

**EL ACCESO A LOS SERVICIOS DE SALUD A TRAVÉS DEL  
RECONOCIMIENTO DE LOS GASTOS DE TRASLADO DE PACIENTES EN LA  
JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL COLOMBIANA**

**Monografía para acceder al título de Abogado**

**UNIVERSIDAD DE CARTAGENA  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS  
DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

**2014**

**EL ACCESO A LOS SERVICIOS DE SALUD A TRAVÉS DEL  
RECONOCIMIENTO DE LOS GASTOS DE TRASLADO DE PACIENTES EN LA  
JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL COLOMBIANA**

**Monografía para acceder al título de abogado**

**DANIA MARCELA CAMPO HINCAPIÉ**

**KAREN LIZETTE THORNÉ ANGULO**

**UNIVERSIDAD DE CARTAGENA  
FACULTAD DE DECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS  
DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

**2014**

*A Sara Sofía y a Nayith Angulo*

Nota de Aceptación

---

---

---

---

## **AGRADECIMIENTOS**

*En primera oportunidad debo agradecer a mi mamá, a quien le debo todo, por su esfuerzo y su lucha constante para ayudarme a lograr todas las metas que me he propuesto en la vida.*

*A la Dra. Tatiana Díaz Ricardo por su apoyo incondicional, su paciencia y por ser nuestra guía en el desarrollo de este trabajo de investigación.*

*A mi compañera y amiga Karen, por emprender esta causa conmigo que hoy, luego de tanto esfuerzo, por fin muestra sus frutos.*

*A mis todos mis amigos por creer en mí a la hora de emprender este camino. A Tulfre por ser una gran guía en mi desarrollo profesional y sobre todo por brindarme su amistad y apoyo incondicional.*

*Al Departamento de Investigaciones, en especial, a Bertica por su apoyo en medio del trámite de nuestro trabajo de investigación.*

*En general, a todos los docentes de la facultad de que una u otra forma fueron parte integral en mi formación como profesional.*

*Dania Marcela Campo Hincapié*

## AGRADECIMIENTO

*En primera oportunidad debo agradecer a mi mamá Nayith Angulo, a quien le debo todo, por su esfuerzo y su lucha constante para ayudarme a lograr todas las metas que me he propuesto en la vida.*

*A la Dra. Tatiana Díaz Ricardo por su apoyo incondicional, su paciencia y por ser nuestra guía en el desarrollo de este trabajo de investigación.*

*A mi compañera y amiga Dania, por emprender esta causa conmigo que hoy, luego de tanto esfuerzo, por fin muestra sus frutos.*

*A mis todos mis amigos por creer en mí a la hora de emprender este camino.*

*Al Departamento de Investigaciones y a la Facultad de Derecho de la Universidad de Cartagena por su apoyo en medio del trámite de nuestro trabajo de investigación.*

*En general, a todos los docentes de la facultad de que una u otra forma fueron parte integral en mi formación como profesional.*

*Karen Lizzete Torné Angulo*

## TABLA DE CONTENIDO

<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>8</b>
<b>CAPÍTULO I: SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD</b>	
a. De la seguridad Social en General: Principales Características del Sistema de Seguridad Social en Colombia.....	17
b. Caracterización del Sistema de Seguridad Social en Salud.....	23
c. Del Principio de Integralidad.....	28
d. Del Derecho Social-Fundamental a la Salud.....	31
<b>CAPÍTULO II: ACCIÓN DE TUTELA PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD A TRAVÉS DEL RECONOCIMIENTO DE LOS GASTOS DE TRASLADO DE PACIENTES PARA GARANTIZAR EL ACCESO A LOS SERVICIOS MÉDICOS.....</b>	<b>37</b>
<b>CAPÍTULO III: LÍNEA JURISPRUDENCIAL.....</b>	<b>50</b>
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>74</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>78</b>

## INTRODUCCIÓN

En el artículo 48 de Nuestra Constitución Política se consagra el Derecho a la Seguridad Social como un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.

En desarrollo de la norma anterior, la ley 100 de 1993 creó el Sistema General de Seguridad Social Integral, definiéndolo en su preámbulo como un *“conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la Salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad”*<sup>1</sup>; basándolo en los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación.<sup>2</sup> Este sistema se divide en tres regímenes o subsistemas: Salud, Pensión y Riesgos Laborales.

Con esta ley se logra dar un paso significativo en la idea integradora del sistema de Salud, ya que bajo el sistema anterior a esta se creía que el déficit de atención estaba dado por la desorganización y la proliferación de diversos sistemas que hacían de la atención sanitaria una actividad poco efectiva y difícil de controlar.

---

<sup>1</sup> Ley 100 de 1993

<sup>2</sup> Ley 100 de 1993, art. 2°.

En esta ley se desarrolla el articulado constitucional en lo referente al Derecho a la Salud y el Sistema General de Seguridad Social Integral reproduciendo el objetivo de legislaciones anteriores, ya que para finales de los años sesenta existían en Colombia 5 sistemas de atención sanitaria: 1. *Servicio Sanitario privado*; 2. *Seguro Obligatorio de Salud*; 3. *Centros de Atención a Pobres*; 4. *Sistema de Atención y Control de Epidemias y Enfermedades de Alto Impacto*; 5. *Prácticas Médicas Populares*.

Estos modelos o sistemas funcionaban paralelamente y prestaban su atención de manera diversa, cada una con una misión distinta, lo cual dificultaba la labor de vigilancia y control por parte del Estado a las funciones y servicios propios de cada sistema.

Con el decreto extraordinario 056 de 1975, en un esfuerzo por unificar los distintos sistemas que coexistían para la época, se crea el Sistema Nacional de Salud definido por el mismo como el “*conjunto de organismos, instituciones, agencias y entidades que tengan como finalidad específica procurar la Salud de la comunidad en los aspectos de promoción, protección, recuperación y rehabilitación*”<sup>3</sup> con una política social clara en materia sanitaria convirtiéndose en un antecedente normativo fuerte en lo que respecta a la unidad del Sistema de Seguridad Social.

Superada la idea caritativa y filantrópica de la atención sanitaria (decreto 3224 de 1963) que en años anteriores servían de base para la atención en Salud en desarrollo del art. 19 de la Constitución de 1886 con la reforma de 1936<sup>4</sup>; se

---

<sup>3</sup> Decreto 056 de 1975. Artículo 1°.

<sup>4</sup> ARTICULO 19. *La asistencia pública es función del Estado. Se deberá prestar a quienes careciendo de medios de subsistencia y de derecho para exigirla de otras personas, estén físicamente incapacitados para trabajar. La ley determinará la forma como se preste la asistencia y los casos en que deba darla directamente el Estado.*

estructuró la atención en Salud no como un servicio público sino bajo el concepto de labor de caridad. Contrario a ello la Constitución del 91 reconoció la atención en Salud y la seguridad social como servicios públicos.

Precisamente, la Constitución del 91 permite que el servicio público de Seguridad Social sea prestado por entes tanto públicos como privados<sup>5</sup>, esto a la larga ha resultado nefasto pues al permitir que el capital privado entre a ser parte de este sistema, la Salud empezó a ser vista como un negocio por quienes están solo llamados a garantizar el acceso a ella. Figuras como el recobro han ayudado al lucro de estas empresas y contribuido al deterioro de la Salud del sistema y su sostenibilidad financiera contrariando lo dispuesto en el artículo 48 de nuestra Constitución en la parte final del inciso cuarto que establece que “...*No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.*”

En relación a la problemática que ha tenido la ley 100 del 93, ha sido la consecución de los fines propuestos por el legislador. De manera concreta, en relación al Sistema de Seguridad Social en Salud una de sus problemáticas ha sido el acceso a los servicios y a la atención sanitaria. Anteriormente, se creía que el aseguramiento al sistema garantizaba el acceso y por ende las leyes iban dirigidas a ampliar la cobertura pues así se permitiría que la mayor cantidad de personas lograran tener una atención en Salud.

Estos años de aplicación de la ley 100 del 93 han demostrado que la cobertura no es garantía de acceso a los servicios de Salud, tan solo es uno de los pasos que llevarán al Estado a garantizar el derecho a la Salud de los habitantes pero no el único; el acceso efectivo al sistema se garantiza (sumado a la cobertura) una vez se eliminen las trabas tanto internas como externas al sistema, que le impiden el goce efectivo a beneficiarios y cotizantes.

---

<sup>5</sup> Constitución Política de Colombia. Art. 48. Inc. 4° *La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.*

Frente a estos obstáculos, referidos al acceso a los servicios de Salud, la acción de tutela ha entrado a desempeñar un papel importante. Esta acción nacida con la constitución del 91, uno de los grandes logros de la constituyente, ha puesto en manos de los Jueces la garantía y el reconocimiento del Derecho Fundamental a la Salud y a la atención en Salud, derrumbando en cierta medida los obstáculos al acceso y a la prestación del servicio público.

Como muestra de lo anterior, hemos visto como Nuestra Corte Constitucional, en abundante jurisprudencia, ha precisado las pautas de aplicación, alcance y defensa del Derecho Fundamental a la Salud. Al respecto, sostuvo en la sentencia T- 022 de 2011:

*“El derecho fundamental a la Salud, ha sido definido como “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser.”<sup>6</sup> Esta definición responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones de dignidad, toda vez que la Salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales”<sup>7</sup><sup>8</sup>*

En cuanto a la defensa del Derecho a la Salud, se ha sostenido que procede el amparo por vía de tutela cuando se constata *“(i) falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios, siempre que su negativa no*

---

<sup>6</sup> Sentencia T-597/93, M.P.: Jaime Araujo Rentería, reiterada en las sentencias T-454/08, M.P.: Jaime Córdoba Triviño T-566/10 M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>7</sup> En este mismo sentido, la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establece que *“La Salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de Salud que le permita vivir dignamente. La efectividad del derecho a la Salud se puede alcanzar mediante numerosos procedimientos complementarios, como la formulación de políticas en materia de Salud, la aplicación de los programas de Salud elaborados por la Organización Mundial de la Salud (OMS) o la adopción de instrumentos jurídicos concretos”*. ” Subrayado por fuera del texto original.

<sup>8</sup> Sentencia T- 022 del 18 de enero de 2011, con ponencia del Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

*se haya fundamentado en un criterio estrictamente médico y, (ii) falta de reconocimiento de prestaciones excluidas de los planes obligatorios, en situaciones en que pese a la necesidad de garantizarlas de manera urgente, las personas no acceden a ellas a causa de la incapacidad económica para asumirlas. En estos eventos, el contenido del derecho a la Salud no puede ser identificado con las prestaciones de los planes obligatorios.”<sup>9</sup>*

Así mismo, sobre la fundamentalidad del Derecho a la Salud a partir de la Sentencia T-859 de 2003<sup>10</sup> se modificó la jurisprudencia consolidada hasta el momento, en la que se sostenía que el derecho a la Salud ostentaba la calidad de Derecho fundamental siempre y cuando existiera conexidad con derechos tales como la vida, la integridad personal o la dignidad humana; en su lugar se adoptó la postura de que por la conexión directa existente entre este derecho y la dignidad humana, se consideraba un derecho fundamental de carácter autónomo.

En este sentido se ha considerado que la protección del Derecho Fundamental a la Salud debe hacerse conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad del sistema general de seguridad social, expresamente consagrados en el artículo 48 de nuestra Constitución. Al respecto, en la Sentencia T- 206 de 2013 se sostuvo que “...*las garantías de acceso a los servicios de Salud están estrechamente relacionadas con algunos de los principios de la seguridad social, específicamente la integralidad y la continuidad.*”<sup>11</sup>

En relación a los principios de integralidad y continuidad; el primero, ha sido entendido como el deber que tienen las EPS en cuanto al otorgamiento de los servicios, procedimientos, tratamientos, medicamentos y seguimientos necesarios para mejorar la Salud de los usuarios del sistema, respetando los

---

<sup>9</sup> Sentencia T-999/08. M.P: Humberto Antonio Sierra Porto. Reiterada en Sentencia T-022 de 2011.

<sup>10</sup> Sentencia T- 859 del 25 de Septiembre de 2003. M.P: Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>11</sup> Sentencia T-206 del 15 de Abril de 2013. M.P: Jorge Iván Palacio Palacio.

límites que regulan las prestaciones de Salud. Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T-760 de 2008<sup>12</sup> expresó *“El principio de integralidad ha sido postulado por la Corte Constitucional ante situaciones en las cuales los servicios de Salud requeridos son fraccionados o separados, de tal forma que al interesado la entidad responsable solo le autoriza una parte de lo que debería recibir para recuperar su Salud y lo obliga a costearse por sí mismo la otra parte del servicio médico requerido...”* en cuanto al segundo, es decir, el principio de continuidad, este hace referencia a *la ejecución de los procedimientos de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea aceptable su suspensión sin una justificación constitucional pertinente*<sup>13</sup>

En nuestro trabajo hemos querido tratar la problemática del acceso a los servicios de Salud, en lo referente al traslado de pacientes, que se desprende de dicha temática; consideramos que frente a esta situación se aúnan diversas barreras que impiden la atención integral aun estando bajo la cobertura del sistema.

La barrera económica que impide el acceso a quien no cuenta con los recursos suficientes para cotizar al sistema y así lograr estar asegurado se ha ido superando con la ampliación de la cobertura en el territorio nacional y con la vinculación al sistema mediante el régimen subsidiado; así, mismo también se ha acortado la brecha entre regímenes con la unificación del POS.

Pese a esto la sola cobertura no ha permitido que se garantice el acceso y aunque la atención esté garantizada no es integral pues existen tratamientos que requieren pagos adicionales o que por razones geográficas requieren el traslado por razones de la infraestructura de las empresas encargadas de prestar el servicio. Así las cosas, los beneficiarios de ambos regímenes y cotizantes del contributivo ven su acceso al sistema limitado por razones administrativas, económicas, geográficas etc.

---

<sup>12</sup> Sentencia T-760 del 31 de Julio de 2008. M.P: Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>13</sup> *Ibidem*.

En desarrollo de lo anterior, partiremos del presupuesto de que la Constitución Política consagra el Derecho a la Salud y a la Seguridad Social<sup>14</sup> como servicios públicos que se les debe garantizar a todos los ciudadanos; y cómo a pesar del rango constitucional de los mencionados derechos, con la profunda crisis que afronta el Sistema de Seguridad Social en Salud de nuestro país, la administración de Justicia ha entrado a jugar un papel remedial, a través de la Acción de tutela como mecanismo de protección de los Derechos fundamentales, cuando de acceder a los servicios de Salud se trata.

De manera más exacta, acudir a la Acción de tutela con el fin conseguir la autorización para la práctica de determinado servicio de Salud excluido del Plan Obligatorio de Salud (sobre todo en el Régimen Subsidiado) es en nuestro Sistema de Seguridad Social una costumbre reiterada. Pero, ocurre con frecuencia que una vez reconocido el servicio de Salud pretendido, por vía de tutela, el usuario se enfrenta a nuevas barreras que le impiden gozar del servicio que ha obtenido, como por ejemplo, que a pesar de que le haya sido reconocido el acceso a X servicio de Salud, éste dependa para su realización efectiva de otros factores, tal como el servicio de transporte y alojamiento.

Por lo cual, esta situación se traduce en una nueva invitación a acudir a la Administración de Justicia, mediante la Acción de Tutela, para eliminar este nuevo obstáculo que se presenta y que impide el acceso a una atención oportuna, eficiente y de calidad.

En base a lo anterior, hemos decidido abordar el tema del acceso a los servicios de Salud como manifestación del principio de integralidad (principio fundante del sistema de Salud) desarrollando, de manera específica, aquellas situaciones en las que se requiere para acceder a la realización de tratamientos médicos del desplazamiento del usuario a un municipio distinto a aquel donde éste reside y cómo a través de la Jurisprudencia Constitucional Colombiana, se ha entrado a

---

<sup>14</sup> Artículos 48 y 49 de la Constitución Política.

resolver la discusión planteada entorno a los gastos de traslado (los cuales comprenden no solo el transporte, sino también el alojamiento) para el acceso a tratamientos médicos, incluidos o no en el Plan Obligatorio de Salud, y quién tiene la responsabilidad de asumirlos en determinados eventos, centrándonos en el Régimen Subsidiado de Salud.

El costo del servicio de traslado de pacientes se ha convertido para muchos usuarios de escasos recursos económicos, en una piedra en el zapato que les impide que se les garantice la prestación o la continuidad del servicio de Salud; por ejemplo, cuando la atención médica implica un traslado del paciente hasta el centro de atención más cercano y dada la condición especial en la que se encuentre, sea de enfermedad o discapacidad; se hace necesario un traslado especial al centro de atención; así como en casos donde la atención implica un traslado a una ciudad diferente a la de su residencia, sumándose al gasto de transporte, el de alojamiento y alimentación.

En vista de lo anterior, es importante preguntarnos frente a la postura de la Corte Constitucional: **Si ¿los gastos de traslado de pacientes (servicio de transporte y alojamiento) para la práctica de tratamientos, incluidos o excluidos del Plan Obligatorio de Salud, se constituyen como garantía de acceso a los servicios de Salud en relación con el principio de integralidad?**

En pro de hallar una respuesta a este interrogante, realizaremos una línea jurisprudencial en la que abordaremos los pronunciamientos de la Corte Constitucional, sobre los gastos de traslados de pacientes como garantía para acceder a los servicios de Salud y su relación con el principio de integralidad, emitidos desde 1992 hasta el año 2013.

Para el desarrollo de la línea jurisprudencial, identificaremos las sentencias hito, a partir de las cuales procederemos a elaborar un análisis detallado de las

mismas y verificar si existe o no un patrón decisional sobre el problema jurídico planteado.

## CAPÍTULO I

### SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD

#### a- De la Seguridad Social en General: Principales Características del Sistema de Seguridad Social en Colombia

El sistema de seguridad social integral que nos cobija está estructurado bajo los lineamientos de la ley 100 del año 93 definiéndola en su preámbulo como un *“conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la Salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad”* que mediante el cumplimiento de los planes del Estado tendrán como fin el completo bienestar físico, mental y social de las personas y la comunidad. Dicho concepto y logro ha sido gracias a un proceso lento en materia normativa y que hoy parece que no acaba.

Actualmente nos enfrentamos a un sistema complejo en lo que a materia normativa respecta pues junto a la ley 100 del 93 se suman *“decretos reglamentarios de la misma, reformas y contrarreformas”*<sup>15</sup>. Lo que ha contribuido a menoscabar la unidad normativa que se pregona del mismo sistema.

Bajo la constitución de 1886, la atención médica no era concebida como un deber del Estado sino que era visto como una labor filantrópica bajo la lógica

---

<sup>15</sup> Cortes Hernández, Oscar Iván. *Derecho a la Seguridad Social*. Pag

de la caridad. Existía un incipiente sistema de Salud dividido en instituciones privadas y públicas, las primeras prestaban sus servicios médicos a quienes contaban con capacidad de pago; las segundas lo hacían para aquellos que dada su condición socioeconómica no alcanzaban a cubrir los costos de atención en las privadas. La iglesia era la principal institución que prestaba sus servicios a la población necesitada y esta al igual que los demás centros de beneficencia, para garantizar que se pudiera seguir con esta labor, cubrían el pago de los servicios con donaciones de sangre por los familiares de las personas atendidas.

Con lo anterior, vemos que Colombia no era ajena a la realidad de América Latina para la época, pues en ella también coexistían una variedad de sistemas que se encargaban de la prestación sanitaria de manera diversa y cada una bajo sus propias directrices y la labor de vigilancia del Estado era casi nula, ya que para finales de los años sesenta existían en Colombia cinco sistemas de atención sanitaria: 1. Servicio Sanitario privado; 2. Seguro Obligatorio de Salud; 3. Centros de Atención a Pobres; 4. Sistema de Atención y Control de Epidemias y Enfermedades de Alto Impacto; 5. Prácticas Médicas Populares.

Los primeros avances en Seguridad Social que se dieron fue en materia pensional y aquellos dirigidos a proteger a la población trabajadora del país, tal como se estaba viviendo a nivel global, generando un desarrollo legislativo respecto al tema pensional. La primera fue la Ley 50 de 1886, que señaló el carácter personal de las pensiones para quienes ejercían labores de manejo, judicial o militares y a su vez estableció el tiempo (20 años) requerido para poder tener derecho al reconocimiento de una pensión.

Más adelante, en el año de 1905 con la Ley 20 se reconocen pensiones para los magistrados de la Corte Suprema de Justicia que hayan cumplido más de 60 años y la suma a la que asciende esta prestación es la mitad de su último

suelo. Vemos aquí antecedentes normativos donde se señala no solo la labor desempeñada sino la edad mínima como requisitos para que se le reconozca el pago de una pensión. No menos importante, el reconocimiento que hacia la Ley 29 de 1915 a la cónyuge sobreviviente, viudas de presidentes de la República y a falta de estas a sus hijas solteras. Por esta misma línea, la Ley 102 de 1927 reconoció el pago pensional a viudas de magistrados de la Corte Suprema y Tribunales Superiores.

También se dieron importantes avances legislativos para los trabajadores como la Ley 57 de 1915 que introduce el concepto de accidente de trabajo, la Ley 40 de 1922 que reconocía una especie de pensión de invalidez para médicos, militares y otros empleados que adquirieran lepra en ejercicio de su labor y en los lazaretos.

Junto a todas estas leyes fue la reforma del 36 la que sin dudas dio un gran paso en lo que al Sistema de Seguridad Social respecta, con esta reforma se pretendió que las instituciones, y en general la labor del Estado, estuvieran encaminadas a cumplir con su función social buscando que el desarrollo social fuera de manos del desarrollo económico del país. Se establece el deber de asistencia médica, a cargo del Estado, para quienes están en condiciones de debilidad física que les impida trabajar y que carecen de medios de subsistencia.

Finalmente, la Constitución de 1991 reconoce el carácter de servicio público de la Seguridad Social y de la atención en Salud como un deber del Estado de velar y garantizar que se preste de manera efectiva y eficaz todas aquellas prestaciones que le hacen parte.

Nuestra constitución permite que junto con instituciones públicas existan entes privados encargados de prestar este servicio pero lo deben hacer bajo su vigilancia y atendiendo a los lineamientos, principios y fines que determine la Constitución y la Ley. Lo cierto es que el permitir que el capital privado entre al

sistema ha llevado a que el tema de la Salud se desnaturalice y sea visto por estas empresas como un verdadero negocio, y pese a la prohibición Constitucional del artículo 48, en la parte final del inciso cuarto, y junto a esta, la prohibición del uso de la reserva pensional para fines distintos al pago de pensiones; estas empresas han llevado a cabo prácticas que han contribuido al deterioro financiero del sistema y han puesto en peligro la existencia del mismo.

La unidad del sistema fue una búsqueda incansable por parte del legislador, un antecedente notable fue el Decreto Extraordinario 056 de 1975 en un esfuerzo por unificar los diversos sistemas se crea el sistema nacional de Salud, con una política social encaminada a procurar la Salud de la comunidad con fines de promoción, protección y rehabilitación en materia sanitaria. Pero fue con la Ley 100 del 93 que culminó la labor unificadora e integradora del sistema.

La Ley 100 del 93 es el estatuto de la seguridad social junto a ella sus decretos reglamentarios y reformas estructuran el Sistema General de Seguridad Social Integral, así como los principios que establece la constitución y que han servido de base a esta legislación. En el artículo 2°, de la mencionada Ley, se señala uno a uno los principios sobre los cuales se estructura el Sistema General de Seguridad Social Integral. Brevemente señalaremos a que hace referencia cada uno:

-La eficiencia: Hace referencia al adecuado uso de los distintos recursos con los que se cuenta para que se pueda prestar un servicio de forma oportuna y de calidad.

-La universalidad: Este principio establece la no discriminación de las personas en lo que a seguridad social respecta, por lo tanto, se sostiene que

las prestaciones derivadas del sistema se predicen para todas las personas “en todas las etapas de la vida”<sup>16</sup>.

- La Solidaridad: Este principio del sistema general de seguridad social es vital para el sostenimiento del mismo, sabemos que no se trata solo de un aspecto social sino también económico pues las prestaciones del mismo implican un gasto que ha de suplirse con los pagos al sistema por quienes tienen capacidad de pago, a la luz de este principio los más necesitados se ven beneficiados con los aportes y cotizaciones de quienes si cuentan para solventar estos pagos, además establece que el dinero proveniente del erario público será destinado a los más necesitados o población vulnerable. Se trata, como se decía anteriormente, de la sostenibilidad financiera del sistema por lo tanto existen instituciones encaminadas a materializar este principio como lo son el fondo de solidaridad pensional y el fondo de solidaridad y garantías en Salud FOSYGA. La existencia de un régimen subsidiado es la aplicación más notoria del principio de solidaridad.

-La integralidad: este principio busca garantizar la cobertura total de todas las contingencias que afecten la Salud, la capacidad económica y las condiciones de vida de la población. Se garantiza que exista continuidad en la prestación de servicios y a su vez evitar que cada tratamiento derivado de la misma patología, en los casos de asistencia médica, exija que se deba acudir a la acción de tutela. Más adelante profundizaremos en este principio rector del sistema debido a la importancia que tiene en el desarrollo de nuestra investigación.

-La unidad: este principio se manifiesta de dos formas, unidad normativa y unidad institucional; la primera, hace referencia a todas las normas que conforman el sistema y la primacía normativa de la ley 100 de 1993; la segunda, se refiere a la coordinada relación que debe existir entre los

---

<sup>16</sup> Ley 100 de 1993, artículo 2° literal b.

diferentes regímenes y todas las instituciones que los integran. La unidad busca canalizar todas las políticas, los regímenes y las instituciones en pro de los fines propios de la seguridad social.

Por último, el principio de participación se refiere a *“la intervención de la comunidad a través de los beneficiarios de la seguridad social en la organización, control, gestión y fiscalización de las instituciones y del sistema en su conjunto”*<sup>17</sup>.

Estos principios van dirigidos hacer posible el cumplimiento del objetivo del sistema que no es más que garantizar los derechos irrenunciables como la seguridad social y mejorar la calidad de vida de la población.

---

<sup>17</sup> Ley 100 de 1993, artículo 2º literal f.

## **b- Caracterización del Sistema de Seguridad Social en Salud.**

En Colombia, el Sistema General de Seguridad Social en Salud se divide en dos regímenes: el régimen contributivo y el régimen subsidiado; el primero, para aquellos que tienen capacidad de pago y por ende la posibilidad de hacer los aportes al sistema de seguridad social. Se integra por los trabajadores asalariados, independientes, pensionados, etc. En conclusión, todos aquellos que pueden contribuir al financiamiento y al pago de las prestaciones médicas. El segundo régimen, es como se mencionó anteriormente, una aplicación, una materialización del principio de solidaridad. A este régimen se encuentran vinculadas aquellas personas que carecen de capacidad de pago y por ende no pueden hacer cotizaciones que garanticen el goce de las prestaciones requeridas.

Por regla general, todas las personas están en uno de estos dos regímenes siempre que tengan o no capacidad para hacer cotizaciones, como se explicó en el párrafo anterior, pero este sistema tal como lo establece la ley 100 del 93 no se aplica para los que aparecen enunciados en virtud del artículo 279 de la misma, que dice: *“El sistema integral de seguridad social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas”*

Así mismo, se exceptúa a los afiliados al fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida

Se exceptúan también, los trabajadores de las empresas que al empezar a regir la Ley 100 del 93, estén en concordato preventivo y obligatorio en el cual se hayan pactado sistemas o procedimientos especiales de protección de las pensiones, y mientras dure el respectivo concordato.

Igualmente, el presente régimen de seguridad social, no se aplica a los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos, ni a los pensionados de la misma. Quienes con posterioridad a la vigencia de la mencionada ley, ingresen a la Empresa Colombiana de Petróleos, Ecopetrol, por vencimiento del término de contratos de concesión o de asociación, podrán beneficiarse del régimen de seguridad social de la misma, mediante la celebración de un acuerdo individual o colectivo, en término de costos, forma de pago y tiempo de servicio, que conduzca a la equivalencia entre el sistema que los ampara en la fecha de su ingreso y el existente en Ecopetrol.

En cuanto a la afiliación, el Decreto- reglamentario 803 de 1998 reconoce como afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud “*todos los residentes en Colombia que se encuentren afiliados al Régimen Contributivo o al Régimen Subsidiado y los vinculados temporalmente según lo dispuesto en el presente decreto*” y prohíbe la práctica de exámenes médicos previos a la afiliación. El artículo 271 de la ley 100 establece la libertad de escogencia de la empresa promotora de Salud por quien hará uso de las prestaciones y servicios que ellas ofrecen.

La ley discrimina a los afiliados en diferentes tipos:

-*Cotizante*: propio del régimen contributivo. Son cotizantes los trabajadores dependientes e independientes, propietarios de empresa, pensionados o personas con capacidad económica que permita hacer aportes al sistema.

-*Beneficiarios*: son los dependientes del cotizante. Son beneficiarios el cónyuge o compañero permanente, así como los hijos y los que con mayoría

de edad entre 18 y 25 dependen económicamente del cotizante y siguen estudiando.

-*Vinculado* son aquellos que carecen de capacidad de pago y por ende de pertenecer al régimen contributivo e imposibilitado para afiliarse a una EPS. Con esta calidad se busca garantizar los servicios que son básicos en el sistema de Salud.

En cuanto a las prestaciones esenciales propias del sistema de seguridad social en Salud como servicio público el artículo 3 del decreto 806 de 1998 establece los siguientes beneficios:

-*Plan de atención básica en Salud (PAB)*: los contenidos de este plan son definidos por el ministerio de Salud y están dirigidos a cumplir con lo que dicta el artículo 49 de la constitución; son de carácter obligatorio y gratuito y se prestan a cargo del Estado, o por particulares a nombre de este, para todos los habitantes del territorio nacional<sup>18</sup>.

-*Plan obligatorio de Salud (POS)*: tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado, el artículo 7 del mismo decreto nos dice que “es un conjunto básico de servicios de atención en Salud” que tienen derecho quienes se encuentran dentro estos dos regímenes y que están obligadas a prestar las EPS en la medida en que sean necesitados por los afiliados.

Sus contenidos son definidos por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud e incluye educación, información y fomento de la Salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, en los diferentes niveles de complejidad así como el suministro de medicamentos esenciales en su denominación genérica.

El POS o plan obligatorio de Salud busca garantizar la atención y protección integral de las familias, en la medida que comprende tanto la maternidad como

---

<sup>18</sup> Artículo 4°, Decreto 806 de 1998

la atención a las enfermedades generales, ambas contingencias están cubiertas en el plan en diversas fases como son la de promoción, fomento de la Salud y la prevención. Estas primeras fases buscan evitar que se presente la enfermedad general pero en Colombia todavía no estamos inmersos en lo que algunos doctrinarios denominan cultura de la seguridad social y por lo tanto tienen mayor incidencia las fases de diagnóstico y rehabilitación.

Con base en el Principio de Integralidad, la protección de las contingencias no solo comprende las prestaciones asistenciales que la enfermedad general o la maternidad requieran, de cada una de ellas deriva la correspondiente prestación económica: subsidio de incapacidad para la primera y licencia de maternidad o paternidad según sea el caso en la segunda. Estas prestaciones económicas, permiten el goce de los derechos derivados de las prestaciones asistenciales, pues dan tranquilidad económica en el tiempo que dure la contingencia que impida que la persona acuda a su lugar de trabajo y cumplir con las obligaciones que le son propias y por las cuales devenga un salario.

*Atención de accidentes de tránsito y catastróficos:* El artículo 167 de la ley 100 del 93 señala que “*En los casos de urgencias generadas en accidentes de tránsito, en acciones terroristas ocasionadas por bombas o artefactos explosivos, en catástrofes naturales u otros eventos expresamente aprobados por el consejo nacional de seguridad social en Salud, los afiliados al sistema general de seguridad social en Salud tendrán derecho al cubrimiento de los servicios médico-quirúrgicos, indemnización por incapacidad permanente y por muerte, gastos funerarios y gastos de transporte al centro asistencial. El fondo de solidaridad y garantía pagará directamente a la institución que haya prestado el servicio a las tarifas que establezca el Gobierno Nacional de acuerdo con los criterios del consejo nacional de seguridad social en Salud (...)*”

La importancia de la atención ante estos eventos se explica por la urgencia e inmediatez que requieren las personas que los sufren. En un país como el nuestro, con oleadas fuertes de terrorismo en las ciudades y pueblos de nuestro territorio, dada la guerra interna que hemos tenido por más de 40 años, es apenas comprensible que las instituciones encargadas de prestar servicios de Salud lo hagan bajo estos eventos en que lo inesperado y grave del evento, ameritan una atención urgente y de calidad, lo mismo se espera frente a los accidentes de tránsito y por ello la vigilancia de las autoridades de tránsito para evitar estos accidentes y el compromiso además de la ciudadanía a respetar las señales y a no conducir bajo la influencia del alcohol.

*Atención integral de urgencias:* Esta prestación es esencial para TODAS LAS PERSONAS, sin importar que estén afiliados o no al sistema, que pertenezcan a uno u otro régimen pues lo que se busca es garantizar la atención a quien la requiere de manera inmediata dada la gravedad de su estado de Salud. Por la oportuna atención que se requiere, se garantiza la atención y posteriormente se entra a determinar a quién corresponde el pago por la atención prestada.

### **c- Principio de Integralidad**

Como mencionamos anteriormente, el principio de integralidad es una de las bases del Sistema de Seguridad Social en Salud y se caracteriza porque, además de ser una garantía de acceso a los servicios de Salud, es pieza clave dentro de la fundamentalidad del Derecho a la Salud.

Antes de entrar a definir en qué consiste el sentido y alcance del Principio de Integralidad en la jurisprudencia constitucional colombiana, se hace pertinente desplegar de forma sencilla el contexto en el cual se desarrolla este principio.

Para iniciar, cabe señalar que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de Salud que requiera y que el acceso debe ser de forma oportuna, eficiente y de calidad. En este sentido, se desarrolla el principio de integralidad el cual *funge como complemento a la normatividad vigente para que la persona reciba una atención de calidad y completa, confinada a mejorar su condición y estado de Salud*<sup>19</sup>.

Entonces, la prestación del servicio en salud es *oportuna* cuando el usuario en salud goza de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar la Salud, sin sufrir mayores deterioros. Es *eficiente*, cuando los trámites administrativos a los que se enfrentan los usuarios se hallan sujetos a términos razonables, no demoren el acceso al servicio y no le impongan cargas al usuario las cuales no pueda cumplir. Y es *de calidad*, cuando los tratamientos, medicamentos, procedimiento y en general el servicio en salud contribuya a mejorar las condiciones de vida de los pacientes.

---

<sup>19</sup> Sentencia T-206 del 15 de Abril de 2013. M.P: Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

En relación a cómo se entiende el principio de Integralidad en la Jurisprudencia, nuestra Corte Constitucional lo ha definido en general *“como la obligación, en cabeza de las autoridades que prestan el servicio de salud en Colombia, de suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento de los tratamientos iniciados y demás requerimientos que los médicos consideren necesarios, para atender el estado de salud de un(a) afiliado(a); con límite únicamente en el contenido de las normas legales que regulan la prestación del servicio de Seguridad Social en Salud y su respectiva interpretación constitucional”*<sup>20</sup>. En este sentido, debemos entender que este principio no faculta al paciente a solicitar todos los servicios médicos o de salud que desee, pues dicha potestad recae en el médico tratante adscrito a la EPS obligada a prestar la atención que este encuentre pertinente y de acuerdo a la patología que presente el paciente.

La Jurisprudencia Constitucional ha desarrollado este principio a través de dos perspectivas. La primera, en relación a la integralidad del concepto mismo de salud, el cual comprende todas las etapas que proyectan las personas en materia de salud, es decir, todas aquellas dimensiones en que se presenta la salud del ser humano sea de orden fisiológico, psicológico, emocional y social. A su vez comprende las etapas en que ha de ser atendida sea en el orden preventivo, educativo, informativo etc.

La segunda perspectiva en que ha sido tratada la integralidad como principio, se refiere a las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud. Ha expresado la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia que la atención va dirigida o encaminada a restablecer la salud del paciente por lo tanto es obligación de la EPS que todas las prestaciones necesarias para el restablecimiento de la salud sean comprendidas en la atención médica prestada.

---

<sup>20</sup> Sentencia T-576 de 2008.

Este principio comprende dos elementos básicos que se han señalado en reiterada jurisprudencia, el *primero* ellos busca garantizar la continuidad de la prestación del servicio y el *segundo* evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio requerido con ocasión a la misma patología y, como se mencionaba anteriormente, la obligada remisión del médico tratante adscrito a la EPS obligada del servicio de salud.<sup>21</sup>

En lo que respecta al servicio de transporte, este ha sido garantizado gracias al contenido del principio de integralidad y la relación que tiene, este servicio, con la accesibilidad y la atención integral a los servicios médicos; dado que el traslado de los pacientes ha sido para muchos un obstáculo que los lleve al goce efectivo y oportuno del servicio a la salud, por no contar con la capacidad económica para cubrir dicho gasto.

La Corte Constitucional ha puesto en manifiesto cómo el no reconocimiento del gasto de traslado implica una violación del derecho a la salud por afectación directa del principio de integralidad, pues al no garantizarlo se impide el acceso y se rompe la continuidad de las prestaciones requeridas; y que en últimas es una invitación a los pacientes a acudir ante los jueces para que reconozcan prestaciones, derivadas de las que le fueron ordenadas, en virtud de la patología que les afecta su salud. Es así, como se desconocen los dos elementos que integran el principio de integralidad en salud y por ende se ha entrado a garantizar el traslado por vía de tutela.

---

<sup>21</sup> Sentencia T-073 de 2012

#### **d- Derecho Social Fundamental a la Salud**

El artículo 49 de Nuestra Constitución consagra la atención de la Salud como un servicio público esencial a cargo del Estado.

Sobre la fundamentalidad del derecho a la Salud y su protección, se ha sostenido que existen tres grandes momentos: *primero*, cuando se concedía su protección como un derecho fundamental siempre y cuando estuviera en conexidad con otros derechos como la vida y la dignidad humana; *segundo*, cuando, de manera excepcional, se concedía su protección como derecho fundamental autónomo tratándose de sujetos de especial protección constitucional y *tercero*, cuando se reconoció el carácter de derecho fundamental autónomo para todos los casos.

Antes de entrar a explicar la evolución de la protección del derecho a la Salud y sus momentos, se hace pertinente explicar el concepto manejado por la Jurisprudencia sobre qué se entiende por Salud. Al respecto, en la sentencia T-597 de 1993<sup>22</sup> la Corte sostuvo que la Salud *es un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo*. Por lo tanto, se trata no de una condición sino de una graduación que debe valorarse en cada caso de manera detallada.

Así mismo, en atención a lo dispuesto por la Organización Mundial de la Salud, la Jurisprudencia Constitucional ha expuesto que la Salud “*es un estado completo de bienestar físico, mental y social*”<sup>23</sup> dentro del nivel posible de salud para una persona. Por lo cual, puede sostenerse que el derecho a la salud comprende el derecho al nivel más alto de salud posible dentro de cada Estado, el cual se logra progresivamente.

---

<sup>22</sup> M.P: Jaime Araujo Rentería

<sup>23</sup> Sentencia T-597 de 1993.

El derecho a la salud es un derecho que protege múltiples ámbitos de la vida humana, desde diferentes perspectivas, por lo cual es un derecho complejo, tanto por su concepción como por las diversas obligaciones que de él derivan. En gran medida, la complejidad de este derecho está supeditada en parte a los recursos materiales e institucionales disponibles.

En sentencia T-379 de 2003, se reconoció que la noción constitucional de salud es sensible a las diferencias tanto sociales como ambientales que existan entre los diferentes grupos de personas que viven en Colombia.

La Jurisprudencia Constitucional ha expuesto de forma explícita que una de las facetas del derecho a la salud la constituye su *naturaleza prestacional*, cuya garantía es progresiva. Lo anterior, significa que para su efectivo cumplimiento requiere de un amplio desarrollo legal y de implementación de políticas encaminadas a la obtención de los recursos necesarios para lograr una atención eficiente. Por su parte, otras de sus facetas surge en la medida en que se ha dotado de contenido a través de leyes y reglamentos expedidos por las autoridades del Sistema General de Seguridad Social en Salud, para la definición de las prestaciones debidas a los ciudadanos, con las que se crean las condiciones para exigir su cumplimiento por parte del Estado.

En relación al primer momento del derecho a la Salud, es decir su carácter fundamental en conexidad con la vida o la integridad personal, la Jurisprudencia Constitucional desde su inicio sostuvo la tesis de que los derechos Económicos, Sociales y Culturales deben ser considerados fundamentales en aquellos casos en que estén en conexidad *con un principio o con un derecho fundamental*.<sup>24</sup>

Así lo sostuvo la Corte en la Sentencia T- 550 de 2009, en la que consideró que tanto el derecho a la Salud como el derecho a la Seguridad Social adquirirían el

---

<sup>24</sup> Sentencia T-406 de 1992. M.P: Ciro Angarita Barón.

carácter de fundamentales siempre que su prestación ineficaz o inexistente ponga en peligro la vida o la integridad personal.

Así las cosas, para reclamar su protección la Jurisprudencia Constitucional consideró que la acción de tutela era una herramienta orientada a garantizar el goce efectivo de los derechos de libertad clásicos y otros como la vida. Aunque entendió que algunas obligaciones derivadas del derecho a la salud, por más que tuvieran un carácter prestacional y en principio fuera de progresivo cumplimiento, eran tutelables directamente, en tanto eran obligaciones de las que dependían otros derechos como la vida o la integridad personal.

Esto es lo que ha sido denominado la tesis de la *conexidad*: la obligación que deriva de un derecho constitucional es exigible por vía de tutela si esta se encuentra en conexidad con el goce efectivo de un derecho fundamental. La Corte Constitucional ha señalado, entonces, que hay orbitas de la protección del derecho a la salud que deben ser garantizadas por vía de tutela, por la grave afectación que implicarían para la salud de la persona y para otros derechos expresamente reconocidos como *derechos de aplicación inmediata*, tales como la vida o la igualdad.

En sentencia T-998 de 2008 se sostuvo que la materialización del derecho fundamental para la Salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio, deben procurar de manera formal y material, la optima prestación del mismo, en procura del goce efectivo de los derechos de los afiliados, pues la salud compromete el ejercicio de otros derechos, en especial el de la vida y el de la dignidad.

Así las cosas, durante esta primera faceta en la que se consideró que el derecho a la salud, por ser de carácter prestacional, no reunía las condiciones para ser fundamental; su protección a través de la acción de tutela se limitaba para

garantizar el goce efectivo de los derechos de libertad clásicos y otros como la vida. Esto en razón a que, hay orbitas de la protección del derecho a la salud que deben ser garantizadas, por la grave afectación que implicaría para la salud de la persona y otros derechos, expresamente reconocidos por la constitución como “derechos de aplicación inmediata”, tales como la vida o la dignidad humana.

En relación al segundo momento, el de la protección del derecho a la Salud como derecho fundamental cuando se trate de sujetos de especial protección constitucional; la Corte manejó la postura de que tratándose de personas que por sus condiciones de debilidad manifiesta (como los niños, los discapacitados y los ancianos) son sujeto de especial protección por parte del Estado, el derecho a la salud, en estos casos, adquiere el alcance de un derecho fundamental autónomo, sin que surja la necesidad de demostrar conexidad alguna con otros derechos de tal rango para efectos de disponer su protección constitucional a través de la acción de tutela.<sup>25</sup>

Por último, en cuanto al reconocimiento del derecho a la salud como derecho fundamental autónomo, en la sentencia T-859 de 2003 se consideró que el derecho a la Salud tiene **naturaleza de derecho fundamental**, de manera autónoma, en razón a que se han definido los contenidos precisos del derecho, tales como el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado –Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -; de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas –contributivo, subsidiado, etc.-. Siendo ello posible a raíz del fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales a derechos subjetivos.

---

<sup>25</sup> Esta postura ha sido reiterada en la sentencia T- 420 de 2007

Así las cosas, La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el POS., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental.

En la sentencia T-760 de 2008, la Corte consolida la línea decisional sobre el derecho fundamental a la Salud empezando por cuestionar la utilidad práctica de la tesis de la conexidad de derechos, implementada hasta el momento, sosteniendo que es artificioso predicar la exigencia de conexidad respecto de los derechos fundamentales, los cuales tienen todos (unos más que otros) una connotación prestacional innegable. También, señalando que el ámbito del derecho fundamental a la salud se haya limitado por la dogmática constitucional y el ámbito de su protección no está delimitado por el Plan Obligatorio de Salud, en razón a que puede existir un servicio o prestación que se encuentre por fuera de este, que se requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida o la integridad personal. Así mismo, precisó que el derecho fundamental a la Salud debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos y destacó que el no hacerlo conduce a un déficit de protección constitucional a todas luces inadmisibles<sup>26</sup>.

Adicionalmente, señaló uno de los aspectos en los cuales ha avanzado la jurisprudencia constitucional, el cual ha sido que el de reconocer la fundamentalidad de un derecho no implica que todos los aspectos cobijados por este sean tutelables. Esto atendiendo a que, primero, los derechos

---

<sup>26</sup> En esta sentencia la Corte decidió que representaba una violación al derecho a la dignidad humana excluir del régimen de salud a la pareja de una persona homosexual, extendiendo así el alcance de la primera sentencia de constitucionalidad relativa al déficit de protección en que se encuentran las parejas homosexuales.

constitucionales no son absolutos en tanto pueden ser limitados por los criterios de razonabilidad y proporcionalidad fijados por la jurisprudencia constitucional; y, segundo, pues la posibilidad de exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas de un derecho fundamental y la procedencia de hacerlo por medio de la acción de tutela, son cuestiones diferentes y separables.

## CAPÍTULO II

### ACCIÓN DE TUTELA PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD A TRAVÉS DEL RECONOCIMIENTO DE LOS GASTOS DE TRASLADO DE PACIENTES PARA GARANTIZAR EL ACCESO A LOS SERVICIOS DE SALUD

Uno de los grandes logros de la constitución de 1991 es la acción de tutela, consagrada como un mecanismo de protección inmediata, cuyo principal fin es garantizar la protección de los Derechos Fundamentales de las personas cuando estos resulten vulnerados o amenazados.

Esta figura está contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política<sup>27</sup>, instituyéndola como una acción de la cual todas las personas pueden hacer uso para reclamar la protección de sus derechos fundamentales puestos en peligro por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular, siempre y cuando se encuentre encargado de la prestación de un servicio público, o que el solicitante se hallare en condición de subordinación, respecto de este.

La acción de tutela se caracteriza, principalmente, en razón a que tiene un carácter *subsidiario*, se tramita a través de un procedimiento *preferente y sumario*; y se rige bajo el concepto de *inmediatez*.

La subsidiariedad o su carácter subsidiario, radica en que esta acción no sustituye los mecanismos ordinarios de defensa consagrados por la ley; en otras palabras, esta acción se hace procedente en defecto de otro medio de

---

<sup>27</sup>Artículo 86. Constitución Política “*Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (...)*”

defensa judicial. A esta regla se opone una excepción, consistente en que esta acción puede ser impetrada, aun con la posibilidad de recurrir a los medios ordinarios, con el fin de evitar un *perjuicio irremediable*. En cuanto a su carácter *preferente* y *sumario*, el primero hace referencia a que esta acción debe tramitarse de manera prioritaria frente a las acciones ordinarias para lo cual el Juez de tutela cuenta con diez días para resolver la solicitud.

Así mismo, se rige bajo el principio de inmediatez en razón a que esta acción ha sido instituida como un remedio de aplicación urgente que se hace necesario administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. En este sentido, sostuvo la Corte Constitucional que la petición de amparo “debe ejercerse dentro de un término oportuno, justo y razonable, circunstancia que deberá ser calificada por el juez constitucional de acuerdo con los elementos que configuran cada caso”<sup>28</sup>.

En nuestro país, con la actual crisis en el sistema de Seguridad social en Salud, la acción de tutela es de vital importancia para garantizar el acceso a los servicios de Salud requeridos por los usuarios, tanto del régimen contributivo como del régimen subsidiado, quienes encuentran en ella una vía efectiva (en algunos casos) para acceder a los servicios requeridos, evitando así que se conculquen sus derechos. Por tal motivo, consideramos que es de gran importancia abordar de manera detallada, cómo a través de la acción de tutela se ha entrado a brindar la protección al Derecho a la Salud; exponiendo, en un primer momento, cómo se concedía su protección en conexidad con otros derechos fundamentales tales como la vida o la dignidad humana, y en segundo lugar, el paso a garantizar su protección como derecho fundamental autónomo. Posteriormente y ajustándonos al caso que nos ocupa, analizaremos su protección a través del reconocimiento de los gastos de

---

<sup>28</sup> Sentencia T-016 de 2006.

traslados de pacientes para acceder a los servicios de Salud incluidos, o no, en el POS.

En relación al primer momento, es decir, a la protección del Derecho a la Salud en conexidad con otros derechos; la Corte sostuvo como argumento principal que tanto el Derecho a la Salud como a la Seguridad Social *adquieren el carácter de fundamental cuando con la ineficaz o inexistente prestación de los mismos, se pusiera en peligro otros derechos de carácter fundamental como la vida y la integridad personal.*<sup>29</sup>

De ahí que en relación con la acción de tutela considerara que “*era una herramienta orientada a garantizar el goce efectivo de los derechos de libertad clásicos y otros como la vida*”, aunque admitió que algunas obligaciones derivadas del derecho a la Salud, por más que tuvieran un carácter prestacional eran tutelables directamente, en razón a que se consideraban obligaciones de las que dependían derechos como la vida o la integridad personal. Esto es lo que ha sido denominado la tesis de la conexidad; es decir, que la obligación constitucional es exigible por vía de tutela si esta se encuentra en conexidad con el goce efectivo de un derecho fundamental.

Esta tesis fue sostenida por la jurisprudencia constitucional desde su inicio, en la que se ha señalado que “*los derechos sociales, económicos y culturales deben ser considerados fundamentales en aquellos casos en que están en conexidad con un principio o derecho fundamental*”<sup>30</sup>. Aunque se consideró como una excepción a esta tesis que el derecho a la Salud, gozaba de carácter fundamental y por lo tanto se procedía a su protección de manera directa, siempre y cuando los afectados por la violación del mismo fueren sujetos de especial protección constitucional o cuando se afectare de manera directa el mínimo vital necesario para el desempeño físico y social en condiciones normales.

---

<sup>29</sup> Sentencia T-467 de 2002. M.P: Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>30</sup> Sentencia T-406 de 1992, M.P: Ciro Angarita Barón.

En cuanto al segundo momento, es decir la protección del derecho a la Salud como derecho fundamental autónomo, a partir de la sentencia T-859 de 2003 la Corte le reconoció este carácter partiendo del supuesto de que sobre este derecho se han definido unos contenidos precisos, de lo cual deriva un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas (Subsidiado y contributivo). Esto de acuerdo al fenómeno de la *transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos*.

En esa oportunidad, la Corte reiteró las restricciones fijadas en cuanto a la protección por vía de tutela de ciertos derechos, exactamente del derecho a la salud, partiendo de que en abstracto no se considera fundamental y en *concreto*, primero, no se advierte que adquiera naturaleza fundamental según las circunstancias del caso y segundo, no se observa relación de conexidad con un derecho fundamental. A su vez, sostuvo que en *abstracto* el derecho a la Salud carece de naturaleza fundamental debido al carácter asistencial o prestacional del mismo, razón por la cual se considera que no es de aplicación inmediata.

Postura que fue reconsiderada dentro de la mencionada sentencia, en la que finalmente se resolvió que al superarse la indeterminación del contenido del derecho a la salud (lo cual impedía su traducción en un derecho subjetivo) mediante la adopción de un sistema de salud que identificaba los factores de riesgos y en general los factores que el sistema atenderá para lograr la recuperación y el disfrute del máximo nivel de salud; el derecho a la salud ostenta la **naturaleza de derecho fundamental de manera autónoma**, por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas (contributivo y subsidiado).

Por último, en relación a la protección del derecho a la salud a través del reconocimiento de los gastos de traslados de pacientes para acceder a los

servicios de Salud incluidos, o no, en el POS se ha considerado que si bien el servicio de transporte no es un servicio médico, este es un medio para acceder al servicio de salud. Por lo cual, en virtud del principio de Solidaridad contenido en el artículo 48 de nuestra constitución política, cuando un usuario del Sistema de Seguridad Social en Salud sea remitido a un municipio diferente al de su residencia para acceder a los servicios de salud, ordenados por su médico tratante, en razón a que la EPS no cuenta con la disponibilidad de servicios, los gastos que se originen por concepto de transporte y estadía le corresponden, en principio, al paciente o en defecto, a su familia<sup>31</sup>.

Aunque, la regla anterior tiene su excepción consistente en aquellos casos en los cuales los usuarios no cuentan, ni ellos ni su familia, con la capacidad económica para sufragar el costo que implica transportarse a otro municipio. Este conflicto contraria la garantía de *accesibilidad económica* del derecho a la Salud, el cual ha sido resuelto en sinnúmero de ocasiones por vía de tutela y frente al cual la Corte Constitucional ha entrado a resolver apelando a elementos de Derecho Internacional Público, sobre el contenido del derecho a la salud, en relación con disposiciones legales y reglamentarias sobre el transporte como medio para acceder a los servicios que se requieren con necesidad.

Al respecto, la observación No. 14 del Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas consagró como elementos esenciales del derecho a la salud la *accesibilidad, disponibilidad, aceptabilidad y calidad*. Para el caso que nos ocupa, la *accesibilidad* presupone que *los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna*. Por lo cual puede ser entendida en cuatro dimensiones: (i) *No discriminación*, (ii) *Accesibilidad física*, (iii) *Accesibilidad económica* y (iv)

---

<sup>31</sup> Esto ha sido reiterado en las sentencias T- 900-02, T- 467-02, T-350-03, T-019-10, T- 352-10 y T-736-10, entre otras.

*Acceso a la información*<sup>32</sup>. Hay que resaltar que estos criterios han sido integrados al desarrollo del derecho fundamental a la Salud, por lo cual por tratarse de criterios que se refieren a condiciones mínimas para el acceso a los servicios de salud son protegidos por vía de tutela.

De manera que cuando una persona requiere un servicio de salud en un municipio distinto al de su residencia, el cual supone gastos de transporte y gastos de estadía, en algunos casos, se está en presencia de dos elementos esenciales del derecho a la salud: la *accesibilidad física* y la *accesibilidad económica*.

En reiterada jurisprudencia se ha acogido la *accesibilidad física* en el sentido de que no en todos los casos los usuarios van a poder acceder a los servicios de salud, requeridos, en el lugar de afiliación. Motivo por el cual, le corresponde a la Entidad Prestadora del Servicio remitir al usuario a una zona geográfica distinta en la que haya disponibilidad del servicio a acceder. Está claro que el traslado entre zonas geográficas distintas genera costos, los cuales deben ser asumidos –en primera medida– por los usuarios o sus familiares. Pero tratándose de aquellos casos en los que ni el paciente ni su

---

<sup>32</sup> i) *No discriminación*: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos. (ii) *Accesibilidad física*: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA. La accesibilidad también implica que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como el agua limpia potable y los servicios sanitarios adecuados, se encuentran a una distancia geográfica razonable, incluso en lo que se refiere a las zonas rurales. Además, la accesibilidad comprende el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidades. (iii) *Accesibilidad económica* (asequibilidad): los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos. Los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. La equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos. (iv) *Acceso a la información*: ese acceso comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud. Con todo, el acceso a la información no debe menoscabar el derecho de que los datos personales relativos a la salud sean tratados con confidencialidad.”

familia cuentan con los recursos para solventar los costos generados por los traslados, surge la garantía de *accesibilidad económica* con la que se busca que a los usuarios más pobres del sistema no se le impongan cargas económicas desproporcionadas, en comparación con aquellos usuarios que si pueden sufragar el costo de los servicios médicos que requieren.

La Corte ha desarrollado todo un estudio tanto a nivel reglamentario como jurisprudencial sobre el Servicio de Transporte y los casos en los cuales le corresponde a la EPS asumir el costo del mismo. Al respecto, ha señalado que de acuerdo con la Resolución 5261 del Ministerio de Salud<sup>33</sup> cuando una zona geográfica remitora no cuenta con una UPC diferencial mayor, le corresponde al paciente o a su familia asumir el costo del transporte, frente a lo cual consagró dos excepciones: la primera, cuando se trate de casos de urgencia debidamente certificada y la segunda, cuando los pacientes requieran atención complementaria.

El Acuerdo 029 de 2011 proferido por la Comisión de Regulación en Salud – CRES- en desarrollo de lo dispuesto por la Sentencia T-760 de 2008, estableció en su artículo 42 que el Plan Obligatorio de Salud incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre instituciones prestadoras de servicios de Salud, dentro del territorio nacional, para aquellos usuarios que requieran un servicio no disponible en la institución remitora. Dispone que se garantiza el servicio de transporte para el paciente que requiere cualquier evento o tratamiento previsto por el acuerdo, atendiendo: a. el estado de salud del paciente, b. el concepto del médico tratante y c. el lugar de remisión; y que el mismo debe ofrecerse en ambulancia aunque se permite la utilización de los medios disponibles.

En relación a su protección por vía de tutela, ha establecido la Corte que procede cuando la falta de autorización del servicio de transporte afecte

---

<sup>33</sup> Hoy día Ministerio de Salud y de la Protección Social.

gravemente el goce efectivo del derecho a la salud. En sentencia T-760 de 2008, sostuvo 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.”*

Posteriormente, en sentencia T- 149 de 2011 se estableció:

*“(...) queda establecido que obligación de todas las EPS suministrar el costo del servicio de Transporte, cuando ellas mismas autorizan la práctica de determinado procedimiento medico en un lugar distinto al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra contenida dentro del POS. Esto dentro de la finalidad constitucional de que se remuevan las barreras y obstáculos que les impiden a los afiliados acceder oportuna y eficazmente a los servicios de salud que requieren con necesidad.”*

Así las cosas, se han definido las siguientes reglas jurisprudenciales sobre el servicio de transporte como prestación incluida dentro del POS y que en consecuencia debe ser asumido por la EPS, en estos eventos:

- I. Un paciente sea remitido en ambulancia por una IPS a otra, cuando la primera no cuente con el servicio requerido.
- II. Se necesite el traslado del paciente en ambulancia para recibir atención domiciliaria bajo la responsabilidad de la EPS y según el criterio del médico tratante.
- 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.

De este último supuesto, las sub reglas jurisprudenciales en materia de gastos de transporte intermunicipal se refieren a los siguientes eventos:

- I. El servicio fue autorizado 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.
- IV. Si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento.

Este servicio se hace extensivo al acompañante del paciente, cuando se reúna alguno de los siguientes supuestos:

- I. El paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento.
- II. Requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y,
- III. Ni el núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.

En sentencia T-206 de 2013 se sostuvo en cuanto a la autorización por vía de tutela de los gastos de transporte:

*“(…) 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...”*

Hemos dicho que el reconocimiento del servicio de transporte opera por excepción al principio de solidaridad, cuando el paciente ni su núcleo familiar cuenta con la capacidad económica que les permita asumir este gasto, que por tanto es trasladado a la EPS para no violentar el acceso a la salud y a la integralidad del servicio. Pero autorizar esta ayuda económica depende de un estudio del caso concreto que le es presentado al juez, en el que este evaluará las condiciones económicas del paciente y de su núcleo familiar. Ahora bien, ¿a quién le corresponde probar tal condición?

Al respecto ha dicho la corte que: *“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”*<sup>34</sup>

De igual manera en la sentencia T- 022 de 2011 la Corte señaló unas reglas o directrices probatorias en materia de incapacidad económica:

*“(i) sin perjuicio de las demás reglas, es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar*

---

<sup>34</sup> Sentencia T-206 de 2013.

*mediante negaciones indefinidas, certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba; (iv) corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el peticionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos; (v) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad (vi) hay presunción de incapacidad económica frente a los afiliados al SISBEN teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población”*

Así mismo, vale la pena resaltar que cuando existan dudas sobre la aplicación del POS se ha establecido que el servicio debe ser prestado normalmente, mientras se resuelven las consultas del caso ante las autoridades que regulan la materia, sin que en ningún evento ello sea constitutivo de excusa para negarse a prestar el servicio. De igual forma, se ha establecido que este tipo de situaciones constituyen barreras administrativas y burocráticas, que deben ser removidas de tal forma que no afecten al usuario.

Como lo ha reiterado la Corte Constitucional, lo anterior se fundamenta en que toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que le impidan acceder a los servicios de salud que *requiere con urgencia*, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de su 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.

El derecho al transporte y a otros gastos relacionados con el desplazamiento a un lugar distinto a su residencia como medio para acceder a un servicio de salud que ha sido ordenado por el médico adscrito a la EPS y requerido para el tratamiento que permita restablecer la salud del paciente, no es solo garantizada a este, sino que se extiende a su acompañante en casos que la corte ha señalado como necesarios. En sentencia T-760 de 2008 conceptuó:

*“La jurisprudencia constitucional, fundándose en la regulación ha señalado en varias ocasiones que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, lo cual puede implicar tener derecho a los medios de transporte y gastos de estadía para poder recibir la atención requerida.*

*(...) 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.”*

De igual manera se establecieron tres situaciones en las que procede y se hace extensivo el amparo constitucional en relación con la financiación de un acompañante del paciente, las cuales son:

- I. El paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento.
- II. Requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y
- III. ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.<sup>35</sup>

Es apenas comprensible que se reconozca también los derechos que tienen los acompañantes a recibir el transporte de la EPS en los casos en que es obligada es decir en los casos de carencia económica del paciente y su familia, pues el negar el acompañamiento del paciente por un familiar o quien esté a cargo de velar por su integridad física y es poner barreras al acceso ya que debido a su condición de dependencia hace imposible que pueda valerse por sí mismo y los cuidados a los que son sometidos en su residencia también se hacen necesarios de igual forma en el lugar donde ha de recibir la atención en salud.

---

<sup>35</sup> Sentencia T-206 de 2013

## CAPÍTULO III

### LÍNEA JURISPRUDENCIAL

Para desarrollar esta línea jurisprudencial, tomaremos como *punto arquimédico*<sup>36</sup> la sentencia T-206 de 2013, la cual a nuestro juicio su patrón fáctico coincide con el escenario constitucional planteado en este trabajo de investigación, así como que es lo suficientemente reciente para iniciar el estudio.

Seguidamente, procedemos a hacer el *estudio de la estructura de citas*<sup>37</sup> de la mencionada sentencia, del cual se tiene la siguiente lista de las citas jurisprudenciales utilizadas, las cuales tienen un nivel fáctico analogizable con el caso planteado. Conforman el nicho citacional de primer nivel, las siguientes sentencias:

- T-760-08
- T-741-07
- T-838-12
- T-350-03
- T-149-11
- T-900-02
- T-550-09
- T-022-11
- T-073-12
- T-814-06
- T-352-10
- T-223-05
- T-736-10
- T-542-09

---

<sup>36</sup> Ver Diego López Medina, *El Derecho de los Jueces*, Capítulo V: La línea jurisprudencial: análisis dinámico de precedentes. Pág. 167 y siguientes. Sobre las técnicas de investigación de la línea jurisprudencial.

<sup>37</sup> Se debe resaltar que este estudio citacional se realiza antes de entrar a analizar el fallo a profundidad.

Al replicar el nicho citacional al Segundo nivel, obtenemos las siguientes sentencias:

<b>T-206-2013</b>													
<b>T-760-08</b>	<b>T-741-07</b>	<b>T-838-12</b>	<b>T-350-03</b>	<b>T-149-11</b>	<b>T-900-02</b>	<b>T-550-09</b>	<b>T-022-11</b>	<b>T-073-12</b>	<b>T-814-06</b>	<b>T-352-10</b>	<b>T-223-05</b>	<b>T-736-10</b>	<b>T-542-09</b>
T-350-03	T-900-02	T-760-08	T-900-02	T-760-08	T-1079-01	T-467-02	T-019-10	T-022-11	T-223-05	T-760-08	T-467-02	T-1158-01	T-1026-05
T-900-02	T-467-02	T-481-11	T-1079-01	T-550-09	T-1158-01	T-900-02	T-760-08	T-091-11	T-276-05	T-900-00	T-900-02	T-493-06	T-206-08
T-795-06	T-197-03	T-149-11	T-467-02	T-1019-07		T-337-00	T-350-03	T-760-08	T-1079-01	T-346-09	T-1071-02	T-364-05	T-1091-09
T-814-06	T-1079-01		T-197-03	T-1212-08		T-1158-01	T-550-09	T-352-10	T-861-05		T-755-03	T-212-08	
			T-1158-01	T-067-09		T-962-05	T-745-09	T-550-09	T-256-05		T-739-04		
				T-082-09		T-493-06	T-365-09	T-900-00			T-337-00		
				T-940-09		T-057-09	T-437-10	T-481-11			T-1158-01		
				T-019-10		T-739-04		T-1024-10			T-745-04		
				T-352-10				T-019-10					
								T-104-10					
								T-246-10					
								T-716-09					
								T-091-11					
								T-523-11					

De este nicho citacional podemos destacar las sentencias que más sobresalen por el número de veces que son citadas en la línea: T-760-08, T-900-02, T-467-02, T-1079-01, T-550-09, T-019-10, T-1158-01, T-022-11, T-073-12, T-350-03 y T-352-10.

Considerando que los casos planteados en estas sentencias coinciden directamente con el escenario constitucional planteado sobre los gastos de traslado de pacientes como garantía de acceso a los servicios de salud y su relación con el principio de integralidad, resulta adecuado realizar los nichos citacionales de cada una:

<b>T-760-08</b>	T-350-03	T- 900-02	T-1079-01	T-975-06	T-814-06				
<b>T-900-02</b>	T-1158-01	T-1079-01							
<b>T-467-02</b>	T-1158-01	T-337-01	T-160-01						
<b>T-1079-01</b>	No contiene citas								
<b>T-550-09</b>	T-337-00	T-1158-01	T-962-05	T-493-06	T-057-09	T-739-04			
<b>T-019-10</b>	T-900-02	T-760-08							
<b>T-1158-01</b>	No contiene citas								
<b>T-022-11</b>	T-019-10	T-760-08	T-745-09	T-365-09	T-437-10				
<b>T-073-12</b>	T-022-11	T-091-11	T-760-08	T-352-10	T-352-10	T-900-00	T-1079-01	T-1158-01	T-962-05
<b>T-350-03</b>	T-900-02	T-1079-01	T-467-02	T-197-03	T-1158-01				
<b>T-352-10</b>	T-760-08	T-900-00	T-346-09						

De este último nicho citacional podemos observar que la sentencia fundadora de la línea jurisprudencial es la T-1079-01, considerando que es la sentencia mas citada dentro de esta línea tal como lo muestra la estructura citacional, por lo cual parece que contiene una doctrina constitucional aun vigente; además de que no cita otras jurisprudencias ya que su análisis se apoya en el texto constitucional, de lo cual podemos concluir que en su momento emitió una decisión cuando existía un vacío jurisprudencial frente al tema.

Los nichos citacionales de las sentencias T-206 de 2013, T-760 de 2008, T-900 de 2002, T- 467 de 2002, T-1079 de 2001 y demás, muestran como se ha desarrollado el reconocimiento de los gastos de traslado de pacientes para acceder a los servicios de salud durante más de una década en nuestro país. Podemos sostener que la postura, manejada por la Corte, sobre el tema no ha sido objeto de modificaciones sustanciales, en el sentido de que siempre se ha considerado que en primera medida a quien le corresponde asumir el costo de los gastos de traslado es al paciente y en su defecto a su familia en virtud del principio de Solidaridad, consagrado en el artículo 95 numeral 2 de nuestra constitución. Aunque, claro está que la Corte a lo largo de la línea se ha dedicado a definir las excepciones a ese principio, trasladándole la responsabilidad a las EPS para asumir esa prestación.

Así las cosas, consideramos pertinente señalar de manera específica los aportes de las sentencias decantadas en el segundo nivel del nicho citacional y que a nuestro juicio son las más importantes de la línea jurisprudencial:

En la sentencia **T-1079 de 2001**<sup>38</sup> se consideró que los gastos de traslado del acompañante no son procedentes atendiendo a que es una prestación meramente económica. Al respecto, sostuvo la Corte que:

*“(…)la pretensión de obtener el pago de todos los gastos que implican la necesidad de un acompañante, será decidida desfavorablemente, por ser una pretensión meramente económica que escapa de la competencia del juez de tutela, además esta decisión no pone en riesgo la vida de la demandante, pues en ningún momento los médicos afirman que es indispensable la presencia de un acompañante, debido a que no se trata de un menor, un enfermo mental o una persona de la tercera edad que no pueda valerse por sí misma.”*

En este sentido, dentro del caso concreto, se consideró que de acuerdo al principio de Solidaridad<sup>39</sup> *son los tres hijos de la demandante quienes en primera instancia deben tomar las medidas necesarias para asegurar que durante el tiempo en que su progenitora permanezca en la ciudad de Barranquilla, cuente con la presencia de algún acompañante si éste llegare a ser indispensable.*

Así mismo, resolvió que al no probarse la falta de recursos económicos de la accionante o de sus hijos no existe motivo por el cual se pueda afirmar que existe vulneración de derecho constitucional alguno.

Posteriormente, en sentencia **T-1158 de 2001**<sup>40</sup> se resolvió el caso de un menor discapacitado al cual la EPS le autorizó unas sesiones de fisioterapias pero le suspendió el servicio de ambulancia para desplazarse a la Institución

---

<sup>38</sup> Esta sentencia con ponencia del Dr. Alfredo Beltrán Sierra, a nuestro juicio es la sentencia fundadora de la línea.

<sup>39</sup> Artículo 95num 2. Constitución Política.

<sup>40</sup> M.P: Marco Gerardo Monroy Cabra.

en la cual se le iba a practicar el tratamiento alegando causas de orden presupuestal.

En esta ocasión se analizó el tema del *acceso a los servicios de salud*, donde se consideró que una de las facetas del acceso es la accesibilidad, la cual materializa el derecho y consiste en todas aquellas acciones que permiten a la persona acceder a los recursos o servicios ofrecidos, lo cual en materia de seguridad social implica la posibilidad de utilizarlos; por lo cual debe existir un enlace entre la accesibilidad y la atención a la salud y a la seguridad social.

Al respecto sostuvo que *no existe accesibilidad si se programan, como en el caso materia del presente fallo, sesiones de fisioterapia, pero no se facilita la llegada e ingreso al sitio donde se va a efectuar tal tratamiento. Y una vez más reiteró que la obligación de acudir a un tratamiento corresponde en primer lugar al paciente y su familia, pero si se trata de un inválido y además de un niño y si la familia no tiene recursos para contratar un vehículo apropiado, no tiene explicación que no se preste el servicio de ambulancia por parte de la correspondiente EPS.*

Por su parte, en la Sentencia **T-467 de 2002**<sup>41</sup> se hizo mención de la exclusión del servicio de transporte para los casos en los que no comporta gravedad. Consideró, en aquella ocasión, que en ciertos casos especiales las EPS tienen la obligación de proveer los medios para que sus pacientes puedan transportarse a los lugares en los cuales reciben la prestación de los servicios médicos, o deben ellos mismos desplazarse hasta el domicilio del paciente para brindarle la atención requerida de forma ininterrumpida, siempre que el derecho a la vida del paciente pueda verse afectado.

---

<sup>41</sup> M.P: Eduardo Montealegre Lynett.

Pero destacó que si bien en principio la obligación de acudir a un tratamiento corresponde de forma prevalente al paciente y a su familia, existen ciertos eventos en los cuales el deber recae en la institución prestadora del servicio.

La identificación de esos casos depende del análisis fáctico en concreto, en donde el juez debe evaluar la pertinencia y viabilidad que tiene, ordenar que una empresa prestadora de servicios de salud facilite transporte a sus pacientes. A su vez, definió unos supuestos bajo los cuales se determina si una empresa prestadora de servicios de salud debe brindar el servicio de transporte a sus pacientes, como por ejemplo (i) el incumplimiento de la regulación sobre transporte de pacientes, que obliga a una EPS o a una ARS a prestar el servicio bajo ciertas circunstancias (ii) que el paciente no pueda desplazarse por sus propios medios, ni su familia cuente con los recursos suficientes para ayudarlo a acudir a los servicios de la entidad prestadora de servicios de salud a la cual está afiliado (iii) que tal situación pone en riesgo su vida o su integridad (iv) y que pese a haber desplegado todos los esfuerzos exigibles, no existen posibilidades reales y razonables con los cuales poder ofrecer ese servicio.

Del análisis efectuado en la mencionada sentencia, la Corte destaca que desde el punto de vista legal existe una exclusión de este servicio frente a determinados casos, señalando que “(...) *Las normas sobre el transporte de pacientes indican que las empresas de salud **sólo están obligadas** a ello **cuando éstos se encuentran hospitalizados por enfermedades de alto costo, por sus condiciones de salud y limitaciones de la oferta de servicio en el lugar donde residen, requieren de un traslado especial.** Como puede apreciarse, este no es el caso del paciente, por cuanto ella no se encuentra hospitalizada ni del expediente puede concluirse que la enfermedad que padece comporta una gravedad tal, que obligue a la empresa prestadora de servicios de salud a facilitarle el transporte.*”

Por lo tanto, concluye *que en el presente evento no puede obligarse al instituto de Seguros sociales a brindar el servicio de transporte a la afiliada porque, primero, no existe normatividad alguna que le exija tal cosa, y segundo, porque en este caso en concreto la medida no es irrazonable y desproporcionada ni afecta ostensiblemente el derecho a la salud de la actora y su posibilidad de acceder a los servicios de esa institución. Por tanto, procederá a confirmar en todas sus partes la sentencia de primera instancia.*

En sentencia **T-900 de 2002**<sup>42</sup>, la Corte reiteró lo antes expuesto en la sentencia T-1079 de 2001, en el sentido de que si el usuario del servicio de salud no puede acceder a algún servicio expresamente excluido, de índole meramente económico o logístico (en este caso el servicio de transporte), son los parientes cercanos del afectado, en aras del principio de solidaridad, a los que se les debe exigir el cumplimiento de este deber, por lo cual deben acudir a suministrar lo que el paciente requiera y que su capacidad económica no le permite.

Aunque resalto que en casos donde se encuentre debidamente probada la falta de recursos tanto del paciente como de sus familiares es cuando surge para el paciente el derecho a requerir del Estado la prestación inmediata de tales servicios y, correlativamente, nace para el Estado la obligación de suministrarlos, sea directamente, o a través de la entidad prestadora del servicio de salud. Esto obedece al carácter de derecho fundamental y no meramente prestacional, que la salud puede adquirir. Para los efectos de la obligación que se produce en cabeza del Estado, es indiferente que el afectado se encuentre en el régimen contributivo o subsidiado.

Sostuvo, en relación a este aspecto, que: *“hay que precisar que la negativa de las entidades de salud de reconocer los gastos que implique el*

---

<sup>42</sup> M.P: Alfredo Beltrán Sierra.

*desplazamiento del lugar de residencia al sitio donde se autorizó realizar el procedimiento quirúrgico o tratamiento médico del paciente, no implica, per se, la vulneración del derecho fundamental a la salud, ni vulnera el derecho a la salud del afectado, en razón que tales gastos pueden ser asumidos por la propia persona o por sus familiares cercanos, en cumplimiento del deber de solidaridad social de que trata la Constitución Política. **Sólo si se está ante la falta comprobada de recursos económicos por parte de la persona enferma o de sus parientes, y existe certeza de que al no acceder al tratamiento médico ordenado se pone en peligro la vida o la salud del paciente, sólo en esas circunstancias, recaerá, se repite, en cabeza del Estado la obligación de poner a disposición del afectado los medios que le permitan el acceso al tratamiento indicado.***”

Adicionalmente, consideró que la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de los gastos de traslado de pacientes, procede solo cuando estos hayan sido negados por la EPS previo requerimiento realizado por el usuario o su familia. De manera expresa expuso que *la solución no está en acudir directamente al juez de tutela con base en una posible negativa en la prestación del servicio, sin detenerse a considerar que, en la generalidad de los casos, la vulneración que podrá examinar el juez únicamente podrá partir de la base de que en realidad existe la negativa o la omisión de la entidad prestadora del servicio de salud, en suministrar lo pretendido por el paciente, pues, si no existe la negativa o la omisión de la prestación del servicio de salud, difícilmente puede darse la violación de algún derecho fundamental.*

En la Sentencia **T-350-03**<sup>43</sup>, la Corte reconoció el pago de los gastos de traslado del acompañante de un menor de 2 años quien debía cumplir con controles de neurología pediátrica en la ciudad de Bogotá.

Sostuvo que la aplicación del deber de solidaridad, consagrado en el artículo 95 numeral 2° de la Constitución Política, no es absoluto. Lo anterior, considerando que existen situaciones en que la entidad prestadora se niega a suministrar los medios para que el paciente acceda al tratamiento, del cual depende la recuperación de su estado de salud y, a la vez, se comprueba de forma objetiva que tanto el usuario como su familia carecen de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del transporte. En estas circunstancias se abre la posibilidad que sea el Estado quien financie el traslado, bien por sí mismo o a través de las entidades que prestan el servicio público de atención en salud, ya que, de no garantizarse el traslado del paciente, se vulnerarían sus derechos fundamentales al privarlo, en la práctica, de los procedimientos requeridos, cuando de estos depende la conservación de su integridad física y el mantenimiento de la vida en condiciones dignas.

En relación a lo anterior, reitera los criterios fijados en la sentencia T-467 de 2002 sobre la excepción del deber de solidaridad frente a la financiación del traslado de pacientes, anteriormente señalados.

En la sentencia **T-760 de 2008**<sup>44</sup>, se reiteró lo dispuesto anteriormente en la Sentencia T-900 de 2002 en relación con el traslado de la obligación de asumir el transporte de una persona a la EPS en ciertos eventos concretos.<sup>45</sup>

---

<sup>43</sup> M.P: Jaime Córdoba Triviño.

<sup>44</sup> M.P: Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>45</sup> (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.*

Así mismo, señaló que *“La jurisprudencia constitucional ha reconocido el derecho a acceder al transporte necesario para acceder al servicio de salud requerido, e incluso a la manutención cuando el desplazamiento es a un domicilio diferente al de la residencia del paciente, si se carece de la capacidad económica para asumir tales costos.”*

Además, precisó que se ha garantizado la posibilidad de que se brinden los medios de transporte y traslado a un acompañante cuando este es necesario. La regla jurisprudencial aplicable para la procedencia del amparo constitucional respecto a la financiación del traslado del acompañante ha sido definida en los siguientes términos, *“(i) el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.*

Finalmente, puntualizó en que toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que le impidan 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.<sup>46</sup> También, como se indicó, tiene derecho a que se costee el traslado de un acompañante, si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud.

---

<sup>46</sup> Recientemente, siguiendo la línea jurisprudencial citada, en la sentencia T-814 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) la Corte resolvió ordenar a la EPS demandada (Seccional Cauca del Seguro Social, ARP) que garantizara la estadía y lo necesario para que el accionante [persona en clara situación de vulnerabilidad] fuera trasladado, junto con un acompañante, a la ciudad de Bogotá, a fin de que le practicaran los controles médicos y exámenes que requería.

La sentencia **T-550 de 2009**<sup>47</sup>, resaltó que en principio a quien le corresponde asumir los costos del traslado a otra ciudad es al paciente o a su familia de acuerdo al principio de solidaridad con la excepción de los casos en los que la ley prevé que la EPS debe asumir ese costo o que ni la persona ni su familia cuente con los recursos para asumir ese costo, dado que pueden resultar vulnerados derechos fundamentales.

Destaca las reglas jurisprudenciales aplicables para la asunción de los costos del transporte de pacientes por parte de las EPS:

*esa responsabilidad es trasladada a las entidades promotoras únicamente en los eventos concretos donde se acredite que: (i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la integridad, en conexidad con la vida de la persona; (ii) que el paciente y sus familiares cercanos no cuenten con los recursos económicos para atenderlos, y (iii) que de no efectuarse la remisión, se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del afectado.*

Así mismo, autoriza a las EPS para repetir al FOSYGA por aquello que no estén obligado a sufragar, tratándose de la prestación de servicios médicos en lugares distintos a la residencia del paciente; y cuando ni este ni su familia disponen de recursos para sufragar los gastos.

En relación a los gastos de traslado para el acompañante establece para su procedencia que exista un concepto medico que justifique la necesidad del acompañamiento del paciente para afrontar el posible desplazamiento, encaminado a garantizar su integridad física o la atención de sus necesidades más apremiantes.

Así entonces dispuso que *los gastos de transporte, alojamiento y alimentación del accionante adquieren el carácter de fundamental y deben ser amparados*

---

<sup>47</sup> M.P: Mauricio González Cuervo.

*por la acción de tutela, teniendo en cuenta que para el goce efectivo y real de los derechos a la salud en conexidad con la vida y el mínimo vital, por cuanto es ineludible que el tratamiento médico formulado es necesario para el restablecimiento de la salud del paciente. Además, cuando el servicio de salud no se pueda brindar en un lugar cercano a la residencia del usuario, la carencia de recursos económicos para costear su traslado no puede convertirse en un obstáculo para asegurar el ejercicio de los derechos fundamentales.*

En sentencia **T-019-2010**<sup>48</sup>, se señaló que a partir del 1° de Enero de 2010, el servicio de transporte entra a hacer parte del Plan Obligatorio de Salud mediante el Acuerdo 008 de 2009<sup>49</sup> tanto para el régimen contributivo como para el subsidiado. Quedando, la prestación de este servicio en (i) ambulancia, para el traslado a nivel instituciones prestadoras del servicio para pacientes remitidos por las mismas, y (ii) en un medio diferente a la ambulancia, cuando el paciente requiera un servicio que no esté disponible en el municipio de su residencia.

Reitera lo expuesto en sentencias anteriores, donde se sostuvo que en un principio la obligación de sufragar los costos del servicio de transporte le corresponde al paciente, aunque destaca que cuando este no puede acceder a un servicio médico excluido del POS por no contar con los recursos económicos le corresponde a su familia suministrarlos; y que tratándose de que la familia carezca de estos es cuando *“nace para el Estado la obligación de suministrarlos, sea directamente, o a través de la entidad prestadora del servicio de salud (...) Para los efectos de la obligación que se produce en*

---

<sup>48</sup> M.P: Juan Carlos Henao Pérez.

<sup>49</sup> Comisión de Regulación en Salud.

*cabeza del Estado, es indiferente que el afectado se encuentre en el régimen contributivo o subsidiado*<sup>50</sup>.

La sentencia **T-352-10**<sup>51</sup> partiendo de la garantía de acceso a los servicios de salud, concretada en que, además de brindarse los tratamientos médicos para proteger la salud de la persona, se deben eliminar las barreras que impiden la materialización efectiva del servicio; reconoció que el transporte es un medio para acceder al servicio de Salud requerido, y a pesar de que no es una prestación de carácter médico, en ocasiones se constituye en una limitante para lograr su materialización, especialmente cuando las personas carecen de los recursos para sufragarlos.

Precisa los casos, que según el Acuerdo 008 de 2009 de la Comisión de Regulación en Salud, en los cuales se encuentra incluido el servicio de transporte para los regímenes contributivo y subsidiado:

*(i) para el traslado en ambulancia entre instituciones prestadoras de servicios de salud de pacientes remitidos por otra institución, que no cuenta con el servicio requerido; (ii) cuando el paciente sea remitido en ambulancia para recibir atención domiciliaria bajo la responsabilidad del prestador de salud, y según el criterio del médico tratante; y (iii) cuando se requiere el transporte de un paciente ambulatorio, en un medio diferente a la ambulancia, para que acceda a un servicio que no esté disponible en el municipio de su residencia*<sup>52</sup>

Por último resalta que el financiamiento de los gastos de traslado como garantía de acceso a los servicios médicos, que se traduce en “*tener derecho*

---

<sup>50</sup> Sentencia T-900 de 2002.

<sup>51</sup> M.P: Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>52</sup> Cfr. Acuerdo 8 de 2009 de la CRES (Comisión de Regulación en Salud) artículo 34.

a los medios de transporte para poder recibir la atención requerida”<sup>53</sup>, puede dirigirse hacia la autorización del servicio de transporte o hacia el suministro de ayuda económica.

En esta sentencia, **T-022-11**<sup>54</sup>, se hizo especial énfasis, en materia del servicio de transporte, en el acuerdo de actualización de los planes obligatorios en Salud el cual dispone, que en “*ambos regímenes se incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre las instituciones prestadoras del servicio de salud dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos*”<sup>55</sup>, y en un medio diferente a la ambulancia cuando el servicio que requiere el paciente no esté disponible en el municipio de su residencia.

También se califica *como de carácter necesario del transporte en el tratamiento a ciertas enfermedades; puesto que, si bien no es un servicio médico, 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*<sup>56</sup>. Destacando que la prestación del servicio de salud no se agota con la orden de autorización de los procedimientos médicos, comoquiera que en ciertos casos las entidades promotoras de salud deban suministrar los medios con los cuales el paciente tenga la posibilidad de acceder al tratamiento médico, y con ello logre restablecer su estado de salud.

Resalta, así mismo, la postura manejada por La jurisprudencia constitucional en otras ocasiones, señalando 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

---

<sup>53</sup> Sentencia T- 346 de 2009.

<sup>54</sup> M.P: Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>55</sup> Comisión de regulación en salud, Acuerdo 008 de 2009; artículo 33

<sup>56</sup> Sentencia T 760 de 2008; MP.: José Manuel Cepeda Espinoza

requerida<sup>57</sup>. De igual manera ha expresado que bajo el acuerdo 008 de 2009, la obligación de asumir el transporte de una persona corresponde a las entidades promotoras de salud, cuando se acredite: “(i) *que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la integridad, en conexidad con la vida de la persona*<sup>58</sup>, (ii) *ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (iii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.*”<sup>59</sup>

Lo anterior, en virtud que la prestación del servicio de salud no se agota con la orden de autorización de los procedimientos médicos, comoquiera que en ciertos casos las entidades promotoras de salud deban suministrar los medios con los cuales el paciente tenga la posibilidad de acceder al tratamiento médico, y con ello logre restablecer su estado de salud.

En esta ocasión se resolvió el caso de una paciente con una enfermedad de alto costo (cáncer de Cerviz) a la cual la EPS no le autorizó el traslado por ambulancia hacia el lugar donde le prestarían los servicios médicos. Al respecto, sostuvo la Corte que *la prestación del servicio de transporte en ambulancia está regulado en el artículo 33 del citado acuerdo (acuerdo 008 de 2009); así mismo la Corte ha indicado que si bien la transferencia del paciente no es un servicio médico, en algunos casos como el de la señora Melo, esta prestación es necesaria para acceder al servicio de salud, puesto que la paciente no ha iniciado el tratamiento de quimioterapia y radioterapia, como se observa en el expediente,*<sup>60</sup> *por causa de que su estado de salud le impide trasladarse a la ciudad de Bogotá.*

---

<sup>57</sup> Sentencia T 350 de 2003, M.P: Jaime Córdoba Triviño

<sup>58</sup> Sentencia T 550/09, M.P. Mauricio González Cuervo

<sup>59</sup> Sentencias; T 745/09 M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo ; T 365/09 M.P: Mauricio González Cuervo ; T 437/10 M.P Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

<sup>60</sup> Hecho afirmado por la agente oficiosa de la señora María Nelly Melo de Leguizamo y corroborado por el gerente departamental de Comparta EPS-s , obra en FLS 14-15 Cuaderno 1

*Y por lo tanto, al no autorizarse el servicio de transporte en ambulancia a la paciente se produce una afectación al principio de integralidad, el cual está encaminado a garantizar la continuidad en la prestación del servicio, comoquiera que en el caso bajo estudio sin el transporte medicalizado no existe acceso al servicio de salud, lo cual impide la asistencia ininterrumpida a todos los servicios requeridos para recuperar la salud de la paciente.*

Por otro lado, en esta sentencia se fijan unas directrices probatorias sobre la falta de capacidad económica del usuario, señalando:

*(i) sin perjuicio de las demás reglas, es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar mediante negaciones indefinidas, certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba; (iv) corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el peticionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos; (v) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su*

*buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad (vi) hay presunción de incapacidad económica frente a los afiliados al SISBEN teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población.*

En la sentencia **T-073-12**<sup>61</sup> se planteó que el servicio de transporte se constituye en uno de los servicios susceptibles de garantía de acuerdo con el principio de integralidad en la prestación de los servicios de salud. Ello por cuanto el respeto a dicho principio no se refiere únicamente al reconocimiento de la prestación del servicio (POS y no POS), sino que además comprende la necesidad de garantizar el acceso oportuno, eficiente y de calidad por parte de los usuarios al servicio de salud.

En este sentido, dispuso que si bien el servicio de transporte no es una prestación médica, sí se ha considerado por el ordenamiento jurídico y a partir de decisiones de esta corporación, como un medio para acceder al servicio de salud.<sup>62</sup> En esa medida, se torna obligatorio garantizarlo cuando su no prestación ocasiona consecuencias graves frente a la garantía de acceso al servicio.

En relación a la carga probatoria de la falta capacidad económica del paciente al presentarse una acción de amparo para reclamar el cubrimiento de un servicio como el de transporte, corresponde en principio al accionante y su familia poner en conocimiento su situación económica. Sin embargo, ante la negación indefinida de no poder asumir los costos del servicio, se invierte la carga probatoria en cabeza de la EPS a la cual se reclama el servicio.

---

<sup>61</sup> M.P: Jorge Iván Palacio Palacio.

<sup>62</sup> Sentencia T-760 de 2008.

El juez de tutela deberá evaluar si el requerimiento del servicio de transporte es pertinente, necesario y urgente frente a la situación de salud específica del usuario. Así mismo debe indagar si el hecho de no autorizarse un servicio de traslado se convierte en un obstáculo para acceder al servicio de salud de manera adecuada y con dignidad, cuando se verifique que la situación económica del accionante y su familia es insuficiente para asumirlo por sus propios medios.

Finalmente, en la sentencia **T-206-13**<sup>63</sup> se hace un estudio normativo y jurisprudencial sobre los gastos de traslado de paciente, señalando que *el Acuerdo 029 de 2011 proferido por la Comisión de regulación en Salud - CRES-, señala en su artículo 42 que el Plan Obligatorio de Salud incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre instituciones prestadoras de servicios de salud, dentro del territorio nacional, para aquellos usuarios que requieran un servicio no disponible en la institución remitora.*

Igualmente, dispone que se garantiza el servicio de transporte para el paciente que requiere cualquier evento o tratamiento previsto por el acuerdo atendiendo: i. el estado de salud del paciente, ii. el concepto del médico tratante y iii. el lugar de remisión. En consecuencia, aunque el transporte debe ofrecerse en ambulancia, este no es el único modo de garantizarlo, ya que se permite la utilización de los *medios disponibles*.

Así mismo, ha reiterado que aunque el transporte y el hospedaje del paciente y su acompañante no constituyen servicios médicos, hay ciertos casos en los cuales el acceso efectivo y real al servicio de salud depende de la ayuda para garantizar el desplazamiento al lugar donde será prestada la atención; y que ante la falta de autorización del servicio transporte cuando se afecte

---

<sup>63</sup> M.P: Jorge Iván Palacio Palacio.

gravemente el goce efectivo del derecho a la salud se ha establecido que procede su protección a través de la acción de tutela.

Adicionalmente, define de manera detallada las reglas y sub reglas jurisprudenciales vigentes:

1. *El servicio de transporte se encuentra dentro del POS y en consecuencia debía ser asumido por la EPS en aquellos eventos en los que:*
  - i. *Un paciente sea remitido en ambulancia por una IPS a otra, cuando la primera no cuente con el servicio requerido.*
  - ii. *Se necesite el traslado del paciente en ambulancia para recibir atención domiciliaria bajo la responsabilidad de la EPS y según el criterio del médico tratante.*
  - 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.*

*A partir de esta última situación, las sub reglas jurisprudenciales en materia de gastos de **transporte** intermunicipal se circunscriben a los siguientes eventos:*

- 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.*

- iv. *Si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento.*

En el mismo sentido, fueron establecidas 3 situaciones en las que procede el amparo constitucional en relación con la financiación de un **acompañante** del paciente:

- i. *el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento,*
- ii. *requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y*
- iii. *ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.*

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

*Sumado a lo anterior, esta Corte ha reconocido que:*

*“(…)… 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”.*

Por lo cual, 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.

Adicionalmente, la entidad prestadora del servicio no podrá rehusarse a la prestación del mismo alegando que existen dudas sobre la cobertura del POS. En este caso deberá garantizar el servicio mientras se surten las consultas pertinentes ante las autoridades reguladoras en la materia.

## Gráfica de la línea jurisprudencial

<p>El servicio de transporte es una garantía para el acceso a los servicios de salud y su costo debe ser asumido por las EPS, por cuanto se trata de una prestación que hace parte del POS.</p>	<p style="text-align: center;"><b>PROBLEMA JURÍDICO</b></p> <p style="text-align: center;">¿Los gastos de traslado de pacientes (servicio de transporte y alojamiento) para la práctica de tratamientos, incluidos o excluidos del Plan Obligatorio de Salud, se constituye como garantía de acceso a los servicios de Salud en relación con el principio de integralidad?</p> <p style="text-align: center;">• T- 1079-01 M.P: Beltrán</p> <p style="text-align: center;">• T- 1158-01 M.P: Monroy</p> <p style="text-align: center;">• T-467-02 M.P: Montealegre</p> <p style="text-align: center;">• T-900-02 M.P: Beltrán</p> <p style="text-align: center;">• T-350-03 M.P: Córdoba</p> <p style="text-align: center;">• T-760-08 M.P: Cepeda</p>	<p>El servicio de transporte no garantiza el acceso a los servicios de salud, por lo cual debe ser asumido por el paciente o su familia, en virtud del principio de solidaridad; excluyendo a las EPS de tal obligación, razón por la cual no hay afectación del principio de integralidad.</p>
---	--	---

<p>El servicio de transporte es una garantía para el acceso a los servicios de salud y su costo debe ser asumido por las EPS, por cuanto se trata de una prestación que hace parte del POS.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>T-550-10</b> <b>M.P: González</b></li>   <li>• <b>T-019-10</b> <b>M.P: Henao</b></li>   <li>• <b>T-352-10</b> <b>M.P: Vargas</b></li>   <li>• <b>T-022-11</b> <b>M.P: Vargas</b></li>   <li>• <b>T-073-12</b> <b>M.P: Palacio</b></li>   <li>• <b>T-206-13</b> <b>M.P: Palacio</b></li> </ul>	<p>El servicio de transporte no garantiza el acceso a los servicios de salud, por lo cual debe ser asumido por el paciente o su familia, en virtud del principio de solidaridad; excluyendo a las EPS de tal obligación, razón por la cual no hay afectación del principio de integralidad.</p>
---	---	---

## CONCLUSIONES

En desarrollo de este estudio sobre **EL ACCESO A LOS SERVICIOS DE SALUD A TRAVÉS DEL RECONOCIMIENTO DE LOS GASTOS DE TRASLADO DE PACIENTES EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL COLOMBIANA**, tuvimos la oportunidad de analizar casos resueltos por nuestra Corte Constitucional en los que se evidenció claramente la vulneración del derecho fundamental a la Salud y a la Seguridad Social en razón a restricciones al acceso a los servicios médicos, impuestas por las entidades prestadoras del Servicio de Salud (EPS). Esto en relación con el servicio de traslado de pacientes (que comprende los gastos de transporte y alojamiento), que a pesar de no ser un servicio médico se constituye en una prestación necesaria para el acceso a los servicios médicos requeridos, que actualmente se encuentra reconocido dentro del POS.<sup>64</sup>

De ahí pudimos ratificar la importancia de la jurisprudencia constitucional en el desarrollo del derecho fundamental a la Salud y su protección a través de la acción de tutela, garantizando el acceso a los servicios requeridos con necesidad. Lo anterior nos permitió sacar las conclusiones que enunciaremos a continuación:

*Primero*, el servicio de transporte para acceder a servicios de salud es una prestación que a pesar de no ser un servicio médico, hace parte de POS según lo dispuesto por el acuerdo 029 de 2011 de la Comisión de Regulación en Salud; por tanto la negación de este servicio no es más que una barrera caprichosa, que se suma a las tantas barreras administrativas que imponen las EPS para impedir el acceso al servicio que está obligada como se dijo por ser una prestación POS.

---

<sup>64</sup> Acuerdo 029 de 2011 de la Comisión de Regulación en Salud.

*Segundo*, la obligación de asumir el costo del traslado hacia el municipio donde se prestará el servicio de salud, de acuerdo con el principio de solidaridad, corresponde en primera medida al usuario del servicio o en su defecto a sus familiares cercanos. En caso de que ninguno de ellos cuente con la capacidad económica para sufragar el costo, esta obligación la deberá asumir el estado por intermedio de la respectiva EPS. Solo cuando el mencionado servicio se encuentre excluido del POS, ésta estará autorizada para realizar el recobro del 50% del valor asumido al Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA).

*Tercero*, el servicio de transporte para acceder a los servicios de salud, se reconoce indistintamente del sub sistema al que pertenezca el usuario. Es decir, puede ser solicitado por una persona perteneciente tanto al régimen contributivo como al régimen subsidiado, siempre que no se demuestre por parte de la EPS que el paciente o un miembro de su núcleo familiar tiene como sufragar dicho gasto.

*Cuarto*, sobre la falta de capacidad económica como se dijo anteriormente le corresponde al usuario poner en conocimiento del Juez de tutela tal situación; pero a quien le corresponde probar tal situación es a la EPS, quien deberá pronunciarse al respecto. En este sentido, se invierte la carga de la prueba a la EPS.

*Quinto*, en caso de existir dudas sobre si la prestación a la cual se va a acceder pertenece o no al respectivo Plan Obligatorio de Salud, esto en ningún momento debe ser justificante para negar la prestación del servicio; en cambio, se debe garantizar la prestación del mismo mientras se surten las respectivas consultas ante las autoridades correspondiente.

*Sexto*, en relación a la línea jurisprudencial vemos como desde el inicio de la misma la postura de la Corte ha sido categórica al reconocer la procedencia de los gastos de traslado para acceder a servicios de salud cuando se encuentre debidamente probada la carencia de recursos tanto del paciente como de sus

familiares. Aunque vale la pena resaltar, que en la medida en que se avanza en el estudio de la línea vemos como la Corte ha procurado por completar cada vez más el conjunto de reglas y sub reglas bajo los cuales se hace procedente el reconocimiento de esta prestación. Claro está, que le corresponde al Juez de tutela analizar las circunstancias concretas de cada caso.

*Séptimo*, antes de recurrir a la acción de tutela el usuario debe solicitar la autorización del mencionado servicio a la EPS, lo anterior a fines de determinar si ha existido o no vulneración al derecho fundamental en Salud.

*Octavo*, tratándose de sujetos de especial protección constitucional se debe flexibilizar el juicio de procedibilidad de la acción de tutela.

*Noveno*, nuevamente se señaló la importancia de la acción de tutela en protección de los derechos fundamentales en especial al derecho fundamental a la salud y la seguridad social. Con este mecanismo de protección se ha asegurado la continuidad y la integralidad de las prestaciones en salud que se ven obstruidas por la falta de capacidad económica y la negativa de las EPS a asumir los gastos de traslado en los casos en que son obligadas como se dejó claro en capítulos anteriores.

Bajo este de ideas es preciso que el Estado colombiano a través de los organismos encargados sea capaz de impedir que las EPS sigan en su labor de obstrucción al acceso a la salud, imponiendo las sanciones necesarias y vigilando el cumplimiento de las obligaciones que constitucional y legalmente han adquirido.

Sabemos que el funcionamiento de las EPS ha sido criticado a partir de su nacimiento, se critica que el capital privado haya entrado al mal llamado negocio de la salud, en la medida en que esta ha sido vista por los dueños del capital como eso, un gran negocio, del cual se pueden sacar grandes ganancias y el precio a pagar ha sido el deterioro del sistema de salud por la corrupción y por

ineficiencia que han llevado a la desviación de los recursos.

La actual reforma a la salud busca acabar con toda esta corrupción y por ende al mal funcionamiento de la salud por parte de las EPS. la reforma se ha enfocado a acabar con las barreras al acceso, a la mala atención y a fortalecer los programas de prevención que lleven a afianzar el concepto de cultura de la seguridad social evitando estados graves de salud que hacen del tratamiento un gasto considerablemente alto si se compara con el gasto de prevención.

También está encaminada acabar con la proliferación de tutelas con la ampliación del plan de beneficios a un plan integral pero hemos visto que la atención se niega aun con prestaciones contenidas en el plan básico por tanto la sola limitación de la acción de tutela no es suficiente porque se deja desprotegido ante estos eventos es por ello que se busca fortalecer a la supersalud con mejores instrumentos de control.

Esperamos que esta nueva reforma logre desarrollar y estar más acorde con los postulados constitucionales en esta materia dado que la distancia del actual sistema en la práctica ha llevado a su deslegitimación. Que se eleve la calidad del servicio y la continuidad de las prestaciones permitirá que exista mayor credibilidad y confianza de los diversos actores en el sistema.

## BIBLIOGRAFÍA

- CORTÉS HERNANDEZ, Oscar Iván. “*Derecho a la Seguridad Social*”. 2da Edición.
- CHAVARRO CADENA, Jorge Enrique. “*Sistema de Seguridad Social Integral*”.
- ARENAS MONSALVE, Gerardo. “*El Derecho Colombiano de la Seguridad Social*”. Editorial Legis. 3ra Edición.
- LOPEZ MEDINA, Diego Eduardo. “*El derecho de los Jueces*”. Editorial Legis. 2da Edición.
- VARGAS J, Julián y MOLINA M, Gloria., *Acceso a los Servicios de Salud en seis ciudades de Colombia: Limitaciones y Consecuencias*, Revista Salud Pública 2009; 27(2): 121-130.
- GARCÍA UBAQUE, Juan Carlos y QUINTERO MATALLANA, Carmen S, *Barreras Geográficas y Económicas para el acceso a los Servicios Oncológicos del Instituto Nacional de Cancerología en Bogotá*, Revista Salud Pública 2008; 10 (4): 583-592.
- VÉLEZ, Alba Lucía.; *La Acción de Tutela: ¿Un mecanismo de Protección del Derecho a la Salud y un Proceso Alterno para Acceder a Servicios de Salud?*; Revista Colombia 2005 36; 199-208.
- Sentencia T- 760 del 31 de Julio de 2008, Magistrado Ponente: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.
- Sentencia T- 900 del 24 de Octubre de 2002, Magistrado Ponente: Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

- Sentencia T- 073 del 15 de Febrero de 2012, Magistrado Ponente: Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.
- Sentencia T- 022 del 18 de Enero de 2011, Magistrado Ponente: Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.
- Sentencia T-352 del 11 de Mayo de 2010, Magistrado Ponente: Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.
- Sentencia T-741 del 20 de Septiembre de 2007, Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Sentencia T- 838 del 23 de Octubre de 2012, Magistrado Ponente: Dra. María Victoria Calle Correa.
- Sentencia T- 350 del 2 de Mayo de 2003, Magistrado Ponente: Dr. Jaime Córdoba Triviño.
- Sentencia T- 149 del 7 de Marzo de 2011, Magistrado Ponente: Dr. Gabriel Mendoza Martelo.
- Sentencia T- 550 del 6 de Agosto de 2009, Magistrado Ponente: Dr. Mauricio González Cuervo.
- Sentencia T- 814 del 28 de Septiembre de 2006, Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Sentencia T- 223 del 10 de Marzo de 2005, Magistrado Ponente: Dra. Clara Inés Vargas Hernández.
- Sentencia T- 736 del 13 de Septiembre de 2010, Magistrado Ponente: Dr. Mauricio González Cuervo.

- Sentencia T- 542 del 6 de Agosto de 2009, Magistrado Ponente: Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Sentencia T-859 del 25 de Septiembre de 2003, Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Montealegre Lynet.
- Sentencia T- 999 del 14 de Octubre de 2008, Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto.
- Sentencia T-206 del 15 de Abril de 2013, Magistrado Ponente: Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.
- Sentencia T-576 del 5 de Junio de 2008, Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto.
- Sentencia T-597 del 17 de Julio de 2003, Magistrado Ponente: Jaime Araújo Rentería.
- Sentencia T- 379 del 9 de Mayo de 2003, Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.
- Sentencia T-406 del 5 de Junio de 1992, Magistrado Ponente: Ciro Angarita Barón.
- Sentencia T-550 del 6 de Agosto de 2009, Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.
- Sentencia T-420 del 24 de Mayo de 2007, Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.
- Sentencia T-016 del 25 de Enero de 2006, Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinoza.

- Sentencia T-467 del 13 de Junio de 2002, Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.
- Sentencia T-019 del 22 de Enero de 2010, Magistrado Ponente: Dr. Juan Carlos Henao Pérez.
- Sentencia T-736 del 13 de Septiembre de 2010, Magistrado Ponente: Dr. Mauricio González Cuervo.
- Sentencia T- 741 del 20 de Septiembre de 2007, Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Sentencia T-542 del 6 de Agosto de 2009, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Sentencia T- 838 del 23 de octubre de 2012, Magistrado Ponente: María Victoria Calle Correa.
- Sentencia T- 1158 del 1° de Noviembre de 2001, Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Sentencia T-1079 del 11 de Octubre de 2001, Magistrado Ponente: Dr. Alfredo Beltrán Sierra.