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

Magistrada Ponente:
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA	GENERAL **N° 002** – SEGUNDA INSTANCIA **N° 002**
ACCIONANTE	**MARÍA JACKELINE PEÑARANDA DUARTE**
ACCIONADAS	**NUEVA E.P.S y UAESA**
RADICADO	81-001-31-04-001-**2022-00112-01**
RADICADO INTERNO	2022-00423

Aprobado por Acta de Sala **No. 004**

Arauca (Arauca), once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por la **NUEVA EPS**, frente al fallo proferido el 4 de noviembre de 2022, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, que *concedió* el amparo de los derechos fundamentales a la *salud, vida, seguridad social, dignidad humana e integridad personal* invocados por la señora **MARÍA JACKELINE PEÑARANDA DUARTE**, dentro de la acción de tutela que instauró contra la entidad impugnante.

II. ANTECEDENTES

2.1. La tutela en lo relevante[1]

Expuso la accionante que tiene 56 años de edad, está afiliado al régimen subsidiado en salud en la Nueva E.P.S., con un diagnóstico de *«CÁLCULO DEL RIÑÓN»*, por lo que el 22 de agosto de 2022 el médico tratante

[1] Cuaderno del Juzgado. 05EscritoTutela.

ordenó *« CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGÍA»* y *«PROCEDIMIENTO DE PIELOPLASTIA POR LAPAROSCOPIA»*, que fue autorizada el 8 de septiembre de 2022 por la Nueva EPS-S en el Hospital Universitario Clínica San Rafael de Bogotá.

Indicó que no cuenta con los recursos económicos suficientes para sufragar los gastos de traslado para asistir a la consulta, por lo que solicitó a la Nueva EPS el suministro de los servicios de transporte, alojamiento y alimentación, pero fueron negados.

Refirió que *«existe una presunta omisión por parte de la NUEVA EPS al no generar y/o autorizar servicios adicionales de transporte intermunicipal, transporte urbano, alimentación, alojamiento para ella y un acompañante a la ciudad de Bogotá donde se realizarán los procedimientos médicos especializados, estos ordenados por el médico tratante, pues en atención a las complejidades que se le puedan presentar, sería inhumano y además riesgoso omitir esos procedimientos, situación que puede ocasionar un perjuicio irremediable al estado de su salud (…)».*

Con base en lo expuesto, pidió el amparo de los derechos fundamentales a la *salud, vida, seguridad social, dignidad humana e integridad personal*; y, en consecuencia, se ordene a Nueva E.P.S. garantizar el tratamiento integral y suministrar *«los pasajes intermunicipales ida y vuelta, transporte urbano, alojamiento y alimentación para ella y un acompañante, en lo referente a tratar la patología que presenta (…)».*

Aportó las siguientes pruebas[2]: ***(i)*** historia clínica del Hospital Universitario Clínica San Rafael de Bogotá de 22 de agosto de 2022, valoración por la especialidad de urología que registra *«PACIENTE PROVENIENTE DE ARAUCA REMITIDA PARA MANEJO QUIRÚRGICO DE CÁLCULOS RENALES. PACIENTE DE 56 AÑOS CON CUADRO CLÍNICO DE MÁS DE 6 MESES DE EVOLUCIÓN CONSISTENTE EN CÓLICO RENAL. ASISTE CON TAC CONTRASTADO QUE EVIDENCIA CÁLCULO DE 3CM EN PÉLVICO RENAL DERECHO. SE INDICA*

[2] Cuaderno del Juzgado. 04Anexo1.

MANEJO QUIRÚRGICO CON PIELLITOTOMÍA LAPAROSCÓPICA. SE ENTREGAN ÓRDENES» y diagnóstico de *«CÁLCULO DE RIÑÓN»*; ***(ii)*** órdenes médicas de la misma data para *«CONSULTA PREANESTÉSICA»* y *«PIELOPLASTIA POR LAPAROSCOPIA»;* ***(iii)*** autorización de servicios n.º (POS-8329) P011-186289208 de 8 de septiembre de 2022 expedida por la Nueva EPS para *«CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ANESTESIOLOGÍA»* en el Hospital Universitario Clínica San Rafael de Bogotá; ***(iv)*** oficio GRZE-0140-22 de 18 de agosto de 2022 dirigido a la accionante, mediante el cual la Nueva EPS negó el suministro del servicio de transporte, albergue y alimentación para asistir a *«cita de primera vez por especialista en Urología III nivel en el Hospital Universitario Clínica San Rafael en la ciudad de Bogotá»*, con el argumento de que *«no son servicios de salud y por lo tanto no se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios»*; y ***(v)*** copia de la cédula de ciudadanía.

2.2. Sinopsis procesal

Presentada el 24 de octubre de 2022 la acción constitucional[3], esta fue asignada por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, autoridad judicial que mediante auto del 25 de octubre de 2022[4], la admitió contra la Nueva EPS y la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA), y vinculó a la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud (ADRES) para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

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

2.2.1. UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA (UAESA)[5]

[3] Cuaderno del Juzgado. 01RecibidoReparto.
[4] Cuaderno del Juzgado. 05AutoAdmisorio.
[5] Cuaderno del Juzgado. 08RespuestaUAESA.

La jefe de la oficina jurídica manifestó que le corresponde a Nueva EPS Arauca – Arauca, régimen subsidiado, a la cual está afiliada la tutelante, garantizar y autorizar la atención integral en salud, sin importar si la prestación del servicio se encuentra o no incluido en el Plan de Beneficios en Salud, pues en caso del segundo evento, la EPS puede efectuar el respectivo recobro al Estado quien finalmente asume el costo del servicio, dejando claro que la responsabilidad principalmente está en cabeza de la Entidad Promotora de Salud a la que pertenezca el afiliado.

Reiteró que, *«es necesario que la EPS donde se encuentra afiliado el paciente, 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».*

2.2.2. NUEVA E.P.S.[6]

Manifestó que la señora Peñaranda Duarte se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud – Régimen Subsidiado en estado activo perteneciente a la población con Sisbén.

Respecto a la solicitud de transporte, alojamiento y alimentación para la accionante, adujo que se trata de servicios que están fuera del Plan de Beneficios de Salud y, por ello, no pueden ser ordenados por vía judicial, más aún cuando no se cumplan con los presupuestos jurisprudenciales para su procedencia, a saber, *«i) que la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo».*

[6] Cuaderno del Juzgado. 10RespuestaNuevaEps.

Informó que el servicio de transporte no es prestado en el lugar de residencia de la usuaria, esto es Arauca – Arauca, y si así fuera, dicha municipalidad no se encuentra contemplada en las que reciben UPC diferencial, por tanto, no está a cargo de la EPS brindar los servicios correspondientes al desplazamiento.

En cuanto a los servicios complementarios para un acompañante se exige para su reconocimiento que: *«(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»,* porque en razón del principio de solidaridad se llama a la familia del afiliado como primer responsable de atender las necesidades de uno de sus miembros, y *«dentro del escrito y anexos de tutela no se encuentra acreditado o demostrado siquiera sumariamente que el accionante deba asistir a las citas programadas en compañía de otra persona, así como tampoco que su núcleo familiar no se encuentre en condiciones para sufragar los gastos que están siendo solicitados».*

Se opuso a la orden de atención integral en salud, porque se basa en hechos futuros e inciertos, pues ha garantizado los servicios médicos que hasta el momento la paciente ha requerido, sin dilación alguna y procediendo de manera oportuna, por lo que no es factible decretar la integralidad, dado que ello implicaría presumir la mala fe de la entidad sumado a que no se advierte un perjuicio irremediable en su salud.

Finalmente, que en caso de otorgarse el amparo *ius* fundamental, se le faculte recobrar ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, los gastos en que deba incurrir para el cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de prestación.

2.3. La decisión recurrida[7]

Por sentencia del 4 de noviembre de 2022, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, concedió la protección de los derechos fundamentales a la *salud, vida, seguridad social, dignidad humana e integridad personal* y, en consecuencia, dispuso:

> ***SEGUNDO: ORDENAR a NUEVAEPS-S,*** *que de acuerdo al diagnóstico* ***N200 CÁLCULO DE RIÑÓN,*** *que presenta* ***MARIA JACKELINE PEÑARANDA DUARTE,*** *realice las gestiones presupuestales y administrativas de suministro de los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para asistir a la VALORACIÓN CONSULTA PREANESTÉSICA Y PROCEDIMIENTO DE PIELOPLASTIA POR LAPAROSCOPIA. Esto, siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante, en cuanto al medio de transporte y la exigencia o no de un acompañante.*
>
> ***TERCERO: ORDENAR a NUEVA EPS-S,*** *que de acuerdo al diagnóstico* ***N200 CÁLCULO DE RIÑÓN,*** *que presenta* ***MARIA JACKELINE PEÑARANDA DUARTE,*** *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, incluido o no en el Plan de Beneficios(PBS) y/o excluido de éste, 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 ella, en caso de ser remitida a una ciudad diferente a su lugar de residencia. Esto, siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante, así mismo atendiéndolas en cuanto al medio de transporte y la exigencia o no de un acompañante. Previa radicación de los documentos necesarios requeridos por la EPS-S por parte del usuario, para tales fines.*

