

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada ponente

Aprobado mediante Acta de Sala No.0057

Proceso:	Acción de tutela 2° Instancia
Radicado:	81001311000120220020601
Accionante:	Luis Alberto Sandoval
Accionado:	Nueva E.P.S. y la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – UEASA
Derechos invocados:	Derecho a la salud, vida, seguridad social, dignidad humana e integridad.
Asunto:	Sentencia

Sent. No. 0014

Arauca (A), seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

1. Asunto a tratar

Resolver recurso de impugnación presentado por la NUEVA E.P.S. contra la sentencia proferida el 05 de diciembre de 2022, por el JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE ARAUCA¹.

2. Antecedentes

2.1. Del escrito tutelar². EL Señor LUIS ALBERTO SANDOVAL³, diagnosticado con *“(H258) otras cataratas seniles de alteraciones de agudeza visual; (M511) trastorno de disco lumbar y otros con radiculopatía”*, promueve acción de tutela contra la NUEVA E.P.S., por considerar que dicha entidad vulneró sus derechos fundamentales ante la negativa de suministrar *“transporte intermunicipal y urbano, alojamiento y alimentación”* para él y un acompañante, que requiere para trasladarse a la ciudad de Yopal y acceder al servicio de *- recuento de células endoteliales en ambos ojos*

¹Blanca Yolima Caro Puerta-Juez

² Presentada el 22 de noviembre de 2022.

³ De 68 años de edad.

- en la IPS Optisalud, con cita programada para el día 07 de diciembre de 2022: Afirma que la ausencia de recursos económicos le impide asumir tales costos por su cuenta, razón la cual pretende el amparo de sus derechos constitucionales y, en consecuencia, se ordene a la accionada cubrir los gastos complementarios y garantizar un tratamiento integral.

Anexa:

- *Copia de Historia clínica del 05 de septiembre de 2022, emitida por la IPS Optisalud. En los antecedentes se indica el diagnóstico de “(H258) otras cataratas seniles detección de alteraciones de agudeza visual”; y, se prescribe la orden de “recuento de células endoteliales en ambos ojos”.*

- *Copia de documento “remisiones, solicitud y autorización de servicios”, del 05 de septiembre de 2022, en atención al diagnóstico de “(H258) otras cataratas seniles” para los servicios de “(895101) electrocardiograma de ritmo o de superficie sod en no aplica; (902207) hemograma (hemoglobina hematocrito y leucograma) método Manuel en no aplica; (903826) creatinina en suero orina u otros en no aplica; (950610) recuento de células endoteliales en ambos ojos”.*

*Copia de documento emitido por Optisalud, en el cual se indica que el servicio de **“recuento de células (15)” se encuentra con cita programada para el día 07 de diciembre de 2022 a las 11: am en la ciudad de Yopal, edificio Medilink, calle 13 #29 – 41.***

- *Copia de solicitud del suministro de los servicios complementarios (transporte, alojamiento y alimentación) presentado por el señor Luis Alberto Sandoval, el 27 de octubre de 2022 a la Nueva E.P.S.*

- *Copia de respuesta a solicitud de los servicios de transporte y complementarios, emitida por la Nueva E.P.S. el 31 de octubre de 2022.*

- *Copia de historia clínica del 14 de octubre de 2022, emitida por la IPS Famedic, en la cual se indica el diagnóstico de “(M511) trastorno de disco lumbar y otros; y, se prescribe la orden de “(931001) terapia física integral. Cantidad (20); (890380) consulta de control o de seguimiento por especialista en ortopedia y traumatología; y, los medicamentos de (50911) pregabalina tableta o capsula 75 mg; (50411) meloxicam tableta o capsula 7.5 mg”.*

- *Orden médica, del 14 de octubre de 2022, expedida por Famedic, para el servicio de “(890380) consulta de control o de seguimiento por especialista en ortopedia y traumatología”.*

- *Autorización No. 70247581, para el servicio de “(931001) terapia física integral. Cantidad (20)”.*

- *Autorización No. 70054884, para los medicamentos de “(50911) pregabalina tableta o capsula 75 mg; y, (50499) meloxicam tableta o capsula 7.5 mg”.*

- *Copia de documento de identidad del accionante.*

2.2. Trámite procesal

EL JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE ARAUCA admite la acción ⁴ y, concede dos (2) días a las accionadas para que rindan informe de conformidad con el artículo 19 del decreto 2591 de 1991.

2.3. Respuestas de las entidades accionadas

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD – UAESA⁵. Señala que la EPS tiene la obligación de garantizar la atención integral en salud de manera efectiva así el evento sea no PBS y luego efectuar los recobros a los entes respectivos. Agregado a lo anterior, precisa que en los casos en que el usuario requiera un servicio de salud excluido del Plan Obligatorio de Servicios y manifieste la ausencia de recursos económicos para asumir su costo, es la empresa promotora de salud quien debe asegurar el acceso a dicho servicio.

EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA E.P.S. Indicó que el señor LUIS ALBERTO SANDOVAL, se encuentra afiliado activo en el Sistema General de Seguridad Social en el régimen subsidiado a través de la Nueva E.P.S. desde el 10 de agosto de 2021.

Argumentó que, el Municipio de Arauca no cuenta con la UPC diferencial de acuerdo con lo dispuesto en la (Resolución 2381 de 2021), por lo que los gastos de transporte deben ser financiados por el afiliado y su grupo familiar, toda vez que el servicio solicitado no corresponde a prestaciones reconocidas al ámbito de la salud y tal pretensión excede la orbita de cobertura en el Plan de Beneficios a cargo de la entidad promotora.

Sostiene que, la Nueva E.P.S. accede a la solicitud del transporte para un acompañante siempre y cuando el paciente acredite los presupuestos jurisprudenciales establecidos por la Corte Constitucional para su reconocimiento, tales como: *“(i) el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento; (ii) requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuando de sus*

⁴ Auto Admisorio del 22 de noviembre de 2022.

⁵ Presentada el 28 de noviembre de 2022.

labores cotidianas; y, (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado”.

Refiere que, los servicios de alojamiento y alimentación no constituyen un servicio de salud, por ende, su reconocimiento es de carácter excepcional y, para ello, es necesario que concurren los siguientes requisitos jurisprudenciales: “(i) se debe constatar que ni los pacientes no 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 en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento”.

En cuanto a la solicitud del tratamiento integral, señaló que la misma resulta improcedente, porque prejuzga su comportamiento e infiere la mala fe de la Nueva EPS sobre hechos futuros e inciertos que aún no han ocurrido, pues dicha petición incluye cualquier tratamiento, medicamento o demás pretensiones incoadas por la parte actora que no han sido prescritas por el médico tratante al momento de interponer la acción de tutela.

Finalmente, pide negar la acción y, en caso de concederse el amparo solicitado, solicita ordenar a la ADRES reembolsar los gastos en que incurra al momento cumplir la orden tutelar

2.4. Decisión de primera instancia⁶

EL JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE ARAUCA concedió el amparo en su integridad y resolvió:

“SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS-S 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 en la especialidad para OFTALMOLOGIA Y ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA, para manejo de su patología “H258 OTRAS CATARATAS SENILES y M511 TRASTORNO DE DISCO LUMBARY OTROS CON RADICULOPATIA”, que le fue ordenado al accionante LUIS ALBERTO SANDOVAL, identificado con C. de C. No. 17.582.288, de 68 años, le garantice la prestación de un tratamiento integral, entendiéndose por integral, la autorización de exámenes, procedimientos, intervenciones quirúrgicas, controles con especialistas, medicamentos, insumos, remisiones a altos niveles de complejidad y otros rubros que los médicos formulen y que llegaren a solicitar las I.P.S., con el consiguiente suministro de los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para él y un acompañante, en caso de ser remitido a una ciudad diferente a su lugar de residencia. Esto, siempre atendiendo las

⁶ Sentencia proferida el 05 de diciembre de 2022.

indicaciones de su médico tratante Previa radicación de los documentos necesarios requeridos por la EPS por parte del usuario, para tales fines, se itera en consonancia con lo ordenado por su médico tratante.

TERCERO: DESVINCULAR de la presente acción constitucional a LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA –UAESA, conforme lo indicado en la parte motiva”. (Sic).

El Juzgado de primera instancia accedió a las pretensiones de la demanda porque acreditó que el servicio médico prescrito fue autorizado directamente por la Nueva EPS en una institución prestadora diferente al de residencia del usuario. Igualmente, señaló que la ausencia de recursos económicos del accionante impide el acceso al servicio de salud requerido, situación que se presume en razón de su afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el régimen subsidiado, afirmación que no fue desvirtuada por la entidad demandada.

Explicó que las Empresas Promotoras de Salud cuentan con los presupuestos máximos para garantizar la financiación de los servicios complementarios, según la Resolución 205 y 206 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social y la Resolución 586 de 2021. Por consiguiente, es deber de la EPS asumirlos siempre que autorice el servicio de salud fuera del domicilio del usuario, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia constitucional.

Respecto al tratamiento integral, advirtió que el accionante, es un adulto mayor - sujeto de especial protección constitucional - a quien se le presentó demoras en la prestación del servicio médico ordenado, por lo que resulta pertinente declarar un tratamiento integral en atención a los diagnósticos que padece.

2.5. Escrito de impugnación⁷

La Nueva E.P.S. solicita revocar la sentencia, al considerar que los servicios complementarios no se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios en Salud, y, del tratamiento integral, por tratarse de hechos futuros e inciertos que presumen la mala fe de la entidad, quien ha prestado todos los servicios requeridos a la usuaria; en caso contrario reitera su petición relacionada con la facultad de recobro ante la ADRES.

⁷ Presentado el 09 de noviembre de 2022.

3. Consideraciones

3.1. Competencia

En virtud de lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para resolver la impugnación propuesta al ser el superior funcional del Juez que profirió la decisión controvertida.

3.2. Requisitos de procedibilidad en la acción de tutela

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela son: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez; y, (iv) subsidiariedad.⁸

Legitimación en la causa por activa y por pasiva. Tanto el señor LUIS ALBERTO SANDOVAL quien instauró la acción de tutela en procura de proteger sus derechos fundamentales como la NUEVA E.P.S., señalada de transgredirlos, se encuentran legitimados en la causa.

Inmediatez. Se cumple si se tiene en cuenta que la negativa de suministrar los servicios por parte de la Nueva EPS data del 31 de octubre de 2022 y la demanda de tutela fue presentada el 22 de noviembre de 2022.

Subsidiariedad. Conforme a la jurisprudencia constitucional⁹, la Supersalud es competente para conocer, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, de asuntos que abarcan, por un lado, aquellos relativos a la: “[c]obertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (Plan Obligatorio de Salud), cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, consultando la Constitución Política y las normas que regulen la materia.”¹⁰

Por otro lado, la Supersalud también está facultada para conocer y fallar asuntos relacionados con: “[c]onflictos entre las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios y/o entidades que se le [sic] asimilen y sus usuarios por la garantía de la prestación de los servicios y tecnologías no incluidas en el Plan de Beneficios, con excepción de aquellos expresamente excluidos de la

⁸ Corte constitucional, Sentencia T-062 de 2020, Sentencia T-054 de 2018, entre otras.

⁹ Sentencia T-122 de 2021.

¹⁰ Ley 1122 de 2007, Artículo 41, literal a), modificado por la Ley 1949 de 2019.

financiación con recursos públicos asignados a la salud.”¹¹

Ahora bien, la Corte ha encontrado que, por razones tanto normativas como prácticas, el mecanismo mencionado no resulta idóneo ni eficaz en muchos de los casos en que se acude a la acción de tutela para exigir la protección del derecho a la salud¹². De hecho, en la Sentencia T-224 de 2020,¹³ la Corte estableció, con base en la jurisprudencia sobre la materia, una serie de parámetros que el mecanismo jurisdiccional mencionado debe cumplir para consolidarse como un medio idóneo y eficaz de defensa y solicitó al Gobierno nacional que adoptara, implementara e hiciera público un plan de medidas para adecuar y optimizar su funcionamiento.

Bajo lo anteriormente expuesto, se torna procedente la presente acción, ante la ineficiencia del mecanismo jurisdiccional consagrado ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD¹⁴.

