

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN**

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 451

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, octubre siete (7) del año dos mil veintidós (2022)

RADICADO: 81-001-31-10-001-2022-00130-01
RAD. INTERNO: 2022-00302
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: YEINIS GARCÍA LÓPEZ a través de apoderado
ACCIONADA: NUEVA EPS
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la NUEVA EPS contra la sentencia de agosto 31 de 2022, proferida por la Juez Primero de Familia de Arauca¹, mediante la cual tuteló los derechos fundamentales de la señora YEINIS GARCÍA LÓPEZ y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

La señora YEINIS GARCÍA LÓPEZ, a través de apoderado judicial, manifestó en su escrito de tutela², que tiene 34 años de edad, se encuentra afiliada a la NUEVA EPS en el régimen contributivo, fue diagnosticada con "*Obesidad por exceso de calorías, y Apnea del Sueño*", y el médico tratante le ordenó «*Valoración y seguimiento por Cirugía Bariátrica y consulta de Pre Anestesia*», autorizadas por la EPS en la IPS Clínica Centenario S.A.S. ubicada en la ciudad de Bogotá para el 22 de agosto de la presente anualidad.

¹ Dra. Blanca Yolima Caro Puerta

² Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 2 Fls. 1 a 13

Expuso, que el 1º de agosto de este año elevó ante la NUEVA EPS solicitud para el suministro de los gastos complementarios para viáticos, sin embargo, el 12 de agosto siguiente la entidad accionada le negó los servicios argumentando que *"no son servicios de salud y no se encuentran incluidos en el PBS"*, situación que la perjudica porque sus ingresos a *"duras penas le alcanza para subvenir a sus propias necesidades y a las de su núcleo familiar"*.

Con fundamento en lo anterior, solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la salud integral y a la vida en condiciones dignas, para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS garantice de manera inmediata y sin dilaciones los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para ella y su acompañante que le permita desplazarse a la ciudad de Bogotá, donde le fue autorizado el servicio médico, así como el tratamiento integral de sus patologías previamente indicadas, y todos los servicios médicos, medicamentos, exámenes, citas médicas y demás procedimientos que requiera y que sean ordenados por el médico tratante.

Anexó a su escrito copia de: (i) poder³ otorgado a su apoderado judicial; (ii) documento de identidad⁴; (iii) solicitud⁵ de viáticos presentada ante la EPS el 1º de agosto de 2022; (iv) Historia Clínica⁶ expedida por la Clínica Centenario S.A.S. el 3 de mayo de 2022; (v) remisión⁷ para -Cirugía Bariátrica BY PASS Gástrico por Laparoscopia- (vi) Autorización⁸ de Servicios expedida por la NUEVA EPS para *«Consulta por primera vez para Especialidad de Pre-Anestesiología»* en la Clínica Centenario S.A.S. ubicada en la ciudad de Bogotá; (vii) Autorización⁹ de Servicios para *«Consulta de Control o de seguimiento por Especialista en Cirugía General – Bariátrica»*, y; (viii) Respuesta de la EPS, de fecha agosto 12 de 2022, negando el suministro de los gastos complementarios para viáticos.

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Primero de Familia de Arauca el 17 de agosto de 2022¹⁰, Despacho que le imprimió trámite ese mismo

³ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 3 Fl. 1

⁴ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 4 Fl. 2

⁵ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 4 Fl. 1

⁶ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 4 Fl. 4

⁷ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 4 Fl. 5

⁸ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 4 Fl. 10

⁹ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 4 Fl. 13

¹⁰ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 6 Fl. 1

día¹¹ y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS; correr traslado a la accionada para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa; reconocer personería jurídica al apoderado judicial de la señora YEINIS GARCÍA LÓPEZ, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA¹²

La Nueva EPS indicó, que la señora YEINIS GARCÍA LÓPEZ está afiliada en estado activo al régimen Contributivo, y que la EPS presta los servicios de salud que se encuentran dentro de su red de prestadores y de acuerdo con lo ordenado en la Resolución No. 2292 de 2021 y demás normas concordantes, por tal motivo no procede la autorización de servicios, insumos, medicamentos y/o tecnologías no contempladas en el Plan de Beneficios de Salud-PBS.

