

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



LEONARDO CORREDOR AVENDAÑO
Magistrado Ponente

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA.
SENTENCIA	GENERAL N° 22 TUTELA 2DA N° 18
ACCIONANTES	JHANNER DAVID OCHOA GUIZA
AGENTE OFICIOSO	JOSE LUIS LASSO FONTECHA
ACCIONADO	NUEVA EPS
RADICADO	81-736-31-04-001-2021-00294-01
RADICADO INTERNO	2022-00023
TEMAS Y SUBTEMAS	PROCEDENCIA DE LA PROTECCIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y A LA VIDA
DECISIÓN	REVOCA SENTENCIA

Proyecto aprobado por Acta de Sala No. 66
Arauca (Arauca), diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A – NUEVA E.P.S**, frente al fallo proferido el once (11) de enero de dos mil veintidós (2022) por el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE SARAVERENA – ARAUCA**, que amparó los derechos fundamentales a la vida y salud del menor **JHANNER DAVID OCHOA GUIZA**.

II. ANTECEDENTES

2.1 La tutela en lo relevante¹

En extracto, el accionante JOSÉ LUIS LASSO FONTECHA a favor del menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA, mediante la acción de tutela, solicitó la protección al derecho fundamental a la salud y a la vida, toda vez, que le fue programada una cita especializada el día diecisiete (17) de diciembre de dos mil veintiuno (2021) en el Hospital Universitario San Ignacio de la ciudad de Bogotá, debido a su enfermedad general de epidermólisis

¹ Archivo pdf “02Tutela.pdf”

Tutela 2° instancia
Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
Accionado: Nueva E.P.S y Otros

bullosa adquirida y otros trastornos especificados de la piel y del tejido subcutáneo relacionados con la afección.

Indicó que el menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA por intermedio de su madre NANCY GUIZA ORTIZ, ha intentado programar las citas para los exámenes y tratamientos para el manejo de la enfermedad que presenta, a través de la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A – NUEVA E.P.S S. A, las cuales no se han concretado por las dilaciones de la entidad.

Asimismo, señaló que la señora NANCY GUIZA ORTIZ solicitó ante la EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A – NUEVA E.P.S S. A, que le fuera otorgada al menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA *«la prestación del servicio integral»*, sin embargo, indicó que los funcionarios la manifestaron la negativa a su solicitud de manera verbal y le aconsejaron interponer una acción tutela.

Refirió que la señora NANCY GUIZA ORTIZ madre del menor, se encuentra en una situación de *«desesperación»*, por ser una persona de bajos recursos que no puede sufragar los gastos de estadía, mientras que su hijo es atendido en la ciudad de Bogotá.

2.2. Sinopsis procesal

Formulada la acción de tutela, le fue asignada por reparto el siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021) al Juzgado Penal del Circuito de Saravena - Arauca, órgano judicial que, mediante providencia del mismo día, avocó conocimiento del amparo instaurado por el actor en contra de la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A NUEVA E.P.S S.A, y UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA- UAESA y como vinculados el HOSPITAL DEL SARARE ESE , HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO y la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES), corriendo traslado de esta para que se pronunciaran al respecto en el término de dos días.

2.3.1 HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO

Informó, a través del representante de asuntos jurídicos para esa entidad lo siguiente:

“Con respecto a los hechos y pretensiones y la solicitud del Despacho De la lectura del escrito de tutela se colige que se encuentra dirigida a que la entidad accionada autorice a JHANNER OCHOA la cobertura de gastos de albergue, alojamiento y

Tutela 2° instancia
Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
Accionado: Nueva E.P.S y Otros

transporte desde su residencia para atender las citas médicas para manejo de su patología.

En lo que refiere a la entidad que represento, tal como lo manifiesta el escrito de tutela hemos procedido con la programación de las valoraciones requeridas. Sobre temas de albergue y alojamiento carecemos de competencia para pronunciarnos....

Sobre la cobertura de transporte, si ella se requiere, me permito recalcar que es de competencia de la entidad aseguradora absolver o no los gastos de traslado del paciente y su acompañante.”

2.3.2 UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA- UAESA

Por intermedio de la Oficina Jurídica de la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – UAESA, presentó escrito, dando respuesta a la acción de tutela de la referencia el diez (10) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), en el que señaló que,

“...Paciente el cual deberá recibir la atención por la EPS, según resolución 3512 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social el 26 de diciembre de 2019, “Por la cual se actualizan los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”.

Es claro señalar que es competencia de la EPS donde se encuentra afiliado el paciente JHANNER DAVID OCHOA GUIZA (Activo en NUEVA EPS Arauquita-Arauca, régimen Subsidiado) autorizar y garantizar la atención correspondiente a la atención integral en salud, con el fin de lograr una atención efectiva en salud, la EPS está en la obligación de autorizar los servicios así el evento sea NO PBS y luego efectuar los respectivos recobros ante los entes respectivos, señalando que cuando una persona requiera un servicio de salud que no se encuentra incluido dentro del Plan Obligatorio de Servicios y carece de recursos para cubrir el costo del mismo que le corresponda asumir, las Entidad encargadas de asegurar la prestación del servicio (EPS) deben cumplir con su responsabilidad y, en consecuencia, asegurar el acceso a éste.

Por lo anterior, la competencia de la atención integral, corresponde a NUEVA EPS a la cual se encuentra afiliado el menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA, por lo tanto, la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca, no es sujeto pasivo llamado a cumplir con la obligación por lo que solicito al señor Juez, desvincular esta entidad.

Es necesario que la EPS donde se encuentra afiliado el paciente, que cumpla con sus funciones legales y coordine las atenciones requeridas por ellos, ya que recae en esa EPS la obligación legal de atender las necesidades de sus afiliados.”

Tutela 2° instancia
 Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
 Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
 Accionado: Nueva E.P.S y Otros

2.3.3 NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD – NUEVA E.P.S S.A.

Indicó por intermedio de su apoderado judicial, que ha garantizado la atención medica integral al usuario y su derecho fundamental a la seguridad social, en los siguientes términos:

“...EN CUANTO A LA SOLICITUD DE GASTOS DE TRANSPORTE

(...)” Señor juez, es menester tener en cuenta que el accionante no acredita haber solicitado el servicio a NUEVA EPS S.A y, por consiguiente, tampoco acredita que esta entidad se lo haya negado. Por estos motivos, no es procedente otorgar por vía constitucional una prestación de salud que no ha sido solicitada –y por consiguiente negada-por la entidad promotora de salud....

Transporte para el acompañante Nueva EPS, no puede acceder a que se autorice el transporte para un acompañante cuando no acredita los presupuestos que la Corte Constitucional estableció para su reconocimiento y los ha reiterado en su jurisprudencia, como son:

*“(i) El paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento;
 (ii) Requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y,
 (iii) Ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado” ...*

EN CUANTO A ALIMENTACIÓN Y ALOJAMIENTO

Señor Juez, respecto de suministrar estos gastos de alimentación y alojamiento del (a)accionante y su acompañante, la Sentencia T-655/12, estableció que el reconocimiento de esos gastos tienen el carácter de ser un gasto fijo, que igualmente debe cubrir el accionante en cualquier circunstancia, como parte de su obligación legal de trasladarse, sin distinción del lugar donde tuviese que cumplir, por lo mismo, los gastos incoados se consideran gastos improcedentes que no deben ser reconocidos vía tutela....

PRETENSIONES

PRIMERA: Que se DENIEGUE POR IMPROCEDENTE la presente por no acreditarse la concurrencia de las exigencias previstas por la Corte Constitucional para inaplicar las normas que racionalizan la cobertura del servicio.

Tutela 2° instancia
Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
Accionado: Nueva E.P.S y Otros

SEGUNDO: En cuanto a TRANSPORTE, HOSPEDAJE y ALIMENTACIÓN deberá negarse puesto que no se cumplen con los presupuestos establecidos por la Corte Constitucional para inaplicar las normas que racionalizan el sistema y se trasladen dichos gastos fijos con cargo al sistema de seguridad social.”

2.3.4. ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES)

Contestó por intermedio de la Oficina Jurídica, donde señaló:

“...es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso recordar que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

4. SOLICITUD

Por lo anteriormente expuesto, se solicita al H. Despacho NEGAR el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia DESVINCULAR a esta Entidad del trámite de la presente acción constitucional.”

2.3.5 HOSPITAL DEL SARARE ESE

Tutela 2° instancia
 Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
 Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
 Accionado: Nueva E.P.S y Otros

Indicó por intermedio de su apoderado judicial, que ha garantizado la atención medica integral al usuario y su derecho fundamental a la seguridad social, en los siguientes términos:

“PRIMERO: El HOSPITAL DEL SARARE E.S.E, brindó sus servicios de salud de manera integral al menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA, en atención a su diagnóstico de EPIDERMÓLISISBULLOSA ADQUIRIDA, DESNUTRICIÓN PROTEICO CALÓRICA SEVERA, NO ESPECIFICADA, en cuanto a sus ingresos en la presente vigencia.....

TERCERO: El día 29 de octubre de la presente vigencia el HOSPITAL DEL SARARE E.S.E mediante el servicio de consulta externa ordena SEGUIMIENTO POR NUTRICIÓN Y VALORACIÓN POR DERMATOLOGÍA PEDIÁTRICA, para el JHANNER DAVID OCHOA GUIZA, ya que la institución NO cuenta dentro de su plan de II nivel de complejidad, el servicio requerido para el paciente en mención, por ende, la encargada de realizar y garantizar el servicio de salud solicitado es la entidad promotora de salud, correspondiéndole obligatoriamente a la NUEVA EPS....

PETICIÓN

Señor Juez, solicitamos respetuosamente, se nos desvincule de la presente acción de tutela, teniendo en cuenta que el menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA ha recibido atención integral por parte de esta entidad hospitalaria en cuanto a su solicitud de servicios...”.

3. La sentencia impugnada²

La juez de primer grado amparó los derechos fundamentales invocados, pues con la respuesta brindada por la NUEVA EPS, se logró demostrar la vulneración al negarse a gestionar, garantizar y proporcionar un tratamiento integral, el cual incluye todo aquello que sea necesario para la recuperación, rehabilitación e integración social del infante, así como aquellos servicios que le permitan desarrollar su vida en condiciones dignas, más aún cuando se encuentran en condiciones de riesgo

Finalmente ordenó la desvinculación de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, UNIDAD

² Archivo pdf “08Sentencia”

Tutela 2° instancia
 Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
 Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
 Accionado: Nueva E.P.S y Otros

ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA –UAESA, HOSPITAL DEL SARARE
 E.S.E y HOSPITAL UNIVERISTARIO SAN IGNACIO.

4. La impugnación

Inconforme con la anterior decisión, las accionadas NUEVA EPS, presentó la impugnación en la que peticionó:

1.Denegar las pretensiones de la accionante por no existir perjuicio irremediable a evitar. La acción de tutela no puede ordenar la protección de un derecho fundamental cuando la entidad accionada no ha realizado ninguna acción u omisión en detrimento de sus derechos fundamentales, tal como se evidencia en la presente respuesta.

2.No acceder a las pretensiones de la parte accionante declarando la improcedencia de la acción de tutela, en cuanto al suministro de ESTADIA Y ALIMENTACIONDEL ACOMPAÑANTE, toda vez que los gastos de alimentación y estadía son un gasto fijo del ser humano. Es de precisar que ciertamente al igual que sucedería en el municipio donde reside el usuario, el paciente y/o sus parientes deben solventar con sus propios recursos su desplazamiento urbano hasta el centro médico y proveer sus alimentos, por manera que son costos que se encuentra obligado a solventar en su ciudad de origen, o en cualquier ciudad del país en donde se le preste la atención que requiere; en consecuencia, lo razonable es que por este aspecto se niegue dicha solicitud, puesto que se estaría afectando la estabilidad financiera del Sistema de Seguridad Social Integral en Salud.

3.No acceder a las pretensiones relativas al TRATAMIENTO INTEGRAL solicitado por la parte accionante, debido a que es el criterio profesional del MÉDICO TRATANTE, y no el juez constitucional quien en lo sucesivo determine los servicios que requiera el usuario con base en un diagnóstico efectivo integral.

SUBSIDIARIAS:

1.En virtud de la Resolución 205 de 2020, por medio de la cual se establecieron unas disposiciones en relación al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPS, se ordene al ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

III. CONSIDERACIONES

Tutela 2° instancia
Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
Accionado: Nueva E.P.S y Otros

4.1 Competencia

Es competente este Tribunal para desatar la impugnación formulada por las entidades accionadas, 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 funcional.

4.2 Problema jurídico

Corresponde a esta Corporación establecer si en el presente asunto cabe sostener la orden del juez de primer grado que amparó los derechos fundamentales a la salud y vida; o si, por el contrario, las autoridades accionadas vulneran el derecho fundamental a la salud y vida del accionante **JOSE LUIS LASSO FONTECHA** en calidad de agente oficioso del señor **JHANNER DAVID OCHOA GUIZA**, o si, por el contrario, como lo sostiene la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A** se debe revocar la protección.

4.3 Tesis de la Sala

Sostendrá esta Corporación como tesis, la de REVOCAR el fallo proferido por el juez de primera instancia. Para arribar a este resultado se presentan los siguientes argumentos:

4. 4 Del tratamiento integral y los servicios complementarios en salud

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.

Tutela 2° instancia
 Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
 Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
 Accionado: Nueva E.P.S y Otros

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 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) paciente. **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 el 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.

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

3

4

Tutela 2° instancia
 Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
 Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
 Accionado: Nueva E.P.S y Otros

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).

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**» ⁵ (Negrita 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 1755 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 salud.

Tutela 2° instancia
Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
Accionado: Nueva E.P.S y Otros

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 paciente⁶.

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 da de manera preventiva y ante el hecho cierto que por la problemática de salud que presenta el paciente, no existe en la ciudad de residencia un centro de atención de tercer III nivel, 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 medio 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 transporte⁷.

6

7

Tutela 2° instancia
Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
Accionado: Nueva E.P.S y Otros

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 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.

4.5. Caso concreto

En el caso bajo estudio, advierte la Sala que el señor JOSÉ LUIS LASSO FONTECHA quien actúa a favor del menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA, presentó acción constitucional con la finalidad que se le garantizara la protección a sus derechos fundamentales a la *vida y salud*, para lo cual solicitó se ordenara a la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA E.P.S S.A y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA –UAESA, en atención al principio de integralidad suministren los servicios que requiera el menor y su madre la señora NANCY GUIZA ORTIZ como acompañante del menor, de igual manera le sea dada la atención integral.

El juez de primera instancia concedió el amparo el pasado once (11) de enero de dos mil veintidós (2022), en tanto consideró que la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A - NUEVA E.P.S. S.A** estaba vulnerando las garantías constitucionales del accionante, al no acatar la orden médica dispuesta por el galeno a favor del paciente. Por ello, textualmente dispuso:

Tutela 2° instancia
 Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
 Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
 Accionado: Nueva E.P.S y Otros

“ORDENAR a la empresa NUEVA EPS, a través de su representante o quien haga sus veces o lo reemplace, para que si no lo ha hecho, proceda dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión disponga, garantice y autorice “CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN DERMATOLOGÍA PEDIÁTRICA”, en atención al diagnóstico de: “EPIDERMÓLISIS BULLOSA ADQUIRIDA Y OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LA PIEL Y DEL TEJIDO SUBCUTÁNEO RELACIONADOS CON RADIACIÓN”, padecido por el menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA, ordenada por el médico tratante, para lo cual deberá suministrar lo referente a alimentación, transporte y albergue para el paciente y su acompañante. Así también deberá la NUEVA EPS proporcionar los demás procedimientos, consultas especializadas y/o medicamentos PBS o NO PBS que requiera para la recuperación de la salud del accionante con ocasión al diagnóstico presentado objeto de la presente acción constitucional.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS, que en adelante preste toda la ATENCIÓN MÉDICA ININTERRUMPIDA, EFICAZ Y PRIORITARIA al menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA para el tratamiento de la patología de “EPIDERMÓLISIS BULLOSA ADQUIRIDA Y OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LA PIEL Y DEL TEJIDO SUBCUTÁNEO RELACIONADOS CON RADIACIÓN”, por él padecida y que es motivo de la presente acción constitucional, teniendo en cuenta el presupuesto máximo trasferido por la Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud –ADRES, en consideración a lo regulado en las Resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020, que empezaron a regir desde el primero de marzo de 2020.»

Decisión frente a la cual expresó inconformidad la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A -NUEVA S.A quienes solicitan sea *revocada* la sentencia de primera instancia, bajo el argumento de haber garantizado los servicios médicos al paciente, lo que a su juicio acarrea la improcedencia de una orden de *atención integral* en salud, más aún cuando los gastos de transporte y el alojamiento son necesidades que debe suplir cada persona.

En el asunto en comento advierte la Sala que se diverge del criterio del *a quo* al señalar que existió una vulneración a los derechos fundamentales del menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA por parte de la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A -NUEVA S.A, y para lo cual argumento que « Con la respuesta emitida por la NUEVA EPS, se encuentra probada la vulneración a los derechos fundamentales del menor, al evadir ordenar y garantizar la autorización de la cita de CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN DERMATOLOGÍA PEDIÁTRICA requerida para el paciente y ordenada por su médico tratante para atender su patología de “EPIDERMÓLISIS BULLOSA ADQUIRIDA, DESNUTRICIÓN PROTEICO CALÓRICA SEVERA, NO ESPECIFICADA”, pues si

Tutela 2° instancia
Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
Accionado: Nueva E.P.S y Otros

bien es cierto que tal como lo indica en su respuesta que la EPS no ha negado la prestación de los servicios de salud, tampoco adjunta prueba de la orden tendiente a dar cumplimiento a la prestación de los servicios requeridos para el accionante; resultando de esta manera evidente que persiste la vulneración de los derechos del paciente al negarse a gestionar, garantizar y proporcionar a tiempo la prestación del servicio médico requerido, sin que tenga el usuario que soportar dilaciones injustificadas en el acceso a tales servicios», pues vista las ordenes medicas allegada con el escrito de tutela se observa que el servicio de «CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN DERMATOLOGIA» fue solicitado el once (11) de diciembre de dos mil veintiuno (2021) y se autorizó el mismo día por parte de la E.P.S (Archivo 2 página 16). Asimismo, de la historia clínica se colige que debido a la enfermedad denominada «EPIDERMOSIS BULLOSA» que presente el menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA, ha tenido controles periódicos en el HOSPITAL DE SARARE, en dicho documento se indica lo siguiente: «MOTIVO DE CONSULTA CONTROL – REINTEGRO POR MISMO SINTOMA MENOR A 20 DIAS: ANALISIS Y JUSTIFICACIÓN. PACIENTE ESCOLAR MASCULINO, CON ANTECEDENTES DE EPIDORMIOLISIS EN TRATAMIENTO CONSERVADO... SE INDICA LABORATORIOS DE RUTINA, VALORACIÓN POR DERMATOLOGIA PEDIATRICA EN TRASNPORTE AEREO, ORL, SEGUIMIENTO POR NUTRICIÓN, CONTROL EN UN MES».

Se observa entonces que los servicios requeridos por el menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA han sido prestados de manera diligente por parte de la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUDA NUEVA E.P.S a través de su red de I.P.S. En todo caso, se advierte que el médico tratante prescribió los servicios de i) seguimiento por nutrición, ii) valoración por ORL, iii) cuadro hemático, glicemia, creatinina PO, CPC, iv) control de consultas v) MIPRES trasporte de aéreo con acompañante; de los cuales la señora NANCY GUIZA ORTIZ madre del menor solo ha solicitado la valoración por dermatología conforme se infiere de la orden de autorización de servicios (POS -8317) P003-163488882 (Archivo 2 Página 16); así como el trámite de del Plan de Manejo MIPRES (Archivo 02 Pág 20).

Bajo los anteriores presupuestos fácticos, no se avizora prueba siquiera sumaria que justifique una orden de tratamiento integral. Así las cosas, en ningún momento le han sido negados los servicios por parte de la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A – NUEVA E.P.S S. A al accionante, ya que la señora la señora NANCY GUIZA ORTIZ madre del menor no ha adelantado el respectivo trámite administrativo ante la mentada entidad. De tal suerte, no se acreditó acción u omisión por parte de la Empresa Promotora de Salud que afectara los derechos fundamentales de JHANNER DAVID OCHOA GUIZA.

Tutela 2° instancia
Radicado No. 81-736-31-04-001-2021-00294-01
Accionante: JOSE LUIS LASSO FONTECHA
Accionado: Nueva E.P.S y Otros

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Única del Tribunal Superior del Distrito judicial de Arauca**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato Constitucional,

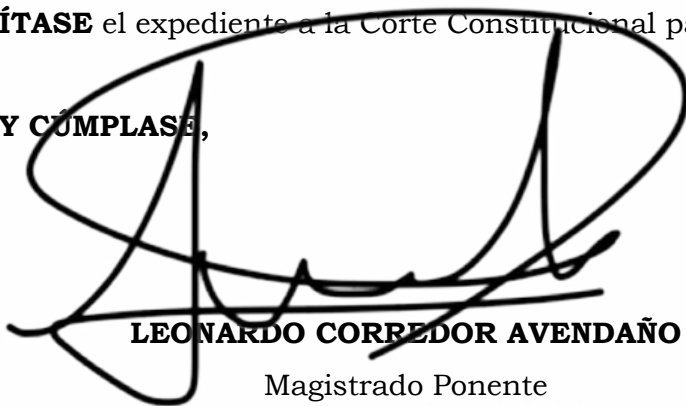
RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el once (11) de enero de 2022, por el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE SARAVERA – ARAUCA.

SEGUNDO: NEGAR la acción de tutela promovida por JOSÉ LUIS LASSO FONTECHA a favor del menor JHANNER DAVID OCHOA GUIZA, en contra de la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A - NUEVA E.P.S S.A, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA – UAESA y las vinculadas HOSPITAL DEL SARARE E.S.E, HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO DE BOGOTÁ y la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: NOTIFÍQUESE lo resuelto a los interesados por el medio más expedito (art. 30 Dto. 2591/91). **COMUNÍQUESE** al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

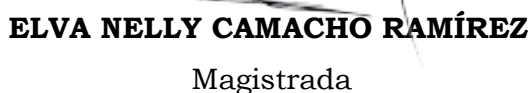
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LEONARDO CORREDOR AVENDAÑO
Magistrado Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada