REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
JUZGADO TERCER PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS
FLORENCIA - CAQUETÁ

Proceso	: Acción de tutela
Radicación	: 18-001-40-04-003-2022-0018-00
Accionante	: **HERNANDO RIVERA CUELLAR** como agente oficioso de **ISAAC YUSTRES CHAUX**
Accionado	: **FAMISANAR EPS Y OTRO**
Sentencia	: ***020***

Florencia, Caquetá, diez (10) de marzo de dos mil veintidós (2022)

1.- ASUNTO

Resolver la acción de tutela interpuesta por el abogado de la Defensoría del Pueblo **HERNANDO RIVERA CUELLAR** como agente oficioso del señor **ISAAC YUSTRES CHAUX** en contra de **FAMISANAR EPS,** vinculándose a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES- y al CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO CIOSAD SAS,** por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud y a la vida.

2.- ANTECEDENTES

Funda el abogado HERNANDO RIVERA CUELLAR la solicitud de amparo en favor del señor ISAAC YUSTRES CHAUX**,** en los siguientes hechos:

Aduce que, el señor ISAAC YUSTRES CHAUX, tiene 52 años de edad, encontrándose afiliado al régimen contributivo a través de la EPS FAMISANAR y fue diagnosticado con "*TUMOR MALIGNO DEL ESOFAGO, PORCION ABDOMINAL- DISFAGIA*".

Manifiesta que, dada la gravedad de la patología, al agenciado se ordenó "*TELETERAPIA CON ACELERADOR LINEAL (PLANEACION COMPUTARIZADA TRIDIMENSIONAL Y SIMULACION VIRTUAL) TECNICO RADIOTERAPIA DE INTENSIDAD MODULADA (IMRT",* por parte del profesional en radioterapia Dr. Holman Duván Ballesteros Gómez.

Indica que, conforme a la historia clínica del CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO CIOSAD SAS, el usuario deberá permanecer en la ciudad de Bogotá, para dar continuidad al tratamiento aproximadamente 5 semanas, señalándose que, la primera semana de sesiones se realizará estando hospitalizado, pero de acuerdo a la evolución, se emitirá orden de egreso y deberá continuar con la programación de forma ambulatoria.

Señala que, el señor ISAAC YUSTRES CHAUX actualmente se encuentra en Bogotá, desempleado por lo que no cuenta con recursos económicos, acompañado de la señora IRMA MERCEDES YUSTRES CHUX, por lo que, requiere del suministro de transporte urbano en dicha ciudad, e intermunicipal para regresar a la ciudad de Florencia cuando finalice su tratamiento, además del hospedaje y alimentación los días necesarios en la ciudad de Bogotá para él y su acompañante por parte de la EPS.

2.1. PETICIÓN

Solicitó el abogado HERNANDO RIVERA CUELLAR se tutelen los derechos fundamentales del señor ISAAC YUSTRES CHAUX, y consecuentemente se ordene:

PRIMERO. Ordenar a FAMISANAR EPS, y/o quien corresponda, amparar con su actuar los derechos constitucionales fundamentales a la vida, a la salud, a la integralidad del servicio médico y al principio de prohibición de interrupción del servicio médico.
SEGUNDO: Ordenar a la Dirección de FAMISANAR EPS, y/o quien corresponda, suministrar los servicios de trasporte urbano en la ciudad de Bogotá, al igual que hospedaje y alimentación para el señor ISAAC YUSTRES CHAUX y su acompañante IRMA MERCEDES YUSTRES, además de los gastos en trasporte intermunicipal, y todos los demás servicios médicos que requiera de ahora en adelante, tales como otras consultas, transporte, alimentación, hospedaje y todas los que sean necesarios para la evolución del estado de salud de la actora.
TERCERO: Que, como consecuencia de lo anterior, se ordene a FAMISANAR adelantar los trámites administrativos necesarios y suficientes para garantizar la prestación del servicio de salud en términos de integralidad, eficiencia, calidad y sobre todo oportunidad, hasta que se restablezcan su estado de salud, frente su diagnóstico de TUMOR MALIGNO DEL ESOFAGO, PORCION ABDOMINAL- DISFAGIA, con fines de evitar desgaste a la administración de justicia, ya que, en este tipo de enfermedades, son constante los controles y exámenes, con fin de un seguimiento continuo.

3. - ACTUACIÓN PROCESAL

El 25 de febrero de 2022, correspondió por reparto a este despacho, la acción de tutela de la referencia[1], la cual se admitió mediante auto de la misma fecha[2], a través del cual se dispuso oficiar a la entidad accionada, para que, en el término legal de un día se pronunciara sobre los hechos planteados en el escrito de tutela, al tiempo que, se realizó requerimiento al accionante y se ordenó la vinculación de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- y al Centro De Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego CIOSAD SAS.

4.- RESPUESTA DE LAS PARTES ACCIONADAS

4.1. EL CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO CIOSAD SAS, mediante escrito[3] allegado el 28 de febrero de 2022[4], suscrito por la representante judicial, indicó que, el señor ISAAC YUSTRES CHAUX dentro de la base de datos de la ADRES, aparece como afiliado activo en la EPS FAMISANAR dentro del régimen contributivo como cotizante.

Manifestó que, el señor ISAAC YUSTRES CHAUX, conforme a la historia clínica, presentó registro de hospitalización No. 64049 por primera vez el 4 de febrero de 2022 en esa institución, remitido de la Clínica Medilaser, por cuadro de un mes de evolución de *DISFAGIA*.

Aduce que, en esa institución se le ordenó tratamiento neoadyuvante de radioterapia y quimioterapia; señala que, debido a que, esa entidad no cuenta con el servicio de radioterapia, el agenciado debe ser remitido por su EPS a una IPS que pueda brindar de manera alterna la radioterapia, una vez sea aplicado el medicamento.

Informó que, por parte del grupo de oncología clínica, se definió plan de manejo, en el que se indicó "*se considera paciente* ***ISAAC YUSTRES CHAUX****, candidato para neoadyuvancia, se debe dar manejo protocolo* ***CROSS****, valoración por radioterapia,* ***CON INTENCIÓN DE TRATAMIENTO DE QUIMIOTERAPIA Y RADIOTERAPIA CONCOMITANTE DURANTE 5 SEMANAS,*** *por lo que se solicita garantizar adecuada adherencia al manejo indicado.";* Informó que, actualmente el paciente se encuentra en la ciudad de Bogotá, recibiendo manejo hospitalario en esa institución.

[1] Ver archivo "02ActaReparto" del expediente digital.
[2] Ver archivo "03AutoAdmiteTutela" del expediente digital.
[3] Ver archivos "08RespuestaClinicaSanDiego" del expediente digital.
[4] Ver archivos "07CorreoRespuestaCIOSAD" del expediente digital.

Solicita ser desvinculado del trámite de la acción, toda vez que, no ha vulnerado los derechos fundamentales del agenciado y tampoco le ha negado el acceso a los servicios de salud que ha necesitado.

4.2. La ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-, mediante escrito[5] allegado el 1 de marzo de 2022[6], suscrito por el Abogado de la Oficina Jurídica, señaló que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 y atendiendo lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016 modificado por el artículo 1 del Decreto 546 de 2017, del primero (01) de agosto del año 2017, entró en operación esa Administradora, como una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud - FONSAET, los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

Manifestó que, es función de la EPS, y no de esa Administradora, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva; adujo que, las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

Afirmó que, respecto de la pretensión relacionada con el "reembolso" del valor de los gastos que realice la EPS, lo mismo no es procedente, toda vez que, si bien la ADRES es la encargada de garantizar el adecuado flujo de los recursos de salud, específicamente de la financiación de los servicios no financiados por la UPC, el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019, se debe interpretar con el artículo 240 de la misma ley, el cual estableció el mecanismo de financiación denominado "PRESUPUESTO MÁXIMO", cuya finalidad es que los recursos de salud se giren ex ante a la prestación de los servicios, para que las EPS presten los servicios de salud de manera integral.

[5] Ver archivos "14RespuestaADRES" del expediente digital.
[6] Ver archivos "13CorreoRespuestaADRES" del expediente digital.

Que, a partir de la promulgación del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, reglamentado a través de la Resolución 205 de 2020 proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos; que, conforme a lo anterior, esa entidad ya giró a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de que la EPS suministre los servicios "no incluidos" en los recursos de la UPC y así, suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos para asegurar la disponibilidad de éstos cuyo propósito es garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

Conforme a lo anterior, solicitó ser desvinculado del trámite de la acción y que se niegue el recobro a favor de la EPS.

4.3. La EPS FAMISANAR S.A.S., mediante escrito[7] allegado el 2 de marzo de 2022[8], suscrito por la Gerente Zonal Sabana Sur, señaló que, verificado el estado del actor con el área de afiliaciones, se informó lo siguiente:

"me permito informar que el señor ISAAC YUSTRES CHAUX identificado con Cédula de Ciudadanía 17645125, se encuentra en estado ACTIVO, en el Régimen Contributivo en Categoría A, bajo la causal "Protección Laboral".

Lo anterior, teniendo en cuenta que la empresa para la cual laboraba el señor en comento (CUMPLIMIENTO AL CIEN TRANSPORTE Y LOGISTICA SAS - NIT. 900155985), marcó novedad de retiro en el pago correspondiente al mes de enero de 2022 (nómina de Diciembre de 2021), mediante planilla 9429764393, pagando 16 días.

De acuerdo con la compensación de aportes realizado en la afiliación del señor en comento, se procedió a conceder protección laboral respectiva, la cual tiene vigencia hasta el 16 de abril de 2022.

Es importante mencionar que el usuario no presenta grupo familiar en EPS Famisanar SAS.

Se adjunta Certificado de aportes correspondiente, donde se evidencia el IBC registrado en cada aporte."

[7] Ver archivos "17RespuestaFamisanar" del expediente digital.
[8] Ver archivos "16CorreoRespuestaFamisanar" del expediente digital.

EPS FAMISANAR S.A.S
830003564
Certifica que:

Pagina 4 de 4

Nombres y apellidos del cotizante **YUSTRES CHAUX ISAAC**

Identificación Tipo: **CC** Número: **17645125**

Registra aportes por concepto de cotizaciones al SGSSS, desde 01/01/1995 a 01/03/2022 de la siguiente manera:

Planilla	Periodo	IBC	Aporte	Dias	Fecha de pago	Nit		Razon Social	EX
9429764393	01/01/2022	$1,451,389	$58,100	16	20/01/2022	NT	900155985	CUMPLIMIENTO AL CIEN TRANSPO	☐

LA SUMA TOTAL DE APORTES : **$4,057,800**

NOTA : La anterior información es extraida del sistema de información de pagos de EPS FAMISANAR S.A.S esta constancia no constituye paz y salvo.

Para constancia se firma el dia **1 de Marzo de 2022 .**

Indicó que, solicita el accionante el servicio de transporte intermunicipal, hospedaje y alimentación, sin embargo, no cuenta con orden médica que respalde lo mismo, manifestado que, el área de salud de esa entidad informó:

"Área salud: En comunicación con el usuario al número de contacto 3506691312, el señor se encuentra hospitalizado en CIOSAD le están realizando las radioterapias en Clínica Occidente, y se realiza traslado en ambulancia el señor manifiesta que le van a dar salida de hospitalización entre el viernes a sábado de esta semana, no hay orden medica que ordene el hospedaje como tampoco el transporte. se le indica al señor que debe existir ordenes medicas o justificación medica del médico tratante donde le solicita que se debe hospedar a el junto con un acompañante en Bogotá mientras le realizan las Radioterapias."

En cuanto a la solicitud de suministro de transporte, señaló que la naturaleza de la EPS obedece únicamente a la prestación de servicios en salud regulados por la normatividad vigente ley 100 de 1993, Resolución 2292 de 2021, motivo por el cual no es competencia los gastos de traslado, teniendo en cuenta que no obedecen a un tratamiento médico, no contienen finalidad médica, ni terapéutica, siendo obligación de la persona asumirlos, o de su familia si cuenta con recursos económicos.

Refirió que, el accionante debe actualizar su información de ubicación en sus bases de datos con el fin de ubicar una IPS más cercana a su lugar de residencia, ya que, en el sistema registra que vive en el municipio de Mosquera, con IPS primaria en el municipio de Funza, pero en el escrito de tutela indica que, al parecer está viviendo actualmente en la ciudad de Florencia-Caquetá, lugar donde esa EPS no tiene presencia, razón por la que, el accionante debe buscar una EPS que le pueda prestar los servicios en esa ciudad con el fin de evitar traumatismos en la prestación.

Aduce que, esa EPS no ha negado, ni dilatado la prestación de servicios médicos requeridos, pues siempre ha gestionado de manera oportuna las órdenes medicas emitidas, motivo por el cual no existe vulneración del derecho a la salud alegado por su agente oficioso.

Refirió que, conforme a lo anterior, la solicitud de amparo constitucional es improcedente, ya que la conducta desplegada por esa entidad con respecto a las atenciones en salud para el usuario ha sido legítima y encaminada a la garantía de su tratamiento, por lo que no existe vulneración de los derechos a la vida en condiciones dignas, integridad y mínimo vital, toda vez que del IBC reportado, se deriva que el accionante posee los ingresos suficientes para mantener una vida digna, integra y no se ve afectado su mínimo vital, puesto que el desplazamiento a servicios médicos se da eventualmente para controles y exámenes diagnósticos y no se constituye en un gasto permanente que pueda llegar a afectar sus condiciones de vida o que las pongan en peligro o amenaza.

Indica que, imponer a la EPS asumir el suministro de transportes a un usuario con ingresos suficientes atentaría contra los derechos que le asisten a aquel conglomerado que no posee realmente los recursos para asistir a sus servicios médicos destinando indebidamente los recursos públicos en beneficio de ciudadanos que, si poseen los medios para proporcionarse sus necesidades básicas, razón por la cual, la Corte establece el amparo del transporte fuera de la norma únicamente para aquella población que no tiene ingresos ni personales, ni familiares para asumirlos.

Argumentó que, la presente acción no está llamada a prosperar, dado que, no existe vulneración o amenaza al derecho fundamental atribuible a FAMISANAR EPS, ya que su conducta, en todo momento ha estado ajustada a la normatividad legal vigente que regula el funcionamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud y a todas las disposiciones legales relacionadas con el caso que nos atañe al no haber negación alguna de los servicios.

Conforme a lo anterior, solicitó se nieguen las pretensiones de la acción, y subsidiariamente requirió:

"1. Solicito respetuosamente señor Juez que, en caso de conceder el amparo, se determinen expresamente en la parte resolutiva de la sentencia las prestaciones en salud cobijadas por el fallo, así como la patología respecto de la cual se otorga el amparo, para evitar la posibilidad de que en el futuro se terminen destinando los recursos públicos del sistema para el cubrimiento de servicios que no lleven implícita la preservación del derecho a la vida a través de un tratamiento integral, que precisamente es el objetivo del amparo.

2. En caso de que el Despacho profiera una orden indeterminada bajo el concepto de tratamiento integral, se sirva ordenar a la Administradora de los

Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) reintegrar a la EPS Famisanar S.A.S. los recursos destinados al suministro de servicios excluidos de la financiación con recursos públicos del SGSSS a través de la UPC Resolución 2273 de 2021 y del Presupuesto dentro de los treinta (30) días calendario siguientes a la prestación del servicio ordenado por el Despacho Judicial."

5. C O N S I D E R A C I O N E S

5.1 **Competencia.**

Corresponde a este Despacho analizar y conocer de la acción de tutela de la referencia, en razón a que la entidad accionada – FAMISANAR EPS – Entidad de carácter particular que se ocupa de prestar el servicio público de salud, lo anterior con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y, el artículo 1°, numeral 1 del Decreto 333 del seis (6) de abril de 2021, por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela.

5.2 **De la acción de tutela**

Sea lo primero señalar que la acción de tutela es un mecanismo cuya finalidad consiste en garantizar el disfrute de los derechos fundamentales en el evento en que estos hayan sido violados o amenacen ser violados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por los particulares. Además, la Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario al que se acude, en últimas, para remediar o evitar un perjuicio, no así una instancia respecto de los derechos reclamados.

Por otra parte, se debe manifestar que esta acción fue establecida para salvaguardar derechos de carácter fundamental correspondiéndole al Juez de tutela velar por la protección inmediata y eficaz de los derechos respectivos que puedan resultar vulnerados o amenazados en determinado momento, siendo conveniente recordar que proteger una situación mediante la acción de tutela genera, para el fallador, la responsabilidad de tener absolutamente claro que de por medio hay una violación lo suficientemente grave como para que se afecte el concepto de persona como entidad moral y de respeto, cuando advierte violación, quebrantamiento o amenaza a los derechos fundamentales del accionante.

5.3. **Legitimación.**

Así mismo, se observa que la acción de tutela es interpuesta por el abogado de la Defensoría del Pueblo HERNANDO RIVERA CUELLAR como agente oficioso del señor ISAAC YUSTRES CHAUX, por lo cual no existe ninguna duda frente a la *legitimación por activa*, pues se encuentra satisfecho el principio básico de autonomía que rige su interposición.

Frente a la *legitimación por pasiva*, se encuentra que la acción se interpone en contra de FAMISANAR EPS, a cuyo trámite se vinculó a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES- y al CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO CIOSAD SAS, quienes presuntamente están desconociendo los derechos del agenciado; por lo cual existe legitimación en la causa por pasiva, en los términos de los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991.

5.4 **Problema Jurídico.**

Así las cosas, corresponde a este Despacho determinar si en el caso planteado por el accionante, se configura una violación a los derechos fundamentales a la salud y la vida del señor ISAAC YUSTRES CHAUX, ante la presunta omisión de FAMISANAR EPS de suministrarle los viáticos necesarios para realizar desplazamiento a la práctica del tratamiento que se le está suministrando con ocasión a su diagnóstico "*C155- TUMOR MALIGNO DEL TERCIO INFERIOR DEL ESOFAGO*".

5.5 **Solución al Problema Jurídico.**

5.5.1 **Requisitos de Procedibilidad de la Acción de Tutela. Subsidiaridad e Inmediatez.**

Frente al cumplimiento del requisito de *inmediatez*, cabe señalar que, una vez verificada la documentación allegada al plenario, se advierte el cumplimiento del mismo, toda vez que, actualmente el señor ISAAC YUSTRES CHAUX, se encuentra internado en la ciudad de Bogotá, en el Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego, en donde se le esta realizando el tratamiento ordenado para su patología.

En relación con el requisito de *subsidiariedad,* debe indicarse que, por su carácter residual o complementario, la acción de tutela únicamente procede en aquellos eventos en los cuales no existe otro mecanismo judicial de defensa o cuando, de existir, el medio alternativo es claramente insuficiente o ineficaz para brindar garantía a los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, o, igualmente, que se utilice como mecanismo

transitorio para evitar un perjuicio irremediable; en consecuencia, se encuentra acreditado el requisito de *subsidiariedad*, habida cuenta que, al considerar el abogado de la Defensoría del Pueblo HERNANDO RIVERA CUELLAR que, se vulneran los derechos fundamentales a la vida y la salud del señor ISAAC YUSTRES CHAUX por parte de los accionados, acude a la acción constitucional.

5.5.2. **El Derecho a la Salud**

En relación con el Derecho a la salud, ha acotado la Corte Constitucional:

"4.4. Derecho fundamental a la salud. Reiteración de jurisprudencia

4.4.1. El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: "*es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley*", al tiempo que, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: "*La atención de la 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. // Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (…)*".

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, esta Corporación se ha referido a sus facetas, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad."

5.5.3. **El Derecho a la Seguridad Social**

Por su parte, el derecho a la Seguridad Social ha sido reconocido en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho Constitucional fundamental.

De esta manera, los artículos 48 y 49 de la Carta Política establecen la seguridad social por un lado, como un derecho irrenunciable, y por otro

lado, como un servicio público, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución.

En ese sentido la Corte Constitucional en Sentencia T-164 del 2013, indicó:

"Como se puede apreciar, el derecho a la seguridad social demanda el diseño de una estructura básica que, en primer lugar, establezca las instituciones encargadas de la prestación del servicio y precise, además, los procedimientos bajo los cuales éste debe discurrir. En segundo término, debe definir el sistema a tener en cuenta para asegurar la provisión de fondos que garanticen su buen funcionamiento. En este punto cobra especial importancia la labor del Estado, el cual, por medio de asignaciones de sus recursos fiscales, tiene la obligación constitucional de brindar las condiciones necesarias para asegurar el goce del derecho irrenunciable a la seguridad social. En el ordenamiento jurídico colombiano y, durante un amplio lapso, la doctrina constitucional –incluida la jurisprudencia de la Corte Constitucional -, acogió la distinción teórica entre derechos civiles y políticos, de una parte, y derechos sociales, económicos y culturales, de otra. Los primeros generadores de obligaciones negativas o de abstención y por ello reconocidos en su calidad de derechos fundamentales y susceptibles de protección directa por vía de tutela. Los segundos, desprovistos de carácter fundamental por ser fuente de prestaciones u obligaciones positivas, frente a los cuales, por ésta misma razón, la acción de tutela resultaba, en principio, improcedente. Sin embargo, desde muy temprano, el Tribunal Constitucional colombiano admitió que los derechos sociales, económicos y culturales, llamados también de segunda generación, podían ser amparados por vía de tutela cuando se lograba demostrar un nexo inescindible entre estos derechos de orden prestacional y un derecho fundamental, lo que se denominó "tesis de la conexidad". Otra corriente doctrinal ha mostrado, entretanto, que los derechos civiles y políticos así como los derechos sociales, económicos y culturales son derechos fundamentales que implican obligaciones de carácter negativo como de índole positiva El Estado ha de abstenerse de realizar acciones orientadas a desconocer estos derechos (deberes negativos del Estado) y con el fin de lograr la plena realización en la práctica de todos estos derechos –políticos, civiles, sociales, económicos y culturales –es preciso, también, que el Estado adopte un conjunto de medidas y despliegue actividades que implican exigencias de orden prestacional (deberes positivos del Estado)."

5.6. CASO CONCRETO

Se reclama a través de la presente acción, la protección de los derechos fundamentales del señor ISAAC YUSTRES CHAUX, ante la presunta omisión de

FAMISANAR EPS, de suministrarle los viáticos necesarios para acudir en la ciudad de Bogotá a acudir a cita por la especialidad de epileptología.

De lo obrante en el expediente, se encontró lo siguiente:

i. Afirmó el agente oficioso del señor ISAAC YUSTRES CHAUX que, actualmente el agenciado se encuentra desempleado, razón por la que no cuenta con los recursos económicos necesarios para sufragar los costos de transporte, alojamiento y alimentación para él y un acompañante durante su estadía en la ciudad de Bogotá, en la que actualmente se encuentra practicándosele tratamiento con ocasión a su diagnóstico de "*TUMOR MALIGNO DEL ESOFAGO, PORCION ABDOMINAL-DISFAGIA*".

ii. De la información encontrada en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud, fue posible establecer que, el señor ISAAC YUSTRES CHAUX, se encuentra afiliado al régimen contributivo, en calidad de cotizante en la EPS FAMISANAR.

iii. Conforme a la historia clínica[9] allegada por parte del CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO CIOSAD SAS, se encontró que el señor ISAAC YUSTRES CHAUX:

- Ingreso a esa institución de salud el 4 de febrero de 2022, señalándose: "*REMITIDO DE CLINICA MEDILASER CAQUETA POR CUADRO DE 1 MES DE EVOLUCION DADO POR DISFAGIA INICIALMENTE PARA SOLIDOS AHORA TAMBIEN PARA LIQUDOS, ASOCIADO A PERDIDA DE PESO DE 25 KG, DOLOR URENTE, NO PICOS FEBRILES, ASTENIA ADINAMIA Y DOLOR ABDOMINAL EPIGASTRICO IRRADIADO A TODO EL ABDOMEN.*"
- Se le diagnosticó:
  "*Dx. Principal: c155-TUMOR MALIGNO DEL TERCIO INFERIOR DEL ESOFAGO*
  Otros Diagnosticos: - c155Paciente masculino de 52 años de edad con diagnosticos:1. Adenocarcinoma de tipo intestinal bien diferenciado invasivo union esofagostrica1.1 Afagia severa secundaria2. POP gastrostomia".
- El día 9 de febrero de la presente anualidad se le practicó "*ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA [EGD] CON O SIN BIOPSIA*" y posteriormente el 11 de febrero, se le realizó "*GASTROSTOMIA VIA ABIERTA*".
- En valoración realizada el día 27 de febrero hogaño, se consignó: "*Analisis Clinico: Paciente masculino de 52 años ingresa remitido de Clinica Medilaser Caqueta por cuadro clinico de 1 mes de evolucion dado por disfagia inicialmente para solidos y posteriormente a liquidos, asociado a perdida de peso de 25 kg aproximadamente, realizan EVDA 24/01/2022 que reporta estenosis del 98% en la unión gastroesofagica con reporte de biopsia Adenocarcimoma de tipo intestinal bien diferenciado e invasivo;*

[9] Ver archivo "03EscritoTutela", páginas 4-5 del expediente digital.

tac de torax dentro de limites normales; al parecer inician manejo con NTP sin fecha establecida; remiten para manejo integral. En el momento encuentro a paciente clinica y hemodinamicamente estable; sin signos de dificultad respiratoria o SIRS; valorado por el servicio de Cirugia quienes indican por imagenes de tomografias y esofagograma, en el momento no es candidato a manejo quirurgico inmediato, por disfagia severa se indica EVDA 09/02/2022 que reporta estenosis critica esofago distal con imposibilidad para avanzar stent esofagico en POP Gastrostomia 11/02/2022 sin complicaciones; se da orden de inicio de gastroclisis hasta el momento bien tolerada, revaloracion por Oncologia refiere inicio de manejo bajo protocolo CROSS, el día 18/02/2022 valorado por RDT con indicación de manejo con IMRT en fracciones de 1.8 cGy para dosis total de 41.4- 50.4, inicia el 28/02/2022., pendiente inicio de QMT. Paciente de domicilio lejano (Caquetá) ***sin red de apoyo en Bogotá con intención de tratamiento de QMT+RDT concomitante durante 5 semanas, en seguimiento por trabajo social****; por el momento continua vigilancia clinica; se explica conducta medica a paciente quien refiere entender y aceptar. Se birnda informacion a Hermana Irma Yustre; se explica situacion actual.*
Plan de Manejo:: Seguimiento trabajo socialContinuar Gastroclisis-----porfavor mantener cabecera mas de 30° Medidas antirreflujoNVO-Lavado de gastrostomia por turnoAjuste analgesicoSeguimiento cirugia general - Oncologia Pendiente inicio de QMT concomitante con RDTss hemograma y tiempos de coagulacio hoy ,,, si hb menor a 10 o tiempos prolongados favor transfundir ,,,,,,,,,,,,,, Inicio de RDT-----prioritario----------inicio 28/02/2022 8+am debe ir en ayunas". (negrilla y subrayado por el Despacho)

iv. De la información suministrada por la EPS FAMISANAR, se encontró que, es cierta la información referida por el agente oficioso del accionante, relacionada con el hecho de que el señor YUSTES CHAUX, actualmente se encuentra desempleado, ya que, manifestó que, en el pago correspondiente al mes de enero de 2022, dicha novedad fue reportada por su empleador L CIEN TRANSPORTE Y LOGISTICA SAS - NIT. 900155985.

En relación a las pretensiones elevadas por el accionante, debe señalarse lo siguiente:

Frente a la solicitud de "*Ordenar a la Dirección de FAMISANAR EPS, y/o quien corresponda, suministrar los servicios de trasporte urbano en la ciudad de Bogotá, al igual que hospedaje y alimentación para el señor ISAAC YUSTRES CHAUX y su acompañante IRMA MERCEDES YUSTRES, además de los gastos en trasporte intermunicipal (…)",* cabe traer a colación lo manifestado por la Corte Constitucional en Sentencia T 259 de 2019, en la que se indicó:

"4. El cubrimiento de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante. Reiteración jurisprudencial

4.1. Transporte. *Según la Ley 1751 de 2015, artículo 6°, literal c, "(l)os servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la* ***accesibilidad física****, la asequibilidad económica y el acceso a la información" (Resaltado propio). En concordancia, el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de*

salud prescritos por los médicos tratantes, si bien no constituyen servicios médicos, lo cierto es que sí constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.

Resulta importante diferenciar entre el transporte intermunicipal (traslado entre municipios) e interurbano (dentro del mismo municipio). En relación con lo primero, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Resolución 5857 de 2018-"Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)", el cual busca que "las Entidades Promotoras de Salud (EPS) o las entidades que hagan sus veces, garanticen el ***acceso*** *a los servicios y tecnologías en salud bajo las condiciones previstas en esta resolución" (Resalta la Sala).*

Bajo ese entendido, dicha Resolución consagró el Título V sobre "transporte o traslado de pacientes", que en el artículo 120 y 121 establece las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes por estar incluido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), con cargo a la UPC. En términos generales "el servicio de transporte para el caso de pacientes ambulatorios se encuentra incluido en el PBS y debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente se traslade a un municipio distinto al de su residencia (transporte intermunicipal), para acceder a una atención que también se encuentre incluida en el PBS".

Siguiendo lo anterior, en principio el paciente únicamente está llamado a costear el servicio de transporte cuando no se encuentre en los eventos señalados en la Resolución 5857 de 2018. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que cuando el servicio de transporte se requiera con necesidad y no se cumplan dichas hipótesis, 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"

En consideración a lo anterior se han establecido las siguientes subreglas que implican la obligación de acceder a las solicitudes de transporte intermunicipal, aun cuando no se cumplan los requisitos previstos en la Resolución 5857 de 2018:

"i. El servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente.
ii. Ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado.
iii. De no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.

En relación con el transporte intramunicipal, esta Corporación ha evidenciado que "no se encuentran incluidos expresamente en el PBS con cargo a la UPC", por consiguiente, cuando el profesional de la salud advierta su necesidad y verifique el cumplimiento de los requisitos señalados en los anteriores párrafos, deberá tramitarlo a través del procedimiento de recobro correspondiente.

4.2. Alimentación y alojamiento*. La Corte Constitucional reconoce que estos elementos, en principio, no constituyen servicios médicos, en concordancia, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al de su residencia para recibir atención médica, los gastos de estadía tienen que ser asumidos por él o por su familia. No obstante, teniendo en consideración que no resulta posible imponer barreras insuperables para asistir a los servicios de salud, excepcionalmente, esta Corporación ha ordenado su financiamiento.*

Para ello, se han retomado por analogía las subreglas construidas en relación con el servicio de transporte. Esto es, ***(i)*** *se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos;* ***(ii)*** *se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y,* ***(iii)*** *puntualmente en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige "más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento".*

4.3. Transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante. *En algunas ocasiones el paciente necesita un acompañante para recibir el tratamiento médico. Al respecto, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben costear los gastos de traslado de un acompañante cuando (i) se constate que el usuario es "totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento"; (ii) requiere de atención "permanente" para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y (iii) ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.*

4.4. Falta de capacidad económica. *En relación con el requisito consistente en demostrar la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte para un acompañante debe precisarse que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho pero, en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada y, puntualmente, respecto de las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el Régimen Subsanado o inscritas en el SISBEN "hay presunción de incapacidad económica (…) teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población".*

Asimismo, en sentencia T- 707 de 2016, se indicó:

"cuando el paciente no tiene la capacidad para sufragar los gastos que le genera el desplazamiento y esa es la causa que le impide recibir el servicio médico, dicha carencia económica se traduce en una barrera para acceder al goce efectivo de su derecho a la salud, y por esa razón corresponde al juez constitucional enderezar su análisis en la observancia de los principios de integralidad y accesibilidad, toda vez que el respeto a esta garantía fundamental no solo incluye el reconocimiento de la prestación del servicio que se requiere, sino también su acceso material y oportuno; motivo por el cual, cuando un usuario es remitido a una zona geográfica diferente a la de su residencia o a un lugar retirado de su domicilio para acceder a un servicio, pero ni él ni su familia cuentan con los medios económicos para hacerlo, esta Corporación ha exigido a las entidades promotoras de salud eliminar estas barreras y les ha ordenado asumir el transporte de la persona que se traslada, incluso con un acompañante, y, en los casos necesarios, sufragar el costo del alojamiento o la manutención en el los sitios a los cuales se desplazan.

En lineamiento con lo anterior, la sentencia T-760 de 2008 explicó que "[s]i 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", pues todo individuo "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".

De esa manera, en primer lugar, se ha considerado que la obligación de asumir el transporte de una persona se traslada a la EPS solamente en casos en los 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". Y, en segundo lugar, se ha reconocido "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" o su familia no está en las condiciones de sufragar los mismos.

Igualmente, si se comprueba que el paciente es "totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento" y que requiere de "atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas", está obligación también comprenderá la financiación del traslado de un acompañante,

siempre que ni él ni su núcleo familiar cuenten con la capacidad económica suficiente para financiar el traslado del acompañante.

No obstante, esta Corporación también ha ordenado que la entidades promotoras de salud suministren el traslado con acompañante a aquellas personas que si bien conservan una capacidad residual de independencia y no requieren supervisión permanente, son pacientes con dificultades en su desplazamiento por la edad o por hallarse en circunstancias de debilidad manifiesta como consecuencia de las secuelas generadas por los tratamientos recibidos o de la situación de discapacidad que afrontan.

Conforme a la pretensión elevada por la parte accionante y teniendo en cuenta los pronunciamientos del máximo Tribunal de lo Constitucional, debe señalarse que, en relación a la solicitud de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación requerida para el señor ISAAC YUSTRES CHAUX, una vez verificada la documentación allegada se encontró que, el mismo actualmente está internado en el CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO, razón por la cual, al momento de presentación de la acción, no requería el suministro de los viáticos mencionados; sin embargo, verificada la respuesta allegada por parte de la EPS encartada, se encontró que la misma señaló "*En comunicación con el usuario al número de contacto 3506691312, el señor se encuentra hospitalizado en CIOSAD le están realizando las radioterapias en Clínica Occidente, y se realiza traslado en ambulancia el señor manifiesta que le van a dar salida de hospitalización entre el viernes a sábado de esta semana (…)",* dicha manifestación sumada a la información encontrada en la historia clínica del señor YUSTES, en la que se señaló ***tratamiento de QMT+RDT concomitante durante 5 semanas,*** tratamiento que, al 27 de febrero anterior, no había iniciado, avizorándose que, en caso de que, al señor ISAAC se le de salida tal como lo mencionó y, además, se le ordene la práctica de las quimioterapias y radioterapias en la ciudad de Bogotá, el mismo deberá permanecer residiendo en la capital del país mientras dure el mencionado tratamiento, razón por la que requerirá de alojamiento, transporte y alimentación, toda vez que, actualmente se encuentra domiciliado en la ciudad de Florencia, Caquetá.

Cabe señalar que, como se indicó en líneas precedentes, el señor YUSTRES CHAUX actualmente se encuentra desempleado, razón por la que no cuenta con los recursos económicos necesarios para costear su estadía en la ciudad de Bogotá, máxime si se tiene en cuenta que el mismo tiene una duración de 5 semanas, motivo por el que, en aras de evitar un perjuicio irremediable y una posible interrupción de su tratamiento, se abre paso a conceder dicha pretensión con el fin de salvaguardar el derecho a la vida y a la salud del agenciado.

Frente a la solicitud de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para un acompañante, es de señalar que, en atención recibida el 17 de febrero de 2022, por parte de la trabajadora social EDNA GISELLE SARMIENTO PARADA, se consignó *"Es trasladado en compañía de la hermana (Sra. Irma Mercedes Yustres) ya quien actualmente permanece en la ciudad de Bogotá atenta al proceso medico y a las visitas diarias. Sin embargo, menciona con preocupación que no cuentan con red de apoyo en la ciudad que pueda ofrecer colaboración con alojamiento o alimentación." Informa que su hermana actualmente esta pagando de forma particular gastos de alojamiento y alimentación en la ciudad. Sin*

embargo, debido a los altos costos que implica la manutención en la ciudad ya no cuentan con recursos para prolongar la estancia de ella en la ciudad. Lo que implica quedarse solo en la ciudad.
Cabe resaltar que por parte del grupo de especialistas tratantes es indispensable que el usuario cuente con el apoyo de un familiar en la ciudad con el objetivo de ejercer rol de acompañante a las sesiones de tratamiento y a los traslados en ambulancia que se requieran para dar continuidad al proceso. Adicional teniendo en cuenta la sintomatología que puede llegar a presentar el usuario durante el tratamiento es indispensable que cuente con red de apoyo"; en consecuencia, se encuentra probado que, el señor ISAAC YUSTRES CHAUX, requiere de la presencia de un acompañante en la ciudad de Bogotá y, que, actualmente, la señora Irma Mercedes Yustres (hermana), es quien se encuentra en tal calidad, sin embargo, la misma no cuenta con los recursos económicos suficientes para costear dicha estadía, afirmación que no fue desvirtuada por parte de la EPS accionada, razón por la cual, se abre paso a conceder la mencionada pretensión.

Ahora, respecto a la solicitud en la que se requirió "*se ordene a FAMISANAR adelantar los trámites administrativos necesarios y suficientes para garantizar la prestación del servicio de salud en términos de integralidad, eficiencia, calidad y sobre todo oportunidad, hasta que se restablezcan su estado de salud, frente su diagnóstico de TUMOR MALIGNO DEL ESOFAGO, PORCION ABDOMINAL- DISFAGIA, con fines de evitar desgaste a la administración de justicia, ya que, en este tipo de enfermedades, son constante los controles y exámenes, con fin de un seguimiento continuo.";* frente a dicha salud, relacionada con emitir una orden de prestación integral del servicio médico, cabe indicar que, es posible acceder a dicha pretensión cuando "*existan justificaciones concretas emitidas por los médicos tratantes más no cuando el paciente lo demanda*"[10], es así que según los lineamientos jurisprudenciales el tratamiento integral, se ordena cuando "***(i)*** *la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente. Igualmente, se reconoce cuando* ***(ii)*** *el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas* ***(iii)*** *personas que "exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas"* [11]; conforme a lo traído a colación, cabe reiterar que, por parte del Despacho no fue posible establecer que, la EPS accionada ha omitido prestar de manera oportuna los servicios médicos que se le han ordenado al señor ISAAC YUSTRES CHAUX, toda vez que, verificada la historia clínica del agenciado, se encontró que al mismo se le está prestando de manera oportuna los servicios que, ha requerido desde que se encuentra hospitalizado en la clínica San Diego, por lo que, al no demostrarse que exista un actuar negligente y que consecuentemente se ponga en riesgo su salud y vida, no hay lugar a conceder la mencionada pretensión, es menester resaltar que, de cara a la acreditación de dichos supuestos, no basta la simple exposición de hipótesis ni la afirmación del acaecimiento de los mismos, sino que por el contrario se torna necesaria su comprobación y verificación dentro del trámite.

En cuanto a la solicitud recobro elevada por FAMISANAR EPS, debe traerse a colación lo señalado por la Honorable Corte Constitucional en sentencia T – 224 de 2020, en la que indicó:

[10] Ver Sentencias T-790 de 2012, T-501 de 2013 y T-266 de 2014
[11] Ver Sentencias T-790 de 2012, T-501 de 2013 y T-266 de 2014

"(…) Así, bajo la reglamentación actual, cuando un juez de tutela encuentra, al analizar estos cuatro criterios, que una entidad del Sistema de Salud se ha abstenido de suministrar un servicio o tecnología en salud no financiada con cargo a la UPC que un usuario requiere con necesidad, debe ordenar a la entidad su provisión. Esta regla, en cualquier caso, no desconoce la diferencia que existe entre, de una parte, quien presta el servicio o tecnología y, en este sentido, garantiza su acceso; y, de otra parte, quien asume finalmente el costo de su financiación. La normativa legal y reglamentaria se encarga de materializar estas diferencias. De acuerdo con los mecanismos de acceso resumidos arriba, en la actualidad, los servicios y tecnologías no incluidos en el PBS con cargo a la UPC se financian con recursos públicos, pero su fuente es otra. Hasta el 31 de diciembre de 2019, en el régimen contributivo su fuente es la ADRES y, en el subsidiado, las entidades territoriales. Desde el 1 de enero de 2020, bajo el Plan Nacional de Desarrollo vigente, en los dos casos los recursos provendrán de la ADRES.

Ahora, de ninguna manera, la fuente de financiación de los servicios o tecnologías puede convertirse en un obstáculo para que el usuario acceda a ellos. Las EPS e IPS deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación; una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente. Esta posibilidad opera, por tanto, en virtud de la reglamentación y está sometida a las condiciones establecidas en ella; no depende de decisiones de jueces de tutela. Al advertir esta situación, la Sala no desconoce la importancia del criterio de sostenibilidad financiera en el Sistema de Salud. Para que este funcione en condiciones óptimas, es necesario que el Estado garantice un flujo adecuado, suficiente y oportuno de los recursos a las entidades a cargo de suministrar los servicios y tecnologías que los usuarios requieren. (…)"

En virtud de lo anterior, este despacho se abstendrá de hacer pronunciamiento alguno en relación a la solicitud de recobro solicitada por la EPS FAMISANAR, en razón a que dicho recobro no depende de decisiones de jueces de tutela.

Como consecuencia de lo anterior, se concederá la protección a los derechos fundamentales a la vida y a la salud del señor ISAAC YUSTRES CHAUX, y se ordenará a la EPS FAMISANAR que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, realice los trámites administrativos necesarios, para que, empiece a suministrar al señor ISAAC YUSTRES CHAUX y un acompañante, los gastos de transporte intermunicipal e interurbano, alimentación y alojamiento, con ocasión al diagnóstico "c155-TUMOR MALIGNO DEL TERCIO INFERIOR DEL ESOFAGO", mientras se encuentre adelantando en la ciudad de Bogotá, el tratamiento ordenado por los médicos tratantes del CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO.

En relación al transporte interurbano, cabe indicar que, el mismo deberá ser suministrado, siempre y cuando, el lugar de alojamiento designado por la EPS se encuentre distanciado de la Institución de Salud a la que deba acudir el agenciado para la práctica de su tratamiento; o en caso de que, la Institución de Salud en la que se encuentre internado el agenciado y, a la

que deba acudir su acompañante, se encuentra lejos del lugar de residencia.

Por lo expuesto, el JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE FLORENCIA, CAQUETÁ, administrando Justicia en Nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. – Tutelar los derechos fundamentales a la vida y a la salud reclamados por el agente oficioso del señor ISAAC YUSTRES CHAUX, conforme a lo esbozado en la parte considerativa.

SEGUNDO. – ORDENAR a la EPS FAMISANAR S.A.S., que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, realice los trámites administrativos necesarios, para que, empiece a suministrar al señor ISAAC YUSTRES CHAUX y un acompañante, los gastos de transporte intermunicipal e interurbano, alimentación y alojamiento, con ocasión al diagnóstico "c155-TUMOR MALIGNO DEL TERCIO INFERIOR DEL ESOFAGO", mientras se encuentre adelantando en la ciudad de Bogotá, el tratamiento ordenado por los médicos tratantes del CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO.

En relación al transporte interurbano, cabe indicar que, el mismo deberá ser suministrado, siempre y cuando, el lugar de alojamiento designado por la EPS se encuentre distanciado de la Institución de Salud a la que deba acudir el agenciado para la práctica de su tratamiento; o en caso de que, la Institución de Salud en la que se encuentre internado el agenciado y, a la que deba acudir su acompañante, se encuentra lejos del lugar de residencia.

TERCERO. - De no ser impugnado el presente fallo, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión. (Decreto 2591 de 1991, art. 31).

CUARTO. - Notifíquese esta sentencia por el medio más expedito a las partes.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN CARLOS CHURTA BARCO
Juez