

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DECISIÓN



Magistrado Ponente:
LEONARDO CORREDOR AVENDAÑO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA	GENERAL N° 15 – SEGUNDA INSTANCIA N° 13
ACCIONANTE	VIAGNY BADILLO TORRES
AGENTE OFICIOSO	ANA LUCILA DELGADO TORRES
ACCIONADOS	NUEVA E.P.S., UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA – UAESA, ALCALDÍA DEL MUNICIPIO DE SARAVENA – ARAUCA, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES
RADICADO	81-736-31-84-001-2021-00620-01
RADICADO INTERNO	2022-00013
TEMAS Y SUBTEMAS	TRATAMIENTO INTEGRAL – SERVICIOS COMPLEMENTARIOS DE SALUD
DECISIÓN	REVOCA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Aprobado por Acta de Sala **No. 53**

Arauca (Arauca), **once (11) de febrero** de dos mil veintidós (2022)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por la autoridad accionada **NUEVA E.P.S.**, frente al fallo proferido el tres (03) de enero de 2022 por el Juzgado Promiscuo de Familia del circuito de Saravena - Arauca, que concedió el amparo de los derechos fundamentales a la *vida y salud* invocados por la accionante **VIAGNY BADILLO TORRES**, a través de agente oficioso, dentro de la acción de tutela que instauró contra la entidad recurrente, la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA – UAESA**, la **ALCALDÍA DEL MUNICIPIO DE SARAVENA – ARAUCA** y la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE**

SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, trámite al que fue vinculado el **HOSPITAL DEL SARARE E.S.E.**

II. ANTECEDENTES

2.1. La tutela en lo relevante

De la lectura del escrito genitor y la revisión de las pruebas adosadas al plenario, se desprenden como fundamentos fácticos soporte de la presente tramitación, los que se describen a continuación:

La señora ANA LUCIA DELGADO TORRES, quien actúa como agente oficioso de su hermana **VIAGNY BADILLO TORRES**, manifestó que su agenciada de treinta y uno (31) años de edad, fue ingresada el quince (15) de diciembre de 2021 al servicio del **HOSPITAL DEL SARARE E.S.E.** del municipio de Saravena - Arauca, quien presenta la siguiente patologías «*SEPTICEMIA POR SEPSIS – INFECCIONES DEL SISTEMA NERVIOSO CENTRAL POR VUIRUS ATIPICO, SIN OTRA ESPECIFICACIÓN – TUMOR MALIGNO DEL ENCEFALO, PARTE NO ESPECIFICADA – HEMIPLEJIA ESPASTICA – HIDROCEFALO, NO ESPECIFICADO – SECUELAS DE OTRAS ENFERMEDADES CEREBROVASCULLARES Y DE LA NO ESPECIFICADA – ATROFIA Y DESGASTE MUSCULARES, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE – CEFALEA*».

Expuso que, ante la limitación funcional de la paciente, los galenos tratantes ordenaron su remisión a un centro hospitalario de tercer nivel (III), para valoración por la especialidad de *neurocirugía y/o retina*, traslado que debía realizarse mediante ambulancia medicalizada terrestre.

Informó que la **NUEVA E.P.S.**, pese al diagnóstico, se ha sustraído de su obligación en materializar la orden médica dispuesta por los profesionales en medicina, lo que, a su juicio, pone en riesgo su salud.

Asimismo, hizo alusión a la radicación de petición ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD; no obstante, refirió que la señora

VIAGNY BADILLO TORRES no ha logrado recibir la atención médica requerida.

Con base en lo anterior, requirió el amparo de los derechos fundamentales a la *vida y salud*; como consecuencia de ello, se ordene a la **NUEVA E.P.S.**, la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA – UAESA** y la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES** procedan a hacer efectiva la remisión requerida por la accionante, garantizando los servicios complementarios de salud, como medicamentos POS y NO POS, tratamientos, transporte intermunicipal y urbano, alojamiento y alimentación para la paciente y un acompañante, además de otros servicios que se requieran para atender sus actuales padecimientos.

Como medida provisional solicitó se ordene a las entidades accionadas coordinar, articular y garantizar la remisión de la señora **VIAGNY BADILLO TORRES** al centro hospitalario de tercer III nivel, para valoración por la especialidad de *neurocirugía*, así como garantizar la integralidad de su salud.

2.2. Sinopsis procesal

Presentada la acción constitucional, esta fue asignada por reparto al Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena - Arauca, autoridad judicial que mediante auto de fecha veintidós (22) de diciembre de 2021, dispuso admitir la tutela. Asimismo, en atención a la situación particular de la señora **VIAGNY BADILLO TORRES**, concedió la medida provisional pretendida.

