

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA

Villeta, Cundinamarca, diez (10) de agosto de dos mil veintiuno (2.021).

Ref: Rad. No. 2021-0156, Acción de tutela de GABRIEL MARINO SUAREZ MEDINA contra NUEVA EPS. (Sentencia).

Asunto

Se decidir la acción de tutela promovida por la señora EMILDA BERNAL VIGOYA, actuando en calidad de agente oficiosa del señor GABRIEL MARINO SUAREZ MEDINA, en contra de NUEVA EPS, sin vislumbrarse causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado.

Antecedentes

Se presentó la acción constitucional de la referencia en nombre del señor GABRIEL MARINO SUAREZ MEDINA, en contra de la NUEVA EPS, para que previos los trámites legales se le tutele el derecho fundamental a la salud de aquel, que se considera vulnerado por la accionada y se le ordene la misma en forma inmediata garantizar el transporte del mencionado paciente con acompañante y los viáticos respectivos para los realizar doce viajes mensuales desde su residencia ubicada en el municipio de La Vega, Cundinamarca, hasta la ciudad de Bogotá, D.C., y lugares ubicados fuera de La Vega, Cundinamarca, que requiere para la realización de las diálisis ordenadas por su médico tratante con ocasión del padecimiento de deficiencia renal crónica estadio 5 e hipertensión. Huelga anotar que el servicio le ha sido negado hasta la fecha.

Para apalancar el pedimento descrito, se refiere lo siguiente:

El señor GABRIEL MARINO SUAREZ MEDINA, tiene sesenta y nueve años de edad y se encuentra afiliado a la NUEVA EPS, régimen contributivo, categoría A. A su vez, a dicho ciudadano el 11 de junio de 2.021, su médico nefrólogo HERNANDO ALTAHONA, les informó que los exámenes habían salido muy mal y que en adelante debería someterse a diálisis cada tercer día. El medico en consecuencia hizo la orden médica, y el paciente fue enviado a diálisis.

Ahora bien, sobre las diálisis de marras se dice que si las mismas se omiten el agenciado puede morir, porque si sus riñones no funcionan, se retendrían líquidos que contienen un alto nivel de toxinas que de contera le intoxicarían y culminarían con su vida.

Ahora bien, sobre la necesidad del transporte del paciente con un acompañante se hicieron las siguientes reflexiones que conviene se transcriban, así:

“Para las diálisis de mi compañero, tendríamos que realizar 12 viajes al mes con destino a Bogotá, cada viaje, con taxis, con almuerzo, con viáticos, y con el acompañante, se gastan más de \$100.000 pesos, es decir que requeriríamos de \$1.200.000 libras al mes para garantizar los viajes para realizar la diálisis, a mi esposo le llegan de pensión \$835.000 con

ese dinero pagamos el arriendo, los servicios, y algo de mercado, y no nos queda más, por ende, se advierte que estamos ante una barrera, que viola el derecho fundamental a la salud de mi compañero, y que NUEVA EPS, bajo los parámetros jurisprudenciales tendría el deber de cubrir los desplazamientos a Bogotá, bajo el principio de integralidad.

“Para la próxima diálisis del día sábado, estamos haciendo recolectas con la comunidad y los familiares, pero para la siguiente diálisis del día martes, si no tenemos los recursos, si mi esposo no puede viajar, estamos ante un riesgo inminente que podría afectar su vida.

Con esos fundamentos, se persigue que amén del decreto de la orden de protección del derecho a la salud del paciente, se ordene literalmente a la NUEVA EPS, en sus palabras, “*garantizar el transporte con acompañante y los viáticos respectivos, para los 12 viajes mensuales desde la residencia de nosotros y hasta la ciudad de Bogotá, y hasta los lugares ubicados fuera de la jurisdicción de la vega, en donde mi esposo deba desplazarse, para la realización de las diálisis ordenadas por el médico tratante, y de igual manera para toda cita médica o procedimiento médico que se requiera para el tratamiento de las enfermedades de GABRIEL MARINO, en especial la Deficiencia Renal Crónica y la Hipertensión*”.

A la acción así vista se pronunció el apoderado especial de la demandada, quien partió por mencionar que quien debe responder por las acciones de tutela es el Gerente Regional de Bogotá D.C., Doctor GERMAN DAVID CARDOZO ALARCON.

A renglón seguido, el referido apoderado informó que su representada ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido el señor SUAREZ MEDINA, en distintas ocasiones para todas las patologías presentadas por él y en los periodos que ha tenido afiliación con la EPS, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud ha impartido el Estado colombiano.

Adicionó que la NUEVA EPS, garantiza la prestación de los servicios de salud dentro de su red de prestaciones según lo ordenado por el médico tratante y de acuerdo con la Resolución 2481 de 2.020 y demás normas concordantes. Igualmente, que el modelo de prestación de servicios de esa institución está diseñado para satisfacer las necesidades del afiliado, disminuir trámites administrativos innecesarios y facilitar el acceso a los servicios por parte de los afiliados.

Respecto a la afirmación de la accionante sobre su capacidad económica o la de su familia, debe el juez rector del proceso llegar a la certeza de ésta, con el objeto de que se determine el acceso al suministro de elementos, medicamentos o tecnologías que no están incluidas dentro de la órbita prestacional del plan de beneficios, por lo que el Estado sólo debe asumir el pago de aquellos rubros que por real falta de capacidad económica no pueda cubrir el usuario de la EPS.

Concluye que NUEVA EPS, no ha vulnerado los derechos constitucionales de carácter fundamental del accionante no ha incurrido en una acción u omisión que ponga en peligro, amenace o menoscabe sus derechos. Todo lo contrario, se ha ceñido en todo momento a la normatividad aplicable en materia de Seguridad Social en Salud. Debido a ello, la solicitud de tutela de la referencia, a su juicio, carece de objeto.

Con esos insumos es imperativo proveer respuesta de fondo al pedimento de amparo constitucional.

Consideraciones

La acción de tutela es un mecanismo de defensa ciudadana que de acuerdo con el artículo 86 de la Carta está instituido para la protección de los derechos fundamentales, mediante un procedimiento preferente y sumario, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y excepcionalmente por particulares. Es una acción que únicamente procede cuando el ciudadano afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Así mismo, no sobra acotar que a partir de la sentencia T-760 de 2.008, la salud se entendió o consideró un derecho fundamental autónomo, es decir, cuya protección no debería ni está ligada a la salvaguarda de otra prerrogativa de la misma raigambre y por ende, susceptible de ser protegido o restaurado con el ejercicio de la acción de tutela.

Reforzó lo anterior la ley estatutaria 1751 de 2.015, pues en su artículo 2, impuso que *“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”*.

Entonces, recordando que el agenciado debe someterse a doce diálisis mensuales que no son provistas en su municipio de residencia, La Vega, Cundinamarca, y entendiendo que tal tratamiento debe ser suministrado en una institución ubicada en la ciudad de Bogotá D.C., o en un municipio diferente al mencionado y que por ende se considera que la EPS accionada debe suministrar toda la logística para el desplazamiento del lugar de residencia al lugar de la prestación del servicio y con el respectivo retorno, las preguntas que surgen a partir de allí son las siguientes: (i) ¿Se afecta el derecho fundamental a la salud cuando el ente prestador del servicio de salud (EPS), se niega a proveer el transporte del municipio donde reside el paciente a la ciudad donde se practica el procedimiento médico que requiere éste para continuar con vida o morigerar sus dolencias? (ii) En caso de arribar una respuesta positiva al interrogante anterior, ¿quién debe proveer el transporte requerido?

Es decir, la cuestión se supedita a determinar si de cargo de la EPS accionada se encuentra el imperativo de trasladar al señor GABRIEL MARINO SUAREZ MEDINA desde el municipio de La Vega, Cundinamarca, a la Unidad Renal ubicada en la ciudad de Bogotá, D.C. o al sitio que le asignen para dicho efecto.

Ahora, la Corte Constitucional en una nueva sentencia sobre el tema como corresponde a la T-122 de 2.021, plasmó el problema jurídico a resolver en estas lides, como el siguiente: *“¿una entidad que asegura la prestación de servicios de salud a una persona*

(EPS en el actual diseño institucional) viola su derecho fundamental a la salud al no asumir el servicio de transporte intermunicipal y estadía con un acompañante, necesario para acceder a un servicio de salud que la persona requiere y que la entidad autorizó que fuera prestado por fuera de su municipio de residencia, a pesar de que la reglamentación vigente no contempla que el Estado le deba transferir a la entidad una prima especial para cubrir ese tipo de gastos en dicho municipio (prima adicional para zona especial por dispersión geográfica en la reglamentación actualmente vigente)?”.

Entonces, con esa presentación y entendiendo de entrada que existen supuestos que no admiten discusión, es imperativo dejar claras y probadas las siguientes circunstancias relevantes:

La primera, el agenciado, paciente y por ende promotor del pedimento de amparo es un sujeto de especial protección constitucional, pues tiene sesenta y nueve años de edad (pertenece a la tercera edad) y por ende, la acción de tutela corresponde al mecanismo idóneo o de mayor eficacia para que aquel persiga y obtenga el respeto debido a su derecho fundamental a la salud. Por ende, dicho ciudadano puede no encausar su ruego por los conductos establecidos en la ley 1122 de 2.007, recientemente modificada por la ley 1949 de 2.019, mecanismos que se surten ante la Superintendencia Nacional de Salud.

La segunda, la EPS no ha acreditado y mucho menos ha ofrecido prestar el servicio que requiere en la paciente en una institución instalada en el municipio de residencia del primero y ello impone que el mismo se realice, con la periodicidad que el médico tratante ha determinado, en la ciudad de Bogotá D.C., o en el municipio que cuente con la logística suficiente para ello.

La tercera, es la EPS a quien corresponde demostrar que el paciente cuenta con los recursos suficientes para sufragar su desplazamiento para ser sometido a los respectivos tratamientos médicos, luego tal carga no pertenece al usuario.

Entonces, con esas premisas y regresando a la sentencia muy publicitada T-122 de 2.021 de la Corte Constitucional, en lo que tiene que ver con el transporte del paciente y de su acompañante y la asunción de costos de dicha labor, hizo las siguientes precisiones que imponen cumplimiento por parte de las EPS, así:

... De conformidad con la reiterada jurisprudencia de esta Corte, una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella cuando se abstiene de pagar los gastos de transporte intermunicipal y de estadía (incluidos su alojamiento y alimentación) –estos últimos si la persona debe permanecer más de un día en el lugar donde recibirá la atención que necesita– que el usuario debe cubrir para acceder a un servicio o tecnología en salud ambulatorio (incluido en el plan de beneficios vigente) que requiere y que es prestado por fuera del municipio o ciudad donde está domiciliado. En la Sentencia SU-508 de 2020, la Sala Plena unificó las reglas sobre el suministro del servicio de transporte intermunicipal para pacientes ambulatorios, es decir, que no requieren hospitalización. Dicha providencia reiteró la jurisprudencia que ha establecido que, aunque el transporte no es una prestación médica en sí misma, es necesario para garantizar la faceta de accesibilidad del derecho fundamental a la salud, a la que se hizo referencia anteriormente, por lo que su falta de suministro se puede convertir en una barrera de acceso.

... La Sala Plena enfatizó que, en el plan de beneficios vigente actualmente, no existe duda de que el transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra *incluido*, pues no ha sido expresamente excluido y, de hecho –aunque este no es un factor determinante para concluir que un servicio de salud está incluido en el conjunto de servicios a los que tiene derecho un usuario del Sistema de Salud–, la reglamentación regula su provisión. La Corte recordó que, de acuerdo con el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, las EPS están obligadas a conformar su red de prestadores de manera que aseguren que sus usuarios puedan acceder a los servicios que requieran en todo el territorio nacional y escoger un prestador entre las IPS con las que exista convenio en el área de influencia correspondiente.

... De esta forma, la Sala Plena unificó su criterio en el sentido de que cuando un usuario del Sistema de Salud debe desplazarse de su municipio o ciudad de residencia para acceder a un servicio de salud ambulatorio que requiere y está incluido en el plan de beneficios vigente, pues la EPS autorizó la prestación de tal servicio en una institución prestadora por fuera de dicho municipio o ciudad, la EPS debe asumir el servicio de transporte, por cuanto no hacerlo podría equivaler a imponer una barrera de acceso al servicio. Este servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio no requiere prescripción médica porque es después de la autorización de la EPS (que sigue a la prescripción) que el usuario sabe en dónde exactamente le prestarán el servicio ordenado por su médico. Por eso, el cubrimiento del servicio de transporte intermunicipal es responsabilidad de la EPS desde el momento en que autoriza la prestación del servicio de salud en un municipio distinto a aquél donde vive el usuario. Adicionalmente, la Corte Constitucional aclaró, en la misma Sentencia SU-508 de 2020, que no es exigible que el usuario pruebe la falta de capacidad económica para que la EPS esté obligada a asumir el servicio de transporte intermunicipal, dado que este es un servicio financiado por el Sistema de Salud para asegurar el acceso a los servicios que requiere.

... Este Tribunal precisa que las consideraciones mencionadas resultan aplicables a los casos que se estudian, en la medida que se derivan directamente del régimen constitucional, legal y reglamentario que establece las obligaciones a cargo de las entidades que hacen parte del Sistema de Salud, vigente, sin duda, en el momento en que se presentaron las acciones de tutela. La Ley Estatutaria de Salud fue promulgada en 2015 y rige a partir de su publicación. Dichas consideraciones no constituyen subreglas introducidas por la Corte en la Sentencia SU-508 de 2020.

... Ahora bien, adicionalmente a las reglas ya resumidas, con respecto a los *usuarios que requieren de un acompañante*, en la jurisprudencia reiterada sobre el tema, la Corte ha establecido que una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella que debe salir del municipio o ciudad donde reside para acceder a un servicio o tecnología incluida en el plan de beneficios vigente, cuando no cubre los gastos de transporte y estadía *de su acompañante*, siempre y cuando se cumplan las siguientes tres condiciones: (i) que el usuario dependa de un tercero para desplazarse; (ii) que “*requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas*”; y (iii) que ni el usuario ni su familia tengan los recursos económicos necesarios para cubrir los gastos mencionados.

Con esas precisiones que, se recuerda machaconamente, son de obligatorio cumplimiento pues proceden del Tribunal más alto en lo que a la interpretación de la Constitución respecta, es procedente recabar o agotar el test para determinar si es procedente acceder a ordenar a la EPS accionada que provea el transporte del paciente y de su acompañante, así:

El primer requisito, conforme a la providencia citada, es que al paciente se le prescriba por su médico tratante un procedimiento y un tratamiento que le permita vivir en condiciones dignas o morigerar ciertas dolencias y que el mismo no sea prestado en su

lugar de residencia, automáticamente se entiende que la EPS también debe proveer el transporte necesario para que dicho paciente acceda al servicio de traslados. En específico, la Corte indicó y conviene recalcarlo, que *“cuando un usuario del Sistema de Salud debe desplazarse de su municipio o ciudad de residencia para acceder a un servicio de salud ambulatorio que requiere y está incluido en el plan de beneficios vigente, pues la EPS autorizó la prestación de tal servicio en una institución prestadora por fuera de dicho municipio o ciudad, la EPS debe asumir el servicio de transporte, por cuanto no hacerlo podría equivaler a imponer una barrera de acceso al servicio. Este servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio no requiere prescripción médica porque es después de la autorización de la EPS (que sigue a la prescripción) que el usuario sabe en dónde exactamente le prestarán el servicio ordenado por su médico”*.

En este punto lo cierto es que en la documentación que se aportó con el escrito de tutela no se allegó orden del médico tratante de someter al paciente a determinado número de diálisis mensuales, pero al mismo tiempo es claro que la EPS accionada no negó tal afirmación. Ahora bien, los textos allegados que corresponden a parte de la historia clínica del agenciado permiten inferir que aquel sufre de una afectación renal de notable gravedad que, sin que el Juzgador se convierta en médico, permite inferir que las diálisis le son imperativas. Por ello, se concederá el amparo bajo la condición de que la orden de sometimiento a las diálisis sea expedida por el médico tratante adscrito a la EPS demandada.

Seguidamente, en lo que atañe a los requisitos para acceder al transporte del acompañante del paciente, la sentencia alude a *“(i) que el usuario dependa de un tercero para desplazarse; (ii) que “requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas”; y (iii) que ni el usuario ni su familia tengan los recursos económicos necesarios para cubrir los gastos mencionados”*.

Claramente, en razón de la edad y las condiciones personales del agenciado aquí, es claro que el paciente necesita de un tercero para desplazarse máxime si sufre cierta debilidad después de cada procedimiento y notorio es que también requiere de alguien para su quehacer cotidiano. Amén de ello, no demostró la EPS demandada que el paciente o su familia tengan los recursos necesarios para asumir los gastos de desplazamiento.

En tal virtud y por considerarse que las diálisis y tratamiento médico ordenado es indispensable para garantizar la salud del paciente, y de no efectuarse el traslado desde su sitio de residencia a una localidad fuera del municipio de La Vega, Cundinamarca, para la práctica de los procedimientos ordenados, se compromete gravemente su estado de salud, dicha situación es suficiente para disponer que a la accionada NUEVA EPS, le asiste la obligación de autorizar el cubrimiento de los gastos de transporte para el señor GABRIEL MARINO SUAREZ MEDINA y su acompañante y por ello el amparo se concederá en un término de dos días.

Lo anterior se declarará sin perjuicio de que la entidad correspondiente verifique la real situación económica del accionante, pues, si posteriormente logran evidenciar que cuenta con los recursos para asumir los gastos de transporte, cesa la obligación de la EPS de correr con los mismos.

Finalmente, y para indicar que es la NUEVA EPS la que se debe encargarse de otorgar el transporte al usuario con su acompañante, sin descargar tal carga en una entidad territorial, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil-Familia, ha sido conclusivo en el tema, y en la decisión del 13 de abril de 2011, con ponencia del Doctor GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELASQUEZ, se pronunció en los siguientes términos:

“Debe advertirse, sin embargo, que de surgir controversia entre qué entidad es la llamada a prestar un servicio médico, porque algunos afirman que corresponde directamente al Estado y otros a una EPS, tal disputa no puede convertirse en obstáculo para que el paciente acuda oportunamente a las atenciones médicas que por su estado de salud requiera. Tales controversias habrán de ser resueltas con posterioridad a la prestación del servicio médico y ante los jueces competentes, sin que pueda condicionarse lo uno a la resolución previa de esa clase de conflictos; actuar de tal manera es desconocer el carácter fundamental de los derechos a la vida y a la salud del paciente...”

Con esos fundamentos, se concederá el amparo deprecado.

Decisión

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo de Familia de Villeta, Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve

Primero: Tutelar el derecho fundamental a la salud del señor GABRIEL MARINO SUAREZ MEDINA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 11.425.857 de Facatativá, Cundinamarca.

En consecuencia, se ordena a la NUEVA EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, autorice y provea el servicio de transporte que el agenciado, señor GABRIEL MARINO SUAREZ MEDINA, requiera para trasladarse a sus citas médicas y sesiones de hemodiálisis, de conformidad con lo prescrito por su médico tratante y siempre cuando así se hubiere prescrito previamente. Así mismo, el paciente deberá estar asistido de un acompañante o de una acompañante en el tránsito a sus procedimientos médicos no prestados en su municipio de residencia y de cargo de NUEVA EPS.

De igual manera, la EPS deberá brindar y proveer el tratamiento integral que requiera médicamente el agenciado para su recuperación.

Lo anterior, sin perjuicio de que la entidad correspondiente verifique la real situación económica del accionante, pues, si posteriormente logran evidenciar que cuenta con los recursos para asumir los gastos de transporte, cesa la obligación de la EPS de correr con los mismos.

Segundo: Entérese virtualmente de esta decisión a los involucrados en el asunto, siguiendo para dicho efecto los lineamientos del decreto 806 de 2.020.

Tercero: De conformidad con el artículo 32 del decreto 2591 de 1.991, dese cumplimiento por Secretaría a lo allí dispuesto en el segmento final, esto es la remisión del asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión en caso de que el actual proveído no fuere impugnado.

Notifíquese y cúmplase,

Firmado Por:

**Jesus Antonio Barrera Torres
Juez Circuito
Promiscuo 001 De Familia
Juzgado De Circuito
Cundinamarca - Villeta**

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:

856fcb335c8a2ab8d92cb4f354847921b0be83cf446bfe7d425e1f7987f336b3

Documento generado en 10/08/2021 09:57:06 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**