



República de Colombia
Rama Judicial – Distrito Judicial de Cundinamarca

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE FACATATIVÁ

Diecisiete (17) de junio de dos mil veintidós (2022)

Proceso: Acción de tutela (2da Instancia)
Demandante(s): Carmenza Arciniegas Navarro
Demandado(s): SALUD TOTAL EPS-S S.A.
Radicación: 25269400300120220032401

{ DESCRIPTORES Y TEMAS }

Gastos de transporte. La jurisprudencia constitucional ha reconocido el derecho a acceder al transporte necesario para acceder al servicio de salud requerido cuando el desplazamiento es a un domicilio diferente al de la residencia del paciente.

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir la impugnación formulada por la accionada SALUD TOTAL EPS-S S.A. en contra de la sentencia proferida el 11 de mayo de 2022 por el JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ (CUNDINAMARCA), dentro de la acción de tutela instaurada por la señora CARMENZA ARCINIEGAS NAVARRO en contra de SALUD TOTAL EPS-S S.A., dirigida a la protección de su derecho fundamental “a la A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS”, el que estima vulnerado por parte de la accionada al no brindar una atención médica integral.

I. SENTENCIA APELADA

A través de la providencia que es objeto de impugnación, el JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ amparó “los derechos fundamentales a la dignidad humana, vida, salud e integridad personal de la accionante” y, como consecuencia de lo anterior, dispuso:

“SEGUNDO: CONCEDER a la señora CARMENZA ARCINIEGAS NAVARRO y a cargo de EPS-S SALUD TOTAL S.A. el transporte ambulatorio redondo con un acompañante, de forma permanente y por la cantidad de veces que tenga que desplazarse desde su casa de habitación ubicada en este municipio a las IPS ubicadas en un municipio diferente a Facatativá Cundinamarca; conforme las autorizaciones que disponga la accionada EPS-S SALUD TOTAL S.A., para la atención del diagnóstico “LUPUS ERITEMATOSO SISTEMÁTICO”.

TERCERO: ORDENAR a EPS-S SALUD TOTAL S.A. que trimestralmente a partir de la fecha realice valoración médica especializada tendiente a determinar: i) Si el transporte ambulatorio deberá cambiarse para ser efectuado en ambulancia y ii) Si se requiere de acompañante, en cuyo caso, de determinarse necesario, los gastos irían incluidos en la orden de tutela de que trata el numeral anterior.

CUARTO: ORDENAR la atención integral a cargo de EPS-S SALUD TOTAL S.A. para la atención del diagnóstico: "LUPUS ERITEMATOSO SISTEMÁTICO" de la señora CARMENZA ARCINIEGAS NAVARRO, conforme lo disponga el médico tratante, sin dilaciones ni imposición de trámites administrativos innecesarios.

QUINTO: ORDENAR a EPS-S SALUD TOTAL S.A. que, a partir de la fecha de notificación de esta sentencia, asegure la entrega de medicamentos, enseres, suplementos, elementos, entre otros, que se lean ordenados a la señora CARMENZA ARCINIEGAS NAVARRO, en este municipio, a través de un dispensario contratado para tal fin y/o a través de su envío directo a la residencia.

SEXTO: ADVERTIR que no es necesario en esta decisión de tutela, reconocer el derecho legal que le asiste a EPS-S SALUD TOTAL S.A para recobrar los gastos de los procedimientos, medicamentos, enseres, transporte, exámenes, terapias, etc., no incluidos en el POS o PBS, por las razones de precedencia..."

II. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Contra la anterior determinación la accionada SALUD TOTAL EPS-S S.A., presentó escrito de impugnación al estimar que, en primer lugar, lo ordenado respecto al "suministro de gastos de traslado y viáticos" no pudo ser controvertido porque "no estaba sujeta a las pretensiones de la acción de Tutela, orden la cual va en contra del derecho a la defensa, por lo que resulta improcedente la orden impartida"; en segundo lugar, lo ordenado "es un servicio excluido del plan de beneficios en salud"; en tercer lugar, por la "improcedencia de la solicitud de cubrimiento de gastos de transporte para asistir a citas médicas y el suministro de viáticos", por tratarse de un servicio que no es de carácter médico; en cuarto lugar, porque previo a acudir a la acción de tutela el servicio debía ser solicitado a la accionada; en quinto lugar, porque no existe "orden medica de profesional vinculado con la entidad promotora de salud y que respalde los servicios solicitados por el paciente"; y finalmente, porque la presente acción era improcedente para "autorizar tratamientos integrales que conlleven prestaciones futuras e inciertas".

III. PRUEBAS RELEVANTES APORTADAS AL PROCESO

Obran en el expediente las siguientes pruebas relevantes para la decisión de la presente acción de tutela:

1. Copia de la historia clínica.
2. Copia de la orden de exámenes.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Presupuestos procesales y nulidades

En lo que respecta a los llamados presupuestos procesales y condiciones materiales para proferir fallo de mérito, no existe reparo alguno. La jurisdicción y competencia para conocer de la presente impugnación corresponden a este Despacho, tampoco se advierte causal alguna de nulidad, lo cual significa que la presente instancia finalizará con un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión debatida.

4.2. Problema Jurídico

Consiste en determinar, de manera principal, si era procedente ordenar que la entidad accionada prestara el servicio de transporte correspondiente y garantizara a la afiliada el tratamiento integral que requiere dada su enfermedad, como lo consideró el *a quo*, o si, por el contrario, estas órdenes resultaban improcedentes (como lo afirma el recurrente).

4.3. Carácter subsidiario y residual de la acción de tutela

El Constituyente de 1991, en el artículo 86, consagró la acción de tutela como un mecanismo eficaz para lograr la protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas cuando quiera que estos hayan sido vulnerados por las autoridades públicas o por los particulares.

La acción constitucional tiene un carácter residual, es decir, requiere que se encuentren agotados los medios ordinarios de defensa, salvo cuando esta se promueva como mecanismo transitorio de protección para evitar que se ocasione un *perjuicio irremediable*, es decir que está disponible para que toda persona pueda acudir ante un Juez con el fin de que se le proteja un derecho ante una acción u omisión que vulnere o amenace un derecho fundamental individual y ante la carencia o no idoneidad de otro mecanismo judicial para la protección de los derechos de que se trate.

En efecto, el artículo 86 de la Constitución señala expresamente que la acción de tutela *“solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*. Es decir, que el amparo que provee la acción de tutela, por regla general, solo resultará procedente cuando no se encuentre en el ordenamiento otro mecanismo idóneo para la defensa de los derechos *“iusfundamentales”*.

En relación con la existencia de otros mecanismos judiciales para lograr la protección del derecho fundamental se ha aceptado que en ocasiones las vías ordinarias pueden no resultar idóneas para tal fin. En dichos eventos la jurisprudencia constitucional ha avalado el uso de la acción de tutela siempre que se logre demostrar, por parte del accionante, que existe la posibilidad de sufrir un perjuicio irremediable. La Corte Constitucional en sentencia T-1316 del 2001 precisó el concepto de *“perjuicio irremediable”* en los siguientes términos:

“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestre,

tomando en cuenta, además la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio debe ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de una determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable...”.

En suma, la acción de tutela por regla general procede ante la ausencia de otros mecanismos judiciales efectivos para proteger o garantizar los derechos fundamentales en cuestión; salvo cuando el actor logre demostrar la existencia de una circunstancia o escenario que encaje dentro de los parámetros jurisprudenciales para ser considerada como un perjuicio irremediable, pues, en tal caso, procederá el estudio de la tutela, como mecanismo transitorio, en defensa de los derechos fundamentales del accionante.

4.4. Derecho a la vida en condiciones dignas

El derecho a la vida es inviolable, tal como lo establece el artículo 11 de la Constitución Política, pero este derecho fundamental no puede tenerse como la simple posibilidad de existir, pues a través del desarrollo jurisprudencial ha establecido que: *“el derecho constitucional fundamental a la vida no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las condiciones en que ello se haga, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales, de manera que cualquier circunstancia que impida el desarrollo normal de la persona, siendo evitable de alguna manera, compromete el derecho consagrado en el artículo 11 de la Constitución. Así, no solamente aquellas actuaciones u omisiones que conducen a la extinción de la persona como tal, o que la ponen en peligro de desaparecer son contrarias a la referida disposición superior, sino también todas las circunstancias que incomodan su existencia hasta el punto de hacerla insoportable...”* (T-975/06).

4.5. Derecho a la salud

El derecho a la salud se encuentra previsto en el artículo 49 de la Constitución Política. Esta disposición establece que *“[l]a salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”*. En su momento, la jurisprudencia constitucional concluyó que la salud es un derecho fundamental autónomo que debe ser respetado y protegido cuando se advierte algún tipo de amenaza o vulneración (Sentencia T-760 de 2008). Al respecto, *“(...) la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el derecho a la salud es un derecho fundamental, ‘de manera autónoma’, cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho.”*

El anterior derecho fue desarrollado por la Ley Estatutaria 1751 de 2015, a través de la cual el legislador buscó “garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección”. En su artículo 20 se estableció el alcance del derecho fundamental a la salud, en los siguientes términos:

“Artículo 20. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”

La jurisprudencia constitucional ha expresado que el derecho a la salud “es un derecho dirigido a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justas, lo cual es indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales y, por consiguiente, aquel está ligado, directamente, a la dignidad humana” (T-434-16). Este derecho comprende no solamente la atención necesaria para tratar a las personas en casos de enfermedad; sino que incorpora además la obligación de suministrar en forma oportuna los elementos que lleven a recuperar al paciente para completar su capacidad fisiológica y física.

En este sentido, el derecho a la salud se encuentra inescindiblemente vinculado con dos fases claras y sucesivas del procedimiento médico: (i) un diagnóstico claro, oportuno y apropiado, y (ii) un tratamiento igualmente completo, oportuno y adecuado. Se lesiona en igual medida el derecho del paciente cuando el diagnóstico es errado o tardío, como cuando el tratamiento es inadecuado, o no es practicado en el momento indicado o con los medios idóneos atendiendo el estado de la enfermedad y la ley del arte de la medicina, o este es suspendido injustificadamente. En relación con este punto, en la sentencia T-760 de 2008 la Corte Constitucional dejó en claro que “(...) la sola negación o prestación incompleta de los servicios de salud es una violación del derecho fundamental, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela.”

4.6. Principio de atención integral en salud

Teniendo en cuenta la importancia para la debida prestación del servicio a la salud, la H. Corte Constitucional ha manifestado la relevancia de que este derecho se preste en atención al principio de atención integral. Sobre este punto, ha manifestado que:

“El ordenamiento jurídico colombiano ha prescrito que el derecho a la salud debe prestarse conforme con el principio de atención integral. En primer lugar, podemos mencionar la sentencia T- 760 de 2008 en la que se estableció lo siguiente:

“(...) De acuerdo con el orden constitucional vigente, como se indicó, toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera. Esto sin importar si los mismos se encuentran o no en un plan de salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido. Por lo tanto, si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio.

Así, desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera «con necesidad» (que no puede proveerse por sí mismo). En otras palabras, en un estado social de derecho, se le brinda protección constitucional a una persona cuando su salud se encuentra afectada de forma tal que compromete gravemente sus derechos a la vida, a la dignidad o a la integridad personal, y carece de la capacidad económica para acceder por sí misma al servicio de salud que requiere.”¹

El principio de atención integral no solamente deriva de la interpretación del alcance del derecho a la salud desarrollada por la Corte Constitucional, sino que se ha regulado en conjunto con las normas de la seguridad social, tales como el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, que enuncia el principio en estudio, de la siguiente manera:

“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”.

En igual sentido, la Ley Estatutaria 1751 de 2015 desarrolla el principio que se examina, así:

“Artículo 8°. La integralidad. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.”

En estos términos el principio de integralidad subraya la necesidad de que los servicios, procedimientos, tratamientos, etc., médicos, terapéuticos o paliativos que requiere el paciente se presten sin solución de continuidad.

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-212 de 2011 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

4.7. El servicio de transporte como medio para materializar el derecho a la salud

En relación con el transporte intermunicipal, se ha señalado que, aunque el mismo no constituye per se una prestación médica, en “ocasiones puede constituirse en una limitante para materializar su prestación” (SU-508/2020). Como resultado, la protección del derecho a la salud impone considerar la necesidad del servicio de transporte del paciente.

Con relación al tema de los gastos de transporte, inicialmente sostuvo el máximo Tribunal Constitucional, que:

“Si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica.

La jurisprudencia constitucional, fundándose en la regulación, ha señalado en varias ocasiones que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, lo cual puede implicar tener derecho a los medios de transporte y gastos de estadía para poder recibir la atención requerida. Así, por ejemplo, ha señalado que la obligación de asumir el transporte de una persona se trasladada a las entidades promotoras únicamente 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) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.» La jurisprudencia constitucional ha reconocido el derecho a acceder al transporte necesario para acceder al servicio de salud requerido, e incluso a la manutención cuando el desplazamiento es a un domicilio diferente al de la residencia del paciente, si se carece de la capacidad económica para asumir tales costos”²

Bajo la anterior interpretación, la jurisprudencia sostuvo que el servicio de transporte debe ser asumido por los pacientes en aquellos casos en los cuales el servicio o procedimiento médico reclamado no puede ser prestado en la ciudad en la cual residen; salvo que se presente alguno de los siguientes supuestos:

“i) la imperiosa necesidad de realizar el tratamiento requerido por el paciente, pues de él depende la recuperación de su salud. Así, por regla general, la autorización de servicios médicos en otras ciudades distintas al lugar de residencia del paciente debe obedecer a la inexistencia de los medios técnicos o humanos para obtener los mejores resultados médicos. ii) la insuficiencia de recursos propios y/o familiares para sufragar los gastos de transporte. Sobre el particular, la Corte ha dicho que, en aplicación de las normas reglamentarias a que se ha hecho referencia, la obligación de pagar tratamientos y gastos no incluidos en el POS corresponde de forma principal al paciente y, en caso de que él no cuente con los recursos pertinente por aplicación del principio de solidaridad a su familia. iii) Con la prueba de los dos elementos anteriores, debe quedar claro que al no garantizarse el traslado del paciente se le priva de los servicios médicos que requiere para preservar su salud en condiciones dignas, por lo que se pondría en riesgo su vida e integridad física y, de esta forma, se vulnerarían sus derechos fundamentales.” (T-300 de 2007).

² Corte Constitucional. Sentencia T-975 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

A pesar de lo anterior, en providencia reciente la Corte Constitucional advirtió que *“el servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra incluido en el plan de beneficios en salud vigente en la actualidad”* (SU-508/2020). Como resultado, *“si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, so pena de constituirse en una barrera de acceso, que ha sido proscrita por la jurisprudencia constitucional”* (SU-508/20).

Adicionalmente, advirtió la Corte Constitucional en la providencia de unificación que se reseña que *“este servicio no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema que implica: i) la prescripción determinado servicio de salud por parte del médico tratante, ii) autorización por parte de la EPS, y iii) prestación efectiva de la tecnología en salud.”* (SU-508/2020). Esto en razón a que al momento de expedirse la prescripción de los servicios el profesional de la salud desconoce el lugar donde se prestarán los mismos, aspecto que se define, usualmente, en un momento posterior cuando el usuario acude a solicitar la autorización del servicio. Es en este momento, cuando la EPS, de conformidad con la red contratada, asigna una IPS que puede o no ubicarse en el lugar de domicilio del afiliado, por lo que es en esta instancia o etapa *“donde surge la obligación de autorizar el transporte”*. Como resultado de esta dinámica, *“[e]xigir la prescripción médica del transporte implica someter al afiliado a que deba regresar a al médico tratante a que este le formule el transporte para acceder a la prestación ya autorizada por la EPS. Por ello, ni fáctica ni normativamente es viable que se condicione el suministro de los gastos de transporte a que cuente con orden médica, sino que debe ser obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización en domicilio diferente al del paciente.”* (SU-508/2020).

A partir de lo anterior, la Corte Constitucional unificó las siguientes reglas para el suministro de los gastos de transporte intermunicipal para paciente:

“a) en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro;

b) en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica;

c) no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, debido a que esto es financiado por el sistema;

d) no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema (prescripción, autorización y prestación). Es obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización del servicio en un municipio diferente al domicilio del paciente;

e) estas reglas no son aplicables para gastos de transporte interurbano, ni transporte intermunicipal para la atención de tecnologías excluidas del PBS.”

Por lo anterior, las Entidades Promotoras de Salud están en el deber de garantizar el acceso a la promoción, protección y recuperación de la salud, en cumplimiento de los fines que se les han confiado, sin que puedan incurrir en omisiones o realizar actuaciones, que perturben la continuidad y eficacia del servicio, ni condicionar el servicio de transporte interurbano a la existencia de una orden médica pues son ellos mismos quienes establecen o seleccionan el prestador del servicio de salud.

4.8. Análisis del caso en concreto

En el presente caso, SALUD TOTAL EPS-S S.A. considera que se debe revocar la sentencia de primera instancia toda vez que, en su criterio, el suministro de los gastos de traslado y viáticos era improcedente porque, en primer lugar, *“no estaba sujet[o] a las pretensiones de la acción de Tutela, orden la cual va en contravía del derecho a la defensa”*; en segundo lugar, *“es un servicio excluido del plan de beneficios en salud”*; en tercer lugar, es un servicio que no es de carácter médico; en cuarto lugar, porque previo a acudir a la acción de tutela el servicio debía ser solicitado a la accionada; y en quinto lugar, porque no existe *“orden médica de profesional vinculado con la entidad promotora de salud y que respalde los servicios solicitados por el paciente”*. También considera que el fallo debe ser revocado toda vez que la presente acción es improcedente para *“autorizar tratamientos integrales que conlleven prestaciones futuras e inciertas”*.

En relación con el primer reparo, consistente en que la pretensión de *“suministro de gastos de traslado y viáticos”* no pudo ser controvertida, no le asiste razón al impugnante toda vez que en la pretensión segunda del escrito de tutela se pide expresamente se ordene la atención integral en salud *“incluyendo los gastos de transporte (ida y regreso e intermunicipal) y taxis para desplazamiento en la ciudad, hospedaje y alimentación a mí y un acompañante”*. A lo anterior se suma que dentro de los archivos enviados por el JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ, y que reposan en la carpeta del expediente (*One Drive*), obra el pantallazo y/o constancia de envío de la notificación al correo electrónico notificacionesjud@saludtotal.com.co, de fecha 29 de abril de 2022, que corresponde al mismo que obra en el certificado de existencia y representación legal de la entidad accionada, circunstancias que infirman el desconocimiento de la pretensión y/o la falta de notificación al extremo accionado.

Respecto de las objeciones segunda a quinta, a través de las cuales la entidad accionada controvierte la pertinencia del servicio de transporte alegando, en su orden, que *“es un servicio excluido del plan de beneficios en salud”*, que no es un servicio de carácter médico, que debió haberse solicitado con anterioridad y que no existe *“orden médica (...) que respalde los servicios solicitados por el paciente”*, cumple recordar, respectivamente, primero, que la jurisprudencia ha precisado que: *“...los costos de desplazamiento no se pueden erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante. Por consiguiente, “es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS”*.” (T-259/19).

A lo anterior se suma, segundo, que la jurisprudencia ha establecido un conjunto de circunstancias al amparo de las cuales debe proveerse el servicio de transporte. Al respecto, ha señalado la Corte Constitucional que:

“...las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, cuando los pacientes se encuentren en las siguientes circunstancias: (i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”. A lo anterior se ha añadido que: (iv) si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención.” (T-228/20).

En el presente caso, de la historia clínica aportada se extrae que la accionante es una *“paciente con antecedentes, múltiple compromiso (articular, muscular, SNC, hematológico, renal), clínica subaguda de dolor articular, muscular y limitación funcional con adecuado control de dolor al momento con analgesia mediante sistema transdérmico, consideramos este contexto inicio de consecución analgésica ambulatoria, rescates con opioide oral, por el momento continuamos con seguimiento como servicio de acompañante”*. Además de lo anterior, en el escrito de tutela la accionante manifiesta que es madre cabeza de familia, con un hijo menor a cargo, que devenga un salario mínimo y que no cuenta con los recursos económicos para sufragar los gastos adicionales que se generan al tener que desplazarse hasta la ciudad de Bogotá D.C.

En estas condiciones, el servicio de transporte, en el caso que nos ocupa, constituye una prestación que debe garantizarse para que la accionante pueda acceder a todos los procedimientos y/o tratamientos para su diagnóstico de *“lupus eritematoso sistémico”*, teniendo en cuenta su estado de salud, lugar de prestación del servicio y que no cuenta con los recursos económicos para cubrir los gastos de desplazamiento; y que de no garantizarse el acceso a los procedimientos y/o tratamientos se estará poniendo en riesgo el estado de salud de la accionante.

En tercer lugar, frente a que previamente a acudir a la acción de tutela el servicio debió haber sido solicitado directamente a la EPS, cumple subrayar que, tal como se indicó líneas atrás, si la acción de tutela se promueve como un mecanismo transitorio de protección para evitar que se ocasione un *perjuicio irremediable*, ante la carencia o no idoneidad de otro mecanismo judicial para hacer efectiva dicha protección, la misma será procedente, sin que se pueda plantear como requisito previo que la accionante debió haber solicitado la prestación de servicio de transporte antes de incoar la presente acción, más aún cuando durante el trámite de esta petición el estado de salud de la señora CARMENZA ARCINIEGAS NAVARRO ha desmejorado notablemente, encontrándose hospitalizada a la fecha del fallo impugnado.

En cuarto lugar, sobre la ausencia de *“orden médica de profesional vinculado con la entidad promotora de salud y que respalde los servicios solicitados por el paciente”*, tal como lo

plasmó el *a quo* en su decisión “como bien lo ha señalado la H. Corte Constitucional en diversos pronunciamientos, “...el transporte o el traslado de los pacientes, bien no se encuentra clasificado como una prestación asistencial de salud, sí se hace necesario en muchas ocasiones para garantizar real y efectivamente el derecho a la salud de las personas”.” (T-650 de 2015).

En el presente caso, garantizar el servicio de transporte a la accionante se hace necesario ya que la afiliada no cuenta con los recursos económicos suficientes para cubrir los gastos adicionales que le demandan los desplazamientos hasta la ciudad de Bogotá D.C., más aún cuando por su condición médica requiere de acompañamiento, pues se encuentra constantemente aquejada por fuertes dolores; por lo que no garantizar su movilidad generaría una barrera de acceso al servicio de salud. Al respecto, la Honorable Corte Constitucional ha establecido que “el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no se encuentra en una zona especial por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside”.³

Finalmente, respecto a que la presente acción es improcedente para “autorizar tratamientos integrales que conllevan prestaciones futuras e inciertas”, la Corte Constitucional ha reiterado que:

“...la protección al derecho fundamental a la salud no se limita simplemente al reconocimiento de los servicios que se requieren con necesidad; sino que comprende también su acceso de manera oportuna, eficiente y de calidad. Así, esta Corporación ha reconocido que una atención que cumple con dichas condiciones encarna a fidelidad el principio de la integralidad en la prestación del servicio de salud.

Para la jurisprudencia de este Tribunal, la prestación del servicio de salud es oportuna cuando la persona lo recibe en el momento que corresponde para recuperar su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros. Ello es así en cuanto una atención oportuna “garantiza que las condiciones de salud del paciente tiendan -como es su esencia- hacia la recuperación o control de la enfermedad que lo aqueja y no hacia una mayor perturbación funcional de su organismo que pueda afectar su derecho a la vida en condiciones dignas.”

(...)

Así las cosas, el principio de integralidad en la prestación del servicio de salud se orienta para garantizar:

“todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”

³ Corte Constitucional. Sentencia T-228 de 2020 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

Por consiguiente, una EPS desconoce el derecho fundamental a la salud de una persona cuando presta un servicio en salud fraccionado, negando exámenes, medicamentos y demás procedimientos que la persona requiere para recuperarse o aminorar sus padecimientos.”⁴

En ese orden de ideas, encuentra este despacho ajustada a derecho la orden de tutela emitida por el *a quo* toda vez que se advierte la necesidad que tiene la accionante de trasladarse a la ciudad de Bogotá para continuar con sus procedimientos y/o tratamientos relacionados con su enfermedad “*lupus eritematoso sistémico*”. Al ser la entidad accionada la responsable de proveer los servicios médicos requeridos por la usuaria y es también su deber proporcionar todos los medios necesarios para contar con un servicio de salud en condiciones adecuadas pues el transporte que se solicita es necesario para que pueda continuar con su tratamiento y mejorar su calidad de vida, en aras de proteger sus derechos fundamentales.

En este caso y luego de “*cotejar, sopesar y analizar*” los argumentos y elementos de juicio disponibles, se concluye que es necesario garantizar a través de la acción de tutela la protección solicitada, pues la accionante requiere una especial atención debido a su diagnóstico, y la continuidad del servicio médico de manera integral es imprescindible para el mejoramiento de su calidad de vida. Estos aspectos, dados los soportes acompañados no se basan en conjeturas o caprichos, sino que se explican con base a su enfermedad. Aun así el amparo concedido está supeditado a valoración periódica por parte del médico especialista a quien le corresponde en último lugar establecer si es viable o no que la accionante se siga transportando en medio diferente a una ambulancia, con o sin acompañante, ello dependiendo de su evolución.

Así las cosas, al encontrarse el fallo impugnado en un todo ajustado a las pruebas regular y oportunamente allegadas, y a los lineamientos normativos y jurisprudenciales aplicables, el despacho confirmará la decisión proferida por el *a quo*.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE FACATATIVÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la sentencia impugnada, de fecha once (11) de mayo de 2022, emitida por el JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ (CUNDINAMARCA).

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-104 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta providencia a las partes por el medio más expedito y eficaz posible, de existir, hágase uso de las direcciones de correo electrónico disponibles (artículo 16 del Decreto 2591 de 1991).

TERCERO: Dentro del término legal, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

(con firma electrónica)

DIEGO FERNANDO RAMÍREZ SIERRA

Juez (fallo confirma)

Firmado Por:

Diego Fernando Ramirez Sierra

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 001

Facatativa - Cundinamarca

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

Código de verificación: **a17f2979bc36e63d09de22ba7b45241f4a73dff5231c407497cec181e9dadeb**

Documento generado en 20/06/2022 11:12:52 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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