Notificada la admisión, las entidades llamadas al proceso se pronunciaron en los siguientes términos:

2.2.1. NUEVA E.P.S.

Contestó el requerimiento a través del apoderado judicial de la NUEVA E.P.S, quien señaló que efectivamente la señora **VIAGNY BADILLO TORRES** se encuentra afiliada en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen subsidiado, usuaria a la cual la entidad no le ha trasgredido sus

derechos fundamentales, toda vez que ha suministrado todos los servicios médicos que esta ha requerido.

En lo que respecta al suministro de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación, informó que los mismos no se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios de Salud, además que estas son necesidades que debe suplir cada persona por ser un gasto fijo que debe cubrir el accionante en cualquier circunstancia, bajo el principio de solidaridad, independientemente que sea remitido a una ciudad diferente a la de su residencia para acceder a un servicio médico.

Resaltó que el Plan de Beneficios en Salud solo tiene cobertura en materia de transporte en los siguientes casos: **(i)** traslado en ambulancia, que incluye los medios acuáticos, terrestres y aéreos, según se requiera, al igual que puede ser ambulancia básica o medicalizada; **(ii)** remisión de pacientes entre diferentes IPS; y por último, **(iii)** atención domiciliaria, cuando el paciente, pese haber sido dado de alta, para continuar su atención en el domicilio, se considera la necesidad de traslado en ambulancia.

Por su parte, respecto al transporte del acompañante, informó que la **NUEVA E.P.S.** no puede acceder a que se autorice este servicio cuando no se acreditan los siguientes presupuestos: **(i)** el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento; **(ii)** requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y, **(iii)** ni él, ni su núcleo familiar, cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado.

Frente al tratamiento integral, aclaró que este se da por parte de la entidad promotora de salud, pero de acuerdo con las necesidades médicas y la cobertura que establece la ley, sin que en ningún modo se pueda inferir que la **NUEVA E.P.S.** vaya a incurrir en omisiones futuras, esto referente a los prejuizamientos de los cuales no se tiene certeza de su ocurrencia.

Señaló que, la integralidad en el tratamiento médico se ha prestado al usuario, a través de la red de restadores las ayudas diagnosticas, servicios

especializados y sub especializados, medicamentos, acciones de promoción, prevención, tratamiento y rehabilitación sin dilación alguna.

Expuso que la accionante debe acreditar sumariamente la incapacidad económica para sufragar los referidos gastos, sin que se evidencie en el plenario dicha insuficiencia financiera.

Solicitó la vinculación inmediata de la Secretaría de Salud Departamental, para que se haga cargo del recobro y de la entrega de medicamentos que no se encuentren dentro del plan de beneficios de salud.

Por lo anterior, solicitó se deniegue por improcedente el suministro de los gastos de transporte, viáticos, alimentación y hospedaje de la accionante; asimismo, negarse la solicitud de atención integral al presumirse hechos futuros.

2.2.2. HOSPITAL DEL SARARE E.S.E.

El Asesor Jurídico informó que su representada prestó los servicios de salud a la señora **VIAGNY BADILLO TORRES** el quince (15) de diciembre de 2021, donde fue valorada por los médicos adscritos al centro hospitalario.

Expuso que, la institución ha realizado desde el dieciocho (17) de diciembre del año en curso el trámite tanto de remisión y contra remisión con el fin de que una IPS de tercer nivel acepte a la señora **VIAGNY BADILLO TORRES** en la especialidad a la cual se le fue remitida, sin que a la fecha se haya logrado su recepción y ubicación.

Manifestó que su actuar lo ha desplegado dentro de los parámetros legales establecidos, motivo por el que se realizó el trámite y protocolo determinado de notificación a los actores del sistema de salud, en especial a la **NUEVA E.P.S.**, a quien se le solicitó como entidad competente, gestionar, ubicar, aprobar y trasladar a la paciente.

Precisó que el prestador remitido es el responsable del manejo y del cuidado de los pacientes hasta el momento en que ingrese a la institución receptora;

además, resaltó que la institución sigue prestando los servicios médicos a la paciente, puntualizó que, si bien se ha realizado el trámite correspondiente de traslado y remisión no se ha obtenido respuesta por parte de ninguna entidad de tercer nivel.

Asimismo, manifestó que la señora **BADILLO TORRES** a la fecha de veinticuatro (24) de diciembre de la presente anualidad aún se encuentra en las instalaciones del hospital a la espera del respectivo traslado, escenario por el cual considera, que en el *sub lite* se configuró el instituto jurídico de carencia actual de objeto por hecho superado.

2.2.3 UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA – UAESA

Contestó por intermedio de la Jefe de la Oficina Jurídica, quien refirió que la accionante **VIAGNY BADILLO TORRES** se encuentra afiliada al régimen subsidiado de salud de la **NUEVA E.P.S.** en el municipio de Saravena - Arauca, por lo que afirmó que la actora tiene el derecho a recibir los beneficios de tal sistema, sin la necesidad de la intervención del ente territorial.

Resaltó que las entidades promotoras del servicio de salud están en la obligación de autorizar todos los servicios médicos que requieran sus afiliados, que en el evento de asumir una prestación no incluida en el Plan Obligatorio de Salud –POS, les asiste el derecho de realizar el respectivo recobro a las entidades correspondientes.

Conforme a lo anterior, indicó que la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA – UAESA** no es un sujeto pasivo llamado a cumplir con las obligaciones que requiere la parte actora, toda vez que esta recae en cabeza de la **NUEVA E.P.S.**, en ejercicio de sus funciones legales, coordinando y gestionando todas las atenciones demandadas por sus afiliados.

Notificada la admisión¹, la ALCALDIA MUNICIPAL DE SARAVERENA y la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, guardaron silencio.

2.3. La decisión recurrida

Mediante providencia del tres (03) de enero de 2022, el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena – Arauca, luego de retomar los hechos expuestos en el escrito contentivo de la presente acción y citar la jurisprudencia aplicable al tema, decidió amparar los derechos fundamentales a la *vida y salud* solicitados por la señora ANA LUCILA DELGADO TORRES a favor de **VIAGNY BADILLO TORRES**; en consecuencia, ordenó:

«(...) **SEGUNDO: ORDENAR a NUEVA EPS**, para que dentro de las cuarenta (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, **SUMINISTRE, AUTORICE, GESTIONE Y/O PROPORCIONE LOS SERVICIOS Y/O PROCEDIMIENTOS DE SALUD**, (ii) **REMISIÓN A III NIVEL CON ESPECIALISTA DE NEUROCIRUGÍA**, respecto del diagnóstico de **SEPTICEMIA POR SEPSIS – INFECCIONES DEL SISTEMA NERVIOSO CENTRAL POR VUIRUS ATIPICO, SIN OTRA ESPECIFICACIÓN – TUMOR MALIGNO DEL ENCEFALO, PARTE NO ESPECIFICADA – HEMIPLEJIA ESPASTICA – HIDROCEFALO, NO ESPECIFICADO – SECUELAS DE OTRAS ENFERMEDADES CEREBROVASCULARES Y DE LA NO ESPECIFICADA – ATROFIA Y DESGASTE MUSCULARES, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE – CEFALEA**, ordenados por su medico tratante o profesional de la salud.

TERCERO: ORDENAR a NUEVA EPS para que **SUMINISTRE Y/O AUTORICE** los servicios de salud ordenados por el médico tratante al paciente, respetando el **PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD**, incluyendo los servicios complementarios de transporte por el medio que determine el médico tratante, así como los de alojamiento, transporte y alimentación para un acompañante, tanto para recibir los servicios que al momento de presentar la acción tenía pendientes, como los que en virtud del tratamiento integral deba recibir en otra localidad, siempre que sea necesario disponerlo así el medico tratante o a quien competa hacer la respectiva remisión, advirtiéndole si que es en lo que atañe al actual problema de salud de tumor maligno en encéfalo.

TERCERO: ADVERTIR a NUEVA EPS que los gastos que se devienen de la atención integral que se ordenó, deberán ser cubiertos íntegramente por esa entidad teniendo en cuenta el presupuesto máximo transferido por el **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, en consideración a lo regulado en las

¹ Este trámite se surtió mediante oficio No. 1520 de veintidós (22) de diciembre de 2021.

resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020, que empezaron a regir desde el 01 de marzo de 2020» (sic)

Indicó que la paciente **VIAGNY BADILLO TORRES**, al igual que su núcleo familiar, no cuentan con capacidad económica, por lo que emerge la necesidad de intervención del juez constitucional, en procura de salvaguardar los derechos fundamentales, con lo que justifica la orden, además la entidad no desvirtuó lo afirmado por la accionante referente a la carencia de recursos económicos.

2.4. La impugnación

Inconforme con la decisión, la **NUEVA E.P.S.** la *impugnó*, oportunidad en la cual insistió en los argumentos planteados al contestar al interior del trámite constitucional.

Destacó la improcedencia de una orden de suministro de transporte y alojamiento, al igual que la atención integral en salud, por cuanto la **NUEVA E.P.S.** le compete financiar, autorizar y suministrar todos aquellos servicios médicos que la paciente requiera y se encuentren dentro del Plan de Beneficios en Salud – PBS. Por ello, señaló que la disposición emitida en primera instancia desborda el alcance de la acción constitucional, toda vez que va más allá de proteger una latente amenaza o vulneración de garantías fundamentales.

Por otro lado, como pretensión subsidiaria solicitó se ordene expresamente la facultad de recobro ante la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.**

III. CONSIDERACIONES

3.1 Competencia

Es competente este Tribunal para desatar la *impugnación* formulada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política, en atención al factor *funcional*, por cuanto el despacho cognoscente ostenta la calidad de Circuito de este Distrito Judicial, del cual esta Corporación es su superior.

3.2 Problema jurídico

Corresponde a esta Corporación determinar si es procedente sostener la orden de la juez de primer grado que amparó los derechos fundamentales a la *vida* y *salud* de la señora **VIAGNY BADILLO TORRES**, o si, por el contrario, como lo sostiene la **NUEVA E.P.S.**, se debe revocar la protección, al igual que la atención integral en salud.

3.3 Tesis de la Sala

Esta Corporación partirá por señalar, que en el evento que convoca la atención de la Sala, se **REVOCARÁ** la sentencia proferida en primera instancia quien amparó los derechos fundamentales a la *salud* y *la vida*. A continuación, se presentan como soporte los siguientes argumentos:

3.4 Requisitos de procedibilidad

De manera preliminar la Sala verificará si esta acción de tutela instaurada por la accionante **VIAGNY BADILLO TORRES**, a través de agente oficioso, en contra de la **NUEVA E.P.S.** y otros, supera el análisis de procedencia:

3.4.1 Legitimación por activa

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

De otra parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, regula la legitimación para el ejercicio de la acción constitucional de tutela, así: **(i)** a nombre propio; **(ii)** a través de representante legal; **(iii)** por medio de apoderado judicial; o **(iv)** mediante agente oficioso.

Cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: **(i)** el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; **(ii)** del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está

imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancia físicas o mentales; **(iii)** la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; **(iv)** la ratificación de lo actuado dentro del proceso².

Los dos primeros elementos, es decir la manifestación del agente y la imposibilidad del agenciado para actuar son constitutivos y necesarios para que opere esta figura. El tercer elemento es de carácter interpretativo y el cuarto que versa sobre la ratificación, refiere a cuando el agenciado ha realizado actos positivos e inequívocos, esta actitud permite sustituir al agente.

En el presente caso, no hay duda que está dada la *legitimación en la causa* por activa de la señora **VIAGNY BADILLO TORRES**, a través de agente oficioso, quien resaltó la difícil situación de *salud* que le impide interponer la acción de tutela de manera directa, lo cual confirma con el reporte de la historia clínica de la paciente; condición médica que le permite inferir a la Sala, que la accionante no se encuentra en condiciones de propiciar de manera autónoma, la protección de sus *derechos fundamentales* (art. 10 Dto. 2591/91).

3.4.2 Legitimación por pasiva

Similar consideración ha de predicarse de las entidades llamadas al juicio, en relación con la **NUEVA E.P.S.**, ya que pese a tratarse de una entidad privada, se le ha deferido el cuidado y la prestación del servicio *público de salud*, lo que genera una condición subordinante frente al afiliado y en relación con la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA – UAESA**, la **ALCALDÍA DEL MUNICIPIO DE TAME – ARAUCA** y la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, se trata de entidades que en los términos del artículo 1° del Decreto 2591/1991 pueden ser sujetos pasivos de esta acción constitucional, en su condición de «*Autoridades Públicas*».

3.4.3 Trascendencia Ius-fundamental

² Sentencias T-109 de 2011, T-531 de 2002, T-452 de 2001, T-342 de 1994, T-414 de 1999.

Tiene adoctrinado el máximo tribunal de justicia constitucional, que este requisito se supera cuando la parte accionante demuestra que en el caso objeto de estudio se involucra algún *debate jurídico* que gire en torno del contenido, alcance y goce de cualquier derecho fundamental; aspecto que se cumple en el asunto sometido a consideración, toda vez que el reclamante funda su amparo ante la urgencia de una *atención integral* que propenda por garantizar su *vida y salud*. Lo que en principio admite su estudio de fondo.

3.4.4 El principio de inmediatez

Refiere a la interposición de la solicitud de amparo dentro de un término razonable, posterior a la ocurrencia de los hechos, para garantizar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, aspecto igualmente acreditado, por cuanto solo trascurrieron cuatro (4) días desde la orden médica de remisión - diecisiete (17) de diciembre de 2021- y la presentación de la solicitud de amparo - veintidós (22) de diciembre de 2021-, lo que constituye sin duda, un lapso prudente, que lleva a considerar el cumplimiento del *principio de inmediatez*.

3.4.5 Presupuesto de subsidiariedad

En cuanto a esta exigencia, como ha sido reiterativo por la jurisprudencia constitucional, el principio general es el empleo del juez ordinario, como vía de solución frente a la transgresión o amenaza del derecho, como lo tiene previsto el artículo 86 CP y el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991. Puesto que la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela circunscribe la procedencia del amparo a tres escenarios: **(i)** la parte interesada no dispone de otro medio judicial de defensa; **(ii)** existen otros medios de defensa judicial, pero son *ineficaces* para proteger derechos fundamentales en el caso particular, o **(iii)** para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En relación con la protección del derecho fundamental a la *salud*, el legislador mediante las leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011 otorgó a la Superintendencia Nacional de Salud una competencia jurisdiccional para resolver una serie de controversias que se presentan entre los usuarios del Sistema de Salud y las entidades que lo conforman. En concreto, el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, establece, entre otras cosas, que dicha autoridad podrá conocer y fallar en

derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, los asuntos relacionados con la «cobertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que se les asimilen, pongan en riesgo o amenacen la salud del usuario». Así mismo, es competente para decidir «sobre las prestaciones excluidas del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del individuo».

No obstante, a pesar de existir un mecanismo judicial, principal, ordinario, informal y sumario que se ejerce ante la Superintendencia de Salud para la efectiva protección del derecho a la *salud*, también es igualmente cierta la procedencia excepcional del empleo de la acción de tutela para garantizar la salvaguarda de este derecho universal.

En el presente caso, la condición de *salud* que aqueja a la solicitante y que ha llevado a que un tercero obre en su nombre, al no poder por sus propios medios procurar la defensa de su derecho, evidencia la necesidad del empleo de la tutela definitiva que suspenda y evite a futuro la presunta vulneración de sus fundamentales prerrogativas superiores.

En ese orden de ideas, esta Sala concluye que se acredita el requisito de *subsidiariedad*, en razón de la situación de *vulnerabilidad manifiesta* de la accionante debido a su condición de salud, y en vista de la existencia de una posible amenaza real a sus derechos fundamentales a la *vida y salud*, la jurisdicción constitucional resulta la vía idónea y eficaz en el presente caso.

Así las cosas, se cumple con los presupuestos generales de *procedencia* de la acción, por lo que acometerá la Sala el estudio de fondo de la protección solicitada.

3.5 Supuestos jurídicos.

Para esta Corporación es claro, tal y cómo se indicó en el escrito de *impugnación*, que la inconformidad de la entidad recurrente radica en el fallo de tutela de la referencia, el cual está destinado a que la **NUEVA E.P.S**,

adelante los trámites administrativos que conlleven a perfeccionar la remisión de la paciente, al igual que el suministro de una atención integral en salud.

Por ello, esta Sala de decisión, al no evidenciar vulneraciones superiores que ameriten consideraciones adicionales, se pronunciará frente a estos aspectos, a efectos de verificar si debe revocarse o modificarse el mismo.

Veamos que se constata del compendio traído al asunto en comentario:

3.5.1 Respeto a la remisión de la señora VIAGNY BADILLO TORRES a la especialidad de neurocirugía, mediante ambulancia terrestre.

Como quedó expresado en acápites anteriores, la señora **VIAGNY BADILLO TORRES** ingresó el quince (15) de diciembre de 2021 al servicio de urgencias del **HOSPITAL DEL SARARE E.S.E.** del municipio de Saravena - Arauca, centro hospitalario que, conforme a las patologías diagnosticadas de «*SEPTICEMIA POR SEPSIS – INFECCIONES DEL SISTEMA NERVIOSO CENTRAL POR VUIRUS ATIPICO, SIN OTRA ESPECIFICACIÓN – TUMOR MALIGNO DEL ENCEFALO, PARTE NO ESPECIFICADA – HEMIPLEJIA ESPASTICA – HIDROCEFALO, NO ESPECIFICADO – SECUELAS DE OTRAS ENFERMEDADES CEREBROVASCULARES Y DE LA NO ESPECIFICADA – ATROFIA Y DESGASTE MUSCULARES, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE – CEFALEA*», dispuso el diecisiete (17) de ese mismo mes y año su remisión a una institución de tercer III nivel, para valoración por la especialidad de *neurocirugía*, traslado que debía realizarse mediante ambulancia medicalizada terrestre.

El veintidós (22) del mismo mes y año, la señora ANA LUCIA -hermana de la paciente-, interpuso la presente acción constitucional, al alegar que la **NUEVA E.P.S.** se estaba sustrayendo de su obligación de materializar la orden médica dispuesta por el galeno tratante, lo que a su juicio ponía en riesgo la *salud* y la *vida* paciente.

En esa misma data, una vez asignado el conocimiento del trámite constitucional, el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena – Arauca dispuso admitir la acción, al igual que decretó medida provisional. Posteriormente, el tres (03) de enero de 2022, se emitió el fallo de tutela ya conocido, en el que se

ordenó a la accionada **NUEVA E.P.S.** que, si aún no lo había realizado, materializara la remisión de la señora **VIAGNY BADILLO TORRES** a las especialidades requeridas, mediante ambulancia medicalizada terrestre, conforme lo dispuesto por el médico tratante.

3.6.2 Del tratamiento integral y los servicios complementarios en salud.

En cuanto al *tratamiento integral* en salud, pidió la entidad recurrente que se revoque la orden dada, toda vez que solo le compete financiar, autorizar y suministrar los servicios médicos que la paciente requiera, y se encuentren dentro del Plan de Beneficios en Salud – PBS, además que considera dicha determinación va más allá de proteger una latente amenaza o vulneración de garantías fundamentales.

Al respecto, debe señalarse como primera medida que, el Plan Obligatorio de Salud es para todos los habitantes del territorio nacional y está diseñado, según el Preámbulo de la Ley 100 de 1993, para asegurar la cobertura integral. De ahí que dentro de los principios que orientan el Sistema de Seguridad Social, hace parte la integralidad. Hay pues en esta Ley y en los Decretos que la reglamentan, mención expresa a la *cobertura integral*, a la atención básica, a la *integralidad*, a la *protección integral*, a la guía de *atención integral* y al *plan integral*. Por tanto, al ordenarse la atención en tales términos, que en contexto se refiere a la **rehabilitación** y **tratamiento** como las normas lo indican, no se excede al ámbito de protección y por el contrario es procedente y resulta necesario.

La Corte Constitucional en Sentencia T-091 del quince (15) de febrero de 2011³, hizo mención al tema al desarrollar el *principio de integralidad* bajo dos ópticas, las cuales confluyen entre sí en pro de lograr efectivizar el acceso a la *salud* y la *seguridad social*:

«En este orden de ideas, “existen dos perspectivas desde las cuales la Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integralidad de la garantía del derecho [a] la salud. Una relativa a la integralidad del concepto mismo de salud, que llama la atención sobre las distintas dimensiones que tienen las necesidades

³ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

de las personas en materia de salud, valga decir necesidades preventivas, educativas, informativas, fisiológicas, psicológicas, entre otras”.⁴

La otra perspectiva, que interesa particularmente en el presente caso, “**es la que da cuenta de la necesidad de proteger el derecho fundamental a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud sean garantizadas de manera efectiva.** Esto es, que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación particular de un(a) paciente⁵. **Por lo tanto, el derecho fundamental a la salud no solo incluye el reconocimiento de la prestación del servicio que se requiere (POS y no POS); sino también su acceso oportuno, eficiente y de calidad**». (Negrita y subrayado ajeno al texto original)

En ese contexto, cuando la tutelante es una persona que requiere de *valoración* y/o *tratamiento* regular en aras de recuperar su *salud*, es decir, que, pese a que se le haya prestado el servicio deprecado con el libelo tutelar, no supera de inmediato su enfermedad, resulta apenas obvio que se le conceda el *tratamiento integral* a efectos que pueda acceder a todos los servicios que el médico tratante disponga hasta restablecerse por completo o sobrellevar la enfermedad en condiciones dignas y humanas.

Al respecto ha dicho la Corte:

«De acuerdo con los artículos 48 y 49 la Constitución Política y los artículos 153 y 156 de la Ley 100 de 1993, el servicio a la salud debe ser prestado conforme con los principios de eficacia, igualdad, moralidad, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad e **integralidad**, lo que implica que tanto el Estado como las entidades prestadoras del servicio de salud tienen la obligación de garantizar y materializar dicho servicio sin que existan barreras o pretextos para ello. Al respecto esta Corporación, en la sentencia T-576 de 2008, precisó el contenido del principio de integralidad de la siguiente manera:

16.- Sobre este extremo, la Corte ha enfatizado el papel que desempeña el principio de integridad o de integralidad y ha destacado, especialmente, la forma como este principio ha sido delineado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del mismo modo que por las regulaciones en materia de salud y por la jurisprudencia constitucional colombiana. En concordancia con ello, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que **la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados, así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la (sic) paciente.** (subrayado y negrilla fuera de texto).

⁴ Sentencia T 531 de 2009.

⁵ Sentencia. T 398 de 2008 y T 531 de 2009.

17.- El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, **los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento**⁶ (Negrilla y subrayado ajeno al texto original).

Ha sostenido la Corte Constitucional que la aplicación del principio de integralidad en el sistema de inclusión es observable verse en algunos enunciados normativos en el seno de la fundamentalidad de los derechos; como por ejemplo en el artículo 8 inciso 2 de la ley 1751 de 2015, que establece que, en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología en salud, se entenderá que éstos comprenden todos los elementos esenciales para lograr el objetivo médico respecto a la necesidad en salud diagnosticada. La Corte Constitucional ha entendido que este efecto refleja también el principio *pro homine*; según lo cual la duda sobre el alcance del servicio o tecnología puede derivar en consecuencias graves para el usuario, pues se le brindaría una atención inadecuada; siendo necesario que la duda se resuelva bajo el criterio de garantía efectiva de derechos, así como de evitar el daño sobre quien se prestará el servicio o suministrará la tecnología en salud⁷.

Igualmente se tiene que la *atención integral* debe brindarse de manera **óptima, oportuna, eficiente** y de **alta calidad** a quien así lo requiera, conllevando entonces, a que sea el médico tratante quien emita la orden de servicios que efectivamente sean necesarios para la recuperación del paciente, así como el que determine el momento hasta el que se precisan dichos servicios.

Es decir, el derecho a la *salud* no debe entenderse como un conjunto de prestaciones exigibles de manera segmentada o parcializada, sino como una pluralidad de servicios, tratamientos y procedimientos que, en forma *concurrente, armónica e integral*, propenden por la mejoría, hasta el mayor nivel posible, de las condiciones de sanidad del paciente⁸.