3.3. Problema jurídico

Determinar si la NUEVA E.P.S. vulneró los derechos fundamentales del señor LUIS ALBERTO SANDOVAL y, si tal comportamiento justifica el amparo integral concedido en la primera instancia.

3.4. De la naturaleza de la acción de tutela

Conforme lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, toda persona puede acudir a la acción de tutela para propender por la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular encargado de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

De igual modo, el artículo 6 del Decreto 306 de 1992¹⁵, compilado en

¹¹ Ibidem.

¹² Ver Sentencias SU-124 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. A.V. Alejandro Linares Cantillo y José Fernando Reyes Cuartas; T-224 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. A.V. Luis Guillermo Guerrero Pérez. S.P.V. Alejandro Linares Cantillo; y SU-508 de 2020. MM.PP. José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos. A.V. Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Richard S. Ramírez Grisales.

¹³ Sentencia T-224 DE 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. A.V. Luis Guillermo Guerrero Pérez. S.P.V. Alejandro Linares Cantillo.

¹⁴ Artículo 126 de la ley 1438 de 2011 y modificada por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, estipula que la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD posee facultades jurisdiccionales para dirimir los asuntos atinentes a la cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos o no en el P.B.S., con excepción de aquellas expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.

¹⁵ Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 (Acción de Tutela).

el artículo 2.2.3.1.1.5 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015¹⁶ señala que en el fallo de tutela el Juez deberá señalar el derecho constitucional fundamental tutelado, citar el precepto constitucional que lo consagra, y precisar en qué consiste, la violación o amenaza del derecho frente a los hechos del caso concreto.

3.5. Los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional¹⁷

Los artículos 13 y 46 de la Constitución Política reconocen como elemento fundamental del Estado Social de Derecho, la necesidad de otorgar una especial protección a ciertos sujetos que, por sus condiciones de manifiesta vulnerabilidad, pueden ver restringidas sus posibilidades en la consecución de una igualdad material ante la Ley. En ese orden, ha considerado la propia jurisprudencia constitucional que los adultos mayores deben ser considerados como sujetos de especial protección constitucional en tanto integran un grupo vulnerable de la sociedad dadas las condiciones físicas, económicas o sociológicas que los diferencian de los otros tipos de colectivos¹⁸.

Sobre el particular, ha estimado este Tribunal que los cambios fisiológicos atados al paso del tiempo pueden representar para quienes se encuentran en un estado de edad avanzada un obstáculo para el ejercicio y la agencia independiente de sus derechos fundamentales en relación con las condiciones en que lo hacen las demás personas¹⁹. Todo esto, ha precisado la jurisprudencia, no supone aceptar que las personas de la tercera edad sean incapaces, sino que, en atención a sus condiciones particulares pueden llegar a experimentar mayores cargas a la hora de ejercer, o reivindicar, sus derechos. Al respecto, señaló la Corte en sentencia T-655 de 2008²⁰ lo siguiente:

“(...) si bien, no puede confundirse vejez con enfermedad o con pérdida de las capacidades para aportar a la sociedad elementos valiosos de convivencia, tampoco puede perderse de vista que muchas de las personas adultas mayores se enfrentan con el correr de los años a circunstancias de debilidad por causa del deterioro de su salud, motivo por el cual merecen estas personas una protección especial de parte del Estado, de la sociedad y de la familia, tal como lo establece el artículo 46 de la Constitución Nacional”.

Bajo esa línea, resulta imprescindible que el Estado disponga un trato preferencial para las personas mayores con el fin de propender por la

¹⁶ Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T- 066 de 2020 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger, M.P. José Fernando Reyes Cuartas, M.P. Alberto Rojas Ríos).

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T- 252 de 2017 (M.P. (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo).

¹⁹ Corte Constitucional, sentencias T- 282 de 2008 (M.P. Mauricio González Cuervo), T- 252 de 2017 (M.P. (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo).

²⁰ M.P. Humberto Sierra Porto.

igualdad efectiva en el goce de sus derechos. En miras de alcanzar dicho propósito, se requiere la implementación de medidas orientadas a proteger a este grupo frente a las omisiones o acciones que puedan suponer una afectación a sus garantías fundamentales, generando espacios de participación en los que dichos sujetos puedan sentirse incluidos dentro de la sociedad y puedan valorarse sus contribuciones a la misma. En palabras de la Corte:

“(...) la tercera edad apareja ciertos riesgos de carácter especial que se ciernen sobre la salud de las personas y que deben ser considerados por el Estado Social de Derecho con el fin de brindar una protección integral del derecho a la salud, que en tal contexto constituye un derecho fundamental autónomo”.

Por tales razones, la Corte reitera que los adultos mayores no pueden ser discriminados ni marginados en razón de su edad, pues además de transgredir sus derechos fundamentales, se priva a la sociedad de contar con su experiencia de manera enriquecedora”²¹.

Ahora bien, cabe destacar que mediante numerosos pronunciamientos en la materia, esta Corporación ha hecho especial hincapié en que la condición de sujetos de especial protección constitucional en lo que respecta a los adultos mayores adquiere mayor relevancia cuando: (i) los reclamos se hacen en el plano de la dignidad humana, o (ii) está presuntamente afectada su *“subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital entre otros*²². Así, les corresponde a las autoridades y, particularmente, al juez constitucional obrar con especial diligencia cuando se trate de este tipo de personas, pues, en atención a sus condiciones de debilidad manifiesta, resulta imperativo aplicar criterios eminentemente protectivos a favor de las mismas²³.

Lo anterior, aseguró esta Corporación mediante sentencia T-252 de 2017 *hará posible que los adultos mayores “(...) dejen de experimentar situaciones de marginación y carencia de poder en los espacios que los afectan. Ello debe verse como un resultado de la materialización del artículo 46° de la Constitución y de los deberes de solidaridad que se encuentran en cabeza del Estado, las familias y los ciudadanos, responsables de suplir las necesidades que adquieren los adultos mayores por el paso natural de los años”.* En este orden, insistió la Corte mediante la aludida providencia que las instituciones deben procurar *“(...) maximizar la calidad de vida de estas personas, incluyéndolas en el tejido social y otorgándoles un trato preferencial en todos los frentes. Conforme a lo expuesto, el ordenamiento jurídico interno e internacional se han venido adaptando para dar mayor participación a los miembros de este grupo especial y crear medidas de discriminación positiva en su beneficio”.*

²¹ Corte Constitucional, sentencia T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo).

²² Corte Constitucional sentencia C-177 de 2016 (M.P Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

²³ Corte Constitucional, sentencia T-1178 de 2008 (M.P Humberto Sierra Porto).

3.6. Examen del caso

El señor LUIS ALBERTO SANDOVAL, diagnosticado con *“(H258) otras cataratas seniles de alteraciones de agudeza visual; (M51) trastorno de disco lumbar y otros con radiculopatía”*, acude a este mecanismo excepcional para que la Nueva E.P.S. suministre los servicios complementarios de *“transporte intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para el y un acompañante”* a fin de asistir al servicio médico de *- recuento de células endoteliales en ambos ojos -* en la Clínica Optisalud de la ciudad de Yopal (Casanare) y, además, garantice un tratamiento integral; pretensiones que fueron concedidas por el Juzgado de primera instancia al acreditar que el servicio de salud fue autorizado por la Nueva E.P.S. en una institución prestadora distante del domicilio del usuario, pero negó el suministro de los servicios complementarios, aun cuando el accionante presenta insuficiencia económica para acceder al servicio médico prescrito. No obstante, la Nueva E.P.S. impugna, porque a su juicio los servicios complementarios no se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios en Salud; y del tratamiento integral por tratarse de hechos futuros e inciertos que presumen la mala fe de la entidad.

De acuerdo con los medios probatorios incorporados en el expediente, el señor LUIS ALBERTO SANDOVAL se encuentra afiliado en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen subsidiado de la Nueva E.P.S., reside en el Municipio de Arauca y, debido al diagnóstico de *“(H258) otras cataratas seniles de alteraciones de agudeza visual”* requiere asistir al servicio de *- recuento de células endoteliales en ambos ojos -* autorizado en la IPS Optisalud de la ciudad de Yopal (Casanare), con cita programada para el día 07 de diciembre de 2022, razón por la cual el accionante solicitó a través de documento escrito el suministro de los servicios complementarios, pero la Nueva E.P.S. mediante respuesta escrita emitida el 31 de octubre de 2022 respondió: *“(...) le informamos que el servicio de transporte, albergue y alimentación, NO son servicios de salud y por lo tanto no se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios (...) La Nueva EPS suministra el transporte únicamente a usuarios en los municipios de Arauquita, Saravena, Tame, Fortul, Cravo Norte y Puerto Rondón donde el gobierno ha establecido una prima adicional para zonas especial por dispersión geográfica. Por lo anterior descrito, la EPS, no reconoce subsidio de transporte, alojamiento y alimentación al usuario, por no estar contemplados en el Plan de Beneficios de Salud (PBS)”*. (Sic).

Bajo este escenario, la Empresa Promotora de Salud NUEVA E.P.S. sí vulneró los derechos fundamentales del señor LUIS ALBERTO

SANDOVAL, cuando autorizó el servicio médico ordenado por su médico tratante en una ciudad distinta en la que reside el usuario y no suministró el servicio de transporte intermunicipal a sabiendas que es su obligación hacerlo, pues sabido es que jurisprudencialmente tal componente se financia con cargo al rubro de la (prima adicional) para zonas especial por dispersión geográfica y en los lugares en que no se reconozca dicho concepto, estos se deberán pagar con cargo a la Unidad de Pago por Capitación básica; ya que se encuentra incluido en el Plan de Beneficios en Salud, de tal manera que las empresas promotoras en Salud están sujetas a suministrarlo cuando el usuario requiera acceder a una atención incluida en el Plan de Beneficios en Salud no disponible en el lugar de su residencia y, será financiado de conformidad con las siguientes subreglas: “a). En las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro; b). En los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagaran por la unidad de pago por capitación básica; c). No es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, debido a que esto es financiado por el sistema; d). No requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema (prescripción, autorización prestación). Es obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización del servicio en un municipio diferente al domicilio del paciente; e). Estas reglas no son aplicables para gastos de transporte interurbano, ni transporte intermunicipal para la atención de tecnologías excluidas del PBS.”

Según las subreglas decantadas por la Jurisprudencia Constitucional, no le asiste razón a la NUEVA E.P.S. para negar el servicio de transporte ambulatorio al paciente bajo el argumento de que el servicio solicitado se encuentra excluido del Plan de Beneficios en Salud, dado que, si el usuario reside en el municipio de Arauca, al que no se le reconoce el concepto de la prima adicional por zona de dispersión geográfica, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada de la entidad promotora de salud.

En cuanto al servicio de transporte para el acompañante, sumados alojamiento y alimentación tanto para el paciente como para su acompañante, la Corte Constitucional ha establecido un conjunto de requisitos que permiten su financiamiento, al respecto, la Alta corporación dispuso que procede cuando: “(i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado”²⁴.

²⁴ Sentencia T-679 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; Sentencia T-745 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo y Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, resulta pertinente precisar que, en los casos que el accionante afirme la ausencia de recursos económicos para asumir los costos de los servicios aludidos (negación indefinida), la Corte ha señalado que debe invertirse la carga de la prueba, por lo que corresponde a la entidad accionada demostrar lo contrario. Lo anterior es comprensible en el marco de la garantía efectiva del derecho fundamental a la salud, pues, como se ha reiterado jurisprudencialmente, el sistema está en la obligación de remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder a los servicios de salud que requieran con urgencia.

Ahora bien, como la entidad accionada no desvirtuó la ausencia de recursos económicos afirmada por la parte actora, se encuentran acreditados los presupuestos jurisprudenciales para que la NUEVA E.P.S. suministre el servicio de transporte para un acompañante, máxime que el accionante se trata de un adulto mayor de 68 de años de edad, que debe acudir a la consulta médica con el acompañamiento de un tercero que pueda velar por su integridad. Igualmente, deberá proporcionar los gastos de alojamiento y alimentación tanto para el paciente como para su acompañante, siempre que la estancia en el lugar de remisión exija más de un día de duración.

En suma, la honorable Corte Constitucional recientemente indicó que, *“una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella cuando se abstiene de pagar los gastos de transporte intermunicipal y de estadía (incluidos su alojamiento y alimentación) –estos últimos si la persona debe permanecer más de un día en el lugar donde recibirá la atención que necesita– que el usuario debe cubrir para acceder a un servicio o tecnología en salud ambulatorio (incluido en el plan de beneficios vigente) que requiere y que es prestado por fuera del municipio o ciudad donde está domiciliado”*²⁵.

Del tratamiento integral.

La Corte Constitucional indica que el reconocimiento de este, solo se declarara cuando *“(i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello pone en riesgo los derechos fundamentales del paciente”*²⁶, y *(ii) cuando el usuario es un sujeto de especial protección constitucional, como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas, o con aquellas personas que exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”*²⁷. Así mismo, en sentencia T-081 de 2019, precisó que la orden de tratamiento integral depende de varios

²⁵ Citado en Sentencia T-122 de 2021.

²⁶ Corte Constitucional, sentencia T 092 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia T 062 de 03 de febrero de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, y sentencia T 178 de 24 de marzo de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

factores, tales como: “(i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) la EPS actúe con negligencia en la prestación del servicio, procedido en forma dilatoria y haya programado los mismos fuera de un término razonable; y (iii) con ello, la EPS haya puesto en riesgo al paciente, al prolongar “su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte”.

De modo que, el juez de tutela debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto del actor y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Esto, por cuanto no le es posible a la autoridad judicial dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas, pues, de hacerlo, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados²⁸.

Frente a la solicitud del tratamiento integral, resulta evidente que el comportamiento de la NUEVA E.P.S. es negligente, puesto que negó el suministro del servicio de transporte intermunicipal requerido por el accionante, aun cuando dispone del rubro económico destinado para su financiamiento, mismo que es necesario para el accionante se desplace desde su domicilio al lugar donde debe recibir la atención en salud derivada del diagnóstico *“(H258) otras cataratas seniles de alteraciones de agudeza visual;* y, de no asistir, se pone en peligro su salud física y emocional; motivo por el cual, resulta procedente la orden del **tratamiento integral**; pues con ello no se está presumiendo la mala fe actuación de la entidad, sino que dicha orden esta encaminada a proteger el goce efectivo de los derechos fundamentales del señor LUIS ALBERTO SANDOVAL, quien además, es un sujeto de especial protección constitucional.

Así las cosas, se confirmará la sentencia de primera instancia.

Cuestión final. Respecto de la petición de la E.P.S. para que se autorice el recobro ante la ADRES, **se reitera nuevamente a la NUEVA E.P.S.** que, esta Corporación fiel al criterio expuesto por la Corte Constitucional, quien ha dicho que *“la fuente de financiación de los servicios o tecnologías puede convertirse en un obstáculo para que el usuario acceda a ellos. Las EPS e IPS deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación; una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente. Esta posibilidad opera, por tanto, en virtud de la reglamentación y está sometida a las condiciones establecidas en ella; **no depende de decisiones de jueces de tutela.** Al advertir esta situación, la Sala no desconoce la importancia del criterio de sostenibilidad financiera en el Sistema de Salud. Para*

²⁸ Corte Constitucional, sentencia T 092 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

que este funcione en condiciones óptimas, es necesario que el Estado garantice un flujo adecuado, suficiente y oportuno de los recursos a las entidades a cargo de suministrar los servicios y tecnologías que los usuarios requieren”.²⁹ (Subrayado fuera de texto). por lo tanto, dicha pretensión es improcedente.

1. Decisión

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

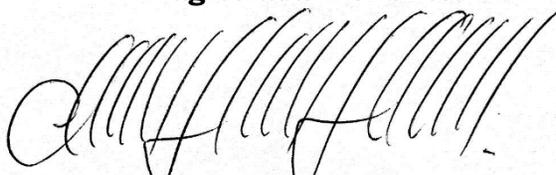
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 05 de diciembre de 2022 por el JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE ARAUCA.

SEGUNDO: Luego de las notificaciones correspondientes, remítase la actuación a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. De ser excluida, archívense las presentes diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada

²⁹ Sentencia T-224/20.