



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Soledad, doce (12) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia de 2° Instancia

Referencia Clase de acción: TUTELA  
Demandante: ISMAEL SANTOS PERDOMO SALAS  
Demandado: NUEVA E.P.S  
Radicado: No. 2021-00102-01

Procede a pronunciarse el Despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionada, contra la sentencia de fecha dos (02) de marzo de dos mil veintiuno (2021), por medio de la cual el Juzgado Promiscuo Municipal de Palmar de Varela - Atlántico, concedió el amparo solicitado en la tutela interpuesta por el señor ISMAEL SANTOS PERDOMO SALAS.

### **I. ANTECEDENTES**

El señor ISMAEL SANTOS PERDOMO SALAS., actuando en nombre propio, presentó acción de tutela en contra de NUEVA E.P.S, a fin de que se le amparen su derecho fundamental a la salud, vida y dignidad humana.

#### **I.I. Pretensiones**

*“... (...) se ordene a NUEVA EPS que, en las 48 horas siguientes a la sentencia de tutela, asuma de manera integral y permanente el costo de mi desplazamiento en taxi (intermunicipal y municipal) entre mi domicilio y la IPS que me trata durante los días que se programen las hemodiálisis (...) ...”.*

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

#### **II. Hechos.**

Narra que vive en el Municipio de Palmar de Varela – Atlántico, encontrándose actualmente en un tratamiento de hemodiálisis requiriendo 3 sesiones a la semana, los días lunes, miércoles y viernes de 6 am a 11 am, en la ciudad de Barranquilla.

Asevera que no cuenta con los recursos suficientes para sufragar los transportes, debiendo gastar más de \$25.000 en transportes para asistir a cada sesión, debiendo pagar también los transportes de su esposa quien lo acompaña puesto que luego del tratamiento queda muy débil.

Expone que el mencionado tratamiento es indispensable para su salud, puesto que además padece hipertensión y diabetes.

#### **III. La Sentencia Impugnada**

T-2021-00102-01

El Juzgado Promiscuo Municipal de Palmar de Varela - Atlántico, mediante providencia del dos (02) de marzo de 2021, concedió el amparo solicitado en la acción de tutela interpuesta al considerar que en el presente caso se satisfacen los presupuestos señalados por la jurisprudencia constitucional para ordenar que la entidad autorice el servicio de transporte al corroborarse que las sesiones fueron ordenadas por su médico tratante y autorizadas por la E.P.S., como tratamiento para su enfermedad.

Presumió que el actor no cuenta con los recursos suficientes para costear el transporte particular, ello con fundamento en las declaraciones del accionante sobre la incapacidad económica para financiar el valor del traslado, y que en ningún momento la EPS desvirtuó su incapacidad económica, así como el hecho que de no efectuarse las respectivas terapias se pone soberanamente en riesgo la salud y la vida del accionante dada la patología que padece, la cual es considerada una enfermedad catastrófica.

#### **IV. Impugnación.**

La parte accionada presentó escrito de impugnación en contra de la decisión, manifestando que algunos servicios brindados dentro de una atención integral pueden resultar no incluidos dentro del plan de Beneficios en Salud, como igualmente los servicios de transporte, alimentación y hospedaje y así mismo en virtud de la Resolución 205 de 2020 pueden exceder el presupuesto máximo para la gestión y financiación de dichos servicios, por tanto resulta necesario se ordene al ADRES asumir el cubrimiento de los servicios que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios con el fin de evitar un detrimento a los recursos del SGSSS.

Así mismo expuso que en cuanto al servicio de transporte, no se evidencia solicitud médica *lex artis* especial de transporte intermunicipal e interno, considerando improcedente tutelar dicho derecho fundamental cuando no se está violentando los respectivos y mucho menos, no se evidencia radicación en el sistema de salud en cuanto a transportes ordenados por la *lex artis* de los médicos.

Finalmente como petición secundaria, solicitó adicionar en la parte resolutive del fallo objeto de impugnación, en el sentido de facultar a la NUEVA EPS S.A., y en virtud de la Resolución 205 de 2020, (por medio de la cual se establecieron unas disposiciones en relación al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC), se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de insumos.

#### **V. Pruebas relevantes allegadas**

- Expediente de tutela de primera instancia y anexos.
- Escrito de Impugnación.
- Autos y oficios proferidos en segunda instancia.

#### **VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

## VI.I. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este Despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

## VII. Problema jurídico

Deberá establecerse si la Empresa Prestadora de Salud accionada, vulnera los derechos fundamentales del actor al abstenerse de suministrar el transporte para tratamiento, que requiere el beneficiario de los servicios.

- **Derecho a la Salud de sujetos de especial protección constitucional.**

El derecho fundamental a la salud<sup>1</sup> ha sido definido como “*la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser.*”<sup>2</sup> Esta concepción vincula el derecho a la salud con el principio de dignidad humana, toda vez que “*responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales*”<sup>3</sup>.

El núcleo esencial del derecho a la salud obliga a resguardar la existencia física del ser humano, y se extiende a los ámbitos psíquicos y afectivos de la persona<sup>4</sup>, la necesidad de garantizar éste derecho y atender al principio de dignidad humana ha llevado a sostener que “[e]l 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”<sup>5</sup>

Lo anterior por cuanto la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justa. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios que necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud. Al respecto esta Corte indicó:

*“(…) cuando por el acatamiento de lo descrito en el Plan Obligatorio de Salud, se causa un perjuicio a derechos fundamentales como la vida, la integridad personal o la dignidad de la persona que requiere de los servicios por ellas excluidos, tal reglamentación debe inaplicarse y se debe ordenar su suministro, para garantizar el goce efectivo de los derechos y garantías constitucionales. Así, cada situación concreta deberá ser evaluada, pues en casos de enfermedad manifiesta y ante la urgencia comprobada de la necesidad de esos servicios, no existe norma legal que ampare la negativa de prestarlos ya que por encima de la legalidad y normatividad, está la vida, como fundamento de todo el sistema”<sup>13</sup>*

T-2021-00102-01

Por lo anterior, la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ven afectadas por razones de salud las condiciones de vida digna del paciente, en tanto el derecho a la salud comporta el goce de distintos derechos que deben ser garantizados por el Estado<sup>6</sup>.

En relación con el derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional es preciso considerar que a partir de normas constitucionales como los artículos 13, 44, 46 y 47, se impone mayor celo en el cumplimiento de los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de los particulares en la atención de las enfermedades o alteraciones de salud que padezcan. Dentro de tales destinatarios se encuentran los niños, niñas y adolescentes y las personas de la tercera edad.

En efecto, el artículo 13 de la Constitución atribuyó al Estado la obligación de promover las condiciones *“para que la igualdad sea real y efectiva”*, por lo cual le corresponde adoptar *“medidas a favor de grupos discriminados o marginados”*. Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de *“aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta”*.

En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS-<sup>7</sup>.

- **El transporte y la estadía en un municipio diferente al de residencia, como medios para acceder a los servicios de salud que requieren los usuarios del Sistema de Seguridad Social en Salud. Accesibilidad económica. Sentencia T-173 de 2012.**

De conformidad con el principio de solidaridad contenido en el artículo 48 de la Constitución, y desarrollado en el artículo 2° de la Ley 100 de 1993, cuando un usuario del Sistema de Seguridad Social en Salud es remitido a un municipio diferente al de residencia con el fin de que le sean suministrados servicios de salud que requiere, si su EPS no puede suministrárselos en el lugar de residencia, porque, por ejemplo, la red de servicios contratada no cuenta con disponibilidad suficiente, los gastos de transporte y estadía –de ser necesarios- deben ser asumidos en principio por el paciente o por su familia.

Sin embargo, la regla anterior tiene, al menos una excepción, pues ¿qué sucede con aquellos usuarios del Sistema de Salud que son remitidos a un municipio diferente al de residencia para acceder a un servicio de salud, pero no tienen -ni ellos ni sus familias- la capacidad económica para sufragar los costos que implica, por ejemplo, el transporte? Cuando las personas están en esas circunstancias, no se les puede exigir que paguen el traslado y la estancia en un sitio distinto al de su residencia, pues el derecho a la salud comprende también la garantía de accesibilidad económica a los servicios ordenados, y en no pocas ocasiones así lo ha decidido esa Corporación.

T-2021-00102-01

La Corte ha constatado que no en todos los casos los usuarios pueden acceder a los servicios de salud que requieren en su lugar de residencia. En algunas ocasiones, y por diversos motivos, la entidad de salud responsable se ve obligada a remitir al usuario a una zona geográfica distinta. Ahora bien, como todo traslado implica costos, es preciso señalar que estos deben ser cubiertos, en principio, por el paciente y su familia. No obstante, en ciertos eventos las personas que deben trasladarse de un sitio a otro para recibir un servicio de salud no tienen los recursos económicos suficientes para costearlo, y justamente, con el fin de corregir esa deficiencia, se ha sostenido que las personas pueden invocar el derecho de accesibilidad económica, pues el acceso a un servicio de salud que por razones ajenas al usuario, debe ser prestado en una zona geográfica diferente a la de su residencia, no puede ser imposibilitado, obstaculizado o dificultado por razones de tipo económico. El contenido de la accesibilidad económica garantiza, pues, que a los usuarios que cuentan con menores recursos, no se les impongan cargas económicas desproporcionadas, en comparación con quienes sí pueden sufragar el costo del servicio, y al mismo tiempo, prohíbe que las entidades de salud no hagan nada para superar esa dificultad.

El derecho a la salud comprende entonces la accesibilidad económica: esto implica que los usuarios del Sistema de Salud tienen derecho a que el Estado y la sociedad, de forma solidaria, subsidien a las personas con menos recursos económicos, y bajo ese contexto, las entidades de salud deben facilitarles superar las barreras de tipo económico que soportan para acceder a los servicios de salud que requieran. Por ello, cuando una persona es remitida a una zona geográfica diferente a la de su residencia, para acceder a un servicio requerido, pero no cuenta con los medios económicos para su desplazamiento, la EPS debe hacerse cargo de tales costos.

En la sentencia T-760 de 2008 la Corporación sostuvo que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, lo cual implica –según esta Corte- que tiene derecho también a los medios de transporte y gastos de estadía precisos para poder recibir la atención requerida. Y en relación con esto, sostuvo que la obligación se traslada a las EPS en los eventos concretos donde se acredite que (i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) que de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la dignidad, la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario. Por lo tanto, expresó lo siguiente:

*“(…) 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.”*

En este mismo aparte, la Corte caracterizó el derecho del usuario a que se brinden los medios de transporte y estadía a un acompañante. Así, para que una institución de salud autorice a un usuario el transporte y estadía de un acompañante, se deben cumplir en el caso concreto los siguientes requisitos: (i) que el paciente sea dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.

T-2021-00102-01

La regla anterior ha sido reiterada en múltiples pronunciamientos. Es decir, se ha protegido a aquellos usuarios que no cuentan con los recursos económicos para sufragar el transporte o estadía en un municipio diferente al de residencia y, sin embargo, necesitan trasladarse hacia ese sitio para recibir los servicios de salud que requieren.

### **VIII. Del Caso Concreto**

De acuerdo con lo manifestado en el libelo de tutela, se solicita el amparo de los derechos fundamentales a la SALUD, del señor ISMAEL SANTOS PERDOMO SALAS, quien se encuentra afiliado en SALUD a NUEVA EPS, solicita que se le conceda el servicio de transporte desde su lugar de residencia, hasta la ciudad de Barranquilla, donde se encuentra ubicada la IPS en la que le practican hemodiálisis 3 veces por semana.

El Juez de primera instancia concedió la protección constitucional deprecada, decisión que fue objeto de impugnación por la parte accionada, conforme a los argumentos arriba expuestos.

Sea lo primero destacar conforme a las pruebas que reposan en el plenario se observa que el accionante padece de insuficiencia renal crónica, enfermedad catalogada por la Corte Constitucional como catastrófica o de alto costo, encontrándose en el programa de Hemodiálisis 3 días a la semana en la IPS FRESENIUS MEDICAL CARE, ubicada en la ciudad de Barranquilla.

Así mismo se tiene que el peticionario afirma no tener los recursos económicos para sufragar su traslado, y el de su acompañante al lugar donde se practican las hemodiálisis, al tener su residencia en el Municipio de Palmar de Varela – Atlco y las IPS se encuentran en Barranquilla, aseveración que no logró ser desvirtuada por la EPS demandada, aunado a lo anterior, el servicio se debe suministrar en ese Municipio, por razones ajenas a la voluntad del peticionario, y se trata de un paciente que padece una patología de las denominadas de alto costo.

En tal orden, y aunque en principio es al actor a quien le correspondería cubrir los gastos de transporte y estadía en la ciudad donde debe practicarse el procedimiento, se tiene como probado que no cuenta con suficientes recursos para costear el traslado, y en el caso concreto el derecho fundamental a la salud le garantiza a su vez el derecho a que la EPS le proporcionara los medios correspondientes para superar esa dificultad, en virtud del criterio de *accesibilidad económica*, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional.

En consecuencia, a juicio del Despacho la accionada NUEVA EPS, debe autorizar y garantizar el suministro de los medios de transporte suficientes para acceder a ese servicio, de un modo que se ajuste a su derecho a la accesibilidad económica.

Sin perjuicio de la conclusión anterior, tenemos que la accionada presentó escrito de impugnación, en el cual solicita que se le conceda la posibilidad del recobro ante el ADRES de los servicios que no se encuentran incluidos en el dentro del Plan de Beneficios en Salud.

T-2021-00102-01

Al respecto, cabe anotar que Mediante la Resolución 1479 de 2015, el Ministerio de Salud y Protección Social diseñó dos modelos para el cobro y pago de servicios y tecnologías que no cuentan con cobertura en el POS del régimen subsidiado.

El primer modelo “centralizado en la entidad territorial”, busca que la Entidad Territorial, de acuerdo con la situación de salud de su territorio, organice una red de prestadores de servicios y tecnologías sin cobertura en el POS que garantice la prestación de tales servicios de una manera oportuna y eficaz e implemente esquemas de negociación y compra centralizada de los mismos para el tratamiento continuo de enfermedades crónicas o degenerativas, de alto costo o huérfanas, que le permita disminuir los costos que debe pagar por tales servicios y tecnologías.

El segundo modelo “a través de las Administradoras de Planes de Beneficio que tienen afiliados al Régimen Subsidiado de Salud”, usará la red de prestadores de la Entidad Promotora de Salud (EPS) y el modelo la solicitud de cobro será presentada por la EPS, pero el pago lo realizará directamente la entidad territorial al prestador de servicios de salud, en aras de agilizar el flujo de los recursos. Las ET y EPS podrán elegir el modelo que más se adecúe a sus capacidades técnicas, operativas y financieras.

Asimismo, la Resolución insta a las entidades territoriales a que elaboren un acto administrativo donde se regule el procedimiento para el cobro de los servicios y tecnologías sin cobertura en el POS, así como el procedimiento de auditoría interna de las solicitudes de pago que deben responder a los requisitos esenciales allí señalados y a unos tiempos determinados. Lo anterior busca que la aprobación o no aprobación del pago de los servicios y tecnologías esté basado en un procedimiento transparente y transversal, respetando el debido proceso de las entidades que elevan la solicitud.

Igualmente, la norma ratifica que en dichos procedimientos se deben aplicar los acuerdos, resoluciones y demás actos administrativos emanados del Ministerio de Salud y Protección Social que establecen o precisan los contenidos del POS; los criterios establecidos por el Comité de Definición de Criterios y Lineamientos Técnicos para el Reconocimiento de Tecnologías en Salud No POS del Ministerio de Salud y Protección Social, creado por el artículo 44 de la Resolución 5395 de 2013, los cuales serán publicados en la página web del Ministerio y los conceptos emitidos por la Dirección de Regulación de Beneficios Costos y Tarifas del Aseguramiento en Salud del Ministerio de Salud y Protección Social, a fin de unificar los criterios que deben regir los procesos de auditoría para la aprobación de las tecnologías sin cobertura en el POS tanto del régimen contributivo como del régimen subsidiado y evitar la aplicación de glosas injustificadas.

Por último, la resolución impone a las entidades territoriales la obligación de reportar los servicios y tecnologías que los prestadores de servicios de salud prestaron a los afiliados al régimen subsidiado, con lo cual el Ministerio de Salud y Protección Social pretende obtener información que permita identificar los más cobrados y su frecuencia de uso con el objeto de incluirlos dentro de los estudios de ampliación progresiva del Plan Obligatorio de Salud.

T-2021-00102-01

En consecuencia, y atendiendo la anteriormente dispuesto, se modificará el fallo impugnado para adicionar un numeral que contenga la posibilidad que se le confiere a la accionada de solicitar el recobro ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES).

Atendiendo a las motivaciones precedentes, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO:** CONFIRMAR la sentencia de tutela de fecha dos (02) de marzo de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Palmar de Varela - Atlántico

**SEGUNDO:** ADICIONAR la sentencia de tutela de fecha fecha dos (02) de marzo de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Palmar de Varela – Atlántico:

*“...SEXTO: Autorizar a NUEVA EPS, el recobro del 100 % ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), por los gastos en que incurra con ocasión de lo aquí ordenado...”.*

**TERCERO:** Notificar ésta providencia a las partes, así como al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito y eficaz.

**CUARTO:** Remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**GERMAN RODRIGUEZ PACHECO**

Juez

**Firmado Por:**

**GERMAN EMILIO RODRIGUEZ PACHECO**

**JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 001 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE SOLEDAD-  
ATLANTICO**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

T-2021-00102-01

Código de verificación:

**5d4a65946c28291c7d3e1c780645a4860bf2b45fa708eefc3a0997bb4bfbf8c**

Documento generado en 13/04/2021 03:21:59 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**