⁶ Sentencia T-036 de 2013, Corte Constitucional, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-313 de 2014.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-201 de 2014.

Ahora bien, respecto a los casos en que deben las EPS garantizar oportunamente la disponibilidad de los *servicios complementarios*, como lo son los gastos de **traslado, estadía y alimentación**, ha de señalarse que esta orden se emite de manera preventiva y ante el hecho cierto que por la problemática de salud que presenta por la paciente, no existe en la ciudad de residencia un centro de atención de tercer nivel (III), donde puedan realizarle las valoraciones, exámenes y procedimientos que con ocasión de su patología pueda requerir, por lo que en caso de ser remitido por su EPS a otra ciudad, conforme lo determinen los médicos tratantes, se garantice que la falta de recursos para sufragar esos gastos, no constituya una barrera en su tratamiento.

En relación con el *transporte intermunicipal*, la Corte Constitucional ha establecido que es un instrumento para acceder al servicio de salud y, aunque no es una prestación médica como tal, en ocasiones puede constituirse en una limitante para materializar su prestación; luego, se trata de un medio de acceso a la atención en salud que, de no garantizarse, puede vulnerar los derechos fundamentales al desconocer la faceta de accesibilidad al sistema de salud reconocida en el literal c) del artículo 6° de la Ley Estatutaria de Salud. Las subreglas para la procedencia de este suministro de los gastos de transporte se encuentra condicionado a que: **(i)** el servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente **(ii)** se compruebe que, en caso de no prestarse el servicio, se genere un obstáculo que ponga en peligro la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario (hecho notorio); **(iii)** se verifique que el usuario y su familia carecen de recursos económicos para asumir el transporte⁹.

En cuanto a la *alimentación y alojamiento*, la máxima autoridad de la jurisdicción constitucional reconoce que, en principio, no constituyen servicios médicos, de ahí que, por regla general, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al 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

⁹ Sentencias T-331 de 2016, T-707 de 2016, T-495 de 2017, T-032 de 2018 y T-069 de 2018.

recibir los servicios de salud, excepcionalmente esta Corporación ha ordenado su financiamiento.

Por ello, de concurrir ciertas circunstancias específicas a partir de las cuales se logre demostrar, que quien pretende el amparo de sus derechos fundamentales y por ende la concesión de estos servicios, no cuenta, al igual que su familia, con los recursos económicos suficientes para sufragar estos costos, para así poder asistir a una cita de control médico, a practicarse exámenes o para realizarse un procedimiento médico de manera urgente; aunado al hecho que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la *vida*, la *integridad física* o el estado de salud del paciente, corresponde a la EPS (en cualquiera de los dos regímenes – subsidiado o contributivo) asumir dichos costos, en aras de brindar la atención pronta, oportuna y eficaz a sus usuarios/afiliados.

Puntualmente, en las solicitudes de *alojamiento*, de comprobarse que la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento.

3.7 Del caso en concreto.

La situación de BADILLO TORRES así se **documentó**: mujer de 31 años, afiliada a la Nueva EPS-S (SUBSIDIADO), víctima de desplazamiento forzado (así consta en el ADRES) con un diagnóstico que la mantiene postrada totalmente,; que recibió atención médica en la IPS HOSPITAL EL SARARE desde el 15 de diciembre de 2021, donde dos días después el médico tratante ordenó : “ *Remisión III Nivel Neurocirugía, ambulancia medicalizada terrestre*” ; Que la agente oficiosa presentó tutela el 21 de diciembre y pidió a través de la medida provisional la remisión; Que conforme lo afirmó IPS HOSPITAL EL SARARE y lo refleja la BITACORA DE REMISION pese a los esfuerzos realizados para ubicar dentro de la red de prestadores de servicios para el 24 de diciembre la paciente aún permanecía en dicho centro hospitalario; que fue dentro del trámite tutelar en primera instancia cuando el juez verificó que el 28 de diciembre se materializó la remisión a la Ciudad de Cúcuta – CLINICA MEDICAL DUARTE.

Aun cuando este contexto fue claro para el Juez de instancia, quien en su fallo reconoció los esfuerzos de la demandada para atender en III Nivel a su usuaria, a reglón seguido REPROCHÓ QUE NO HAYA AGENDADO LA CITA DE NEUROCIRUGIA y que no haya suministrado los servicios complementarios de acompañante, alojamiento, alimentación y transportes (Esta información la obtuvo telefónicamente al contactar a la tía de la paciente. Por esta razón la EPS nunca pudo defenderse de esta afirmación). Ignoró el señor Juez que una vez el usuario tiene en su poder el diagnóstico debe pedir la AUTORIZACION DE SERVICIOS A LA EPS, quien dentro de la Red Prestadora de Servicios ubica el establecimiento que presta la atención, pero es al usuario a quien le corresponde AGENDAR LA RESPECTIVA CITA.