Expuso, que el *suministro de transporte* solo procede para la paciente, por lo que debe negarse para el acompañante toda vez que no corresponde al Sistema de Seguridad Social en Salud brindarlo y no se cumplen los presupuestos exigidos para ello por la Corte Constitucional, esto es: (i) que 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.

Solicitó, también, negar el *servicio de hospedaje y alimentación para el paciente y su acompañante* porque no hacen parte del PBS, ya que se trata de gastos fijos del ser humano que corresponde solventarlos al paciente y/o a sus familiares con sus propios recursos, o que pueden ser amparados por la entidad territorial de salud cuando el usuario no cuente con la capacidad económica para cubrir el tratamiento.

Finalmente, pidió, negar la *atención integral* porque implicaría un prejuizgamiento y asumir la mala fe de la NUEVA EPS sobre hechos que no han ocurrido, amén que incluye cualquier tratamiento, medicamento o demás prestaciones que no han sido prescritos por los médicos tratantes al momento de presentarse la tutela, y; vincular a la Secretaría de Salud Departamental de Arauca para que asuma la prestación de los servicios y tecnologías no financiados por la UPC-S.

¹¹ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 8 Fl. 1

¹² Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 5 Fls. 2 a 25

De manera subsidiaria solicitó, ordenar a la ADRES reembolsar todas aquellas expensas en que incurra la EPS en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹³

El Juzgado Primero de Familia de Arauca, mediante providencia de agosto 31 de 2022, resolvió tutelar los derechos fundamentales de YEINIS GARCÍA LÓPEZ y, en consecuencia, dispuso:

"Primero: AMPARAR, DE MANERA INTEGRAL, el derecho fundamental a la SALUD, VIDA, SEGURIDAD SOCIAL, DIGNIDAD HUMANA, INTEGRIDAD PERSONAL y DERECHOS DE LA PERSONA MAYOR a la accionante YEINIS GARCÍA LÓPEZ, identificada con C. de C. No. 1.116.781.625, en contra de LA NUEVA EPS, en armonía con lo expuesto en la parte motiva..

Segundo: ORDENAR a la NUEVA EPS que, dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, si no lo ha hecho, adelante las gestiones logísticas y administrativas pertinentes para que, PROGRAME o REPROGRAME la cita para la especialidad de: ANESTESIOLOGÍA Y CIRUGÍA GENERAL, para PRE ANESTESIOLOGÍA y CIRUGÍA BARIÁTRICA, que le fue ordenado a la accionante YEINIS GARCÍA LÓPEZ, identificada con C. de C. No. 1.116.781.625, por su médico tratante, autorizada por la NUEVA EPS en LA CLÍNICA CENTENARIO S.A.S., de la ciudad de Bogotá.

Y así mismo, SUMINISTRE los gastos complementarios correspondientes a transporte aéreo, intermunicipal ida y vuelta, transporte urbano, alojamiento y alimentación, para ella y un acompañante, a fin de que pueda asistir de manera oportuna y someterse al tratamiento prescrito por el diagnóstico que presenta "OBESIDAD POR EXCESO DE CALORÍAS y APNEA DEL SUEÑO".

Tercero: NOTIFICAR, esta providencia a (...)" (sic)

Indicó la *a quo*, que el servicio de transporte para la señora GARCÍA LÓPEZ y su acompañante debe ser asumido por la NUEVA EPS, toda vez que autorizó las consultas de "PRE ANESTESIOLOGÍA y CIRUGÍA BARIÁTRICA" en la IPS Clínica Centauro ubicada en la ciudad de Bogotá, es decir, fuera de la ciudad de domicilio de la accionante, además deberá garantizarle los gastos de estadía y alimentación siempre y cuando supere un día, hecho que es notorio en virtud a la distancia que existe entre Arauca y Bogotá.

Finalmente, manifestó, que el recobro perdió vigencia por lo que no procede disponer o autorizar tal procedimiento, máxime si se tiene en cuenta que se trata de un trámite

¹³ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 13 Fls. 1 a 19

administrativo que debe adelantar la EPS ante la ADRES, cumpliendo los requisitos normativos y jurisprudenciales previstos para ello.

IMPUGNACIÓN¹⁴

La NUEVA EPS, a través de escrito de impugnación, solicitó revocar *el servicio de transporte, hospedaje y alimentación para la paciente y su acompañante* toda vez que no es responsabilidad de la EPS suministrarlo, pues no hacen parte de los servicios de salud, amén que no existe orden médica o remisión vigente.

De manera subsidiaria, pidió, adicionar la sentencia para que se ordene a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Primero de Familia de Arauca, fechado 31 de agosto de 2022, conforme al art. 31 del Decreto 2591 de 1991, cuyo conocimiento se asumirá toda vez que dentro del término de ejecutoria la NUEVA EPS indicó oponerse a la decisión.

La acción de tutela ha sido instituida como mecanismo ágil y expedito para que todas las personas reclamen ante los jueces de la República la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

1. Reiteración de la jurisprudencia constitucional

Señalará esta Colegiatura, en primer lugar, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional en forma reiterada ha sostenido, respecto a la salud y a la vida, que deben suprimirse las normas

¹⁴ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 18 Fls. 1 a 10

que pongan en peligro estos derechos fundamentales que el Estado está en deber de proteger a toda persona para preservar su vida en condiciones dignas. Así lo expresó el máximo Tribunal de la Justicia Constitucional en la sentencia T- 1056 de octubre 4 de 2001, e indicó en posteriores decisiones que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente¹⁵ y, por ello, enfáticamente precisó en la sentencia T-056 de 2015, que: *"la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justas. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud"*, de ahí que en la última decisión que viene de citarse el alto Tribunal resaltó la necesidad de hacer efectivo el derecho a la igualdad consagrado en el art. 13 constitucional, en cuanto, *"Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de "aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta"*, y a continuación anotó:

*"En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), **y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS***¹⁶". (Resalta la Sala)

Se refirió, entonces, la Corte al imperativo de la atención en salud de los sujetos de especial protección constitucional, como también lo ha hecho con respecto a la integralidad en el tratamiento médico, el que está asociado con la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante, por lo que específicamente expresó en la sentencia T-195 de marzo 23 de 2010, que dicha atención *"debe contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, **así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente***¹⁷ *o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal*

¹⁵Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

¹⁶ Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

¹⁷ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

***dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud*¹⁸ (Resalta la Sala).**

Así, destacó la Corte en la sentencia T-056 de 2015 el deber de atender los principios de integralidad y continuidad del servicio a la salud, precisando que: **"El principio de integralidad en salud se concreta en que el paciente reciba todos los servicios médicos (POS y no POS)¹⁹ que requiere para atender su enfermedad, de manera oportuna, eficiente y de alta calidad. Ello por cuanto el contenido del derecho a la salud no está limitado o restringido a las prestaciones incluidas en los planes obligatorios"**. De ahí que la Corte Constitucional ha recabado, que la materialización del principio de integralidad obliga a las entidades del sistema de salud a prestar a los pacientes toda la atención necesaria, sin necesidad de acudir para cada evento a acciones legales.

Recientemente la Corte Constitucional en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 precisó, que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizar el acceso efectivo.

Conviene, igualmente, reiterar que la Corte ha establecido que el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no se encuentra en una zona especial por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside²⁰.

De lo anterior se desprende que, si bien por regla general y en aplicación del principio de solidaridad el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los costos para acceder a

¹⁸ Sentencia T-1059 de 2006. Ver también: Sentencias T-062 de 2006, T-730 de 2007, T-536 de 2007, T-421 de 2007, entre otras.

¹⁹ Cabe reiterar que, como lo señaló la Corte en la sentencia T-091 de 2011, el "principio de integralidad en la prestación del servicio de salud en los adultos mayores, implica la obligación de brindar la atención completa en salud, con independencia que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios".

²⁰ Sentencias T-228 de 2020 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo; T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

los servicios médicos, existen circunstancias en las que, ante la ausencia de dichos medios, se debe proveer lo necesario para que los derechos a la vida, salud e integridad no se vean afectados en razón a las barreras económicas. Por ello, cuando el accionante afirme no contar con los recursos para sufragar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación (*negación indefinida*) debe invertirse la carga de la prueba, correspondiendo a la entidad accionada demostrar lo contrario²¹, pues el sistema está en la obligación de remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder al tratamiento médico requerido.

2. El caso sometido a estudio.

Descendiendo al asunto que concita la atención de esta Corporación, tenemos, que la señora YEINIS GARCÍA LÓPEZ interpuso acción contra la NUEVA EPS, en procura que le garanticen los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para ella y su acompañante para asistir a Bogotá a «*Valoración y seguimiento por Cirugía Bariátrica y consulta de Pre Anestesia*», así como el tratamiento integral de sus patologías que le permita mejorar su calidad de vida.

En virtud de los hechos precedentemente señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se tiene, que: (i) YEINIS GARCÍA LÓPEZ tiene 34 años de edad²²; (ii) está afiliada a la NUEVA EPS en el régimen contributivo; (iii) pertenece al grupo IV del SISBÉN –*Pobreza extrema*²³; (iv) fue diagnosticada con «*Obesidad por exceso de calorías, y Apnea del Sueño*»; (v) el médico tratante le ordenó «*Valoración y seguimiento por Cirugía Bariátrica y consulta de Pre Anestesia*», autorizadas en la IPS Clínica Centenario S.A.S. ubicada en la ciudad de Bogotá y programadas para el 22 de agosto de 2022; (vi) el 1º de agosto del año que transcurre la parte actora presentó escrito ante la EPS solicitando los gastos complementario para viáticos en favor de ella y su acompañante, con el fin de poder asistir a las valoraciones médicas en la ciudad de Bogotá; (vii) el 12 de agosto la EPS indicó que «*no son servicios de salud y no se encuentran incluidos en el PBS.*»; y; (viii) el 17 de agosto de 2022 la señora GARCÍA LÓPEZ, a través de apoderado, formuló acción de tutela alegando que la EPS se niega a suministrar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación para ella y su acompañante.

²¹ Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²² Ítem 4 Fl. 2 cdno electrónico del Juzgado. Fecha de Nacimiento 2-Nov-1987

²³ Conforme consulta en la página web del SISBÉN <https://www.sisben.gov.co/Paginas/consulta-tu-grupo.aspx>

Asumido el conocimiento de la acción interpuesta, el Juzgado Primero de Familia de Arauca tuteló los derechos fundamentales de YEINIS GARCÍA LÓPEZ, y ordenó a la NUEVA EPS reprogramar la cita para *"Cirugía Bariátrica y consulta de Pre Anestesia"*, y garantizar los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para la paciente y su acompañante.

La decisión de tutela generó la inconformidad de la EPS, quien la impugnó solicitando revocar el servicio de *transporte, hospedaje y alimentación para la paciente y su acompañante*, toda vez que se encuentra fuera del PBS y no es su obligación suministrarlo, y; en subsidio, ordenar a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

Corolario de lo anterior, el Despacho ponente se comunicó al abonado telefónico 311-8013901 y en conversación con la señora YEINIS GARCÍA LÓPEZ pudo establecer que: (i) la EPS-S se negó a suministrar los gastos para viáticos requeridos para acudir a *"Valoración y seguimiento por Cirugía Bariátrica y consulta de Pre Anestesia"*, autorizadas en la ciudad de Bogotá para el 22 de agosto de 2022, por lo que se vio obligada a conseguir el dinero y asumir los costos de traslado para no perder las consultas y lograr la continuidad de su tratamiento; (ii) tiene programada la *-Cirugía Bariátrica-* para el 12 de octubre de 2022 en la Clínica Centenario S.A.S., y cuando fue a solicitar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación la entidad de salud le indicó que *"solo serían suministrados en cumplimiento del fallo de tutela"*, por lo que debe presentar la decisión a su favor, y; (iii) no cuenta con los recursos económicos para sufragar dichos gastos, situación que obstaculiza su tratamiento médico.

2.1 El suministro de transporte, hospedaje y alimentación para la accionante y su acompañante.

Debemos atenernos a lo postulado por la Corte en la sentencia T-002 de 2016 en el sentido 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"*. Es decir, se trata de una prestación de la cual depende, en algunos casos como éste, el goce efectivo del derecho fundamental de la salud del paciente.

Además, en el Título V de la Resolución 2481 del 24 de diciembre de 2020²⁴ se reguló lo relativo al *"transporte o traslado de pacientes"*, estableciéndose en los arts. 121 y 122 las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes por estar incluido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), con cargo a la UPC. Conforme a ello, ha dicho la jurisprudencia que, en términos generales, *"el servicio de transporte para el caso de pacientes ambulatorios se encuentra incluido en el PBS y debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente se traslade a un municipio distinto al de su residencia (transporte intermunicipal), para acceder a una atención que también se encuentre incluida en el PBS"*.²⁵

A tono con lo anterior, en principio el paciente únicamente está llamado a sufragar el servicio de transporte cuando no se encuentre en los eventos señalados en la Resolución 2481 de 2020. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha precisado, que cuando tal servicio se requiera y no se cumplan dichas hipótesis los costos de desplazamiento no pueden erigirse en una barrera que impida el acceso a la atención de salud que determine el médico tratante. Por consiguiente, *"es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS"*²⁶

En consideración a lo anterior se han establecido las siguientes subreglas que implican la obligación de acceder a las solicitudes de transporte intermunicipal, aunque no se cumplan los requisitos previstos en la Resolución 2481 de 2020: *"(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, y; (iii) De no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario"*.

En cuanto a la *alimentación y alojamiento*, la Corte Constitucional reconoce que, en principio, no constituyen servicios médicos, de ahí que, por regla general, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto de su residencia para recibir atención médica los gastos de estadía tienen que ser asumidos por él o su familia. No obstante, teniendo en consideración que no resulta posible imponer barreras insuperables para recibir los servicios de salud, excepcionalmente dicha Corporación ha ordenado su financiamiento.

²⁴ Que derogó la Resolución No. 3512 del 26 de diciembre de 2019

²⁵ Sentencia T-491 de 2018.

²⁶ T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo

Para ello se han retomado por analogía las subreglas construidas en relación con el servicio de transporte, esto es: (i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; (ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente, y; (iii) puntualmente, al comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige *"más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento"*²⁷.

De otra parte, frente al *transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante*, toda vez que en algunas ocasiones el paciente necesita el apoyo de alguna persona para recibir el tratamiento médico, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben asumir los gastos de traslado de un acompañante cuando se constate: (i) que el usuario es *"totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento"*; (ii) requiere de atención *"permanente"* para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas, y; (iii) ni él ni su núcleo familiar tienen la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado²⁸.

Asimismo, la alta Corporación en sentencia T-002 de 2016 se refirió a la capacidad económica de la persona que es objeto de traslado de una IPS a otra dentro del territorio nacional, señalando que:

*"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."*²⁹

*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 que ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos para costear el gasto de traslado.***

(.....)

De conformidad con lo expuesto, se advierte que el transporte es un servicio cubierto por el POS que, pese a no contar con una naturaleza médica, constituye un medio para garantizar el acceso al tratamiento que requiera la persona.

En síntesis, el juez de tutela debe evaluar, en cada situación en concreto, la pertinencia, necesidad y urgencia del suministro de los gastos de traslado, así como las condiciones

²⁷ Sentencias T-487 de 2014, T-405 de 2017 y T-309 de 2018.

²⁸ Sentencias T-154 de 2014; T-674 de 2016; T-062 de 2017; T-032, T-163, T-196 de 2018 y T-446 de 2018, entre otras.

²⁹ Sentencia T-900 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

económicas del actor y su núcleo familiar y, en caso de ser procedente, recobrar a la entidad estatal los valores correspondientes.” (Resalta este Tribunal)

Conviene recordar, que frente a la prueba de falta de capacidad económica del usuario o de su familia para asumir los servicios médicos, se *"ha acogido el principio general establecido en nuestra legislación procesal civil, referido a que incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite la consecuencia jurídica de la norma aplicable al caso, excepto los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas, las cuales no requieren prueba. En este sentido, la Corte Constitucional ha entendido que el **no contar con la capacidad económica es una negación indefinida que no requiere ser probada y que invierte la carga de la prueba en el demandado, quien deberá demostrar lo contrario**".³⁰ (Destaca la sala)*

Bajo este panorama, se tiene, que la NUEVA EPS se negó a prestar los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para que la señora YEINIS GARCÍA LÓPEZ pudiera asistir a «*Valoración y seguimiento por Cirugía Bariátrica y consulta de Pre Anestesia*» en la ciudad de Bogotá donde fueron autorizadas por la EPS, pese a que la actora constitucional los había solicitado con anterioridad y manifestó la imposibilidad en que se encontraba de asumir tales gastos, y; ello también ocurrió para la cita que tiene programada el 12 de octubre del presente año en la Clínica Centenario S.A.S. ubicada en la ciudad de Bogotá para la -*Cirugía Bariátrica*- , toda vez que la entidad de salud sólo los garantizará si presenta el fallo de tutela que los conceda.

Así las cosas, se confirmará el cubrimiento del transporte para la paciente y su acompañante, toda vez que la actora constitucional tiene programada la -*Cirugía Bariátrica*- para el 12 de octubre de la presente anualidad en la Clínica Centenario S.A.S. ubicada en la ciudad de Bogotá (*fuera de su lugar de residencia*), y siendo imprescindible su permanencia más de un día en el lugar donde los procedimientos médicos serán realizados, la entidad prestadora de salud debe asumir los emolumentos que demande su alojamiento y alimentación, de conformidad con las reglas jurisprudenciales reiteradas en la presente providencia.

2.2. El tratamiento integral.

Siendo que a través de la presente tutela se pretende que la NUEVA EPS responda por el tratamiento integral requerido por la señora YEINIS GARCÍA LÓPEZ, para la atención de su

³⁰ Sentencia T-678 de 2014

patología de «*Obesidad por exceso de calorías, y Apnea del Sueño*»; y que es evidente la negligencia de la NUEVA EPS para gestionar oportunamente los servicios complementarios, *máxime* cuando, atendido su diagnóstico y pronóstico, deberá continuar con los controles y tratamiento para sobrellevar su enfermedad y mantener una salud que le permita vivir en condiciones dignas, se impartirá la orden de atención integral de las patologías objeto de la presente acción.

Lo anterior, teniendo en cuenta lo postulado por la Corte Constitucional en las sentencias T-171 de 2018, T-010 de 2019 y T-228 de 2020 sobre el principio de integralidad, pues el alto Tribunal señaló, que la atención integral opera en el sistema de salud no sólo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para permitirle sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizarle el acceso efectivo a la seguridad social en salud, que conforme la sentencia T-081 de 2019 depende de varios factores, tales como: (i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) que la EPS haya actuado con negligencia, procedido en forma dilatoria y fuera de un término razonable, y; (iii) que con ello la EPS lo hubiera puesto en riesgo al prolongar *"su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte"*.

2.3. El recobro de los servicios y procedimientos fuera del PBS.

Es preciso aclarar, que antes de la expedición de la resolución No. 205 de 2020 se pagaban por demanda con cargo a recursos de impuestos generales y contribuciones administradas por la ADRES; sin embargo, desde el 17 de febrero de 2020, con la emisión de dicha normativa que reglamentó el canon 240 de la ley 1955 de 2019, se adoptó la metodología de calcular y girar previamente el presupuesto máximo que tendrá cada EPS para subvencionar los servicios no financiados con recursos de la UPC y no excluidos³¹.

Es decir, que a partir de su vigencia, esto es del 1º de marzo 2020, las EPS sin importar su régimen (*subsidiado o contributivo*) cuentan con los recursos para financiar todos los servicios autorizados que no se encuentren excluidos de la financiación del Sistema General de Salud Social en Salud (SGSSS), modificando dicha facultad de recobro, pues esta solo se permite

³¹ En el acápite de supuestos jurídicos, se insertó una nota al pie para indicar cuales son los servicios excluidos del SGSSS.

para: (i) medicamentos clasificados por el Invima como vitales no disponibles; (ii) para aquellos adquiridos a través de compras centralizadas, y; (iii) los que requiera la persona diagnosticada por primera vez con una enfermedad huérfana en el año 2020.

Entonces, para el caso que ocupa la atención de la Sala, con la aprobación del denominado "*presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC*", regulado en las Resoluciones 205 y 206 de 2020 y 043 de enero 21 de 2021, dichos servicios deben ser suministrados *exclusivamente* por la EPS sin que para ello deba autorizarse el recobro, como equivocadamente lo solicita la NUEVA EPS, pues precisamente dichas normas acaban con esa facultad, cambiando así la forma como se venían pagando los servicios de salud (*medicamentos, procedimientos, etc.*) NO PBS.

2.4. Conclusión

En consecuencia, la Sala REVOCARÁ el numeral SEGUNDO de la sentencia proferida el 31 de agosto de 2022 por el Juzgado Primero de Familia de Arauca, toda vez que la actora constitucional ya cumplió con la «*Valoración y seguimiento por Cirugía Bariátrica y consulta de Pre Anestesia*», pese a que la EPS se haya negado a suministrar los gastos para viáticos.

Asimismo, se ORDENARÁ a la NUEVA EPS garantice el tratamiento integral de la señora YEINIS GARCÍA LÓPEZ para las patologías de "*Obesidad por exceso de calorías, y Apnea del Sueño*", incluyendo los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para que ella y su acompañante puedan asistir a la ciudad de Bogotá a la "*Cirugía Bariátrica*" programada para el 12 de octubre de la presente anualidad en la Clínica Centenario S.A.S.

Sin necesidad de más consideraciones, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, Sala Única de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral SEGUNDO de la sentencia proferida el 31 de agosto de 2022 por el Juzgado Primero de Familia de Arauca, conforme *ut supra*.

Radicado: 2022-00130-01
Acción de tutela – 2ª instancia- Impugnación
Accionada: NUEVA EPS
Accionante: Yeinis García López

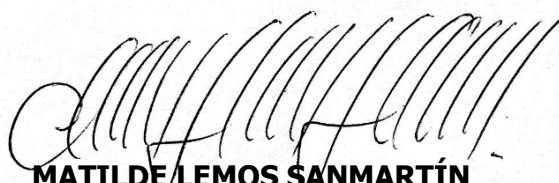
SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS garantice el tratamiento integral de la señora YEINIS GARCÍA LÓPEZ para las patologías "*Obesidad por exceso de calorías, y Apnea del Sueño*", incluyendo los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para que ella y su acompañante puedan asistir a la ciudad de Bogotá a la -*Cirugía Bariátrica*- programada para el 12 de octubre de la presente anualidad en la Clínica Centenario S.A.S.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás el fallo impugnado, conforme *up supra*.

CUARTO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz.

QUINTO: ENVÍESE el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada ponente



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada