, de conformidad con los antecedentes de esta Corporación, el Sistema de Seguridad Social en Salud contiene servicios que deben ser prestados y financiados por el Estado en su totalidad, otros cuyos costos deben ser asumidos de manera compartida entre el sistema y el usuario y, finalmente, algunos que están excluidos del PBS y deben ser sufragados exclusivamente por el paciente o su familia².

En principio, el transporte, fuera de los eventos anteriormente señalados, correspondería a un servicio que debe ser costeado únicamente por el paciente y/o su núcleo familiar. No obstante, en el desarrollo Jurisprudencial se han establecido unas excepciones en las cuales la EPS está llamada a asumir los gastos derivados de este, ya que el servicio de transporte no se considera una prestación médica, pues se ha entendido como un medio que permite el acceso a los servicios de salud, visto que, en ocasiones, al no ser posible el traslado del paciente para recibir el tratamiento médico ordenado, se impide la materialización del derecho fundamental³

(...)

Ante estos eventos la jurisprudencia constitucional ha señalado que el juez de tutela debe entrar a analizar la situación particular y verificar si se acreditan los siguientes requisitos:

(...) que, (i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.

Así las cosas, no obstante, la regulación de los casos en los cuales el servicio de transporte se encuentra cubierto por el PBS, existen otros supuestos en los que a pesar de encontrarse excluido, el transporte se convierte en el medio para poder garantizar el goce del derecho de salud de la persona”.

Entonces se concluye que los gastos de transporte están incluidos en el plan de beneficios si la remisión del paciente se hace entre instituciones prestadoras del servicio de salud; si son remitidos de una zona de dispersión geográfica o cuando existiendo en la ciudad oferta de servicios, la EPS no tiene contrato con ninguna de las oferentes; sin embargo, cuando el paciente o su familia carecen de recursos económicos y con la falta de remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario, la Jurisprudencia ha considerado que debe ordenarse el suministro, para garantizar y materializar el derecho a la salud.

Sobre la procedencia de la acción de tutela para ordenar hospedaje a cargo de las E.P.S., la Corte Constitucional, en sentencia T-760 de 2008 afirmó que:

“Si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica. (...) Así pues, toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en donde habita no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado”. (Negrita fuera de texto).

Y en la sentencia T-259 de 2019 la alta Corporación señaló: *“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 médicos, lo cierto es que sí constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas”.*

Además en esta última providencia se consideró que para la procedencia de hospedaje y alimentación deben aplicarse por analogía las subreglas construidas frente al servicio de transporte, a saber: (i) que ni los pacientes ni su familia cercana cuenten con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; (ii) que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, (iii) que la atención médica en el lugar de remisión exige *“más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento”* (T-309 de 2018).

Y frente a la capacidad económica puntualizó que cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho (T-446 de 2018).

Entonces se concluye que los gastos de transporte están incluidos en el plan de beneficios si la remisión del paciente se hace entre instituciones prestadoras del servicio de salud; si son remitidos de una zona de dispersión geográfica o cuando existiendo en la ciudad oferta de servicios, la EPS no tiene contrato con ninguna de las oferentes; sin embargo, cuando el paciente o su familia carecen de recursos económicos y con la falta de remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario, la Jurisprudencia ha considerado que pese a estar excluidos, debe ordenarse su pago, para garantizar y materializar el derecho a la salud.

CASO CONCRETO

En el asunto bajo examen la actora pretende que el accionado reconozca y pague los viáticos, transporte, alimentación y alojamiento para desplazarse a las ciudades de Ibagué y Bogotá, a fin de asistir a las citas que sean ordenadas por su médico tratante.

En el presente asunto se encuentra acreditado que la accionante tiene más de 62 años; que está afiliada al régimen subsidiado en salud; que es una persona desempleada; que no cuenta con recursos fijos ni suficientes para sufragar los gastos que le demanda el traslado a la ciudad de Ibagué y Bogotá, para cumplir con las citas y los tratamientos para la enfermedad "Glaucoma abierto de ojo izquierdo" que le fue diagnosticada; que hasta el momento la E.P.S., no accede a dicho servicio.

Analizadas las características descritas en la historia clínica de la actora, se puede observar que es una paciente de avanzada edad, por lo tanto, merece una especial protección del Estado, porque se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta. Sobre el particular la H. Corte Constitucional en Sentencia T-178 de 2017 precisó que a esta población se le deben garantizar todos los servicios relativos a salud que requiera pues se ven obligados a *"afrentar el deterioro irreversible y progresivo de su salud por el desgaste natural del organismo y consecuente con ello al advenimiento de diversas enfermedades propias de la vejez"*.

Aunado a lo anterior, ha estimado que el derecho a la salud de estos sujetos es un derecho fundamental que reviste mayor importancia por el simple hecho de tratarse de adultos mayores y que a su vez no cuenta con recursos para asumir los costos de traslado a la ciudad donde le realizan el tratamiento; como consecuencia de la situación de indefensión en que se encuentran, señalado que *"es innegable que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud, en atención a su condición de debilidad manifiesta y por el hecho de ostentar -desde el punto de vista constitucional- el rol de sujeto privilegiado. Por lo tanto, y a efectos de materializar a su favor los mandatos del Estado Social de Derecho, es necesario que se les garantice la prestación continua, permanente y eficiente de los servicios en salud que requieran"*.

En el presente asunto, es claro que a la accionante no se le ha autorizado el pago de transporte ni viáticos para ella; que debido a su situación económica, no le permite asumir el costo que implica trasladarse a Ibagué y Bogotá a recibir el tratamiento integral a su enfermedad.

Ahora bien, como el procedimiento no se puede realizar en la Localidad de Purificación, la E.P.S. ASMET SALUD deberá garantizar la práctica de dicho procedimiento en el mismo término en otra ciudad y cubrir los gastos de hospedaje y transporte para ella, ya que el traslado a una ciudad diferente,

con las características y particularidades del accionante, se erige como un obstáculo a la materialización del derecho a la salud.

No se dispone el recobro a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), por tratarse de un procedimiento contemplado en el PBS, además que no es un asunto ligado al derecho fundamental y cuenta con otros mecanismos judiciales para hacerlo efectivo.

Por lo anterior, se advierte vulneración al derecho a la salud de la señora EMILSEN DEL CONSUELO ROMERO, identificada con la cedula de ciudadanía número 20.993.924 y no de KALETH ANTONIO CAPERA, como erróneamente refirió la entidad accionada en la respuesta de tutela.

Por consiguiente, se ordenará a la E.P.S. ASMET SALUD, garantice atención integral en salud a la señora EMILSEN DEL CONSUELO ROMERO, para la atención de la enfermedad GLAUCOMA ABIERTO DE OJO IZQUIERDO que le aqueja entendiéndose incluidas consultas médicas, exámenes, procedimientos quirúrgicos, suministros de medicamentos, hospitalización y demás servicios de salud requeridos, conforme a las prescripciones que los médicos tratantes efectúen para tal fin, garantizando que para su acceso, no se impongan trabas administrativas que dilaten u obstaculicen el pronto acceso a los mismos, **salvo las previstas en los decretos expedidos por el Gobierno Nacional en el marco de la emergencia sanitaria por el COVID – 19 y hasta que estas se mantengan.**

De otro lado, la actora solicita que la ASMET SALUD E.P.S. garantice el suministro de viáticos y alojamiento al requerirlo en virtud a las citas y tratamientos que debe someterse la actora en la ciudad de Ibagué y Bogotá. Pretensión que se accederá por cuanto se evidencia que se requiere un servicio de salud fuera del municipio de Purificación, lugar donde reside la accionante; pues precisamente así lo ha certificado la historia clínica de la actora.

Finalmente, encuentra este despacho que no se configuro vulneración alguna de los derechos fundamentales referidos por la accionante, por parte de la Secretaria de Salud Departamental y Municipal de Purificación, se procede a ordenar su desvinculación de la presente tutela.

DECISIÓN:

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

RESUELVE:

PRIMERO.- TUTELAR el derecho fundamental a la salud y a la vida digna de la señora EMILSEN DEL CONSUELO ROMERO, identificada con la cédula de ciudadanía N° 20.993.924, por lo analizado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Dr. JAIME ALBERTO CASTAÑEDA AGUDELO, actuando en calidad de GERENTE DEPARTAMENTAL TOLIMA de la

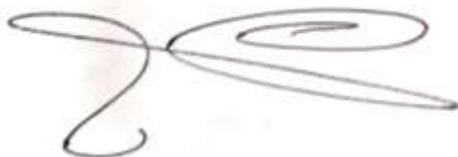
Sociedad Comercial “ASMET SALUD EPS SAS”, obrando en virtud de la autorización otorgada por el Dr. RAFAEL JOAQUÍN MANJARRES GONZÁLEZ. Quien ejerce el cargo de Agente Interventor especial para la medida de intervención forzosa administrativa ordenada a ASMET SALUD EPS, mediante la Resolución N°2023320030002798-6 del 11 de mayo de 2023, o quien haga sus veces, garantice atención integral en salud a la señora EMILSEN DEL CONSUELO ROMERO, identificada con la cédula de ciudadanía N° 20.993.924, para la atención de la enfermedad “GLAUCOMA ABIERTA DE OJO IZQUIERDO” que padece la actora, entendiéndose incluidas consultas médicas, exámenes, procedimientos quirúrgicos, suministros de medicamentos, hospitalización y demás servicios de salud requeridos, conforme a las prescripciones que los médicos tratantes efectúen para tal fin, garantizando que para su acceso, no se impongan trabas administrativas que dilaten u obstaculicen el pronto acceso a los mismos, **salvo las previstas en los decretos expedidos por el Gobierno Nacional en el marco de la emergencia sanitaria por el COVID - 19 y hasta que estas se mantengan.**

TERCERO: ORDENAR el suministro de transporte, viáticos y alojamiento, por lo anotado en la parte motiva de esta decisión

QUINTO: Notificar a las partes esta providencia, por los medios más expeditos y eficaces. (Artículo 30 del decreto 2591 de 1991)

SEXTO: Si esta providencia no fuere impugnada, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión. (Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



**MARTHA CELENA CUEVAS PINILLA
JUEZ**