Bajo este contexto y siendo que conforme a la HISTORIA CLINICA DEL HOSPITAL EL SARARE de fecha Dic 21 de 2021, que además del diagnóstico contiene el PLAN DE TRATAMIENTO donde junto con la remisión recomienda: Dieta de tolerancia, ATI, y medicamentos como FENITOINA, DIPIRONA, CETIRIZINA; control de signos vitales y avisar cambios, máxime cuando la queja puntualmente se dirige por la demora en la remisión, la que en ultimas se materializó el 28 de diciembre de 2021.

No existe prueba siquiera sumaria que justifique una orden de tratamiento integral que comprenda no solo servicios y procedimientos sino también componentes en transporte alojamiento y alimentación. Tampoco manifestación alguna de la parte accionante que enrostre a la EPS un comportamiento negligente.

Adicionalmente, y teniendo en cuenta que existió un procedimiento médico adicional objeto de autorización (ecografía) , no es menos cierto que, de acuerdo con la consulta telefónica hecha a la peticionaria por parte de este Tribunal, que se practicaron la totalidad de los exámenes sin embargo se evidencia un diagnóstico adicional que escapa de la solicitud y, por ende de la orden que pueda emitirse en esta sede constitucional.

Lo que se demostró con la prueba adosada al trámite y las respuestas dadas por la IPS especialmente, es que la NUEVA E.P.S S. A atendió oportunamente la contingencia en el Hospital el Sarare, que la demora en la remisión no es imputable a la IPS porque allí permaneció activa BITACORA DE REMISIÓN

desde el 17 al 28 de diciembre de 2021 cuando ubicó una institución en su red prestadora de servicios – CLINICA MEDICAL CENTER de la Ciudad de Cúcuta, a donde la remitió junto con su acompañante. Debía ubicar aquella que además de atender ese diagnóstico, tuviera disponibilidad de camas.

Disiente en este aspecto la Sala de la decisión adoptada por el *a quo*, al conceder el tratamiento integral, cuando no se encuentra acreditado que los servicios y procedimientos requeridos por la accionante hayan sido negados por parte de la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A – NUEVA E.P.S S. A.

Así las cosas, resulta palmario colegir que no existió una vulneración a los derechos fundamentales de la accionantes por parte de la NUEVA E.P.S S. A toda vez que se le ha venido prestando el servicio de salud de manera continua y no se le ha negado ninguna prestación médica, por lo menos hasta el momento de proferir la presente sentencia; por lo que deriva la revocatoria del fallo de primera instancia.

Con fundamento en lo anterior, se **REVOCARÁ** el fallo de primera instancia por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

IV. DECISIÓN

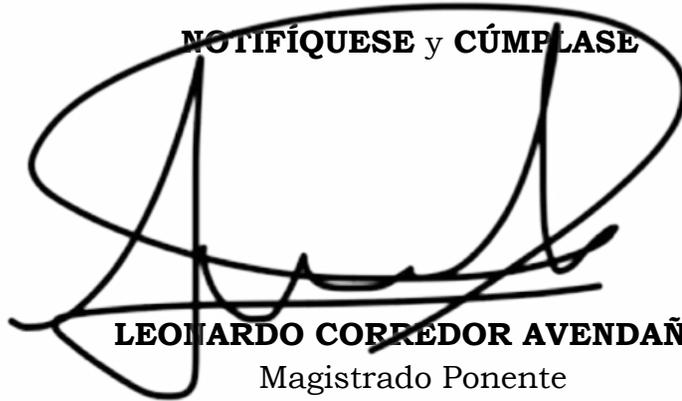
Por lo expuesto, la **Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el tres (03) de enero de 2022 por el Juzgado de Familia del Circuito de Saravena - Arauca, dentro de la acción de tutela promovida por **VIAGNY BADILLO TORRES**, a través de agente oficioso, en contra de la **NUEVA E.P.S.** por las razones expresadas en precedencia.

SEGUNDO: Por secretaría **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes, **COMUNÍQUESE** al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente en formato digital a la Corte Constitucional para su eventual revisión, según las directrices impartidas por el Consejo Superior de la Judicatura.

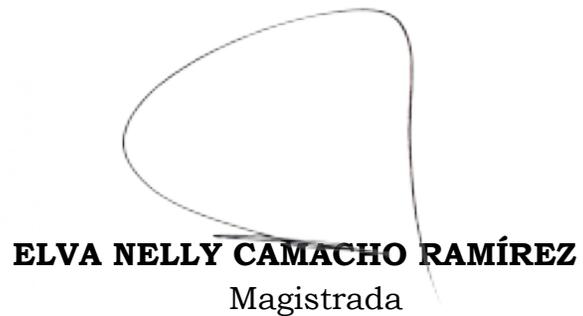
NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



LEONARDO CORREDOR AVENDAÑO
Magistrado Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada