

*República de Colombia*

□ *Rama Judicial*



*Juzgado Cuarto Penal Municipal  
Con Función de Conocimiento  
Cartago Valle del Cauca*

Radicación:	76-147-4004-004-2020-00100-00
Demandante:	María Esperanza Bustamante Castaño
Demandado:	Servicio Occidental de Salud S.O.S EPS
Asunto:	Fallo de primera instancia
Fecha:	Tres (03) de junio del 2020
Sentencia No.	<b>100</b>

**OBJETO**

Lo es decidir en primera instancia, en virtud a la competencia derivada de los artículos 86 de la Constitución Nacional y 37 del Decreto 2591 de 1991, el reclamo ejercitado en nombre propio por la ciudadana **MARIA ESPERANZA BUSTAMANTE CASTAÑO**, en contra de **SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.O.S EPS**, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad física.

### IDENTIFICACIÓN DE LA ACCIONANTE

Interviene en este extremo, actuando en nombre propio, la señora **MARIA ESPERANZA BUSTAMANTE CASTAÑO**, identificada con la cédula de ciudadanía No.29.448.236, quien puede ser ubicada en la carrera 4 E No.39 B-33, Barrio La Arboleda de esta localidad, Tel. 3142970563-3105344545.

### IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONADO

Como responsable de la presunta vulneración de derechos, se presenta a **SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.O.S EPS**, con sede en la carrera 3 No. 12-94 de Cartago Valle.

De forma oficiosa se vinculó en el extremo pasivo a **LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES Y A LA IPS COMFANDI CLINICA TEQUENDAMA**.

### DE LOS DERECHOS INVOCADOS

Se exhorta la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad física.

### ANTECEDENTES.

La ciudadana **MARIA ESPERANZA BUSTAMANTE CASTAÑO**, acude ante la jurisdicción constitucional, a través del mecanismo consagrado en el artículo 86 de la Carta, exponiendo los siguientes hechos:

1. Que fue atendida en Comfandi el 13 de noviembre del 2019, oportunidad en la que fue diagnosticada con **CEFALEA Y LESIONES OSEAS INESPECÍFICAS**
2. Refiere que como consecuencia de lo anterior el médico tratante le ordenó el procedimiento de **RESECCION DE TUMOR DE LINEA MEDIA SUPRATENTORIAL POR CRANEOTOMIA Y OCLUSION, PINZAMIENTO O LIGADURA DE VASOS DE CABEZA Y CUELLO**, incluyendo **MATERIAL DE OSTEOSINTESIS**; igualmente le solicitaron **CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGIA CARDIOVASCULAR**.

3. Señala que la accionada no ha autorizado los procedimientos ordenados por el médico tratante, ignorando el estado de salud en que se encuentra, utilizando excusas y maniobras evasivas para el cumplimiento de dichas órdenes.
  
4. Respecto a las descritas circunstancias fácticas, deprecia que por vía especial de tutela se ordene a la EPS Servicio Occidental de Salud S.O.S la realización **urgente del procedimiento RESECCION DE TUMOR DE LINEA MEDIA SUPRASENSORIAL POR CRANEOTOMIA Y OCLUSION, PINZAMIENTO O LIGADURA DE VASOS DE CABEZA Y CUELLO**, incluyendo **MATERIAL DE OSTEOSINTESIS**; igualmente la **CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGIA CARDIOVASCULAR** y le garantice el tratamiento integral, transporte, alojamiento y alimentación para sus diagnósticos de **CEFALEA Y LESIONES OSEAS INESPECIFICAS**.

Una vez recibido el escrito de tutela en el correo institucional, se profiere Auto Interlocutorio No.139 del 20 de mayo del presente año, proveído mediante el cual se admitió la demanda de tutela y se notificó a la entidad accionada. Se dispuso además la vinculación de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES y a la IPS Comfandi Clínica Tequendama, a fin de que ejercitaran el derecho de defensa y contradicción.

### PRUEBAS

Con la demanda, la accionante allegó:

- Fotocopia cédula de ciudadanía
- Ordenes medicas
- Historia clínica
- Consulta afiliación ADRES

### REPLICA DE LA PARTE ACCIONADA

Luego de iniciado el trámite, se surtió el traslado al extremo accionado a fin de que ejerciera el derecho de defensa y contradicción.

**i) ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES:**

El doctor Julio Eduardo Rodríguez Alvarado obrando conforme al poder conferido por el Jefe de la Oficina Jurídica de ADRES, manifiesta frente a las pretensiones de la accionante, es función de la EPS la prestación de los servicios de salud, estimando de tal forma que la vulneración a derechos fundamentales, se genera en omisiones que no son del resorte de esa entidad. Estima entonces carecer de legitimación por pasiva en este asunto.

En tal sentido afirma que son las EPS las que tiene la obligación de garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores. Por ello indica que no les es dado dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o salud.

Bajo dicho contexto pretende que se niegue el amparo, en lo que tiene que ver con la entidad que representa.

Igualmente solicita abstenerse de pronunciarse sobre la facultad de recobro.

**ii) IPS COMFANDI**

En su respuesta el doctor Manuel Humberto Madriñan Dorransoro en calidad de Director Administrativo Suplente y como tal Representante Legal de la Caja de Compensación Familiar del Valle COMFANDI, precisa que la entidad que representa actúa dentro del sistema General de Seguridad Social en Salud como una Institución Prestadora de Servicios y no como una Entidad Promotora de Salud.

En cuanto a las pretensiones de la accionante, afirma que le corresponde a la aseguradora de salud a la cual se encuentra afiliada la señora María Esperanza Bustamante Castaño, autorizar y gestionar el servicio con la red de prestadores que tiene contratada, así como determinar la viabilidad de la cobertura integral para las patologías que padece.

En esos términos indica que la IPS COMFANDI se ha ajustado a los deberes, lineamientos y obligaciones que le impone el ordenamiento jurídico vigente y con su actuación no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la actora.

Solicita se declare improcedente la acción de tutela, por carecer de legitimación en causa por pasiva, reiterando que no se ha demostrado el nexo causal entre la omisión o vulneración alegada.

**iii) SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.O.S EPS**

En su respuesta el doctor Herney Borrero Hincapié en calidad de Apoderado y Representante Legal para Asuntos Judiciales, informa que la señora MARIA ESPERANZA BUSTAMANTE CASTAÑO, se encuentra vinculada a la entidad que representa, en calidad de beneficiaria y su estado es activo con derecho a todos los servicios.

Respecto a la solicitud de **RESECCION DE TUMOR DE LINEA MEDIA SUPRATENTORIAL POR CRANEOTOMIA Y OCLUSION, PINZAMIENTO O LIGADURA DE VASOS DE CABEZA Y CUELLO**, incluyendo **MATERIAL DE OSTEOSINTESIS EN CIRUGIA DE ALTO COSTO Y VALORACION POR ANESTESIOLOGIA**, señala que la paciente fue valorada por Neurocirugía, le prescribieron el procedimiento quirúrgico de alta complejidad con el fin de realizar la resección de la lesión. Refiere que esta orden ya había sido autorizada pero no fue reclamada por la usuaria venciendo su tiempo de utilización, por lo que debieron realizar nuevamente el trámite ante auditoría y generar nueva orden, siendo direccionada para la IPS CLINICA AMIGA, con programación pre anestésica para el 29 de mayo de los cursantes y a la espera del visto bueno del profesional para la programación del procedimiento (anexa pantallazo del correo enviado).

Respecto a la atención del tratamiento integral, precisa que el concepto de integralidad no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a lo que establezca el diagnóstico médico, de manera que el Juez constitucional debe valorar el caso concreto para ordenar cuando sea necesario el tratamiento integral. Aunado a lo anterior, indica que la entidad que representa ha venido prestando a la afiliada la atención integral respecto a la patología que le aqueja, TUMOR BENIGNO DEL CEREBRO.

En cuanto al suministro del transporte, alimentación y hospedaje, manifiesta que la usuaria no cuenta con una orden médica donde se le prescriba la necesidad de transporte para paciente ambulatorio el cual no pertenece al PBS y debe ser prescrito a través de MIPRES y que la alimentación y hospedaje no forman parte de los servicios de salud, por lo tanto, no pueden ser financiados con dichos recursos.

En esos términos solicitó se declarara la improcedencia de la acción, al estimar que la entidad que representa, suministró la atención en salud respecto a patología que soporta la afiliada y ha garantizado la materialización del principio de integralidad.

Así mismo pretende de manera subsidiaria, que en caso de que el Despacho considere sumamente necesario y pertinente disponer la integralidad del servicio, esta se limite a la patología TUMOR BENIGNO DE CEREBRO.

### CONSIDERACIONES

**Competencia.-** Es competente este Despacho judicial para conocer de la presente acción de tutela, conforme a lo previsto en los artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991.

**Problema Jurídico.** - Corresponde a esta instancia establecer: i) Si la entidad accionada lesiono o puso en riesgo los derechos fundamentales titulados por la señora **MARIA ESPERANZA BUSTAMANTE CASTAÑO**, al no autorizar y materializar el procedimiento **RESECCION DE TUMOR DE LINEA MEDIA SUPRATENTORIAL POR CRANEOTOMIA Y OCLUSION, PINZAMIENTO O LIGADURA DE VASOS DE CABEZA Y CUELLO, incluyendo MATERIAL DE OSTEOSINTESIS y la CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGIA CARDIOVASCULAR;** ii) si procede la orden destinada al cubrimiento de transporte y viáticos cuando deba desplazarse a otras ciudades para la atención de servicios de salud; iii) si es viable concederle el tratamiento integral, en virtud a los diagnósticos **CEFALEA Y LESIONES OSEAS INESPECÍFICAS.**

### MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

Para resolver el problema jurídico planteado, es preciso recordar que el Constituyente de 1991 consagró en el artículo 86 de la Carta la *acción de tutela*, instrumento rápido, eficaz y asequible, cuya finalidad es el permitir a los ciudadanos solicitar de los jueces constitucionales, la salvaguarda de los derechos fundamentales, cuando se presente vulneración o amenaza de vulneración que pudieran ejercer las autoridades y los particulares en los casos que han sido previamente definidos por la ley. De igual forma, dicho mecanismo fue reglamentado entre otros, por el Decreto 2591 de 1991, el cual señala su objeto, trámite, procedencia y demás características especiales.

También se destaca que las garantías constitucionales objeto de reclamo, tales como la salud y la vida, deben en todo caso procurarse acorde con los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, entendiéndose por este último, que a toda persona sin excepción alguna deberá

prestársele un óptimo servicio de salud, propendiendo de tal forma el eficiente ejercicio de sus bienes jurídicos; condición que reafirma la naturaleza prioritaria que corresponde a los derechos que se alegan como desconocidos.

Así, la obligación que le asiste a los actores del sistema, de cara al suministro de un servicio continuo, con calidad, oportuno, se compendió en la Ley Estatutaria 1751 del 16 de febrero de 2015 “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la Salud”, norma que define la garantía contenida en el artículo 49 de la Carta, en los siguientes términos:

**“Artículo 2°. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.**

**Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”.**

Sobre esta temática, la Corte Constitucional de manera reiterada, ha definido:

*“...Ahora bien, en relación con el ordenamiento jurídico interno, el artículo 49 de la Constitución consagra que la atención en salud es una responsabilidad a cargo del Estado, en cuanto a su organización, dirección y reglamentación[24]. En tal sentido, la prestación de los servicios de salud se debe realizar de conformidad con principios de la administración pública tales como la eficiencia, la universalidad y la solidaridad[25]. Es por ello, que en los términos del artículo 4° de la Ley 1751 de 2015 el sistema de salud es definido como“(...) el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud”[26].*

*En cuanto a su connotación como derecho, la salud ha tenido una sistemática evolución jurisprudencial. En un primer momento se interpretó como un derecho de desarrollo progresivo, que era amparable por vía de acción de tutela cuando quiera que el mismo estuviese en conexidad con el derecho a la vida y otros derechos como la dignidad humana. Posteriormente, en el desarrollo jurisprudencial de las decisiones de la Corte, se explicó que la fundamentalidad de un derecho no podía subordinarse a la manera en que éste se materializara. Por ello, la jurisprudencia constitucional dio el reconocimiento a la salud como un derecho fundamental per se[27], que podría ser protegido a través de la acción de tutela ante su simple amenaza o vulneración, sin que tuviese que verse comprometida la vida u otros derechos para su amparo.*

*Posteriormente, en Sentencia T-760 de 2008, en la que la Corte puso de presente la existencia de fallas estructurales en la regulación del Sistema de Seguridad Social en Salud, se afirmó que el derecho fundamental a la salud es autónomo “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”. Por medio de la anterior argumentación, se puso fin a la interpretación restrictiva de la naturaleza del derecho a la salud como conexo a otros, y se pasó a la definición actual como un derecho fundamental independiente.*

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015[28], el Legislador materializa en un compendio normativo la interpretación jurisprudencial del derecho fundamental a la salud. Es así como su artículo 2° describe aspectos que ya habían sido analizados con los pronunciamientos de esta Corporación, tales como que la prestación de los servicios de salud estaría a cargo del Estado o de particulares autorizados para tal efecto y que la supervisión, organización, regulación, coordinación y control del servicio sería ejercida por entidades Estatales.

El derecho fundamental a la salud, que tiene un contenido cambiante debido a su propio desarrollo, exige del Estado una labor de permanente actualización, ampliación y modernización en su cobertura, lo cual se confirmó con la expedición de la Ley 1715 de 2015. Para concretar esos objetivos es fundamental que se garantice que los elementos esenciales del derecho a la salud, como son (i) la disponibilidad, (ii) la aceptabilidad, (iii) la accesibilidad y (iv) la calidad e idoneidad profesional[29], estén interconectados y que su presencia sea concomitante, pues la sola afectación de cualquiera de estos elementos es suficiente para comprometer el cumplimiento de los otros y afectar la protección del derecho a la salud[30].

Con lo descrito, se puede concluir que la salud “es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los derechos humanos”[31], el que no puede ser entendido como la garantía de unas mínimas condiciones biológicas que aseguren la existencia humana[32]. Por el contrario, tal derecho supone la confluencia de un conjunto amplio de factores, como la recreación y la actividad física, que influyen sobre las condiciones de vida de cada persona, y que pueden incidir en la posibilidad de llevar al más alto nivel de satisfacción el buen vivir[33]. Por tal motivo, la protección y garantía del derecho a la salud impacta sobre otros derechos fundamentales inherentes a la persona, como son la alimentación, la vivienda, el trabajo, la educación, la dignidad humana y la vida...”

**“(...)iii) Prohibición de anteponer barreras administrativas para la prestación del servicio de salud**

La prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios por la imposición de barreras administrativas que diseñe la misma entidad prestadora del servicio para adelantar sus propios procedimientos. En tal sentido, cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan de la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se dificulta su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y caprichoso de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados[46].

Para la Sala, la exigencia de barreras administrativas desproporcionadas a los usuarios, tales como largos desplazamientos de su lugar de residencia al centro médico[47] y el sometimiento a trámites administrativos excesivos[48]; desconoce los principios que guían la prestación del servicio a la salud debido a que:

“(i) no se puede gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud (oportunidad), (ii) los trámites administrativos no están siendo razonables (eficiencia), (iii) no está recibiendo el tratamiento necesario para contribuir notoriamente a la mejora de sus condiciones de vida (calidad) y (iv) no está recibiendo un tratamiento integral que garantice la continuidad de sus tratamientos y recuperación (integralidad)”[49].

Esta Corte ha reconocido los efectos perjudiciales y contraproducentes, para el ejercicio del derecho fundamental a la salud de los pacientes, causados por las barreras

administrativas injustificadas y desproporcionadas implantadas por las EPS a los usuarios, los que se sintetizan de la siguiente manera[50]:

i) Prolongación injustificada del sufrimiento, debido a la angustia emocional que genera en las personas sobrellevar una espera prolongada para ser atendidas y recibir tratamiento;

ii) Posibles complicaciones médicas del estado de salud de los pacientes por la ausencia de atención oportuna y efectiva;

iii) Daño permanente o de largo plazo o discapacidad permanente debido a que puede haber transcurrido un largo periodo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y el instante en que recibe la atención requerida;

iv) Muerte, que constituye la peor de las consecuencias y que ocurre por la falta de atención pronta y efectiva, puesto que la demora reduce las posibilidades de sobrevivir o su negación atenta contra la urgencia del cuidado requerido.

Este Tribunal ha insistido en que la interrupción o negación de la prestación del servicio de salud por parte de una EPS como consecuencia de trámites administrativos injustificados, desproporcionados e impertinentes, no puede trasladarse a los pacientes o usuarios, pues dicha circunstancia desconoce sus derechos, bajo el entendido de que puede poner en riesgo su condición física, psicológica e incluso podría afectar su vida[51].”

De otra parte, habrá de relevarse en cuanto al servicio de transporte requerido por la afectada, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha expuesto:

#### **“10. El Servicio de Transporte en el Sistema de salud.**

El servicio de transporte dentro del sistema de salud, en principio debe ser asumido íntegramente por el usuario y, por regla general, no hace parte de aquellos que integran el Plan Obligatorio de Salud; sin embargo, en cuanto es una prestación necesaria para el acceso a los servicios contemplados en el POS, la reglamentación de éste plan acogiendo decisiones de esta corporación ha señalado algunos eventos en que debe ser asumido por el sistema de salud.

En este sentido la Corte ha señalado 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 su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado”.

Mediante la Resolución 5521 de 2013, el Ministerio de Salud y Protección Social de nuevo definió, aclaró y actualizó integralmente el POS y entre sus disposiciones realizó algunas inclusiones al servicio de transporte para el régimen contributivo y subsidiado en los artículos 124 y 125.

Recientemente, en la Sentencia T-105 de 2014, esta Corporación precisó que el servicio de transporte incluido en el Plan Obligatorio de Salud comprendía:

a. traslado acuático, aéreo y terrestre, a través de ambulancia básica o medicalizada, cuando se necesite para movilizar a los pacientes que requieran;

b. servicios de urgencia;

c. desplazarse entre instituciones prestadoras de salud dentro del territorio nacional para recibir la atención de un servicio no disponible en la institución remitora, lo que igual sucederá en los casos de contra referencia;

d. atención domiciliaria y su médico así lo prescriba;

e. trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de la Resolución 5521 de 2013, cuando existiendo estos en el municipio de su residencia la EPS no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios;

**f. la posibilidad de acceder a medio de transporte diferente a la ambulancia, cuando sea necesario para acceder a un servicio incluido en el POS no disponible en el municipio de residencia del paciente.**

No obstante la incorporación de determinados servicios de transporte en la Resolución 5521 de 2013, se advierte que el plan de salud **no incluye**:

- i) el traslado del usuario en ambulancia u otro medio de transporte intra-urbano; y
- ii) el desembolso del dinero de los costos de la remisión y de la estadía del paciente con un acompañante al lugar de la prestación del servicio de salud, ya sea dentro o fuera del municipio de residencia del afiliado o beneficiario.

Aunque el servicio de transporte no requiere autorización médica porque no es una atención clínica u hospitalaria, la remisión del paciente sí requerirá prescripción del profesional de la salud especializado cuando sea trasladado a su residencia para auxilio domicilio, según lo dispuso el artículo 124 del POS.

Como quiera que la cobertura del POS en materia de transporte no es integral, es preciso aplicar las reglas señaladas en la jurisprudencia constitucional, conforme a la cual:

i) la obligación de asumir el transporte medicalizado o gastos de traslado para el paciente con un acompañante y su estadía es un costo que corresponde al Estado directamente o la entidad prestadora del servicio de salud;

ii) Mediante fallo de tutela se dispondrá el traslado en ambulancia o el subsidio de transporte, incluido el hospedaje para el paciente en los eventos que el servicio está excluido del POS, siempre que se verifique 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.”

iii) Procede ordenar el pago del traslado y estadía del usuario con un acompañante siempre que el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.

La prestación del servicio de transporte en estos eventos atiende a la necesidad de conjurar la vulneración del derecho a la salud de las personas que no tienen la capacidad de acudir a los centros encargados de prestar el servicio de salud, debido a la falta de recursos para el traslado, por lo cual en sede de revisión esta Corte ha continuado aplicando las normas judiciales reseñadas.

(...)

Conforme con lo señalado: i) el Estado o la EPS son los obligados para asumir los gastos de traslado, cuando las hipótesis de transporte se encuentren previstas dentro del POS, ii) la familia del

*paciente o éste serán los responsables de sufragar los gastos de remisión cuando el servicio no se encuentre en el plan obligatorio de salud, iii) la regla anterior no se aplica cuando el paciente no puede acceder a la atención en salud por los costos que debe asumir para su desplazamiento y el de su acompañante, de requerirlo, caso en que se verificaran las reglas jurisprudenciales para ordenar el suministro de transporte, con cargo al Estado o a la Empresa Promotora de Salud.<sup>1</sup>*

En este asunto se concretará la procedencia del amparo constitucional pretendido por la actora, con soporte en el recuento jurisprudencial que antecede y la naturaleza de los derechos comprometidos.

### CASO CONCRETO

En el sub iudice, el objeto de la acción incoada es la protección de los derechos a la salud y seguridad social. Del contenido de la solicitud es factible colegir que la señora **MARIA ESPERANZA BUSTAMANTE CASTAÑO** solicita se le autorice y realice la **RESECCION DE TUMOR DE LINEA MEDIA SUPRATENTORIAL POR CRANEOTOMIA Y OCLUSION, PINZAMIENTO O LIGADURA DE VASOS DE CABEZA Y CUELLO, incluyendo MATERIAL DE OSTEOSINTESIS**; igualmente la **CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGIA CARDIOVASCULAR**; le provean el transporte y viáticos en virtud a los diagnósticos **CEFALEA Y LESIONES OSEAS INESPECÍFICAS**. La afectada, persona de 57 años de edad, requiere de manera urgente el procedimiento tendiente a complementar el tratamiento en su patología, como lo indicó el médico tratante en la orden dada el 13 de noviembre del 2019<sup>2</sup>, en razón a las **LESIONES OSEAS INESPECIFICAS** que soporta, servicio que a la fecha de presentación de la acción, no había sido autorizado por la EPS S.O.S. De ahí que se advierta negligencia por parte de la entidad frente a la obligación de garantizar que el servicio se preste de manera idónea y oportuna.

A pesar que la accionada manifestó haber garantizado los servicios requeridos por la usuaria y que las ordenes se encuentran en estado de autorizadas y entregadas; con fecha de cita para VALORACION POR ANESTESIOLOGIA el 29 de mayo de los cursantes; aún se encuentra pendiente la realización del procediendo quirúrgico **RESECCION DE TUMOR DE LINEA MEDIA SUPRATENTORIAL POR CRANEOTOMIA Y OCLUSION, PINZAMIENTO O LIGADURA DE VASOS DE CABEZA Y CUELLO**.

Como se advierte, le asiste razón a la demandante cuando afirma que por parte de la E.P.S, se amenazan los derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad física, por cuenta del riesgo inminente al no recibir a tiempo el tratamiento médico ordenado para las patologías que padece.

---

<sup>1</sup> Sentencia T-056 del 12 de febrero de 2015

<sup>2</sup> Folio 10-11 del cuaderno principal

En cuanto a las solicitudes de transporte y viáticos, a pesar que estos no fueron prescritos por un médico, se determinó con los anexos de la demanda que la atención de la usuaria exige su desplazamiento a otros municipios, pues el direccionamiento de los servicios de salud requeridos, se emitió para la IPS CLINICA AMIGA DE LA CIUDAD DE CALI, de donde resulta notable que estos se prestaran en sitio diferente al municipio de Cartago y por ende el transporte debe ser cargado a la EPS al no contar con IPS especializadas en la sede de su afiliada y la actora carece de recursos para asumir por su cuenta este emolumento. Así mismo la VALORACION POR ANESTESIOLOGIA le fue realizada el 29 de mayo de los cursantes, como comunicó la EPS, información que fue corroborada con la actora mediante llamada telefónica. En esos términos se cumplen a cabalidad los requisitos para ordenar el servicio, pues no hacerlo constituye un obstáculo para el acceso oportuno a la prestación de los servicios de salud.

Consecuente con lo argumentado, el Despacho accederá a la petición, en caso de requerirlo, cuando el procedimiento o servicio sea autorizado a la afectada en una ciudad diferente a la de su residencia, que para el caso es la ciudad de Cartago Valle.

Lo anterior tiene sustento en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, **Sentencia T-399/17**

***“...El cubrimiento de los gastos de transporte para los pacientes y sus acompañantes por parte de las Entidades Prestadoras de Salud***

*El servicio de transporte, aunque no es calificado como una prestación médica en sí, tanto el ordenamiento jurídico como la jurisprudencia constitucional lo han considerado como un medio que permite el acceso a los servicios de salud, pues en ocasiones, de no contar con el traslado para recibir el tratamiento médico establecido, se impide la materialización del mencionado derecho fundamental.<sup>3</sup>*

*La Resolución 5521 de 2013 del Ministerio de Salud, “por medio de la cual se define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud”, establece en su artículo 124 que se procede a cubrir el traslado acuático, aéreo y terrestre de los pacientes, en los siguientes casos: (i) cuando se presenten patologías de urgencias desde el sitio de ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitalario y de apoyo terapéutico en unidades móviles, (ii) entre instituciones prestadoras de servicios de salud 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, y (iii) el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria si el médico así lo prescribe.*

*En este orden de ideas, en principio, solo en los eventos descritos el servicio de transporte debe ser cubierto por las EPS, por lo que en cualquier otra circunstancia, los costos que se generen como consecuencia de los desplazamientos deben ser asumidos directamente por el paciente o por su núcleo familiar.*

*No obstante lo anterior, tal como se dijo en precedencia, esta Corte ha sostenido que el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna y eficiente, libre de barreras u obstáculos de acceso, por lo tanto, si se presentan inconvenientes con la movilización del paciente, y esto se convierte en*

---

<sup>3</sup> Al respecto, ver entre otras, las Sentencias T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-352 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) y T-148 de 2016 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

*una traba para acceder a los servicios de salud, dicha barrera debe ser eliminada siempre que el afectado o su familia no cuenten con los recursos económicos para sufragar el gasto que implica el transporte, correspondiéndole entonces a la EPS asumir dicho 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.*

*En estos eventos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que le corresponde al juez de tutela analizar en cada caso concreto el cumplimiento de dos requisitos, a saber: “(...) 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”<sup>4</sup>.*

*En lo que respecta a la capacidad económica del afiliado, esta Corporación ha indicado que cuando éste afirma que no cuenta con los recursos necesarios para asumir los servicios solicitados, lo cual puede ser comprobado por cualquier medio, se invierte la carga de la prueba y por tanto, le corresponde a la EPS entrar a desvirtuar tal situación.<sup>5</sup>*

*Además, hay casos en los que el paciente necesita de alguien que lo acompañe a recibir el servicio, como es el caso de las personas de avanzada edad, de los niños y niñas, o que el tratamiento requerido causa un gran impacto en la condición de salud de la persona. En estos eventos, 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”,<sup>6</sup> la obligación de cubrir el servicio por parte de la EPS, también comprende la financiación del traslado de un acompañante.<sup>7</sup>*

**Así las cosas, si bien el ordenamiento jurídico prevé los casos en los cuales el servicio de transporte se encuentra cubierto por el Plan Obligatorio de Salud, 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. Por lo anterior, el juez de tutela debe analizar la situación particular de cada caso concreto, 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...** (Destacado del Despacho).

Como corolario de lo analizado, deviene la viabilidad de la protección solicitada por la accionante, en el sentido de ordenar al representante legal o quien haga sus veces de **SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.O.S EPS** para que en el término improrrogable de seis (06) días contados a partir de la notificación del presente fallo **si aún no lo ha hecho**, autorice y garantice a la afiliada **MARIA ESPERANZA BUSTAMANTE CASTAÑO** la realización del **procedimiento RESECCION DE TUMOR DE LINEA MEDIA SUPRATENTORIAL POR CRANEOTOMIA Y OCLUSION, PINZAMIENTO O LIGADURA DE VASOS DE CABEZA Y CUELLO, incluyendo MATERIAL DE OSTEOSINTESIS**, sin que deba incurrir en trámites administrativos y dilatorios.

<sup>4</sup> Sobre el particular, se puede consultar entre otras, las Sentencias T-1079 de 2001 (MP Alfredo Beltrán Sierra Sentencia), T-900 de 2002 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-197 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-039 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-154 de 2014 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez) y T-148 de 2016 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

<sup>5</sup> Al respecto, ver entre otras las Sentencias T-1019 de 2002 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-906 de 2002 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-861 de 2002 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-699 de 2002 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-447 de 2002 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-279 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett), T-113 de 2002 (MP Jaime Araujo Rentería), T-048-12 (MP Juan Carlos Henao Pérez) y T-148 de 2016 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-350 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño), reiterada en la Sentencia T-154 de 2014 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) y 148 de 2016 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

<sup>7</sup> Al respecto, ver entre otras las Sentencias T-962 de 2005 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-459 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-233 de 2011 (MP Juan Carlos Henao Pérez), T-033 de 2013 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), y T-154 de 2014 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

Deberá además la obligada, autorizar y suministrar a la afiliada, los viáticos y transporte con acompañante, cuando deba trasladarse a un municipio diferente al de su lugar de residencia que es Cartago Valle, a recibir atención médica, en el caso concreto, a la ciudad de Cali; frente a la patología **LESIONES OSEAS INESPECIFICAS**.

Finalmente, de cara a la solicitud de disponer tratamiento integral para la afiliada, se concreta la procedencia de abarcar la orden en esos términos, en vista de la gravedad de las patologías definidas por los médicos tratantes adscritos a la entidad y el grave perjuicio que contrae para la afiliada, la suspensión del tratamiento y la necesidad de concurrir ante los jueces de tutela para alcanzar el suministro de los servicios médicos, como aquí ha ocurrido. A ello se aúna que la integralidad y continuidad del servicio surge como principio rector en la Ley 1751 de 2015, constituyendo de tal forma obligación para las EPS su prestación. En esos términos, deberá la EPS S.O.S proporcionar a la afiliada **MARÍA ESPERANZA BUSTAMANTE CASTAÑO** la totalidad de los procedimientos, medicamentos, exámenes, citas y demás que dispongan los médicos tratantes adscritos a la entidad, para el tratamiento del diagnóstico **CEFALEA Y LESIONES OSEAS INESPECÍFICAS**, sin exigir de la usuaria la realización de trámites administrativos o judiciales, de manera oportuna e idónea.

#### **DECISION**

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO CUARTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO**, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: AMPARAR** los derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad física, invocados por la señora **MARIA ESPERANZA BUSTAMANTE CASTAÑO**, de acuerdo a los razonamientos que preceden.

**SEGUNDO: ORDENAR** al representante legal de la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL S.O.S**, o quien haga sus veces, para que en el término improrrogable de seis (06) días contados a partir de la notificación del presente fallo **si aún no lo ha hecho**, autorice y garantice a la afiliada **MARIA ESPERANZA BUSTAMANTE**, la realización del procedimiento **RESECCION DE TUMOR DE LINEA MEDIA SUPRATENTORIAL POR CRANEOTOMIA Y OCLUSION, PINZAMIENTO O**

**LIGADURA DE VASOS DE CABEZA Y CUELLO, incluyendo MATERIAL DE OSTEOSINTESIS,** sin que deba incurrir en trámites administrativos y dilatorios.

**TERCERO: ORDENAR al Representante Legal o quien haga sus veces de EPS SERVICIO OCCIDENTAL S.O.S, SUMINISTRAR** a la afiliada, los viáticos y transporte con acompañante, cuando deba trasladarse a un municipio diferente al de su lugar de residencia que es Cartago Valle, en el caso concreto, a la ciudad de Cali, a recibir atención médica relacionado con los diagnósticos **LESIONES OSEAS INESPECIFICAS.**

**CUARTO: ORDENAR al Representante Legal o quien haga sus veces de EPS SERVICIO OCCIDENTAL S.O.S,** el suministro a la afiliada MARÍA ESPERANZA BUSTAMANTE CASTAÑO de la totalidad de procedimientos, medicamentos, exámenes, citas y demás que dispongan los médicos tratantes adscritos a la entidad, para el tratamiento del diagnóstico **CEFALEA Y LESIONES OSEAS INESPECÍFICAS,** sin exigir de la usuaria la realización de trámites administrativos o judiciales, de manera oportuna e idónea.

**QUINTO: NOTIFÍQUESE** a las partes este fallo en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Dentro de los 3 días hábiles seguidos a la notificación, procede la impugnación.

**SEXTO:** Si no fuere impugnada esta decisión, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31, ibídem.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

La Juez,



**PAULA CONSTANZA MORENO VARELA**