

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 610

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, diciembre diecinueve (19) del año dos mil veintidós (2022)

RADICADO: 81-736-31-89-001-2022-00530-01
RAD. INTERNO: 2022-00425
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN
ACCIONADA: NUEVA EPS-S
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la NUEVA EPS-S contra la sentencia de noviembre 11 de 2022, proferida por el Juez Promiscuo del Circuito de Saravena¹, mediante la cual tuteló los derechos fundamentales de la señora ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

La señora ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN manifestó en su escrito de tutela², que tiene 45 años de edad, reside en el municipio de Saravena, se encuentra afiliada a la NUEVA EPS-S en el régimen subsidiado, diagnosticada con «*Lesiones del Hombro, no especificada y Luxación de la Articulación del Hombro*», y; el 7 de septiembre de 2022 el médico tratante en ortopedia y traumatología del Hospital del Sarare E.S.E. le ordenó una "*Resonancia MN Articulaciones, pie y cuello del pie, rodilla, cadera, codo, hombro, temporo mandibular*", autorizada en el Hospital San Vicente de Arauca, sin que a la fecha de interposición de la tutela se le haya

¹ Dr. Rafael Enrique Fontecha Barrera

² Cdo electrónico del Juzgado, Ítem 1 Fls. 4 a 17

programado la cita y la autorización de los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para ella y su acompañante.

Expuso, además, que ella ni sus familiares cuentan con los recursos económicos para asumir los gastos que genere su patología y los viáticos de traslado.

Con fundamento en lo anterior, solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la salud, vida, dignidad humana, mínimo vital y seguridad social, para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS-S garantice de manera inmediata y sin dilaciones la *resonancia de articulaciones* junto con los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para ella y su acompañante en el municipio de Arauca, así como el tratamiento integral que requiere por causa de sus patologías y que sean ordenados por el médico tratante.

Anexó a su escrito copia de: (i) documento de identidad³; (ii) autorización⁴ de servicios expedida por la NUEVA EPS-S para "*Resonancia Magnética de articulaciones de miembro superior (específico)*" en el Hospital San Vicente de Arauca E.S.E.; (iii) solicitud⁵ de exámenes del 7 de septiembre de 2022, conforme prescripción del médico en ortopedia y traumatología del Hospital de Sarare E.S.E., e; (iv) Historia Clínica⁶ donde se indica "*Paciente femenina de 44 años, con antecedentes de epilepsia, quien ingresó en contexto de luxación de hombro derecho por lo cual se llevaba a sala de cirugía para realizar reducción cerrada la cual fue fallida debido a la inestabilidad en la articulación, al momento la paciente clínica y hemodinámica estable, hidratada, afebril, sin signos de dificultad respiratoria, se valora con ortopedista de turno Dr. Martínez quien indica egreso con toma de RMN ambulatoria para profundizar estudios de inestabilidad articular, se indica remisión ambulatoria a III nivel de Ortopedia*" (Sic).

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena el 27 de octubre de 2022⁷, Despacho que le imprimió trámite ese mismo

³ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 1 Fl. 30

⁴ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 1 Fl. 15

⁵ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 1 Fl. 20

⁶ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 1 Fls. 22 a 28

⁷ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 2

día⁸ y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS; vincular al Hospital San Vicente de Arauca E.S.E.; correr traslado a la accionada y vinculadas para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA

1. El Hospital San Vicente de Arauca E.S.E.⁹ solicitó su desvinculación de la presente acción y declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, en razón a que la "*Resonancia Magnética de articulaciones de miembro superior (específico)*" fue programada para el 12 de noviembre de 2022 a las 9:00 am.

2. La Nueva EPS¹⁰ señaló, que la señora ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN está afiliada en estado activo al régimen subsidiado, y que la EPS ofrece 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.

Indicó, que el Área Técnica de Salud está en revisión del caso para determinar si existen barreras en el servicio, sin embargo, no observa vulneración de los derechos fundamentales de la accionante como tampoco solicitudes pendientes por gestionar.

Solicitó declarar la improcedencia de la presente acción de tutela toda vez que la interpuesta no cumple con el lleno de los requisitos para su viabilidad, referidos a la concesión de medicamentos y/o procedimientos NO PBS. (*Servicios complementarios como traslados intra-municipales -redondos- y alimentación.*)

Finalmente, pidió, negar la *atención integral* porque implicaría prejuzgamiento 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. De manera subsidiaria solicitó, ordenar a la

⁸ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 3

⁹ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 5

¹⁰ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 7

ADRES reembolsar todas aquellas expensas en que incurra la EPS en cumplimiento del fallo y que sobrepase el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹¹

El Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena, mediante providencia de noviembre 11 de 2022, dispuso:

"PRIMERO: DECLARAR PARCIALMENTE IMPROCEDENTE el trámite constitucional presentado por la señora Arlexis Yoledt Balcarcel Rincón, por carencia actual de objeto por hecho superado, frente a la programación de la resonancia magnética por ella requerida, comoquiera que ya fue programada por parte del Hospital San Vicente de Arauca ESE.

SEGUNDO: AMPARAR los derechos fundamentales invocados dentro del presente trámite constitucional por la señora Arlexis Yoledt Balcarcel Rincón, los cuales están siendo vulnerados por la Nueva EPS.

TERCERO: ORDENAR a Nueva EPS que, de manera inmediata AUTORICE y SUMINISTRE a la señora Arlexis Yoledt Balcarcel Rincón, los servicios complementarios de transporte intermunicipal y urbano, alimentación y alojamiento (este último sólo en el evento que para asistir al servicio de salud requiera pernoctar en la ciudad de Arauca), para la paciente y su acompañante, para asistir a la resonancia magnética programada para el día 12 de noviembre de 2022, a las 9:00 am, en el Hospital San Vicente de Arauca.

CUARTO: ORDENAR a la Nueva EPS que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, GARANTICE LA CONTINUIDAD DE LA ATENCIÓN MÉDICA INTEGRAL, ININTERRUMPIDA, EFICAZ Y PRIORITARIA que requiere la señora Arlexis Yoledt Balcarcel Rincón, frente a su diagnóstico de luxación de la articulación del hombro, incluyendo los servicios complementarios de transporte intermunicipal y urbano, alimentación y alojamiento para la paciente y su acompañante, en caso de requerirse la prestación de servicios de salud en lugar distinto al municipio donde reside la paciente, para el cumplimiento de la presente orden.

QUINTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes (...)" (sic)

Indicó el *a quo*, que no existe prueba siquiera sumaria que la EPS-S haya garantizado los gastos complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para la señora ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN y su acompañante, pese a que la parte actora manifestó que no cuenta con los recursos económicos para asumir dichos costos, pertenece al régimen subsidiado y el servicio médico fue autorizado en un lugar diferente al de su residencia.

Expresó, que procede el tratamiento integral atendida la evidente negligencia de la NUEVA EPS en garantizar los gastos de viáticos y el hecho que la actora requiere la prestación médica

¹¹ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 9

oportuna y continua para superar su diagnóstico, amén que no basta que se autorice el procedimiento médico cuando se ponen trabas administrativas que su cumplimiento.

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

IMPUGNACIÓN¹²

La NUEVA EPS, a través de escrito de impugnación del 17 de noviembre de 2022, solicitó revocar la *atención integral* toda vez que implica que el Juez constitucional emita órdenes futuras y presuma la mala actuación de la entidad de salud.

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 Promiscuo del Circuito de Saravena, fechado 11 de noviembre 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-S 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

¹² Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 11

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 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 paciente¹³ 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***¹⁴". (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***¹⁵ *o para mitigar*

¹³Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

¹⁴ Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

¹⁵ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud¹⁶ (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)¹⁷ 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 reside¹⁸.

¹⁶ 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.

¹⁷ 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"*.

¹⁸ 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.

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 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 contrario¹⁹, 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 ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN interpuso acción de tutela contra la NUEVA EPS-S, en procura que le garantice la "*Resonancia MN Articulaciones, pie y cuello del pie, rodilla, cadera, codo, hombro, temporo mandibular*" ordenada por el galeno en septiembre 7 de 2022, junto con los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para ella y su acompañante en el municipio de Arauca donde le fue autorizado el examen, así como el tratamiento integral de sus patologías para 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) ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN tiene 45 años de edad²⁰ y reside en el municipio de Saravena; (ii) está afiliada a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado; (iii) diagnosticada con «*Lesiones del Hombro, no especificada y Luxación de la Articulación del Hombro*» (iv) el 7 de septiembre de 2022 el médico de ortopedia y traumatología del Hospital del Sarare E.S.E. le ordenó la realización de una «*Resonancia MN Articulaciones, pie y cuello del pie, rodilla, cadera, codo, hombro, temporo mandibular*», autorizada en el Hospital San Vicente de Arauca E.S.E., y; (v) el 27 de octubre del año en curso la señora BALCARCEL RINCÓN presentó acción de tutela, atendida la demora de la EPS-S en programar la *resonancia* y la negativa en garantizar los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para que ella y su acompañante puedan trasladarse al municipio de Arauca.

¹⁹ Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escruce Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²⁰ Ítem 1 Fl. 30 cdno electrónico del Juzgado. Fecha de Nacimiento 07-Nov-1977

Durante el trámite de la tutela el Hospital San Vicente de Arauca E.S.E. indicó que la resonancia solicitada por la accionante se había programado para el 12 de noviembre de 2022 a las 9:00 am.

Asumido el conocimiento de la acción interpuesta, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena mediante fallo del 11 de noviembre del año que transcurre, concedió el amparo de los derechos fundamentales de ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN, y ordenó a la NUEVA EPS garantizarle los servicios complementarios de transporte, alimentación y alojamiento para la paciente y su acompañante (*últimos sólo en el evento que para asistir al servicio de salud requiera pernoctar en la ciudad de Arauca*), que le permitan asistir a la *Resonancia Magnética* programada para el día 12 de noviembre de 2022 en el Hospital San Vicente de Arauca, el tratamiento integral de las patologías objeto de la presente acción, junto con los servicios complementarios de viáticos para la paciente y su acompañante, en caso de requerirse la prestación de servicios de salud en lugar distinto al municipio donde reside la paciente en cumplimiento de la presente orden.

La anterior decisión generó la inconformidad de la EPS-S, quien la impugnó solicitando revocar la *atención integral* que no procede en este caso porque implica prejuzgamiento y asumir la mala fe de la entidad de salud, y; en subsidio, ordenar a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepase el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

Corolario de lo anterior, el 13 de diciembre de 2022 el Despacho ponente se comunicó al abonado telefónico 311-5798319 y pudo establecer, que a la fecha se encuentra pendiente la realización de la *"Resonancia Magnética de articulaciones de miembro superior (específico)"* autorizada por le EPS-S en el Hospital San Vicente de Arauca E.S.E., toda vez que la señora ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN asistió a la cita programada el 12 de noviembre de 2022 a las 9:00 am. y en el Centro Hospitalario le dijeron que *"el equipo se había dañado, entonces le tocaba esperar y estar pendiente que ellos le avisaban"*, y a la fecha sigue esperando pese a la múltiple insistencia de sus familiares para la reprogramación del examen médico.

2.1 El suministro de transporte, hospedaje y alimentación para la señora ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN 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 2020²¹ 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"*.²²

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"*²³

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*

²¹ Que derogó la Resolución No. 3512 del 26 de diciembre de 2019

²² Sentencia T-491 de 2018.

²³ T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo

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.

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"*²⁴.

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 traslado²⁵.

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

²⁴ Sentencias T-487 de 2014, T-405 de 2017 y T-309 de 2018.

²⁵ 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.

*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.*¹²⁶

*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 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**".²⁷ (Destaca la sala)*

Bajo este panorama, se tiene, que la señora BALCARCEL RINCÓN se encuentra afiliada al régimen subsidiado y manifestó la imposibilidad económica de asumir los gastos de transporte, hospedaje y alimentación para trasladarse al municipio de Arauca, y; la misma EPS-S autorizó los servicios fuera del lugar de residencia de la paciente.

Así las cosas, se confirmará el cubrimiento del transporte para la señora BALCARCEL RINCÓN y su acompañante, toda vez que la actora constitucional alegó la falta de la capacidad económica para asumir dichos gastos y requiere continuar los controles y; solo en caso de ser imprescindible su permanencia más de un día en la ciudad de remisión, la entidad prestadora de salud debe suministrarle los emolumentos que demande su alojamiento y alimentación, de conformidad con las reglas jurisprudenciales reiteradas en la presente providencia.

²⁶⁸ Sentencia T-900 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

²⁷ Sentencia T-678 de 2014

2.2. El tratamiento integral.

Siendo que a través de la presente tutela se pretende que la NUEVA EPS-S responda por el tratamiento integral requerido por la señora ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN, para la atención de sus patologías de «*Lesiones del Hombro, no especificada y Luxación de la Articulación del Hombro*», y; que es evidente la negligencia de la EPS-S para gestionar oportunamente la *Resonancia Magnética de articulaciones de miembro superior (específico)*, máxime que atendido su diagnóstico y pronóstico deberá continuar con los controles y tratamientos 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 excluidos²⁸.

²⁸ En el acápite de supuestos jurídicos, se insertó una nota al pie para indicar cuales son los servicios excluidos del SGSSS.

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 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

De conformidad con las razones expuestas *ut supra*, la Sala REVOCARÁ el numeral primero de la sentencia proferida el 11 de noviembre de 2022 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena, toda vez que a la fecha no se ha materializado la «*Resonancia Magnética de articulaciones de miembro superior (específico)*» ordenada por el galeno desde el 7 de septiembre de 2022.

Asimismo, MODIFICARÁ el numeral tercero del fallo impugnado para ordenar a la EPS-S y al Hospital San Vicente de Arauca E.S.E. que reprogramen la Resonancia que requiere la señora BALCARCEL PÉREZ, y CONFIRMARÁ en lo demás la decisión de primera instancia.

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 primero de la sentencia proferida el 11 de noviembre de 2022 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena, conforme las razones *ut supra*.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia de primera instancia, así:

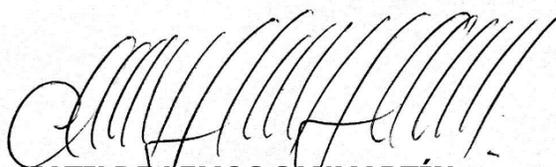
TERCERO: *ORDENAR a Nueva EPS y al Hospital San Vicente de Arauca E.S.E. para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas y de acuerdo a sus competencias garanticen a la señora ARLEXIS YOLEDT BALCARCEL RINCÓN la «Resonancia Magnética de articulaciones de miembro superior (específico)», junto con los servicios complementarios de transporte intermunicipal, alimentación y alojamiento (estos dos últimos sólo en el evento que para asistir al servicio de salud requiera pernoctar en la ciudad de Arauca más de un día), para la paciente y su acompañante.*

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás el fallo impugnado, conforme las razones expuestas en la parte considerativa.

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

*Radicado: 2022-00530-01
Acción de tutela – 2ª instancia-Impugnación
Accionada: NUEVA EPS
Accionante: Arlexis Yoledt Balcarcel Rincón*