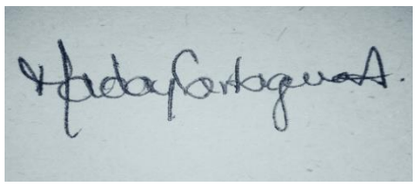
CONSTANCIA: Girardota, Antioquia, noviembre 24 de 2020. La presente acción de tutela de segunda instancia, fue recibida el 05 de noviembre de 2020, para surtir el recurso de impugnación de la sentencia de primera instancia.

A Despacho de la señora Juez,



Maday Cartagena Ardila
Escribiente

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO CIVIL CON CONOCIMIENTO EN PROCESOS LABORALES DEL CIRCUITO JUDICIAL DE GIRARDOTA

Girardota, Antioquia, noviembre veintiséis (26) de dos mil veinte (2020)

Proceso	Acción de Tutela
Radicado	05308-40-03-001-2020-00269-01
Accionante	Claudia Patricia Ríos Avendaño
Afectado:	Darío de Jesús Ríos Sosa
Accionada	Savia Salud EPS-S
Sentencia	S.G. 0132 y 2ª INST. 043
Instancia	Segunda Instancia
Procedencia	Juzgado Civil Municipal de Girardota, Antioquia

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, procede este Despacho a resolver la impugnación formulada por **SAVIA SALUD EPS-S**, frente a lo dispuesto en la sentencia calendada 30 de octubre de 2020, proferida por el Juez Civil Municipal de Girardota Antioquia, en la acción de tutela instaurada por la ciudadana **CLAUDIA PATRICIA AVENDAÑO** como agente oficioso de **DARIO DE JESUS RIOS SOSA de 77 años de edad.**

2. ANTECEDENTES

2.1. De la protección solicitada

La pretensión formulada por la señora CLAUDIA PATRICIA RIOS AVENDAÑO como agente oficioso del señor DARÍO DE JESÚS RÍOS SOSA de 77 años de edad, se concreta en que le sean protegidos sus derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas, que considera le están siendo vulnerados por la accionada, ante la omisión de la EPS-S de sufragar los gastos de transporte para asistir a la hemodiálisis para él y un acompañante, tres veces a la semana, recargar la bala portátil para transporte de oxigena en igual periodo de tiempo y se le brinde la atención medica integral que requiere.

Señala en los fundamentos fácticos, que el señor Darío de Jesús tiene 77 años de edad, diagnosticado con DIABETES MELLITUS NO INSULINODEPENDIENTE CON COMPLICACIONES RENALES Y OFTÁLMICAS, HIPERTENSIÓN ESENCIAL PRIMARIA, INSUFICIENCIA CARDIACA NO ESPECIFICADA, DERRAME PLEURAL EN AFECCIONES CLASIFICADAS EN OTRA PARTE, INSUFICIENCIA RENAL TERMINAL, DESNUTRICIÓN PROTECOCALÓRICA LEVE, NEUMONÍA BACTERIANA, que han deteriorado su calidad de vida, al punto de tener que usar oxígeno y asistir a hemodiálisis tres veces a la semana, en la IPS Bbraun Avitum SAS, ubicada en Bello, los días lunes, miércoles y viernes desde las 11:00 a.m., por espacio de cuatro horas.

Indica la accionante que dada su situación económica no cuenta con los recursos necesarios para cubrir el costo que genera el transporte para llevar a su padre a las diálisis tres veces por semana, por lo que con guía No. 9120415680 remitió a la accionada, derecho de petición solicitando el suministro del transporte con acompañante, solicitud que a la fecha de presentación de la acción de tutela no había sido atendida.

Manifiesta que debido a las complicaciones de su padre, debe usar oxigeno de transporte, cada recarga cuesta $22.000.oo, con una duración aproximada de tres horas y media, debiendo recargar la bala de oxígeno cada que va a hemodiálisis, procedimiento que es sumamente demorado y sales de la casa a las 8:00 a.m., por cuanto viven en una vereda muy lejana y tienen que estar una hora antes de la cita y regresan a la casa a las 6:00 p.m., lo que lo deja sin el oxígeno necesario durante largos periodos de tiempo.

2.2. Del trámite en la primera instancia

La tutela fue admitida el día 27 de octubre de 2020, por el Juzgado Civil Municipal de Girardota, Antioquia, en la que se dispuso notificarla y concederle el término de dos días, para que se pronunciara sobre los hechos en que se fundamenta la acción de tutela. la notificación se hizo por correo electrónico el 28 de octubre de 2020. La EPS accionada, guardó silencio.

De la sentencia de primera instancia

La funcionaria de primer grado profirió sentencia el 30 de octubre de 2020, en la cual concedió el amparo constitucional invocado, ordenando a la EPS SAVIA SALUD que en un término de 48 horas, autorice y preste el servicio de transporte con

acompañante, desde el municipio de Girardota donde reside, hasta el municipio de Bello, o donde deba realizarse la hemodiálisis; así como el servicio de recarga de bala portátil para transporte de oxígeno. Dispuso también el TRATAMIENTO INTEGRAL de las patologías DIABETES MELLITUS NO INSULINODEPENDIENTE CON COMPLICACIONES RENALES Y OFTALMICAS, HIPERTENSION ESENCIAL PRIMARIA, INSUFICIENCIA CARDIACA NO ESPECIFICADA, DERRAME PLEURAL EN AFECCIONES CLASIFICADAS EN OTRA PARTE, INSUFICIENCIA RENAL TERMINAL, DESNUTRICION PROTECOCALÓRICA LEVE, NEUMONIA BACTERIANA .

Para sustentar esta decisión, en síntesis, hace un recuento de la naturaleza y finalidad de la tutela y de la salud como derecho fundamental, refiere sobre los gastos de transporte de los pacientes como garantías de accesibilidad a los servicios de salud, el tratamiento integral y de la especial protección constitucional por parte del Estado frente a las personas de la tercera edad; así mismo indicó que conforme a las disposiciones constitucionales y jurisprudenciales se hace necesario amparar los derechos invocados, por cuanto no se ha dado una prestación efectiva del servicio médico que requiere el afiliado afectado, el cual es necesario atendiendo su patología y el tratamiento que requiere y que del transporte que se solicita depende que pueda sobrellevar con dignidad su enfermedad y las consecuencias que de ella se deriven y evitar el surgimiento de otras complicaciones que puedan afectarlo gravemente, razón por la cual determina la procedencia de la pretensión del tratamiento integral de los diagnósticos que presenta.

2.3. De la impugnación

La EPS-S accionada, formuló impugnación, concretando su inconformidad en el hecho de que se ordenó cubrir los gastos de transporte para el afectado y un acompañante, asi como la recarga de la bala portátil de oxígeno.

Indica que con relación a la recarga de bala portátil de oxigeno tres veces por semana, para la asistencia de hemodiálisis, se concede y se le otorga la posibilidad de ser recargada en el domicilio del usuario, siempre y cuando se solicite con 72 horas de anticipación, por lo que solicita se declare hecho superado respecto a dicha recarga.

Con respecto a la orden de suministro de transporte, indica que SAVIA SALUD EPS ha autorizado todos los servicios requeridos para el tratamiento del diagnóstico, manifiesta que la usuaria no cumple con los criterios para los cuales el PBS reconoce el servicio de transporte conforme a la normatividad existente, por cuanto el afectado no reside en una zona con UPC diferencia por dispersión geográfica, es decir, no reside en municipio o corregimiento a los que se les reconoce prima adicional por zona especial de dispersión geográfica, ni su caso se encuentra enmarcado dentro de las demás hipótesis normativas para el cubrimiento de transporte; por lo que SAVIA SALUD EPS no puede autorizarlo; asimismo se opone al tratamiento integral al usuario, pese a que la entidad accionada le ha garantizado el acceso a los servicios de salud que ha requerido, lo que considera improcedente por cuanto se imparte órdenes futuras e inciertas, con lo que se asume la mala fe de la EPS de manera anticipada lo que resulta inconstitucional.

Lo que pretende la accionante, no hace referencia a servicios de salud, los viáticos y el transporte municipal son exclusiones expresas del PBS, y por ende, no pueden ser cubiertos con cargo a la UPC, según lo establecido en la Resolución 3512 de 2019, por lo que al asumir la EPS dicho costo, afectaría la sostenibilidad financiera del Sistema General de Seguridad Social en Salud, tal y como lo consagra expresamente en el numeral 3.13 del art. 3 de la Ley 1438 de 2011.

Indica que los servicios excluidos son aquellos cuyo suministro no hacen parte del PBS, corresponde asumirlos a otros sectores estatales o incluso sociales, como la familia como partícipe del deber de solidaridad con el paciente y el sistema. Por lo tanto, existe una expresa prohibición de utilizar recursos de naturaleza pública en el subsidio a este tipo de servicios ajenos al tópico de salud. Actuar en contrario implica una desviación indebida de los recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud.

Peticiona que se revise la decisión del fallo de primera instancia en contra de la impugnante, declarándolo improcedente y como consecuencia modifique la orden del fallo referente al **SUMINISTRO DE TRANSPORTE**, toda vez que la ley es clara en mencionar las zonas especiales que tienen cobertura para la UPC en razón del transporte y que éste sea impuesto a la Dirección Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia.

Finalmente solicita se autorice el recobro de los servicios autorizados a través del fallo de tutela a la Administradora de los Recursos del SGSSS – ADRES en virtud de la Resolución 5395 de 2013.

2.4. Presentación de los problemas jurídicos:

Con base en lo expuesto y acorde con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, según el cual se impone al juez que conoce de la impugnación el examen de su contenido y el cotejo con el acervo probatorio y con el fallo que se impugna, son varios los problemas jurídicos que plantea el caso en esta sede, y que en aras del orden y la lógica argumentativa que se seguirá, se plantean así:

1. ¿Se demostró la vulneración al derecho a la salud de la accionante?, y, si ello es así, ¿es correcto endilgarle a la EPS accionada la responsabilidad de proporcionar el transporte al afectado desde su lugar de residencia hasta la IPS que le realiza la hemodiálisis, tres veces por semana, esto es, desde el Municipio de Girardota donde reside, al municipio de Bello?

2. ¿Es procedente que por vía de esta acción se conceda el tratamiento integral solicitado por la parte accionante, en virtud de su diagnóstico de *“DIABETES MELLITUS NO INSULINODEPENDIENTE CON COMPLICACIONES RENALES Y OFTALMICAS, HIPERTENSION ESENCIAL PRIMARIA, INSUFICIENCIA CARDIACA NO ESPECIFICADA, DERRAME PLEURAL EN AFECCIONES CLASIFICADAS EN OTRA PARTE, INSUFICIENCIA RENAL TERMINAL, DESNUTRICION PROTECOCALÓRICA LEVE, NEUMONIA BACTERIANA”,* o por el contrario, el mismo no es factible por implicar la protección de derechos futuros y la prestación de servicios que no han sido prescritos, respecto de los cuales no hay evidencia de negación?.

Con el fin de analizar y dar respuesta a los anteriores problemas jurídicos, este Despacho Judicial analizará la jurisprudencia constitucional sobre: (i) el derecho fundamental a la salud, en lo relacionado **con los principios de accesibilidad**, solidaridad, continuidad e integralidad, responsabilidad por las prestaciones en el sistema de seguridad social en salud en Colombia; su protección especial para adultos mayores (ii) procedencia de ordenar judicialmente el tratamiento integral en patologías diagnosticadas, el servicio de transporte como un medio de acceso al servicio de salud y (iii) finalmente, se resolverá el caso concreto a partir del marco teórico expuesto.

3. CONSIDERACIONES

3.1. De la competencia

En virtud a lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, según el cual, presentada la impugnación, la tutela se remitirá al superior jerárquico para que resuelva sobre la misma, se radica en este Juzgado la competencia para conocer de la acción de tutela que fuera decidida en primera instancia por el Juzgado Civil Municipal de Girardota, Antioquia, que pertenece a este circuito judicial.

3.2. Generalidades de la tutela

La acción de tutela constituye uno de los más importantes mecanismos de garantía de los derechos constitucionales fundamentales al alcance de toda persona para la defensa de los derechos de carácter fundamental, siempre que hayan sido violentados o amenazados por una autoridad pública y por los particulares, en los eventos expresamente autorizados en el art. 86 de la C.N., y se orienta, en esencia, a la garantía y protección de estos derechos mediante la aplicación directa de la Constitución, a través de un procedimiento expedito y sumario.

La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales los de la subsidiariedad y la inmediatez; el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se promueva como mecanismo transitorio, para evitar un "perjuicio irremediable", que sea inminente, grave y de tal magnitud que requiera de medidas urgentes e impostergables; el segundo puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad, concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

3.3.- En lo que toca al tema de la **NATURALEZA Y ALCANCE DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD ,** con anterioridad, la jurisprudencia constitucional viene reconociendo la naturaleza fundamental del derecho a la salud en virtud de su orientación a la realización de la dignidad humana y su expreso reconocimiento constitucional.

Así en la sentencia C-936 de 2011[1] expresó: "*A pesar de que en un comienzo la jurisprudencia no fue unánime respecto a la naturaleza del derecho a la salud, razón por la cual se valió de caminos argumentativos como el de la conexidad y el de la transmutación en derecho fundamental en los casos de sujetos*

[1] M.P Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

de especial protección constitucional, hoy la Corte acepta la naturaleza fundamental autónoma del derecho a la salud, atendiendo, entre otros factores, a que por vía normativa y jurisprudencial se han ido definiendo sus contenidos, lo que ha permitido que se torne en una garantía subjetiva reclamable ante las instancias judiciales".

Es en ese entendido que la jurisprudencia constitucional ha dejado de amparar el derecho a la salud 'en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal', para en su lugar reconocer la 'connotación fundamental y autónoma' del derecho a la salud.

Sobre este punto, en sentencia T-227 de 2003[2], la Corte estimó que tienen el carácter de fundamental: "(*i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo"*.

De esta manera, el derecho a la salud es fundamental en razón a que está dirigido a lograr la dignidad humana; asimismo su objeto ha venido siendo definido en los planes obligatorios de salud Ley 100 de 1993, y otras fuentes normativas como instrumentos del bloque de constitucionalidad, la jurisprudencia constitucional, entre otras, le otorgan el carácter de derecho subjetivo.

Y en cuanto al ámbito de protección del derecho fundamental a la salud, la sentencia T-760 de 2008, indicó: "*el ámbito del derecho fundamental a la salud está delimitado por la dogmática constitucional, que reconoce los contenidos garantizados a las personas en virtud del mismo. El ámbito de protección, por tanto, no está delimitado por el plan obligatorio de salud. Puede existir un servicio de salud no incluido en el plan, que se requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida dignidad de la persona o su integridad personal"*.

Por ello, e relación con el acceso a los servicios de salud que requiera el paciente, la sentencia T-760 de 2008 expuso:

> "*Una entidad prestadora de servicios viola el derecho a la salud de una persona cuando no autoriza un servicio que requiera, únicamente por el hecho de que no esté incluido en el plan obligatorio de servicios. Toda persona tiene el derecho constitucional a acceder a los servicios de salud que requiera con necesidad. Además, una EPS viola el derecho a la salud de una persona, cuando se le niega el acceso al servicio con base en el argumento de que la persona no ha presentado la solicitud al Comité Técnico Científico: 'las EPS no pueden imponer como requisito de acceso a un servicio de salud el cumplimiento de cargas administrativas propias de la entidad"*

Sumando a lo anterior, la Corte Constitucional, en virtud del principio a la dignidad humana, ha considerado que el estado máximo de bienestar físico, mental, social y espiritual de una persona, debe lograrse paulatinamente conforme al principio de progresividad y no regresión y no puede estar sometida las personas a las cuestiones administrativas que le competen a las EMPRESAS PROMOTORAS DE SALUD.

