



Riohacha, primero (1°) de julio de dos mil veintidós (2022)

REFERENCIA: RADICACIÓN 44001400300120220007900.- Acción de tutela promovida por la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA contra NUEVA EPS

Dentro del término legal, esta Agencia Judicial procede a la resolución de la solicitud de tutela referenciada, previo los siguientes,

ANTECEDENTES

Se expresa en el escrito de tutela, por la accionante que su médico tratante -Dr. Efraín Monsalvo- debido a su enfermedad - Artrosis degenerativa – le ordenó realizar una cirugía denominada “REEMPLAZO PROTÉSICO TOTAL PRIMARIO SIMPLE DE CADERA” especificando como zona afectada, la parte izquierda. El 02 de junio de 2022, la entidad accionada - Nueva EPS S.A. – autorizó dicho procedimiento bajo el servicio de “JUNTA ESPECIALIZADA PARA EVALUACION DE REEMPLAZOS ARTICULARES” a realizarse en el CENTRO DE ORTOPEDIA Y REHABILITACION ORTO VITAL S.A.S. de la ciudad de Barranquilla; dicha IPS, a través de correo electrónico le asignó la cita para el día 06 de Julio de 2022 con el especialista Dr. Miguel Gómez Romero.

Afirma que, mediante una llamada telefónica de la referida IPS, le explicaron el proceso a seguir, el cual se describe:

1. Valoración por primera vez por el especialista antes mencionado con el fin de conocer mi historia clínica y el detalle de su enfermedad, mediante los exámenes, radiografías y resonancias practicadas con anterioridad
2. A criterio del médico tratante, definir si se repiten dichos exámenes, si se realizan unos nuevos o si por el contrario el especialista decide intervenir quirúrgicamente de manera inmediata, llevando todos los protocolos preoperatorios que requiere cualquier procedimiento
3. En cualquiera de los dos casos, la paciente y un acompañante deben permanecer en la ciudad de Barranquilla o dado el caso volver, ya que todos los procedimientos exigidos por el médico deben ser practicados en la IPS autorizada o instituciones aliadas, en la ciudad de Barranquilla

Manifiesta que, en virtud de lo anterior, el día 13 de junio de 2022) solicitó a la Nueva EPS, por medio de uno de sus canales autorizados (CHAT EVA – página web), los gastos de transporte interdepartamental y local, alojamiento y alimentación, para ella y un acompañante. Aclara que dicha solicitud la hace debido a las recomendaciones dadas por la IPS, sumadas a la discapacidad en la movilidad que presenta por su enfermedad, que en su caso es diagnosticado en la zona de cadera izquierda, por tal motivo necesita apoyo para moverse; agrega que en el momento utiliza bastón, rodillera y medias anti-embólicas para evitar problemas de circulación (todos los instrumentos avalados y supervisados por los médicos tratantes), enfatizando que requiere ayuda para subir y bajar escaleras o lugares que tengan niveles, así como ayuda para vestirse; aunado a ello, afirma que es hipertensa, padece de hipermetropía (dificultad para ver bien los objetos cercanos), pertenece al grupo de la tercera edad ya que tiene 63 años, y, no cuenta con la disponibilidad de dinero para el traslado y permanencia en esa primera cita médica o en largo lapso de estancia que amerita una cirugía de esta complejidad para ella y su acompañante en la ciudad de destino.

Afirma que el día 17 de junio de 2022, la NUEVA EPS devolvió su solicitud de viáticos con el argumento que la solicitud no es procedente por cuanto no se evidencia cobertura normativa, judicial o por políticas internas del servicio complementario solicitado y, que Riohacha no está dentro de las ciudades con dificultad de acceso en la lista UPC

Asevera la accionante que con la omisión y negación de su solicitud por parte de NUEVA EPS S.A. se le están vulnerando sus derechos a la vida digna, a la salud y al mínimo vital, ya que en el momento afronta una difícil situación económica y emocional, debido a los quebrantos de salud y la gran dificultad en actividades físicas vitales y cotidianas que un ser humano deba ejecutar.

Por los hechos expuestos, solicita que se tutelen sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y al mínimo vital, y en consecuencia se ordene a NUEVA E.P.S. S.A., que, en el término de 48 horas siguientes a la notificación de la sentencia, proceda a reconocer, gestionar y próximo a realizar el pago de los viáticos para ella y un acompañante, los cuales incluyen Transporte interdepartamental Riohacha – Barranquilla – Riohacha, Transporte interno, Hospedaje y Alimentación; aludiendo, a un acompañamiento integral, antes, durante y después de la cirugía. Del mismo modo, pide una Atención Integral que colaboren al mejoramiento de sus condiciones de salud y calidad de vida, de conformidad a lo estipulado en la Resolución 5521 de 2013 del Ministerio de Salud. Así mismo, solicita tener en cuenta todas las prescripciones del médico tratante, sobre todo en el postoperatorio con relación a los cuidados, traslados, profesionales a domicilio, medicamentos, equipos terapéuticos y demás que se consideren importante y relevante dentro del proceso de su recuperación y rehabilitación física y emocional, ya que de esto depende el éxito de su cirugía.

Con el escrito de tutela se allegó:

- Copia REMISION A CIRUGIA REEMPLAZO PROTÉSICO TOTAL PRIMARIO SIMPLE DE CADERA
- Copia AUTORIZACIÓN RADICADA POR LA NUEVA EPS A JUNTA ESPECIALIZADA PARA EVALUACION DE REEMPLAZOS ARTICULARES
- Copia de ASIGNACION DE CITAS POR ORTOVITAL S.A.S.
- Copia de Historia Clínica del Especialista en Ortopedia y Traumatología, en la sede Nueva EPS – Riohacha.
- Certificado afiliación a salud, en la entidad NUEVA EPS S.A. Cotizante Dilodis Belinda Palacio Pimienta
- Copia documento de identidad (C.C.)
- Formato diligenciado a la NUEVA EPS S.A. – SOLICITUD DE VIATICOS

ACTUACIÓN PROCESAL

1.- TRÁMITE.

La solicitud de tutela fue admitida mediante providencia del día 21 de junio de 2022, la cual fue debidamente notificada a las partes, contestando el ente accionado NUEVA EPS S.A., se destaca: Que el accionante no acredita haber solicitado el servicio a NUEVA EPS S.A ni que esa entidad se lo haya negado, por lo que considera que no es procedente otorgar por vía constitucional una prestación de salud que no ha sido solicitada – y por consiguiente negada- por la entidad promotora de salud. Aunado a ello, afirma que el municipio de Riohacha no cuenta con UPC diferencial por lo que este servicio debe ser financiado por la afiliada y su grupo familiar, dado que los viáticos solicitados no corresponden a prestaciones reconocidas al ámbito de la salud, por el contrario, se trata de una pretensión que excede la órbita de cobertura del plan de beneficios a cargo de las Entidades Promotoras de Salud.

Argumenta que según criterio de la Corte, es deber del accionante desvirtuarla, puesto que, hasta tanto no allegue prueba que indique que el servicio de salud requerido no se presta en el mismo municipio que reside o no se cuenta en el momento con la infraestructura y servicios necesarios para la atención de salud requerida, la petición será improcedente; menciona además que se debe tener en cuenta que no se trata de una movilización de paciente con patología de urgencia certificada por su médico tratante, ni hay una remisión entre Instituciones Prestadoras de Servicio de Salud, sumado a que el traslado de pacientes es solamente de manera hospitalaria y ambulatoria bajo condiciones que se encuentran en él, sigue manifestando que el servicio de transporte, no hace parte de la cobertura establecida en el Plan de Beneficios de Salud, y sólo está a cargo de las EPS, sino únicamente cuando el paciente sea remitido de una IPS a otra, para continuar un tratamiento específico, contemplado por sus médicos tratantes, no para traslados de pacientes ambulatorios.

Sostiene que teniendo en cuenta que el municipio de residencia es Riohacha y que el mismo no se encuentra dentro de aquellos contemplados taxativamente en la lista mencionada con anterioridad, los gastos que corresponden al desplazamiento de los afiliados hasta otros municipios no pueden ser trasladados con cargo a las Entidades Promotoras de Salud, puesto que una decisión en este sentido atentaría contra el principio de solidaridad sobre el cual debe regirse todo el sistema

Informa que Nueva EPS no puede acceder a que se autorice el transporte para un acompañante cuando no acredita los presupuestos que la Corte Constitucional estableció para su reconocimiento y los ha reiterado en su jurisprudencia, como son: “ (i) dependa totalmente del tercero para su movilización, (ii) necesite de cuidado permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y finalmente, (iii) que ni el paciente ni su familia cuenten con los recursos económicos para cubrir el transporte del tercero”

Con respecto de suministrar gastos de alimentación y alojamiento del (a) accionante y su acompañante, menciona que la Sentencia T-655/12, estableció que el reconocimiento de esos gastos tienen el carácter de ser un gasto fijo, que igualmente debe cubrir el accionante en cualquier circunstancia, como parte de su obligación legal de trasladarse, sin distinción del lugar donde tuviese que cumplir, por lo mismo, los gastos incoados se consideran gastos improcedentes que no deben ser reconocidos vía tutela. Añade que si bien es cierto la idea primigenia del Sistema de Salud es ofertar los servicios de salud en el mismo lugar de residencia del paciente, es a partir de esa premisa que surge la responsabilidad del usuario de cubrir los gastos de transporte que involucre el desplazamiento hacia el lugar en el cual se prestan los servicios; no obstante, señala que debido a la oferta actual de servicios de salud, algunos de esos por complejidad, no son prestados en todas las áreas geográficas, lo cual genera el autorizar servicios médicos en un municipio diferente al de residencia del afiliado y su núcleo familiar, por lo que se tiene que esos gastos en primera instancia deben ser asumidos por el usuario o su familia

En cuanto a la capacidad económica del afiliado, sostiene que esta Corte ha señalado que cuando éste afirma que no cuenta con los recursos necesarios para asumir los servicios solicitados, lo cual puede ser comprobado por cualquier medio, incluyendo los testimonios, se invierte la carga de la prueba. Por consiguiente, es la EPS la que debe entrar a desvirtuar tal situación, en la medida en que cuenta con las herramientas para determinar si es verdadera o no. En este caso dice que la información que posee la EPS, relacionada con la condición económica del afiliado es la siguiente: 1. El tipo de afiliación es contributivo, 2. No es sujeto especial de protección, 3. Reporta un ingreso base de cotización variable y suficiente.

Considera que teniendo en cuenta que la mayor parte de peticiones por parte de la accionante van encaminadas a la prestación de un servicio integral, es menester señalar que dicha petición no procede en el presente caso puesto que la misma implica que la NUEVA EPS incurrirá en fallas propias a la hora de la prestación del servicio que deriven en vulneración de derechos fundamentales. Dicha premisa no puede ser sostenida y mucho menos tutelada por parte del juez constitucional teniendo en cuenta que se basa en suposiciones y prejuizgamientos a futuro sobre los cuales no se tiene certeza de su ocurrencia. Afirma que la acción de tutela funciona como un mecanismo para remediar la vulneración de derechos fundamentales, pero de ninguna forma funciona como una herramienta que intenta predecir incumplimientos futuros por parte de los accionados.

Afirma que desde esta perspectiva nueva sujeta a la normatividad vigente brinda integralidad a sus afiliados y, que en este caso en particular, la integralidad en el tratamiento médico, se viene concediendo al usuario, puesto que han cubierto y suministrado a través de su red de prestadores, ayudas diagnósticas, servicios especializados y sub especializados, medicamentos, acciones de promoción, prevención, tratamiento y rehabilitación sin dilación alguna, procediendo con la oportunidad, calidad y seguridad que se requiere para lograr la efectividad del tratamiento en esta y en otras patologías con las cuales ha cursado el paciente cumpliendo con lo dispuesto en la normatividad

Concluye diciendo que por todo lo manifestado con anterioridad, no puede accederse a ordenar el pago de los gastos por concepto de viáticos ya que es un suministro y/o tecnología no financiada con recursos de la UPC -Unidad de Pago por Capitación- o servicios complementarios; de acuerdo a Ley 1751 de 2015 en lo concerniente a regular el derecho fundamental a la salud, disponiendo, como obligación del Estado adoptar la regulación y las políticas indispensables para financiar de manera sostenible los servicios de salud y garantizar el flujo de los recursos para atender de manera oportuna y suficiente las necesidades en salud de la población; y que de igual forma, la Honorable Corte Constitucional se pronunció mediante Sentencia C-313 de 2014, en la que indicó que, en aras del goce efectivo del derecho fundamental a la salud, se entiende que "salvo lo excluido, lo demás está cubierto.

Por lo informado, solicita: i) declarar la improcedencia de la presente acción de tutela, por no acreditarse la concurrencia de las exigencias previstas por la Corte Constitucional para inaplicar las normas que racionalizan la cobertura del servicio; ii) No acceder al suministro de transporte para sí mismo y acompañante, por considerar que el accionante reside en municipio que no cuenta con UPC DIFERENCIAL razón por la cual, los gastos de traslado no corresponden al sistema de seguridad social en salud; iii) Negar la solicitud de hospedaje y alimentación, por considerar que no se cumple con los presupuestos establecidos por la Corte Constitucional para inaplicar las normas que racionalizan el sistema y se trasladen dichos gastos fijos con cargo al sistema de seguridad social; iv) Negar la solicitud de atención integral, afirmando que la misma implica prejuzgamiento y asumir la mala fe por parte de LA NUEVA EPS S.A sobre hechos futuros que aún no han ocurrido. Esta petición incluye cualquier tratamiento, medicamento o demás pretensión realizada por el accionante que no haya sido ordenada por médico tratante al momento de la presente acción de tutela.

De manera subsidiaria, solicita que, si en caso que se ordene tutelar los derechos invocados, se adicione la parte resolutive del fallo en el sentido de facultar a la NUEVA EPS S.A. y en virtud de la Resolución 205 de 2020 (por medio de la cual se establecieron unas disposiciones en relación al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC), se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de prestación; expidiendo copia auténtica de la providencia que se emita.

En ese sentido se considera que se cuentan con los elementos de juicio necesario para dictar un fallo acorde a la Norma Superior y, se toma el mismo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1.- NATURALEZA DE LA ACCIÓN INCOADA.

La acción de tutela en los términos consignados en el artículo 86 del Documento Constitucional y desarrollados por el Decreto 2591 de 1991, constituye un instrumento jurídico-procesal de naturaleza especial, mediante el cual se pretende obtener de los jueces, a través de un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando quiera que estos sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o en los eventos establecidos para los particulares, siempre y cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo para obtener la pretendida protección.

2.- PROBLEMA A RESOLVER.

Como ya quedó historiado, la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA, identificada con C.C. N° 40.915.068 quien registra afiliación en NUEVA EPS S.A., pretende con la acción, que se le ampare sus derechos a la salud, vida digna y mínimo vital, que alega están siendo vulnerados por la entidad demandada NUEVA EPS, al negarse, en su decir, a autorizarle los gastos de viáticos para ella y un acompañante, los cuales incluyen Transporte interdepartamental Riohacha – Barranquilla – Riohacha, Transporte interno, Hospedaje y Alimentación, a la ciudad de Barranquilla donde se encuentra la IPS que le prestará el servicio médico autorizado “CENTRO DE ORTOPEDIA Y REHABILITACION ORTO VITAL S.A.S.”, ello aludiendo, a un Acompañamiento integral, antes, durante y después de la cirugía. Así como una atención integral que colaboren al mejoramiento de sus condiciones de salud y calidad de vida, de conformidad a lo estipulado en la Resolución 5521 de 2013 del Ministerio de Salud, y, así mismo, tener en cuenta todas las prescripciones del médico tratante, sobre todo en el postoperatorio con relación a los cuidados, traslados, profesionales a domicilio, medicamentos, equipos terapéuticos y demás que se consideren importante y relevante dentro del proceso de su recuperación y rehabilitación física y emocional.

Por su parte, la accionada -Entidad Promotora de Salud NUEVA EPS- informó que, en relación a la pretensión de cubrir los gastos de traslado (transporte para sí mismo y acompañante), el accionante reside en municipio que no cuenta con UPC DIFERENCIAL razón por la cual, los gastos de traslado no corresponden al sistema de seguridad social en salud, y, además, no acreditó los presupuestos que la Corte Constitucional estableció para el reconocimiento del

transporte para un acompañante. Anota que la accionante tampoco acreditó la solicitud del servicio a NUEVA EPS S.A ni que esa entidad se lo haya negado

Respecto de la solicitud de alojamiento y alimentación, señala que no se cumplen con los presupuestos establecidos por la Corte Constitucional para inaplicar las normas que racionalizan el sistema y se trasladen dichos gastos fijos con cargo al sistema de seguridad social.

En cuanto a la capacidad económica, sostiene que la Corte ha señalado que cuando el afiliado afirma que no cuenta con los recursos necesarios para asumir los servicios solicitados, se invierte la carga de la prueba. Por consiguiente, es la EPS la que debe entrar a desvirtuar tal situación, en la medida en que cuenta con las herramientas para determinar si es verdadera o no. En este caso dice que la información que posee la EPS, relacionada con la condición económica del afiliado es la siguiente: 1. El tipo de afiliación es contributivo, 2. No es sujeto especial de protección, 3. Reporta un ingreso base de cotización variable y suficiente.

Por último, respecto a la atención integral afirma que la misma implica prejuicio y asumir la mala fe por parte de LA NUEVA EPS S.A sobre hechos futuros que aún no han ocurrido. Esta petición incluye cualquier tratamiento, medicamento o demás pretensión realizada por el accionante que no haya sido ordenada por médico tratante al momento de la presente acción de tutela

Siendo así, se deberá determinar por este Despacho si se cumple con los parámetros Jurisprudenciales para ordenarse a NUEVA EPS que de forma inmediata y oportuna asuma los recursos necesarios para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento, transporte interdepartamental Riohacha – Barranquilla – Riohacha y Transporte interno, o donde deba ser atendida la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA, por fuera de la ciudad de Riohacha, junto a su acompañante, con el fin de asistir inicialmente al servicio de junta especializada para evaluación de reemplazos articulares, autorizada por NUEVA EPS, y tratamiento o procedimientos que resultaren de esa junta especializada, por la situación clínica que dice padecer - Artrosis degenerativa-

3. JURISPRUDENCIA APLICABLE AL CASO.

El servicio de transporte para el acceso efectivo al servicio de salud. Reiteración de jurisprudencia. T-002 de 2016.

Inicialmente, el servicio de transporte de pacientes no se encontraba incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud, en el régimen contributivo como tampoco del subsidiado. Al efecto, el parágrafo del artículo 2o de la Resolución 5261 de 1994 "por el cual se establece el manual de actividades, intervenciones y procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud" señalaba, en forma expresa, que *"(...) cuando en el municipio de residencia del paciente no cuente con algún servicio requerido, este podrá ser remitido al municipio más cercano que cuente con él. Los gastos de desplazamiento generados en las remisiones serán de responsabilidad del paciente, salvo en los casos de urgencia debidamente certificada o en los pacientes internados que requieran atención complementaria (...)"*.

No obstante, lo anterior, este Tribunal Constitucional advirtió que, si bien el transporte no podía ser considerado como una prestación de salud, existían ciertos casos en los que, debido a las difíciles y particulares circunstancias económicas a las que se veían expuestas algunas personas, el acceso efectivo a determinado servicio o tratamiento en salud dependía necesariamente del costo del traslado.

Las anteriores consideraciones, llevaron a que, en aplicación del principio de solidaridad social, los jueces de tutela ordenaran, de manera excepcional, a distintas entidades del sistema, el reconocimiento y pago del valor equivalente a los gastos de transporte, aunque no estuviera incluido dentro del POS, siempre y cuando el paciente o sus familiares carecieran de los recursos económicos necesarios para tal efecto, con la posibilidad de luego repetir contra el Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud -FOSYGA.

Más adelante, en virtud de la garantía de accesibilidad económica, elemento esencial del derecho a la salud, y ante el alto impacto que implica para muchas personas la imposibilidad de

cancelar sus transportes y los de su acompañante para acudir a los tratamientos y servicios en salud, el Ministerio de Salud y Protección Social reconoció e incluyó tal prestación a través de las Resoluciones 5261 de 1994 y 5521 de 2013 las cuales definieron, aclararon y actualizaron los contenidos del POS para los regímenes subsidiado y contributivo.

En esa medida, se estableció que las EPS y EPS-S debían cubrir los gastos de desplazamientos generados por la remisión de un usuario a un lugar distinto de su residencia en cualquiera de los siguientes eventos: (i) cuando se certifica debidamente la urgencia en la atención y (ii) entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional, en los eventos en que, por falta de disponibilidad, no se pueda brindar la atención requerida por el paciente en su lugar de residencia.

De igual forma, es procedente el traslado de pacientes cuando su precario estado de salud lo amerite, es decir, cuando el concepto del médico tratante sea favorable para ello. Así mismo, se permite, si el médico lo prescribe, la movilización del paciente de atención domiciliaria.

Ahora, el traslado de los pacientes ambulatorios, se cubre siempre que se necesite de un tratamiento incluido en el POS y no esté disponible en el lugar de residencia del afiliado, ese cargo será cubierto con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica.

Bajo ese entendido, se dispuso que el servicio de transporte y de traslado de pacientes hacen parte de los contenidos del POS, tanto para el régimen contributivo como para el régimen subsidiado, considerando que se trata de una prestación claramente exigible y de la cual depende, en algunos casos, el goce efectivo del derecho fundamental de la salud del paciente.

Es importante mencionar que, en virtud del artículo 125 de la Resolución 5521 de 2013, el servicio de transporte ambulatorio debe ser cubierto con cargo a la prima adicional de las unidades de pago por capitación respectivas, en las zonas geográficas en las que se reconozca dispersión.

La prima adicional es un valor que el Estado destina a los departamentos y regiones en los cuales por haber menor densidad poblacional se generan sobrecostos en la atención, entre otras razones, por el traslado de pacientes a centros urbanos que sí cuentan con la red prestadora especializada de alto nivel de complejidad.

En esa medida, el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 4480 de 2012, fijó el valor de la UPC para el año 2013 y señaló que se les reconocería a los departamentos de Amazonas, Arauca, Casanare, Caquetá, Chocó, La Guajira, Guainía, Guaviare, Meta, Putumayo, Sucre, Vaupés, Vichada y la región del Urabá, excepto los municipios de Arauca, Florencia, Yopal, Riohacha, Sincelajo y Villavicencio.

En conclusión, por una parte, en las áreas a las que se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro. Por otra, en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica. Las mismas reglas deberán aplicarse al alojamiento debido a que su necesidad se configura en las mismas condiciones que el traslado.

De tal afirmación se infiere, que las zonas que no son objeto de prima por dispersión, cuentan con la totalidad de infraestructura y personal humano para la atención en salud integral que requiera todo usuario y por lo tanto no se debería necesitar de su traslado a otro lugar. No obstante, de ser necesario, se deberá afectar el rubro de la UPC general, pues es responsabilidad directa de la EPS garantizar la asistencia médica de sus afiliados.

En línea con los anteriores precedentes normativos, este Tribunal Constitucional ha sido enfático en sostener que resulta desproporcionado imponer cargas económicas de traslado a personas que no pueden acceder a un determinado servicio relacionado con la salud, por carecer de los recursos económicos. En efecto, *"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 cabeza del Estado, es indiferente que el afectado se encuentre en el régimen contributivo o subsidiado"*

A partir de ello, esta Corporación definió que cuando un paciente es remitido a una entidad de salud en un municipio distinto al de su residencia, es deber de la EPS sufragar los gastos de transporte que sean necesarios sin importar si dicha prestación fue ordenada por su médico tratante, **en el entendido de que ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos para costear el gasto de traslado.**

4-. REQUISITOS DE PROCEDENCIA DE UNA ACCIÓN DE TUTELA.

Previo análisis del problema jurídico planteado, con el fin de determinar si la acción de tutela formulada a favor de la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA es procedente, el Despacho destaca que, según el artículo 86 de la Constitución, el Decreto 2591 de 1991 y la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, ello solo tiene lugar si es formulada contra autoridades públicas o particulares que se encuentren en una determinada posición o presten un específico servicio; así mismo, únicamente si el afectado no dispone de otro medio de defensa y es interpuesta dentro de un tiempo razonable a partir de la ocurrencia del hecho constitutivo de la presunta vulneración de derechos fundamentales, a fin de no afectar de manera desproporcionada el principio de seguridad jurídica y proteger los intereses de eventuales terceros

En primer lugar, la legitimación e interés que pueda existir por activa y por pasiva, que en este caso se cumple. Respecto de la legitimación por activa, por regla general se considera que la tiene la persona cuyo derecho fundamental considera están siendo amenazados o vulnerados, en el caso en estudio, la acción de tutela fue presentada a favor de la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA, actuando en nombre propio con el fin de proteger sus derechos fundamentales a la salud y vida digna, quien se identifica como una persona mayor de edad y que se encuentra afiliada en salud a la EPS accionada.

Respecto de la legitimación en la causa por pasiva, encontramos que ésta deberá ser ejercida contra la persona natural o jurídica que presuntamente pueda ser la responsable de la amenaza o vulneración que alega el accionante. En el caso concreto, se reitera la parte actora dirigió la presente acción contra la entidad Promotora de Salud NUEVA EPS, en la que se encuentra afiliada en el régimen contributivo, pretendiendo que se le ordene que proceda inmediatamente a autorizarle, pagarle y/o suministrarle los recursos necesarios para gastos de transporte, alimentación y alojamiento para ella y un acompañante, con el fin de asistir inicialmente al servicio de junta especializada para evaluación de reemplazos articulares y tratamiento o procedimientos que resultaren de esa junta especializada en la ciudad de Barranquilla; donde debe realizarse la consulta y procedimientos. Vista las pretensiones es NUEVA EPS la llamada en principio a estar vinculada en la presente acción.

Respecto de la inmediatez, la tutela es interpuesta en el decir de la parte actora, porque debe asistir a que le realice el procedimiento denominado “Reemplazo protésico total primario simple de cadera” autorizado por su EPS bajo el servicio de “Junta especializada para evaluación de reemplazos articulares”, el cual debe realizarse en una IPS, ubicada en la ciudad de Barranquilla, no obstante, dice que la EPS el 17 de junio de 2022 en respuesta a la petición que hizo por medio de uno de sus canales autorizados (CHAT EVA – página web), le negó autorización de los pasajes y la estadía, por lo que el mismo día presentó acción de tutela, lo que permite presumir que la acción es interpuesta dentro de un tiempo razonable, pues en el decir de la parte accionante persiste la ocurrencia del hecho constitutivo de la presunta vulneración de derechos fundamentales.

Por último, se debe analizar el requisito de subsidiaridad, es decir, que la persona no cuente con otro medio, mecanismo de defensa judicial, efectivo y eficiente para la protección de los derechos invocados.

En el caso sub examine, se presume de la historia clínica aportada en el expediente, datada 23 de mayo de 2022, que la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA, padece de Gonalgia Crónica Bilateral D<I y además de Región Lumbar Sintomática sin déficit neurológico, que los resultado de RX de pelvis muestran moderado pinzamiento de la interlinea articular FEM TIB y moderado pinzamiento COXO FEM IZDO < DCHA, que de acuerdo al examen físico, en cuanto a las extremidades, presenta limitación de la libre movilidad articular de caderas y rodillas, por lo que el médico tratante -Dr. Efraín Alberto Monsalvo Cabrera- ordena remitirla a un nivel de mayor complejidad QX en ortopedia para reemplazo protésico total primario simple de cadera Izda, como se aprecia también en la orden médica que obra en el expediente, ver imagen:

nueva eps gente cuidando gente

**SOLICITUD MEDICA
CIRUGIA // PROCEDIMIENTOS**

nueva eps
gente cuidando gente
NIT. 900.156.264-2

Sede: UT CECAM RENACER RIOHACHA Fecha de Atención: 23/05/2022

Paciente: DILODIS BELINDA PALACIO PIMIENTA ID: 40915068
 Contrato: UT CECAM RENACER RIOHACHA Plan: CONTRIBUTIVO
 Tipo de Usuario: COTIZANTE Sede Afiliado: UT CECAM RENACER RIOHACHA Semanas: 706
 Solicitada por: EFRAIN ALBERTO MONSALVO CABRERA Dx: M160 - COXARTROSIS PRIMARIA, BILATERAL Rango: 3

Codigo: 815103 Procedimiento: REEMPLAZO PROTESICO TOTAL PRIMARIO SIMPLE DE CADERA Nota Aclaratoria: CADERA IZDA

Profesional: EFRAIN ALBERTO MONSALVO CABRERA - RM No. 13138 - Firmado Electrónicamente.
 Datos de impresión - Fecha: 23/05/2022 - Hora: 18:33 PM -

Dr. Efraín Monsalvo C.
MEDICO ORTOPEDISTA
R.M. 13138 M.S.

pana

En virtud de dicha orden médica, Nueva EPS el 02 de junio de 2022 expide en favor de la accionante -DILODIS BELINDA PALACIO PIMIENTA- pre-autorización N° 222975945 del servicio denominado JUNTA ESPECIALIZADA PARA EVALUACION DE REEMPLAZOS ARTICULARES remitida al CENTRO DE ORTOPEdia Y REHABILITACION ORTO VITAL S.A.S. ver imagen:

nueva eps

Nueva EPS informa que el (la) señor(a) **DILODIS BELINDA PALACIO PIMIENTA** identificado(a) con **Cédula de Ciudadanía número 40915068**, tiene acceso a este documento debido a que superó las validaciones de identidad de manera exitosa a través del canal consultado. Por lo anterior, le informamos que cuenta con las siguientes pre autorizaciones relacionados con medicamentos, procedimientos o insumos para los próximos meses:

Nombre del servicio	Pre-autorización número	Remitido a	Válido desde	Válido hasta	Número de entrega	Cantidad de entregas	Número de Prescripción NO PBS
JUNTA ESPECIALIZADA PARA EVALUACION DE REEMPLAZOS ARTICULARES	222975945	CENTRO DE ORTOPEdia Y REHABILITACION ORTO VITAL S.A.S.	27 May 2022	22 Nov 2022	0	0	No aplica

Nota: si el prestador remitido corresponde a una farmacia de alto costo, la dispensación puede darse en cualquiera de las sedes de la misma. Consulte la red en www.nuevaeps.com.co/red-atencion

IMPORTANTE: Este documento es netamente informativo y no es necesaria su presentación para la prestación del servicio, tampoco requiere acercarse a una oficina de atención al afiliado. Con el número de pre-autorización o de prescripción (según el caso), la orden o fórmula médica y su documento de identidad, podrá remitirse al prestador asignado para obtener acceso al servicio.

Cordialmente,
 Nueva EPS S.A
 Elaboró: Contact Center, Jun 2 2022 4:13PM

La información transmitida está destinada al uso exclusivo de la persona a quien está dirigida y puede contener información confidencial. Toda revisión, retransmisión u otro uso de esta información por personas o entidades distintas del destinatario está prohibida.

Y el día 13 del mismo mes y año, le llega por parte de la IPS asignada la confirmación de la cita para el día 06 de julio de 2022 a las 11:00:45. Ver imagen:

13/6/22, 10:20 Correo de Universidad de La Guajira - Confirmación de cita

Mail DILODIS PALACIO PIMIENTA <dpalacio@uniguajira.edu.co>

Confirmación de cita
1 mensaje

Ortovital <contactomedico@ortovitalsas.com> 13 de junio de 2022, 10:00
 Para: dpalacio@uniguajira.edu.co

OrtoVital
CENTRO DE ORTOPEdia Y REHABILITACION

A QUIEN INTERESE

Nos permitimos informar el (la) paciente **DILODIS PALACIO PIMIENTA**, identificado (a) con el número de documento **40915068**, tiene cita asignada el día **2022-07-06** a las **11:00:45** con el (la) doctor **Miguel Gomez Romero** en nuestra Ips.

La sede es Edificio Ortovital - Carrera 48 #74-126.

Se firma la siguiente constancia a solicitud del interesado el día 2022-06-13 09:56:41 en la ciudad de Barranquilla.

Por lo anterior, solicitó ante NUEVA EPS los recursos económicos para pagos de gastos de transporte y estadía durante el tiempo que dure en la ciudad de Barranquilla, cumpliendo con la orden médica autorizada, indicando no contar con los recursos económicos, pero esto le fue negado, según informa la accionante. Ver imagen:

JUNTA ESPECIALIZADA PARA EVALUACION DE REEMPLAZOS ARTICULARES y derivados de ella.

5. CASO CONCRETO.

De acuerdo a las reglas impuestas por la Corte Constitucional para poder por vía de tutela autorizarse los gastos de transporte y alojamiento para el paciente, deberá este encontrarse en las siguientes circunstancias:

- i) **El servicio fuera autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio diferente al de la residencia.** En el caso en estudio se reitera la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA GARCÍA, se presume que a través de NUEVA EPS viene siendo atendida por medicina especializada ortopedia, porque padece una patología denominada Gonalgia Crónica Bilateral D<I y además de Región Lumbar Sintomática sin déficit neurológico, presentando limitación de la libre movilidad articular de caderas y rodillas, razón por la cual y en virtud a los resultados arrojados de RX de pelvis se ordenó se le autorizara remisión a un nivel de mayor complejidad QX en ortopedia para reemplazo total de cadera Izda, por su médico ortopedista Dr. Efrain Alberto Monsalvo Cabrera, de lo que hay prueba de haberse solicitado a NUEVA EPS y se presume que la EPS lo autorizó remitiendo a la paciente al CENTRO DE ORTOPEdia Y REHABILITACION ORTO VITAL SAS, IPS ortopédica ubicada en la dirección carrera 48 N° 74-126 en la ciudad de Barranquilla. La presunción se da porque así lo manifiesta la actora en los hechos de tutela y en su petición de viáticos de traslado a la ciudad de Barranquilla, la pre-autorización N° 222975945 emitida por la EPS, la cual se encuentra en el expediente, y la EPS no manifiesta lo contrario.

- ii) **Ni el paciente ni sus familiares cercanos cuentan con los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado.** Indica la parte accionante que para ella es indispensable que sea la EPS la que disponga de los recursos para asumir los costos de traslado y estadía para viajar a la ciudad de Barranquilla a cumplir con el servicio médico y tratamientos o procedimientos que según la valoración médica sea necesaria, manifestando que es responsabilidad de la EPS mediante el principio de accesibilidad a la salud, que ella continúe con ese procedimiento sobre todo por su complejidad, como lo es reemplazos articulares (y todo lo que en él respecta) que, según lo explicado por los especialistas es su única y última esperanza de mejorar su salud y por ende, garantizar su calidad de vida, aunado al hecho que no cuenta con la disponibilidad económica para asumir todos esos costos y que no ve lógico que por medios económicos se deba cancelar o incumplir un procedimiento autorizado por la EPS y especialistas tratantes.

En este caso la carga de la prueba de demostrar la capacidad económica del accionante y su núcleo familiar corresponde a Nueva EPS, pero la EPS solo se limitó a manifestar que no se debe acceder a las pretensiones de suministro de transportes, alimentación y alojamiento, porque no son un servicio de salud y que Riohacha no está en la zona especial de dispersión geográfica (Resolución 2381 del 2021), manifestando, a su vez, que de conformidad con la información que posee la EPS relacionada con la condición económica del afiliado, la accionante tiene un tipo de afiliación contributivo, no es sujeto especial de protección y reporta un ingreso base de cotización variable y suficiente. Información con la que pretende desvirtuar la falta de capacidad económica alegada por la accionante. No obstante, es menester aclarar que, los ingresos variables son inestables, pues, así como un mes puede ser bueno económicamente el otro no tanto, y la corte ha dicho que el mínimo vital de las personas no es el salario mínimo legal mensual vigente, sino a lo que sus ingresos le permiten vivir, es decir, que lo que se debe probar es que con los ingresos de la afiliada ella no tiene otras situaciones económicas que le evitarían que pueda costear los gastos de traslado¹. Luego entonces si la accionante afirma que con sus ingresos no le es suficiente por la enfermedad que padece para poder suplir también gastos de transporte, estadía y alimentación para ella y su acompañante, en el lugar

¹ T 184 de 2009. "El mínimo vital es un derecho fundamental que tiene como característica ser cualitativo, por lo que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus adquirido durante su vida."

donde la misma EPS la está enviando para cumplir con el servicio de salud y, la ESP no lo desvirtúa bajo los parámetros establecidos por la Corte, no se podría cargar ese costo a la accionante.

- iii) **De no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida o calidad de vida del actor.** En el caso en estudio, la parte actora alega ser indispensable que la EPS cubra los gastos para poder trasladarse desde la ciudad de Riohacha a la ciudad de Barranquilla, a cumplir con las citas y procedimiento en la fecha estipulada. Obstáculo económico que impedirá la realización del servicio médico en el afiliado, por lo que se presume que su desplazamiento es necesario, pues si su médico tratante ordenó remitirla a un nivel de mayor complejidad QX en ortopedia para reemplazo total de cadera Izda, autorizando la EPS el servicio denominado Junta Especializada Para Evaluación De Reemplazos Articulares, es para mejorar la salud y calidad de vida de la accionante.
- iv) **Si la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración se cubrirá gastos de alojamiento.** En el caso concreto, por ejemplo, a la parte actora se le ha ordenado remisión a un nivel de mayor complejidad QX en ortopedia para reemplazo total de cadera Izda y, la EPS autorizó servicio de Junta Especializada Para Evaluación De Reemplazos Articulares, por lo que se presume que es un paso previo al procedimiento ordenado, más aún cuando la accionante afirma que de la IPS le indicaron vía telefónica el proceso a seguir, cual es: i) Valoración por primera vez por el especialista ii) A criterio del médico, definir si se repiten los exámenes, se realizan nuevos o intervenir quirúrgicamente iii) la paciente con un acompañante permanecer o dado el caso volver a la ciudad de la IPS que realizará el procedimiento; los cuales han de realizarse en las instalaciones de la IPS autorizada - CENTRO DE ORTOPEdia Y REHABILITACION ORTO VITAL SAS - a partir del 06 de julio de 2022, por lo cual ameritan su desplazamiento a la ciudad de Barranquilla, donde se encuentra la sede de dicha IPS, es decir, que en caso que el médico especialista en la consulta de valoración decida intervenir quirúrgicamente o practicar exámenes de carácter urgente, queda claro que la paciente deberá estar por más de un día en esa ciudad, en cuyo caso, se le debe garantizar los gastos de alojamiento, alimentación y traslado interno.

Todo lo anterior, permite concluir que es procedente el amparo constitucional respecto de los gastos de transporte Riohacha - Barranquilla - Riohacha, y de la autorización de la estadía (alimentación- alojamiento), en caso que de la valoración el médico especialista lo considera necesario, tanto para la accionante como su acompañante, atendiendo a que en el expediente obra prueba (historia clínica) que la paciente es una adulta mayor (63 años) que sufre de hipertensión y presenta limitación de la libre movilidad articular de caderas y rodillas, por lo que se presume que requiere de una persona que la ayude durante su estancia en la ciudad donde se le realizará la valoración médica autorizada y posible intervención quirúrgica, más aún cuando la actora en las pretensiones de tutela lo solicita.

Finalmente, se le indica a la entidad accionada que la facultad de repetir contra la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), cuenta con una normatividad que la reglamenta de manera legal, para el caso la Resolución N° 0000094 del 28 de enero de 2020, por medio de la cual *“se imparten lineamientos para el reconocimiento de servicios y tecnologías no financiadas con cargo a la UPC de los afiliados al Régimen Contributivo y Subsidiado, por parte del ADRES”*. No existiendo entonces motivos constitucionales para inmiscuirse el Juez Constitucional en un asunto legal-económico.

6. DECISIÓN.

Por lo expuesto, se concederá el amparo de los derechos fundamentales alegados, ordenándose, de acuerdo con el informe de la accionada, a la Dra. Sandra Yamile Ricaurte Vargas, Gerente Zonal de Nueva EPS o quien haga sus veces y/o sea el competente para dar cumplimiento a este fallo, que en el término de 48 horas contados a partir de la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, autorice los gastos de transporte ida y regreso, alimentación, alojamiento y transporte interno que sean estrictamente necesarios, a la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA GARCÍA y un acompañante; para que pueda asistir y cumplir el servicio denominado JUNTA ESPECIALIZADA PARA EVALUACION DE REEMPLAZOS ARTICULARES, que además, en

adelante de ser autorizadas por la EPS, se deberá ordenar en un término perentorio, cuando sea necesario el desplazamiento de la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA GARCÍA, para cumplir y asistir con las citas médicas y/o procedimientos derivados de la junta especializada para evaluación de reemplazo articulares.

Aclarándose, que la financiación de alojamiento, dependerá de que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un día de duración y, respecto a los gastos de alimentación, se cubrirán aquellos que se requieran para la manutención en el municipio donde se reciba la correspondiente atención médica durante el tiempo de la estadía.

Para lo anterior, la parte accionante deberá presentar oportunamente ante la EPS la solicitud de viáticos, cuando las órdenes médicas suscritas por el médico tratante adscrito a la EPS, le sean autorizadas por la EPS a una IPS ubicada por fuera de su ciudad de residencia, en razón a la solicitud del procedimiento de reemplazo protésico total primario simple de cadera Izda, por las razones expuestas en la parte considerativa de este fallo.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el amparo solicitado por la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA GARCÍA, de los derechos fundamentales a la salud y vida digna, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la Dra. SANDRA YAMILE RICAURTE VARGAS, GERENTE ZONAL DE NUEVA EPS o quien haga sus veces y/o sea el competente para dar cumplimiento a este fallo, que en el término de 48 horas contados a partir de la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, autorice los gastos de transporte ida y regreso, alimentación, alojamiento y transporte interno que sean estrictamente necesarios, a la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA GARCÍA y un acompañante; para que pueda asistir y cumplir el servicio denominado JUNTA ESPECIALIZADA PARA EVALUACION DE REEMPLAZOS ARTICULARES, que además, en adelante de ser autorizadas por la EPS, se deberá ordenar en un término perentorio, cuando sea necesario el desplazamiento de la señora DILODIS PALACIO PIMIENTA GARCÍA, para cumplir y asistir con las citas médicas y/o procedimientos derivados de la junta especializada para evaluación de reemplazo articulares.

Aclarándose, que la financiación de alojamiento, dependerá de que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un día de duración y, respecto a los gastos de alimentación, se cubrirán aquellos que se requieran para la manutención en el municipio donde se reciba la correspondiente atención médica durante el tiempo de la estadía.

Para lo anterior, la parte accionante deberá presentar oportunamente ante la EPS la solicitud de viáticos, cuando las órdenes médicas suscritas por el médico tratante adscrito a la EPS, le sean autorizadas por la EPS a una IPS ubicada por fuera de su ciudad de residencia, en razón a la solicitud del procedimiento de reemplazo protésico total primario simple de cadera Izda, por las razones expuestas en la parte considerativa de este fallo.

TERCERO: REQUERIR a la Dra. SANDRA YAMILE RICAURTE VARGAS, GERENTE ZONAL DE NUEVA EPS o quien haga sus veces y/o sea el competente para dar cumplimiento a este fallo, para que no vuelva a incurrir en la omisión que dio mérito para conceder esta tutela, so pena de hacerse acreedor a las sanciones contempladas en el Decreto 2591 de 1991, sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido.

CUARTO: NOTIFÍQUESE la presente decisión en la forma ordenada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, y si no fuere impugnada, remítase para su eventual revisión a la Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

CÉSAR ENRIQUE CASTILLA FUENTES

Firmado Por:

Cesar Enrique Castilla Fuentes

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 001

Riohacha - La Guajira

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 104f2b123602b9b18afec71e9b23a7bf13fe7d411060d726183ff96e6daf33a8

Documento generado en 01/07/2022 11:14:40 AM

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

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