



REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS

Piedecuesta, veintisiete (27) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

ASUNTO

Se resuelve la acción constitucional de tutela instaurada por **ALEXIS DAVID ROJAS DELGADO**, actuando en nombre propio, en contra de **SALUD MIA EPS**, con vinculación de oficio de la Secretaría de Salud de Santander, con el fin de proteger los derechos fundamentales a la vida digna y la salud.

1.1. Hechos de la tutela.

El accionante **ALEXIS DAVID DELGADO ROJAS**, nacido el 2 de enero de 1995, expuso, como sustento fáctico de la solicitud de amparo, con relevancia para el estudio del presente asunto, que desde su primer año de vida sufre una enfermedad con deterioro progresivo en la piel, específicamente con diagnóstico de 1. Hepatitis viral Tipo C, crónica, 2. Lesión de sitios contiguos de la piel, 3. Porfiria eritropoyética hereditaria, 4. Ausencia congénita de las manos y los dedos, 5. Eritrodermia ictiosiforme vesicular congénita.

Señaló que, en razón a su enfermedad, le realizaron exámenes de discapacidad, evidenciado: *“cognición con un 4.17%, movilidad con un 0%, cuidado personal con un 37.50%, relaciones con un 5%, actividades de la vida diaria con un 100% y en participación con un 34.38%.”*

Indicó que vive en la vereda San Isidro de Piedecuesta, bajo la tutela de sus padres (trabajadores del agro), quienes perciben un ingreso mínimo diario, dependiendo de ellos económicamente, como que no puede trabajar debido a su enfermedad, con limitaciones para cubrir sus gastos.

Aseguró que en consideración a que reside en una zona rural, el transporte es complicado, por lo que debe caminar tres horas desde su vivienda hasta el municipio de Piedecuesta, y luego tomar un transporte público hasta el Hospital Internacional de



Por último, indicó que elevó petición ante SALUD MIA EPS exponiendo esta situación, solicitando el servicio de transporte, con respuesta negativa, como que se le informó que *“NO SE ACEPTA, debido a que el desplazamiento que debe hacer es solamente una vez por mes, por lo cual su traslado no implica mayor gasto y perjuicio dentro de sus limitaciones que presuntamente manifiesta.”*

1.2. Pretensión.

Por los anteriores hechos solicitó que le protejan los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida digna y en consecuencia se ordene a SALUDMIA EPS que preste el servicio de transporte y el tratamiento integral a la patología que padece.

1.3. Admisión y trámite.

El asunto constitucional fue avocado en auto del 13 de febrero del 2024, proveído en el que se dispuso la notificación de la accionada, y la vinculación oficiosa de la Secretaría de Salud de Santander, disponiéndose correr traslado del libelo tutelar con el fin que se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones, en ejercicio de su derecho de defensa y contradicción.

1.4. Manifestaciones de la accionada y vinculadas.

➤ SALUD MIA EPS.

En primer lugar, indicó que el accionante se encuentra en estado activo bajo Régimen Subsidiado, como cabeza de familia.

Seguidamente informó que respecto al caso clínico del usuario:

“Consulta Hepatología 10-08-2022 refiere: anti hvc positivo con carga viral para virus C negativa con hepatograma y función hepática conserva. Se considera infección por virus C resuelta , sin indicación de tratamiento . Por especialidad no requiere conductas adicionales, ni control serológico, continua controles por hematología y cirugía plástica”

Afirmó que durante 2023 el paciente recibió atenciones relacionadas con cirugía plástica, dado de alta en enero de 2024, reseñando que el periodo actual no se cuenta con laboratorios que indiquen reinfección, ni valoraciones por Hepatología o Infectología ya que fue resuelta en el año 2022.



Por consiguiente, el paciente fue dado de alta por resolución de la infección, motivo por el que no requiere seguimiento por ninguna especialidad relacionada.

Respecto al manejo de *“Eritrodermia ictiosiforme vesicular congénita”* no se encontró registro de Dx realizado en HIC ni de manejo médico o controles.

Adujo a demas que actualmente no ha realizado desplazamiento a consultas debido a que se ha manejado a través de telemedicina y atención domiciliaria para aplicación de medicamentos, por lo cual su traslado no implica mayor gasto y perjuicio dentro de sus limitaciones que presuntamente manifiesta.

Finalmente, informó que FUNDACIÓN SALUD MIA EPS ha llevado a cabo gestiones con la IPS contratada respecto a la prestación del servicio de transporte para el usuario ALEXIS DAVID ROJAS DELGADO, pero que no se ha generado necesidades para este servicio, agregando que actualmente no se cuenta con servicios pendientes ni solicitudes radicadas.

Por lo anterior, solicita se declare improcedente la presente acción por la inexistencia de violación o puesta en peligro de los derechos fundamentales del accionante por parte de FUNDACIÓN SALUD MIA EPS ya que hay carencia actual de objeto.

➤ **SECRETARIA DE SALUD DE SANTANDER.**

Guardó silencio frente los hechos de la tutela, no obstante que en forma oportuna se le corrió traslado de la acción.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Constitución de 1.991, en su artículo 86, consagró el derecho de toda persona a ejercer la acción de tutela ante los Jueces de la República, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, para pedir la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando considere que los mismos se encuentran vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en algunos casos especiales.

2.1 PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL



2.1.1 EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA. Sentencia T-581/09 Corte Constitucional.

El derecho a la vida humana está establecido desde el preámbulo mismo de la Constitución, como un valor superior que debe ser asegurado y protegido por el Estado, tanto por las autoridades públicas como por los particulares.

La Corte en varias de sus sentencias ha reiterado, que las entidades intervinientes en la prestación del servicio de salud deben aplicar el derecho a la seguridad social, bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establece la ley y el artículo 365 de la Constitución, que señala como características de los servicios públicos ser un servicio inherente a la finalidad social del Estado y que como tal, tiene el deber de asegurar su prestación de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

De igual manera, esta Corporación ha destacado la importancia del derecho a la vida, como el más trascendente y fundamental de todos los derechos y ha indicado que éste debe interpretarse en un sentido integral de “existencia digna” conforme a lo dispuesto en el artículo 1º Superior, que establece como principio fundamental “el respeto de la dignidad humana.”

Ahora bien, inicialmente esta Corporación en varios pronunciamientos explicó que el derecho a la salud es de carácter prestacional, pero que podría llegar a ser protegido por la acción de tutela cuando se diera su conexidad con un derecho fundamental.

Posteriormente, la Corte matizó esta posición y en varias providencias reconoció el carácter de fundamental y autónomo del derecho a la salud. Para el caso por ejemplo, de las personas de la tercera edad, de los niños o en situaciones en las que la Ley hubiere definido el derecho.

En la Sentencia T-760 del treinta y uno (31) de julio de dos mil ocho (2008), la Corte Constitucional analizó las distintas posiciones jurisprudenciales desarrolladas para la protección del derecho a la salud, entre ellas la conexidad y planteó que ésta ya no debía utilizarse, porque el derecho a la salud es de aplicación autónoma, partiendo de la base que hay unas normas específicas que lo desarrollan y por tanto se hace exigible como fundamental.

Se explica que un derecho no es fundamental por estar o no en un capítulo específico de la Constitución, pues el artículo 94 establece que no todos los derechos están consagrados expresamente en el texto. En esas condiciones no pueden negarse como derechos aquellos que ‘siendo inherentes a la persona humana’, no estén enunciados en la Carta.

En ese contexto, la Corte aborda el tema de la fundamentalidad del derecho al servicio de salud y la obligación del Estado de implementar una política de salud progresiva acorde con las necesidades y los avances de la medicina.

Sobre el punto se dijo lo siguiente:

“(…) Algunas de las obligaciones que se derivan de un derecho fundamental y que tienen un carácter prestacional, son de cumplimiento inmediato, bien sea porque se trata de una acción simple del Estado, que no requiere mayores recursos (por ejemplo, la obligación de suministrar la información de cuáles son sus derechos los pacientes, antes de ser sometidos a un tratamiento médico), o porque a pesar de la movilización de recursos que la labor implica, la gravedad y urgencia del asunto demandan una acción estatal inmediata (por ejemplo, la obligación de adoptar las medidas adecuadas y necesarias para garantizar la atención en salud de todo bebé durante su primer año de vida –art. 50, CP–).

“(…) Otras de las obligaciones de carácter prestacional derivadas de un derecho fundamental son de cumplimiento progresivo, por la complejidad de las acciones y los recursos que se requieren para garantizar efectivamente el goce efectivo de estas facetas de protección de un derecho. Tanto la decisión democrática acerca del grado de protección



que se brindará a un derecho fundamental en sus facetas prestacionales, como la adopción e implementación de las formas específicas de garantizar su efectivo respeto, protección y cumplimiento, suponen que el cumplimiento de este tipo de obligaciones se logre progresivamente. En tal sentido, el cumplimiento de este tipo de obligaciones no satisface con la simple actuación estatal, ésta debe ser ajustada a la Constitución, por lo que debe estar encaminada a garantizar el goce efectivo de los derechos.

“(...) Ahora bien, la Corte no sólo reconoce que la defensa de muchas de las facetas prestacionales de un derecho constitucional requiere acciones variadas y complejas por parte del Estado. También reconoce que les compete a las autoridades constitucionalmente establecidas para tal labor, decidir cuáles son las acciones y medidas necesarias para que se garantice el derecho del accionante. Garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales, sean estos de libertad o sociales, es un mandato constitucional que irradia el ejercicio del poder público y determina una de sus funciones principales en un Estado Social de Derecho.

2.1.2 EL SERVICIO DE TRANSPORTE COMO UN MEDIO DE ACCESO AL SERVICIO DE SALUD. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA sentencia T-409/19 Corte

Constitucional.

“(...) Si bien los servicios de transporte no son prestaciones de salud en estricto sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que, en algunas ocasiones, es un mecanismo de acceso a los servicios de salud, que puede constituirse en una barrera para el usuario, cuando este debe asumir su costo y no cuenta con recursos para ello.

Inicialmente el transporte se encontraba excluido de las prestaciones en salud, pero de conformidad con la jurisprudencia, el Ministerio de Salud lo incluyó bajo la idea de que:

“Las EPS y EPS-S debían cubrir los gastos de desplazamientos generados por la remisión de un usuario a un lugar distinto de su residencia cuando: (i) se certifique debidamente la urgencia en la atención y (ii) entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional, en los eventos en que, por falta de disponibilidad, no se pueda brindar la atención requerida en su lugar de residencia”.

La Sentencia T-760 de 2008[121] fue enfática en afirmar que “toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que [le] impidan (...) acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia (...) y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado”.

3. CASO EN CONCRETO

En el presente asunto deprecia el accionante que se le protejan sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida digna, con miras a que por esta excepcional vía se ordene a la Empresa Promotora de Salud SALUDMIA EPS, le suministre o garantice el servicio de transporte para acudir a controles médicos, y asimismo le brinde tratamiento integral a las patologías de 1. Hepatitis viral Tipo C, crónica, 2. Lesión de sitios contiguos de la piel, 3. Porfiria eritropoyética hereditaria, 4. Ausencia congénita de las manos y los dedos, 5. Eritrodermia ictiosiforme vesicular congénita que afectan su salud.

Frente al cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela se tiene acreditada la legitimación en la causa por activa y por pasiva, dado que en este caso el accionante actúa en nombre propio en procura de la desalvaguarda



de sus derechos fundamentales a la salud y vida digna, presuntamente vulnerados por SALUDMIA EPS, quien se encuentra en la obligación de prestar y atender sus servicios de salud en razón a la afiliación dada a través del Régimen Subsidiado.

Respecto al requisito de inmediatez, se tiene que la acción fue interpuesta dentro de un término prudencial, atendiendo a que los servicios médicos requeridos por el usuario del sistema son prestaciones de salud periódicas y, en consecuencia, puede interponerla en cualquier momento.

Finalmente, no existe otro mecanismo jurídico que ofrezca al actor solución eficaz y pronta al problema que presenta para acceder a los servicios solicitados.

Superado lo anterior, según el panorama expuesto en líneas previas, se hace necesario determinar si en el caso concreto se vulnera algún derecho fundamental del ciudadano ALEXIS DAVID ROJAS, y si es procedente acceder a lo pretendido del mismo.

Entonces, con relación a la primera pretensión sobre el suministro del servicio de transporte para que el accionante pueda acudir a las citas de control médico, en razón a su estado de salud, la ubicación geográfica de su vivienda, la discapacidad que padece, su incapacidad económica para cubrir dichos gastos, al igual que su familia, SALUD MIA discrepó en que se le han brindado todos los servicios requeridos según las órdenes médicas y que las consultas se han venido manejado en telemedicina con atención domiciliaria.

Sin embargo, un análisis de la historia clínica aportada, permite tener por establecido en consulta del 10 de enero de 2024, el galeno tratante conceptuó lo siguiente: *“Cuidados y recomendaciones en casa - Factores de Riesgo - Importancia a la asistencia de controles médicos y seguimiento al tratamiento – Tratamiento”*

Así pues, aunque no se hizo precisión sobre la fecha en la que deberá acudir a la próxima consulta de control, si se registró por el galeno en la historia clínica que existe la *“Importancia a la asistencia de controles médicos y seguimiento al tratamiento”* en virtud de la cirugía plástica maxilofacial que le fue realiza, por lo cual tiene la necesidad actual de acudir a consultas de control en las instalaciones de la IPS que le presta el servicio de salud.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que, si bien los servicios de transporte no son prestaciones de salud en estricto sentido, en algunas ocasiones, es un mecanismo de acceso a los servicios de salud, que puede constituirse en una barrera para el usuario, cuando este debe asumir su costo y no cuenta con recursos para ello.



En principio, el transporte corresponde al paciente y su familia *“independientemente de que los traslados sean en la misma ciudad, interinstitucionales o intermunicipales, dirigidos a la práctica de procedimientos médicos o a la prestación de algún servicio del cual no dispone la IPS remitente¹”*. Sin embargo, de manera excepcional, corresponderá a la EPS cuando (i) los municipios o departamentos remitentes reciban una UPC adicional o (ii) el paciente esté en circunstancias de vulnerabilidad económica y debilidad manifiesta²”

En ese sentido, la reglamentación sobre el Plan de Beneficios en Salud, en sus actualizaciones anuales³, ha admitido el cubrimiento de servicios de transporte con cargo a la UPC en algunos eventos específicos⁴, para atender urgencias y para pacientes ambulatorios, en condiciones específicas y asentados en zonas de dispersión geográfica.

Así las cosas, en el caso *sud examine* se evidencia que actualmente el accionante sufre de una *“Deformidad facial Porfiria eritropoyetina congénita vs protoporfirina”* con diagnósticos de *“Hepatitis viral Tipo C, crónica. Lesión de sitios contiguos de la piel. Ausencia congénita de las manos y los dedos Eritrodermia ictiosiforme vesicular congénita y epidermolisis bullosa no especificada”*, que le ha generado a una discapacidad física que, aunque no afecte su movilidad, según su certificado de discapacidad, si lo convierte en un sujeto de especial protección constitucional.

Por otro lado, según lo informado por SALUD MIA EPS en la respuesta que ofreció a la petición elevó el accionante, previo a este trámite constitucional, se puede apreciar que el actor ha estado vinculado laboralmente con diversas entidades en varias oportunidades, aunque con estado actual de “Retirado”. Veamos:

ALEXIS DAVID ROJAS DELGADO
CC - 1005543222
Afiliado Activo
R. Subsidiado

Identificación Aportante	Razón Social	Código Interno	Fecha Ingreso	Fecha Fin Relación	Estado Relación Laboral	Ingreso Base Cotización	Ingreso Base Aplica	Actividad Económica	Fondo ARL	Fondo Pensión
NI-901473346	ELAM Y CIA S.A.S.	01	2021/09/10	2022/04/30	RETIRADA	1.000.000	1.000.000	4112	SURA	PROTECCIÓN
NI-000000003	EMERGENCIA COVID19	01	2022/05/01	2022/05/01	RETIRADA	1.000.000	2.000.000	9609	NO APLICA ARL	NO APLICA PENSIÓN
NI-901581331	ARKY DE COLOMBIA SAS	01	2022/04/01	2023/06/01	RETIRADA	1.160.000	1.160.000	4112	SURA	PORVENIR
NI-000000002	PROTECCION LABORAL	01	2023/06/02	2023/07/05	RETIRADA	1.160.000	1.160.000	0111	SURA	PORVENIR
NI-901581331	ARKY DE COLOMBIA SAS	01	2023/07/08	2023/08/01	RETIRADA	1.160.010	1.160.010	9609	SURA	PORVENIR

De allí se entiende que su estado de salud no le causa un impedimento para trabajar, estando demostrada su última relación laboral el 1 de octubre de 2023 con

¹ Sentencia T-339 de 2013. M.P. Alberto Rojas Ríos. Corte Constitucional.

² ibidem

³ Sentencia T-010 de 2019. M.P. Cristina Pardo Schlesinger, Corte Constitucional.

⁴ Ministerio de Salud y Protección Social. Resolución N°6408 del 26 de diciembre de 2016 (Título V, artículo 120 y ss.), N°5269 del 22 de diciembre de 2017 y N°5857 del 26 de diciembre de 2018 (Título V, artículo 126 y ss.)



la empresa ANKY DE SOLOMBIA SAS, Sin embargo, no se advierte que tenga una vinculación laboral vigente, hecho que explica el por qué está afiliado al Sistema de Seguridad Social en Salud, Régimen Subsidiado.

Según lo expuesto, esta instancia considera que existe una incapacidad económica actual del accionante y su familia, la cual se erige en una barrera u obstáculo al acceso a la salud, más cuando SALUDMIA EPS no logró desvirtuar dicha situación. Asimismo este despacho señala que si bien la situación médica del accionante no afecta la movilidad del mismo, se debe precisar que dicha condición puede desmejorar o complicarse con la exposición solar y la falta de acudir a los controles médicos, sin que se pueda soslayar que reside en un lugar geográfico apartado y que, de acuerdo a su manifestación, para poder llegar al municipio de Piedecuesta, previamente debe realizar extensas caminatas, con lo que ello implica para su estado de salud, y una vez en esta localidad trasladarse al Hospital Internacional de Colombia para asistir a las citas de control.

Sobre lo anterior, la Sentencia T-760 de 2008 fue enfática en afirmar que *“toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que [le] impidan (...) acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia (...) y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado”*

Seguidamente, la jurisprudencia constitucional ha reconocido el acceso a esta prestación, pese a que no haga parte de los *mecanismos de protección colectiva*. En estos casos, la Corte ha establecido que las EPS deben brindar dicho servicio cuando se acredite 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 dignidad, la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.”*⁵ Situación que se vislumbra en el presente caso, como que la accionada no desvirtuó la incapacidad económica alegada por el actor.

Por todo lo expuesto, por esta excepcional vía se ampararán los derechos a la salud y vida digna del ciudadano ALEXIS DAVID ROJAS DELGADO, y en consecuencia ordenará al Representante Legal de SALUD MIA EPS, o quien haga sus veces, que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo de tutela, adopte las medidas necesarias para que cuando dicho usuario lo requiera, autorice y asuma el valor del servicio de traslado de ida y regreso desde el lugar de residencia del accionante (vereda San Isidro, finca la Primavera) hasta el Hospital Intencional de Colombia (HIC) o hasta cualquier otro lugar dentro de este municipio que atienda al paciente con ocasión del tratamiento y

⁵ Sentencia T-459/22 Corte Constitucional.



control postoperatorio de la cirugía maxilofacial a la que fue sometido.

Frente la solicitud de ordenar tratamiento integral, en este caso considera el Despacho que no resulta procedente como quiera que se aprecia que el accionante ha venido recibiendo regularmente los servicios médicos, tal como se evidencia en la historia clínica que aporta, e igualmente lo refiere la EPS en la respuesta a la tutela, resultado innecesario emitir orden sobre el particular al no configurarse las reglas jurisprudenciales para conceder el mismo.

Asimismo se advierte que no es procedente por vía de tutela conceder a SALUDMIA EPS la facultad de recobro o repetición ante la ADRES frente a los costos en que incurra en el cumplimiento a las ordenes aquí dadas, pues precisamente dicha EPS, de manera previa, recibió la suma asignada para el cubrimiento de servicios no incluidos en el Plan de beneficios en salud (PBS), conforme a los actos administrativos emitidos por el Ministerio de Salud y Protección Social, o de otra forma, podrá hacerlo en los términos de ley y sin que sea necesaria orden expresa en éste proveído, por lo que no resulta necesario pronunciamiento al respecto por parte del juez constitucional.

Finalmente, se ordenará la desvinculación del presente tramite de la SECRETARIA DE SALUD DE SANTANDER por no avizorarse responsabilidad en su contra.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones mixtas de Piedecuesta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos a la salud y vida digna al ciudadano **ALEXIS DAVID ROJAS DELGADO**, identificado con cedula de ciudadanía 1.005.543.222 de Piedecuesta, por las razones consignadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de SALUD MIA EPS, o quien haga sus veces, que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo de tutela, adopte las medidas necesarias para que cuando dicho usuario lo requiera, autorice y asuma el valor del servicio de transporte de ida y regreso desde el lugar de residencia del accionante (vereda San Isidro, finca la Primavera) hasta el Hospital Intencional de Colombia (HIC) o hasta cualquier otro lugar dentro de este municipio que atienda al paciente **ALEXIS DAVID ROJAS DELGADO** en el tratamiento y control posoperatorio de la cirugía maxilofacial a la que



TERCERO: NEGAR la Atención Integral conforme a lo expuesto en la parte motiva

CUARTO: NEGAR la solicitud de repetición de **SALUD MIA EPS** contra la **ADRES** según lo expuesto en la parte motiva.

QUINTO: DESVINCULAR de la presente acción la Secretaria de Salud Departamental, por no avizorarse responsabilidad en su contra.

SEXTO: ADVERTIR que el incumplimiento de lo aquí ordenado acarreará la iniciación de los procedimientos sancionatorios de desacato, conforme los lineamientos contenidos en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

SEPTIMO: Si esta decisión no fuere impugnada, remítase dentro del término legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CARLOS ENRIQUE SUAREZ DELGADO
JUEZ.