Así lo expresó en sentencia C-599 de 1998[3] veamos:

> "*La consagración del derecho a la salud y la aplicación al sistema general de salud de los principios de solidaridad, universalidad e integralidad, no apareja la obligación del Estado de diseñar un*

[2] M.P. Eduardo Montealegre Lynett
[3] MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

> *sistema general de seguridad social que esté en capacidad, de una sola vez, de cubrir integralmente y en óptimas condiciones, todas las eventuales contingencias que puedan afectar la salud de cada uno de los habitantes del territorio. La universalidad significa que el servicio debe cubrir a todas las personas que habitan el territorio nacional. Sin embargo, es claro que ello se debe hacer en forma gradual y progresiva, pues tratándose de derechos prestacionales los recursos del Estado son limitados, de ahí la existencia del principio de solidaridad, sin el cual la población de bajos recursos o sin ellos no podría acceder a tales servicios".*

En conclusión, el derecho a la salud es fundamental de manera autónoma, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, su contenido mínimo así como aquellos contenidos definidos por vías normativos como la ley y la jurisprudencia son de inmediato cumplimiento. Los demás contenidos deben irse ampliando y desarrollando paulatinamente conforme al principio de progresividad y no regresión.

Ahora, la garantía constitucional con la que cuenta toda persona a acceder a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, contemplada en los artículos 48 y 49 la Constitución Política y los artículos 153[4] y 156[5] de la Ley 100 de 1993, implica que el servicio a la salud debe ser prestado conforme a los **principios de oportunidad, eficiencia, calidad, integralidad y continuidad, entre otros, sin que sean admisible trabas de índole administrativo que son ajenos a los usuarios**.

3.4.- Reglas jurisprudenciales para acceder a los servicios de salud que se encuentran excluidos del Plan de Beneficios en Salud.

En relación con los servicios incluidos y excluidos del Plan de Beneficios en Salud[6] - de ahora en adelante PBS-, antes llamado Plan Obligatorio de Salud, esta Corporación, como quedó visto en precedencia, ha aplicado un criterio que vincula el derecho a la salud directamente con el principio de integralidad a fin de garantizar que las personas reciban en el momento oportuno todas las prestaciones que permitan la recuperación efectiva de su estado de salud, con independencia de su inclusión en dicho plan de beneficios.

Respecto de los servicios no incluidos dentro del PBS, la jurisprudencia constitucional ha establecido las siguientes reglas de interpretación aplicables para conceder en sede judicial la autorización de un servicio no incluido en el PBS[7]:

> "(i) *la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) con necesidad el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad*

---

[4] El numeral 3° del artículo 153 de la ley 100 de 1993, define el principio de integralidad en los siguientes términos: "*El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud"*.

[5] Asimismo el literal c del artículo 156 de la citada ley consagra que *"Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud".*

[6] Resolución 6408 de 2016

[7] Las cuales fueron delimitadas en la sentencia T-760 de 2008

> *encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo*"[8].

En ese orden, se infiere que si bien el servicio de salud encuentra unos topes, la jurisprudencia constitucional ha admitido que en los casos en los que el afiliado requiera un servicio o un medio que no se encuentra cubierto por el PBS, pero la situación fáctica se acomoda a los requisitos anteriormente relacionados, es obligación de la EPS autorizarlos, en tanto prima garantizar de forma efectiva el derecho a la salud del afiliado.

3.5.- El servicio de transporte como un medio de acceso al servicio de salud. Reiteración de jurisprudencia

A continuación se hará un breve recuento del servicio de transporte en materia legislativa.
En un comienzo, el servicio de transporte de pacientes no se trataba en el hoy llamado PBS; sin embargo, el parágrafo del artículo 2 de la Resolución 5261 de 1994[9] señalaba que, *"(…) cuando en el municipio de residencia del paciente no cuente con algún servicio requerido, este podrá ser remitido al municipio más cercano que cuente con él. Los gastos de desplazamiento generados en las remisiones serán de responsabilidad del paciente, salvo en los casos de urgencia debidamente certificada o en los pacientes internados que requieran atención complementaria (…)".*

No fue sino hasta el Acuerdo 08 de 2009[10], expedido por la Comisión de Regulación en Salud[11] que se reguló el transporte y se incluyó en el Plan Obligatorio de Salud en los siguientes casos:

> *"ARTÍCULO 33. TRANSPORTE O TRASLADO DE PACIENTES. El Plan Obligatorio de Salud de ambos regímenes incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional, de los pacientes remitidos, según las condiciones de cada régimen y 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.*
>
> *El servicio de traslado de pacientes cubrirá el medio de transporte adecuado y disponible en el medio geográfico donde se encuentre, con base en el estado de salud del paciente, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión y de conformidad con las normas del Sistema Obligatorio de Garantía de la Calidad de la Atención en Salud.*

---

[8] Sentencias T-760 de 2008, T-025 de 2014, T-124 de 2016, T- 405 de 2017, T-552 de 2017, entre otras.

[9] *"por el cual se establece el manual de actividades, intervenciones y procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salu*d"

[10] Por el cual se aclararon y actualizaron integralmente los Planes Obligatorios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado. Derogado por el acuerdo 029 de 2011.

[11] Conforme a lo ordenado en el numeral decimoséptimo de la sentencia T-760 de julio 31 de 2008

PARÁGRAFO 1o. Si en concepto del médico tratante, el paciente puede ser atendido en un prestador de menor nivel de atención el traslado en ambulancia, en caso necesario, también hace parte del POS o POS-S según el caso. Igual ocurre en caso de ser remitido a atención domiciliaria, en los eventos en que el paciente siga estando bajo la responsabilidad del respectivo prestador.

PARÁGRAFO 2o. Si realizado el traslado, el prestador del servicio, encuentra casos de cobertura parcial o total, por seguros de accidente de tránsito, seguros escolares y similares, el valor del transporte deberá ser asumido por ellos antes del cubrimiento del Plan Obligatorio de Salud de ambos regímenes, en los términos de la cobertura del seguro y la normatividad vigente."

Posteriormente, el Acuerdo 029 de 2011 derogó la anterior regulación eliminando el segundo parágrafo y añadiendo el siguiente artículo:

"Artículo 43. *Transporte del paciente ambulatorio. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a un servicio o atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la prima adicional de las Unidades de Pago por Capitación respectivas, en las zonas geográficas en las que se reconozca por dispersión".*

Para la ocurrencia de los hechos y presentación de la acción de la tutela, el artículo 126 de la Resolución 6408 de 2016, disponía que el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación cubría el traslado acuático, aéreo y terrestre ya fuera en ambulancia básica o medicalizada en los siguientes supuestos:

"• 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 unidades móviles.

• 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 cubierto 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.

Asimismo, se cubre el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria si el médico así lo prescribe".

Igualmente, el artículo 127 de la citada Resolución establecía: (i) que *"el servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención incluida en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será cubierto en los municipios o corregimientos con*

cargo a la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica"; y (ii) que las EPS o las entidades que hagan sus veces *"deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario debe trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios mencionados en el artículo 10*[12] *de este acto administrativo, 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"*. Derroteros que fueron reproducidos en los artículos 120 y 121 de la Resolución n.°5269 de 2017, normativa vigente en la actualidad.

5.2 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 familia[13].

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 fundamental[14].

Adicionalmente, como se observó en párrafos anteriores, el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna y eficiente, sin que existan obstáculos o barreras que entorpezcan su acceso.

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[15]*.*

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

---

[12] Resolución 6408 de 2016, artículo 10. *"PUERTA DE ENTRADA AL SISTEMA. El acceso primario a los servicios del Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC se hará en forma directa a través de urgencias o por consulta médica u odontológica general. Podrán acceder en forma directa a las consultas especializadas de pediatría, obstetricia o medicina familiar según corresponda y sin requerir remisión por parte del médico general, las personas menores de 18 años de edad y las pacientes obstétricas durante todo el embarazo y puerperio, cuando la oferta disponible así lo permita"*.

[13] Sentencias T-900 de 2000, T-1079 de 2001, T-1158 de 2001, T- 962 de 2005, T-493 de 2006, T-760 de 2008, T-057 de 2009, T-346 de 2009, T-550 de 2009, T-149 de 2011, T-173 de 2012 y T-073 de 2013, T- 155 de 2014 y T-447 de 2014, T-529 de 2015.

[14] Al respecto, ver entre otras, las Sentencias T-760 de 2008, T-550 de 2009, T-352 de 2010, T-526 de 2011, T-464 de 2012 y T-148 de 2016.

15 Al respecto, ver sentencias T-597 de 2001, T-223 de 2005, T-206 de 2008, T-745 de 2009, T-365 de 2009, T-437 de 2010, T-587 de 2010, T-022 de 2011, T-322 de 2012, T-154 de 2014, T-062 de 2017, T-260 de 2017, T-365 de 2017 y T-495 de 2017.

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.

3.6.- Tratamiento Integral.

La Corte Constitucional[16], sobre los principios que se aplican para acceder al tratamiento integral, ha destacado que *"…la atención y el tratamiento a que tiene derecho el afiliado cotizante y su beneficiario son integrales: es decir, deben contener todo cuidado, suministro de droga, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico y el seguimiento, y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente que se le ha encomendado, dentro de los límites establecidos en la ley"*.

Según lo anterior, la atención integral se refiere única y exclusivamente a la patología actual que presente el afiliado, esto es, las situaciones de salud que estén completamente ligadas a los problemas generados con la enfermedad diagnosticada al paciente; son situaciones de salud que se presenten y sean determinadas objetiva y médicamente, que correspondan a las patologías que padece el afiliado, y no a otras diferentes y frente a las cuales no se consolida su existencia real.

En este sentido, explica la Alta Corporación que el hecho de que al momento de proferirse la decisión las prestaciones que requiera el paciente, para garantizar la integralidad del derecho a la salud, no se encuentren prescritas, no implica que no se pueda tutelar el derecho, sólo que, en estos casos, deberá el juez hacer que la orden sea determinable pues; al respecto, en sentencia T-302 de 2014, recordó:

"[…] la Corte Constitucional también ha establecido que cuando se solicita la concesión de una atención integral, el médico tratante debe haber determinado cuáles son específicamente las prestaciones que se requieren. En caso de que ello no haya ocurrido, al momento de ordenar la protección del derecho el juez constitucional deberá hacerlas determinables, a partir de criterios razonables tales como la limitación a una patología en particular. Así, en la sentencia T-365 de 2009 esta Corporación indicó:

"Ahora bien, en los supuestos en los que el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud no estén necesariamente establecidos a priori, de manera concreta por el médico tratante, la protección de este derecho conlleva para juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.

De tal suerte, que el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas.

---

[16] Corte Constitucional Sentencia T- 133 de 2001, de febrero 7 de 2001. M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

Aparte de lo expuesto este Tribunal también se ha referido a algunos criterios determinadores en relación al reconocimiento de la integralidad en la prestación del servicio de salud. En tal sentido ha señalado que tratándose de: (i) sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros), y de (ii) personas que padezcan de enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios."[17]

Preciso es destacar, además que la máxima Corte en lo Constitucional, en su amplia jurisprudencia ha dejado sentada una sub regla, para que en casos donde se cumplan con los requisitos allí exigidos, se ordene el tratamiento integral; requisitos que se concretan en los siguientes:

"Presentar inminencia o proximidad en el riesgo (i) o una actualidad del mismo (ii), o una gravedad del riesgo (iii), un grado de certeza (iv) y una posición subjetiva de impotencia del actor para sufrir el riesgo (v), los mismos que deben ser efectivamente corroborados por el Juez de Tutela". (M. P. Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ G - Sentencia T-864 de 1999)**[18]**.

Además, el H. Corte Constitucional en la sentencia T-133 de 2001, anotó que:

> "…la atención y el tratamiento a que tienen derecho el afiliado cotizante y su beneficiario son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de droga, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico y el seguimiento, y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente que se le ha encomendado, dentro de los límites establecidos en la ley".

No existiendo duda alguna de la necesidad de que la protección al derecho a la salud cobije también todas las atenciones posteriores que precise el afectado para el total restablecimiento de sus condiciones de salud, debe decirse que los lineamientos anteriores han sido reiterados por la Corte Constitucional ratificando a este respecto una línea jurisprudencial invariable, que corrobora la sentencia T-062 de 2017 en la que explicó:

> *"…debido a que el derecho fundamental a la salud comprende no solo el bienestar físico, biológico y funcional de la persona, sino, también, los aspectos psicológicos y emocionales y que la atención integral debe aplicarse a todas estas facetas, se configura la obligación de las EPS de brindar un tratamiento completo para todas las enfermedades que afectan todos aquellos ámbitos que hacen parte del mencionado derecho, para, de esta manera, propiciar una adecuada calidad de vida y dignidad humana en todas las esferas de la salud de una persona.*
>
> *Bajo la anterior perspectiva, la Corte ha reconocido que el servicio de salud debe ir orientado no solo a superar las afecciones que perturben las condiciones físicas o mentales de la persona, sino, también, a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal. En ese mismo sentido, es*

---

17 Corte Constitucional Sentencia T-302 de 2014 del 26 de mayo de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez
18Artículo 66 de la ley 1438 de 2011

que se debe encaminar la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que su entorno sea tolerable y digno. En efecto, el derecho en cuestión puede resultar vulnerado cuando la entidad prestadora del servicio se niega a acceder a aquellas prestaciones asistenciales que, si bien no tienen la capacidad de mejorar la condición de salud de la persona, logran hacer que la misma sea más manejable y digna, buscando disminuir las consecuencias de su enfermedad. Sobre el particular la Corte ha sostenido que: el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables, que permitan subsistir con dignidad y, por tanto, para su protección no se requiere estar enfrentado a una situación inminente de muerte, sino que al hacerse indigna la existencia ha de emerger la protección constitucional."

4. EL CASO CONCRETO

La inconformidad de la EPS recurrente radica, esencialmente, en que el juez de primera instancia i) ordenó cubrir el transporte para el afectado y un acompañante desde su lugar de residencia hasta la IPS que le realiza la hemodiálisis, tres veces por semana, esto es, desde el Municipio de Girardota, hasta el municipio de Bello, Antioquia, tres veces por semana ida y regreso, ii) ordenó el TRATAMIENTO INTEGRAL al paciente afiliado, que considera improcedente, en cuanto se refiere a derechos futuros y a servicios no prescritos y sobre los cuales no hay evidencia de negación, por lo que solicita, sea revocada la sentencia en estos aspectos, y que, en su defecto, se defina en forma clara y precisa las obligaciones que se impone a la EPS y se le conceda la facultad de cobro para que el SGSSS-ADRES, conforme lo establecido en la Sentencia C-252 de 2010.

Sobre la solicitud de que se declare hecho superado con respecto a la recarga de la bala portátil de oxígeno, no se accederá, por cuanto revisado el presente trámite, se observa que dicho insumo fue ordenado desde el 17 de septiembre de 2020 (según fórmula médica anexa al escrito de tutela), a la fecha de presentación de la acción de tutela, éste no había sido autorizado y menos suministrado al paciente y para el momento en que se profirió el fallo de primera instancia, esto es, 30 de octubre de 2020, dicho insumo no había sido ni autorizado ni suministrado, por lo que era del caso tutelar los derechos invocados para el afectado. Asi mismo se constata que con el escrito de impugnación la EPS accionada, aporta la autorización del oxígeno que se pide (en pantallazo), no obra en el expediente ni fue allegado durante el trámite de segunda instancia, constancia de la entrega del mismo.

Sea lo primero indicar, al abordar el examen del asunto, que conforme al análisis hecho en las exposiciones sobre los alcances jurisprudenciales que el máximo tribunal constitucional le ha dado a los diferentes temas que aquí se tratan, debe concluirse que el derecho fundamental a la salud del señor DARÍO DE JESÚS RÍOS SOSA, como participante del sistema de seguridad social al régimen subsidiado, afiliado a SAVIA SALUD EPS ALIANZA MEDELLIN ANTIOQUIA S.A.S., está flagrantemente vulnerado, tal y como lo afirmó el juez a quo.

Y es que se constata en las pruebas allegadas al expediente, que el señor DARÍO DE JESÚS RÍOS SOSA de 77 años de edad, padece de diabetes mellitus no insulinodependiente con complicaciones renales y oftálmicas, hipertensión esencial

primaria, insuficiencia cardiaca no especificada, derrame pleural en afecciones clasificadas en otra parte, insuficiencia renal terminal, desnutrición proteiocalórica leve, neumonía bacteriana, y requiere asistir a 24 terapias de remplazo renal tipo hemodiálisis al mes, 3 veces por semana en las instalaciones de una IPS ubicada en un lugar diferente al de su residencia y a las que debe acudir por cuanto de dicho tratamiento depende su salud y vida, por lo que no deben ser suspendidas.

Sobre la capacidad económica de la accionante y afectado para asumir los costos de traslado, observa este Despacho Judicial que dentro del escrito de tutela afirma bajo la gravedad del juramento que no cuenta con la solvencia económica para sufragar este tipo de gastos y por tanto, correspondía a la accionada acreditar lo contrario, esto es, que la señora Claudia Patrícia Ríos Avendaño o el afectado Darío de Jesús Ríos Sosa, si cuentan con los recursos económicos necesarios para para asumir los gastos de transporte que le garantice a éste último el acceso al tratamiento de hemodiálisis ordenado, máxime si se tiene en cuenta, que según las líneas jurisprudenciales arriba tratadas, cuando se trata de personas vinculadas al sistema o afiliadas al SISBEN, puede presumirse su falta de capacidad de pago.

Es así que en el expediente se encuentra acreditado que el señor Darío de Jesús, recibe su servicios de salud en el régimen subsidiado, tal como se demuestra en la historia clínica allegada, lo que deja ver que no cuenta con afiliaciones a riesgos laborales, caja de compensación familiar, cesantías, ni vinculaciones a programas de asistencia social, lo que claramente denota que no tiene la posibilidad de obtener ingresos suficientes para realizar gastos de transporte para él y un acompañante que le permitan acceder al servicio de salud que tanto requiere.

En el caso concreto se advierte que la accionante y el afectado viven en un sector alejado de la IPS en la cual se le realizan unas terapias, que si bien las terapias son ambulatorias, generan consecuencias temporalmente inhabilitantes, luego, no es razonable exigir que el afectado, dadas las condiciones económicas acabadas de mencionar, utilice el medio de transporte que, por lógica, estaría a su alcance, sino que debe acceder a servicios de transporte particulares que sí se adapten a sus necesidades de salud y económicas que sobrepasan la previsión de gastos de una familia de bajos ingresos económicos.

Téngase en cuenta además que el tratamiento ordenado corresponde a terapias de hemodiálisis, procedimiento sobre el cual la Corte Constitucional, se pronunció en los siguientes términos:

> *"Por otra parte, es clara la imposibilidad del señor Edilberto Orozco Mafla para trasladarse a otra ciudad, en un medio de trasporte masivo como lo sostuvo el juez de segunda instancia, pues conforme a lo señalado en precedencia la terapia de hemodiálisis comprende un proceso simultáneo en el que por un lado, a través de un acceso vascular se extrae parte de la sangre, que es llevada a una máquina y pasada por un filtro y unas soluciones dializantes para limpiarla de las toxinas y al mismo tiempo, por otro acceso vascular se instila, la sangre ya libre de toxinas, todo esto genera en el paciente pos diálisis una "deplesión" (sic) (pérdida) transitoria de volumen plasmático,* ***lo***

> ***<u>que provoca inestabilidad hemodinámica que puede dar origen a complicaciones durante la terapia</u>***[19]*.*
>
> *Aunado a lo anterior, la extracción de parte del líquido que como resultado del daño renal que padece, el cuerpo no es capaz de expulsar;* ***<u>ésta pérdida rápida de volumen plasmático genera cambios en la tensión arterial que producen hipertensión, hipotensión, taquicardia, mareo, ortostatismo</u>***[20]***<u>; por lo que resulta lógico que se autorice el transporte en taxi,</u>*** *como lo pretende el accionante a fin de salvaguardar su integridad"*[21]*.* (Resaltado fuera del texto original).

De acuerdo con lo dicho, se advierte que se satisfacen los requisitos señalados por la jurisprudencia constitucional para autorizar el servicio de transporte, toda vez que, las difíciles y complejas condiciones de salud del paciente, así lo imponen además que la accionante no cuenta con los recursos económicos suficientes para financiar el valor del traslado y de no efectuarse la remisión, se pone en riesgo la vida, la integridad física, la dignidad, el estado de salud del señor DARÍO DE JESÚS RÍOS SOSA, dada la patología que padece, la cual es considerada una enfermedad catastrófica[22]; por lo que es atinado el fallo en primera instancia al concluir acerca de la afectación de su derecho a la salud como consecuencia de la negativa del suministro del transporte por parte de la EPS-S SAVIA SALUD; toda vez que la accionante no contaba con los recursos para asumir los gastos de traslado suyos ni los del afectado, que requiere dada su compleja y adversa situación de salud.

Finalmente, en lo que refiere a la orden de **TRATAMIENTO INTEGRAL** en salud para la patología diagnosticada que reclama a favor del señor Darío de Jesús, y que fue dispuesta por el señor juez a-quo, se tiene que está llamada a que se confirme, en tanto se ha establecido que los usuarios del Sistema de Seguridad Social en Salud tienen derecho a que sus Entidades Promotoras de Salud les presten un tratamiento integral durante la etapa preventiva de una enfermedad, en el curso de una patología y hasta lograr mejorar o restablecer su estado de salud.

Bajo esta óptica y la motivación que antecede, no cabe duda para el despacho, de que no existe ningún motivo para revocar el fallo impugnado, en lo que toca al tratamiento integral ordenado, que también es objeto de disenso, ya que la garantía al derecho a la salud comporta el suministro y práctica de los servicios requeridos para la recuperación de la salud, o al menos para disminuir las consecuencias nocivas del padecimiento.

Así las cosas, y como la entidad encargada de prestar el servicio público de salud a la accionante que es la EPS-S se encuentra obligada legal y constitucionalmente a garantizar su recuperación plena, los costos invertidos alcanzado tan especifica tarea no pueden terminar impidiendo su justa materialización. Por ese motivo, la orden impartida a la EPS para el suministro de los servicios pretendidos, así como la cobertura *"integral"* ordenada por el juzgado censurado se muestran armónicas con

---

[19] Jorge Antonio Coronado Daza y Marco Lujan Agámez. (octubre – diciembre de 2009). *Revista ASOCOLNEF – Organización Oficial de la Asociación Colombiana de Nefrología e Hipertensión Arterial, volumen 1 (4)*, 18-23. http://www.asocolnef.com/index.php/revista

[20] Ibídem.

[21] T-275 de 2016.

[22] Ver en sentencia T-421 de 2015, basada en la interpretación de la Resolución 2048 de 2015, en la cual se encuentra contenida en la lista de enfermedades huérfanas designada con el número 1195

los derechos fundamentales invocados por la tutelante y cumplidora además del designio trazado por el principio de *"continuidad"* introducido por la Ley 1751 de 2015 y de la jurisprudencia constitucional.

Por último, y en relación con la petición subisidiaria de la EPS accionada de que se conceda la facultad del recobro y se ordene a la SSGSSS – ADRES su pago en un 100%, tal y como en varias oportunidades lo ha manifestado la Sala Civil del Honorable Tribunal de Medellín, debe indicársele al recurrente, que dicho tema no corresponde a la acción de tutela, por cuanto la ley ya tiene dispuesto el trámite que debe realizar la EPS, administrativamente y llegado el caso, judicialmente.

Baste entonces la claridad con la que se ha zanjado este tema en particular por la Corte Constitucional en la sentencia T-760 de 2008, en este punto:

"…es el pago de un servicio médico no incluido en el plan de beneficios, lo que da lugar al surgimiento del derecho al reembolso de la suma causada por la prestación del servicio, y no la autorización de un juez o del CTC. En relación con este último aspecto, la Corte advierte que en ningún caso el FOSYGA está obligado al reembolso de los costos generados por servicios médicos que hagan parte del Plan de Beneficios." Y a renglón seguido, perentoriamente generó la regla que literalmente se trasunta: *"(ii) no se podrá establecer que en la parte resolutiva del fallo de tutela se autorice el recobro ante el FOSYGA, o las entidades territoriales, como condición para reconocer el derecho al recobro de los costos que la entidad no estaba legal ni reglamentariamente obligada a asumir. Bastará con que en efecto se constate que la EPS no se encuentra legal ni reglamentariamente obligada a asumirlo de acuerdo con el ámbito del correspondiente plan de beneficios financiado por la UPC".*

En mérito de lo expuesto y sin que sean necesarias consideraciones adicionales, el **JUZGADO CIVIL CON CONOCIMIENTO EN PROCESOS LABORALES DEL CIRCUITO JUDCIAL DE GIRARDOTA,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

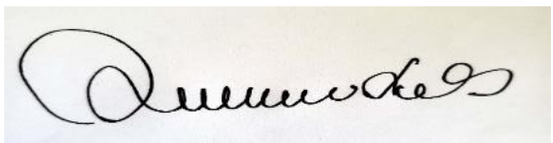
FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión de amparo constitucional a los derechos fundamentales a la salud y demás derechos invocados al señor DARÍO DE JESÚS RÍOS SOSA, identificado con c.c. 3.488.139, vulnerados por SAVIA SALUD EPS-S., así como el tratamiento integral con relación a su patología ""DIABETES MELLITUS NO INSULINODEPENDIENTE CON COMPLICACIONES RENALES Y OFTÁLMICAS, HIPERTENSIÓN ESENCIAL PRIMARIA, INSUFICIENCIA CARDIACA NO ESPECIFICADA, DERRAME PLEURAL EN AFECCIONES CLASIFICADAS EN OTRA PARTE, INSUFICIENCIA RENAL TERMINAL, DESNUTRICIÓN PROTECOCALÓRICA LEVE, NEUMONÍA BACTERIANA"", calendada 30 de octubre de 2020, emitida por el Juzgado Civil Municipal de Girardota, Antioquia, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia

SEGUNDO: Comuníquese esta decisión a la Juez de conocimiento y las partes por el medio más expedito conforme los arts. 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (artículo 31 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIANA MILENA SABOGAL OSPINA
JUEZA
Firma escaneada conforme el art. 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho