



TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA
Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado Ponente:
EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

Pereira, Risaralda, quince (15) agosto de dos mil catorce (2014)

Acta No. 367

Referencia: Expediente 66001-31-03-001-2014-00170-01

I. Asunto

Decide la Sala la impugnación formulada por **Cafesalud EPS-S**, contra la sentencia de 9 de julio de este año, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de la ciudad.

II. Antecedentes

1. Hernán de Jesús Bermúdez Cardona promovió el amparo constitucional, tras considerar que la EPS-S Cafesalud y la Secretaría de Salud Departamental de Risaralda vulneran sus derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social y a la dignidad humana, ante la negación de otorgar los viáticos y transporte que requiere para desplazarse a la ciudad de Medellín. En



consecuencia, solicita su amparo y que se ordene a la accionadas *“AUTORICE EL SUBSIDIO DE TRANSPORTE Y ALIMENTACIÓN PARA LA CIUDAD DE MEDELLIN, PARA MÍ Y UN ACOMPAÑANTE, QUE DE MANERA PREVENTIVA LAS INSTITUCIONES ACCIONADAS (...) DE AHORA EN ADELANTE ME BRINDEN UN SERVICIO INTEGRAL EN MEDICAMENTOS, PROCEDIMIENTOS QUIRÚRGICOS, HOSPITALIZACIONES, CITAS MÉDICAS ESPECIALIZADAS Y GENERALES, TODOS ESTOS POS Y NO POS”*¹

2. Para dar soporte a la demanda constitucional, relata los siguientes hechos: **(i)** Que debido a un procedimiento quirúrgico se originaron diversas patologías, entre ellas *“PERITONITIS, MAS COLETOMIA CON CIERRE POR SEGUNDA INTENSION CIERRE DE COLOSTOMIA,”* por lo que le debe ser realizado el procedimiento *“RECONSTRUCCION DE PARED ABDOMINAL”*, en un hospital de cuarto nivel, siendo remitido a la ciudad de Medellín – Centro Hospitalario San Vicente de Paul-; **(ii)** a causa de ello, no ha podido trabajar, por tal motivo le solicitó a la EPS Cafesalud mediante derecho de petición el 29 de mayo de 2014, le brindara el subsidio de transporte y alimentación para él y un acompañante a la ciudad de Medellín, pero le fue negado; **(iii)** Por todo ello, solicita se restablezcan sus derechos y pueda recibir un tratamiento integral para las patologías que presenta.

3. Correspondió el conocimiento del asunto al Juzgado Primero Civil del Circuito de la ciudad, por auto del 26 de junio hogaño dispuso su admisión y notificación a las accionadas.

- **La Secretaria de Salud Departamental de Risaralda**, afirma que la responsabilidad de lo solicitado está a cargo de la EPS-S Cafesalud, de acuerdo con la Resolución No. 5521 del 27 de diciembre de 2013, mediante el cual se define, aclara y

¹ Folio 12 C. Tutela



actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud, que en su Título V artículo 125 define el transporte y traslado de pacientes ambulatorio, requiriendo solo como requisito según la jurisprudencia la petición por parte del paciente, cuestión que ya agotó el accionante. Agrega que tratándose de una decisión unilateral de la EPS, entonces es ella quien está llamada a eliminar cualquier barrera que obstaculice la oportunidad de atención a su afiliado. Trae en cita la Sentencia T-206 de 2013, para señalar que en ningún caso debe recurrir a la entidad territorial, cuya finalidad es la atención a la población pobre en lo no cubierto por el POS, en consecuencia no le corresponde asumir los gastos propios de transporte. Solicita se acceda a lo pretendido por el accionante y se ordene a la EPS Cafesalud eliminar cualquier barrera que obstaculice el servicio de salud a su afiliado y exonerar a la Secretaría de Salud de toda responsabilidad en el caso examinado.

- **Cafesalud EPS-S** por intermedio de su administradora de agencia, considera improcedente el amparo reclamado. Dice, si bien el artículo 125 de la Resolución 5521 de 2013, alude al cubrimiento de transporte, éste no es aplicable al caso del actor, por cuanto el eje cafetero no es reconocido por sector de dispersión geográfica como lo requiere la norma, adicionalmente los servicios a que alude el artículo 10 de esa resolución, no es el caso del actor.

Refuta la procedencia del amparo de tutela para autorizar tratamientos integrales que conlleven prestaciones futuras e inciertas. Señala las competencias vigentes en materia del régimen subsidiado, correspondiendo la prestación de sus servicios médicos no incluidos en el POS al Estado. Solicita se deniegue por improcedente el amparo invocado y subsidiariamente pide se concrete



el servicio no POS que deberá ser autorizado y cubierto por la entidad, así como se autorice el respectivo recobro ante la entidad territorial.

III. El fallo Impugnado

1. El juez de primera instancia, accedió al amparo incoado, para ordenar a la EPS accionada otorgar al señor Hernán de J. Bermúdez el transporte y viáticos necesarios para él y un acompañante a la ciudad de Medellín, igualmente tuteló el tratamiento integral POSS y no POSS, que derive de su patología. Autorizó a la EPS Cafesalud el recobro ante la Secretaría de Salud Departamental.

2. La EPSS obligada impugnó el fallo, insiste en que el transporte del paciente obligatorio forma parte del POS solo en aquellas zonas especiales por las cuales se paga una UPC adicional dentro de las cuales no se encuentra el Eje Cafetero. También que la integralidad concedida deviene exagerada, dice, en la demanda no aparece prueba o indicio alguno que indique cuáles servicios comprende tal tratamiento futuro, tampoco consta en las diligencias que la EPSS haya negado servicios de salud deliberadamente y sin justificación alguna.

Solicita se revoque totalmente el fallo de tutela y en su lugar se declare que la obligación de prestar los servicios no incluidos en el POSS corresponde a la Secretaría de Salud de Risaralda. Subsidiariamente, se revoque la integralidad concedida, indicando concretamente el servicio no Pos que deberá ser autorizado y cubierto por la entidad.



III. Consideraciones de la Sala

1. Es suficientemente conocido que la acción de tutela es un instrumento procesal de trámite preferente y sumario, establecido por el artículo 86 de la Carta Política de 1991, con el objeto de que las personas, por sí mismas o a través de apoderado o agente oficioso, puedan reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados de violación por la acción u omisión de cualquiera autoridad pública, o de los particulares, en los casos previstos por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991. Mecanismo de carácter residual y subsidiario porque solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de salvaguarda, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. A partir de la Sentencia T-760 de 2008, la Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo, pues la salud no es una condición de la persona que se tiene o no se tiene, es en sí, *'un estado completo de bienestar físico, mental y social'*. Este derecho que tienen los usuarios del Sistema de Seguridad Social en Salud, implica que el acceso al servicio se realice de manera oportuna, eficaz y con calidad. En este sentido, el acceso a un servicio de salud, además de ser prestado dentro de dichos parámetros, también comprende aspectos como el principio de continuidad y el de integralidad.

3. Sobre el tema, del transporte y el hospedaje del paciente y su acompañante la Corte Constitucional ha sostenido que a partir del principio de solidaridad sobre el que descansa el derecho a la seguridad social, cuando un usuario del Sistema de Salud es remitido a un lugar diferente al de su residencia



para recibir la atención médica prescrita por su galeno tratante, debido a que su EPS no cuenta con disponibilidad de servicios en el lugar de afiliación, los gastos que se originen por el transporte y la estadía deben ser asumidos por el paciente o su familia.

No obstante, se ha establecido como excepción a la anterior regla el caso de los usuarios que son remitidos a un municipio diferente al de su residencia, pero ni ellos ni su familia cuentan con la capacidad económica para asumir el costo del transporte.²

En igual providencia advirtió que el servicio de transporte debía ser asumido por la EPS en entre otros casos cuando, ***“iii. Un paciente ambulatorio deba acceder a un servicio que no esté disponible en el municipio de su residencia y necesite ser transportado en un medio diferente a la ambulancia”***.

IV. Del caso concreto

1. Solicita el señor Hernán de Jesús Bermúdez Cardona, se ordene a las entidades accionadas, brindarle el subsidio de transporte y alimentación para él y un acompañante, con el fin de asistir al procedimiento que le debe ser realizado en la ciudad de Medellín, igualmente requiere se disponga brindarle el tratamiento integral que en adelante requiera, estén o no incluidos en el POSS.

² Sentencia T-760 de 2008 conceptuó: “La jurisprudencia constitucional, fundándose en la regulación,[63] 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.

(...) Pero no sólo se ha garantizado el derecho al transporte y a otros costos que supone el desplazamiento a otro lugar distinto a aquel de residencia, para acceder a un servicio de salud requerido. También se ha garantizado la posibilidad de que se brinden los medios de transporte y traslado a un acompañante cuando este es necesario.”



2. El funcionario judicial de primer grado, concedió el amparo reclamado por el quejoso; ordenó a la EPSS CAFESALUD, otorgar el subsidio de transporte solicitado y brindar el tratamiento integral que requiera su afiliado. Autorizó el recobro de lo no cubierto por el Plan Obligatorio de Salud, ante la entidad territorial.

3. Aspectos estos objeto de reclamo por parte de la Empresa Promotora de Salud, quien argumenta que el servicio de transporte para paciente ambulatorio solo procede para aquellas zonas especiales de las cuales no hace parte el Eje Cafetero y considera que el tratamiento integral ordenado fue exagerado, toda vez que la EPS no ha negado servicios de manera deliberada y tampoco le fue indicado cuáles servicios comprenderán el tratamiento futuro.

4. Al respecto, en sentencia T-1158 de 2001 la H. Corte Constitucional sostuvo que el postulado de accesibilidad al servicio supone la remoción de todos los obstáculos formales y materiales que limiten el goce de éste. Ha sido reiterativo el alto Tribunal en cuanto a que de acontecer la remisión del paciente un municipio diferente al lugar de su residencia, ello no puede afectar el goce efectivo del derecho a la salud, so pena de constituirse en una barrera de acceso, corresponde entonces a la entidad prestadora del servicio de salud, velar por que se garantice la asistencia médica que ha sido prescrita.

5. Atendiendo los parámetros precedentes, *“si bien el tema de 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.”* En este caso no hay duda, que la atención para “CIRUGIA GENERAL CONSULTA” le fueron prescritos al tutelante por parte de la EPSS CAFESALUD, para ser brindado en la Fundación Hospital San Vicente de Paul de Medellín, centro médico ubicado fuera



de la ciudad de Pereira. También se conoce que su patología corresponde “HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICADA, SIN OBSTRUCCION NI GANGRENA” por lo que su vida se encuentra en riesgo.

De forma puntual, en torno a la capacidad económica del paciente y su familia, el mismo tribunal ha concluido:

“(…)… la identificación de los eventos en los cuales es viable autorizar el servicio de transporte o suministrar ayuda económica depende del análisis fáctico en cada caso concreto, donde el juez debe evaluar la pertinencia, necesidad y urgencia de la medida, así como las condiciones económicas del actor y su núcleo familiar. Así entonces, cuando deban prestarse servicios médicos en lugares diferentes al de la sede del paciente, si éste ni su familia disponen de los recursos suficientes para tal fin y se comprometen sus derechos fundamentales, procede la acción de tutela para ordenar a la EPS que pague los costos pertinentes y, posteriormente, recobre a la entidad estatal correspondiente, por los valores que no esté obligada a sufragar”.³

5. De allí, se genera la obligación del actor y su núcleo familiar de poner en conocimiento de juez su precaria situación económica, invirtiéndose la carga de la prueba hacia la EPS quien deberá probar que el afiliado cuenta con la capacidad financiera requerida. En caso de guardar silencio, se tendrá por probada la afirmación del accionante, como ciertamente aquí ocurrió. Ninguna prueba fue aportada por la empresa de salud, entorno a controvertir la afirmación del señor Hernán de Jesús, de su insuficiente capacidad económica para costear los gastos que generen su traslado y el de un acompañante a otra ciudad, debido a que precisamente su estado de salud le ha impedido desempeñar su trabajo.

³ Sentencias T-550 de 2009, T-352 de 2010 y T- 206 de 2013, entre otras



Además la jurisprudencia constitucional ha señalado una presunción en el caso de las personas que pertenecen al régimen subsidiado, por lo que, en estos eventos, los documentos adjuntos dan cuenta que aquel pertenece a dicho régimen clasificado en el SISBEN Nivel 0, lo que permiten presumir que ni él, ni su grupo familiar cercano, cuentan con los recursos suficientes para sufragar los costos que implican el traslado a la ciudad de Medellín.

6. Frente a la desmedida integralidad alegada y la solicitud de concretar el servicio no POSS que deberá ser autorizado, considera la Sala que debe recordársele a la impugnante, que quien decide el tratamiento pertinente para el agenciado, es el profesional de la medicina, su médico tratante y no el Juez Constitucional, es decir, que el Juez de tutela le corresponde el estudio de los derechos fundamentales de la parte accionante y decidir si los hechos implican una vulneración a los mismos, no a limitar dicho tratamiento y faltar a la integralidad que se ha sostenido en la doctrina constitucional.

Lo anterior implica, que la condena exagerada como la impugnante la denomina, obedece a que al no conocerse cuál es el tratamiento médico que llegare a requerir el señor Hernán de Jesús Bermúdez Cardona, y teniendo en cuenta que se limita el campo de acción del juez constitucional simplemente a lo obrante en el expediente, en pro de la salvaguarda del derecho a la salud y a la vida, debe aplicarse un tratamiento integral impidiendo que más adelante se pudiera negar cualquier tipo de servicio o tratamiento ordenado por el galeno tratante, como ocurrió con el transporte para trasladarse a la ciudad donde precisamente fue remitido por la EPS para su atención en salud.

7. Así las cosas, no puede pretender la señora Administradora de Agencia de CAFESALUD EPSS, limitar las órdenes



de los jueces de la República con función constitucional, pues el juez de tutela puede, con argumentos jurídicos, fallar ultra y extra petita, toda vez que como en el presente caso, teniendo en cuenta la condición médica del actor, que de acuerdo a su historia clínica ha venido en detrimento, a causa de un inicial procedimiento quirúrgico, se encuentra que no puede someterse en un futuro a trámites innecesarios que conlleven una resulta fatal.

8. Frente al fallo de primera instancia, el Tribunal considera, el juez de conocimiento se pronunció de manera adecuada y ajustada a derecho, era necesario tutelar el derecho a la salud en el entendido de que se debe propender por una atención integral sin ningún tipo de obstáculo para el paciente, lo cual implica su garantía en sus diferentes facetas “(...)una faceta preventiva dirigida a evitar que se produzca la enfermedad, una faceta reparadora, que tiene efectos curativos de la enfermedad y una faceta mitigadora orientada a amortiguar los efectos negativos de la enfermedad. (...)”⁴

9. No obstante, en cuanto a la orden de recobro a cargo del ente territorial – Secretaría de Salud Departamental- han sido vastos los argumentos aquí expuestos, para concluir que aquella debe ser revocada, toda vez que la obligación en torno a suministrar el costo del servicio de transporte recae en la Entidad Prestadora del Servicio de salud, cuando ellas son quienes autorizan la práctica de un procedimiento médico en lugar distinto a la residencia de su afiliado, así ha sido sentado por la Corte Constitucional en sentencia T-206 de 2013, con fundamento en que:

“De lo anterior se infiere, que las zonas que no son objeto de prima por dispersión, cuentan con la totalidad de infraestructura y personal humano para la atención en salud integral que requiera todo usuario, por consiguiente no se debería necesitar

⁴ Sentencia T-307 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto



trasladarlo a otro lugar donde le sean suministradas las prestaciones pertinentes. En tal contexto, de ocurrir la remisión del paciente otro municipio, esta deberá afectar el rubro de la UPC general, como quiera que se presume que en el domicilio del usuario existe la capacidad para atender a la persona, y en caso contrario es responsabilidad directa de la EPS velar por que se garantice la asistencia médica. Ello no puede afectar el acceso y goce efectivo del derecho a la salud, so pena de constituirse en una barrera de acceso, que ha sido proscrita por la jurisprudencia constitucional. “

10. Ahora, si con ocasión del tratamiento integral que debe ser brindado al paciente Bermúdez Cardona, se requiere la prestación de servicios – medicamentos, procedimientos y demás- no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, en reiteradas ocasiones se ha dicho por esta Sala, no es necesario que el juez de tutela emita un pronunciamiento en cuanto a su recobro frente al ente territorial, porque aquello no es ese un requisito que pueda exigirse para obtener su reconocimiento.⁵

IV. Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR PARCIALMENTE el fallo proferido el 09 de julio de 2014 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de la localidad, en la presente acción de tutela.

⁵ Sentencia T-727 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.



Segundo: REVOCAR el párrafo tercero del ordinal **SEGUNDO**.

Tercero: Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más expedito posible (Art. 5o. del Decreto 306 de 1992).

Cuarto: Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese y notifíquese

Los Magistrados,

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

DUBERNEY GRISALES HERRERA