Para adoptar la anterior decisión, en síntesis, estimó:

> *«(…) le correspondía a la NUEVA EPS, demostrar que la paciente MARÍA JACKELINE PEÑARANDA DUARTE y su grupo familiar, poseen los recursos económicos suficientes para sufragar los gastos de transporte, alimentación, alojamiento entre otros, situación que no ocurrió en el caso. Se presume la buena fe de la peticionaria que informa carece de recursos para asumir los costos derivados de la remisión, por lo tanto, le corresponde a la Nueva Eps cubrir con esa carga económica.*
>
> *(…)*
>
> *Así las cosas, una vez analizado el material probatorio que obra dentro del expediente, se puede determinar que la NUEVA EPS, como entidad promotora del servicio de salud, genera en el sub lite una barrera u obstáculo de tipo administrativo que pone en riesgo la accesibilidad efectiva al servicio autorizado del paciente, pues les corresponde a las E.P.S., autorizar y programar los servicios de salud que requieran los pacientes, en forma oportuna, continua e ininterrumpida, y sin que puedan justificarse además, en barreras administrativas que constituyen una carga*

[7] Cuaderno del Juzgado. 13FalloTutela.

desproporcionada para el usuario, máxime cuando autoricen los servicios médicos en lugares diferentes al del domicilio del usuario, debiendo entonces suministrar los gastos de transporte intermunicipal ida y vuelta por el medio que recomiende el médico tratante, transporte urbano, alojamiento y alimentación en la ciudad de remisión, puesto que, no la decisión administrativa impone una carga económica al núcleo familiar al pernoctar y suplir las necesidades básicas fuera de su residencia.

Del mismo modo, como quiera que ya se indicó que NUEVAEPS está obligada legalmente a cubrir todos los servicios médicos que requiera el paciente, los cuales además se le deben prestar en lo sucesivo y en forma efectiva e integral, es decir, en la forma como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia T-195 de 2012 (…)».

2.4. La impugnación[8]

Inconforme con la decisión la NUEVA E.P.S. la i*mpugnó*, oportunidad en la que reiteró los argumentos planteados al descorrer el traslado de rigor.

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.

3.2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que amparó los derechos fundamentales a la *salud, vida, seguridad social, dignidad humana e integridad personal* invocados por la señora María Jackeline Peñaranda Duarte, o si, por el contrario, como lo sostiene Nueva E.P.S. se debe revocar la protección.

3.3. Examen de procedibilidad de la acción de tutela

3.3.1. Legitimación por activa

[8] Cuaderno del Juzgado. 23MemorialImpugnaciónNuevaEps.

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.

En el presente caso, no hay duda que está dada la *legitimación en la causa* por activa de María Jackeline Peñaranda Duarte quien interpuso directamente esta acción en procura de la protección de sus garantías supralegales.

3.3.2. Legitimación por pasiva

De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución Política y 1° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública e incluso contra particulares, por lo que se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva en relación con Nueva E.P.S., entidad encargada de garantizar y prestar el servicio de salud a la accionante en atención a su afiliación.

3.3.3 Trascendencia *Ius*-fundamental

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 la reclamante funda su amparo ante la necesidad de que se le garantice los servicios complementarios para asistir a la cita por la especialidad prescrita por el médico tratante y autorizada en una IPS ubicada fuera de la ciudad de residencia. Lo que en principio admite su estudio de fondo.

3.3.4. 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 la autorización de los servicios en la IPS de Bogotá data del 8 de septiembre de 2022 y la solicitud de amparo se presentó el 24 de octubre de 2022, lo que lleva a considerar el cumplimiento del *principio de inmediatez*.

3.3.5. Presupuesto de *subsidiariedad*

En relación con la protección del derecho fundamental a la *salud*, el mecanismo jurisdiccional de protección que la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019, asignó a la Superintendencia Nacional de Salud no resulta idóneo ni eficaz en las circunstancias específicas del accionante, dado que por el diagnóstico que presenta requiere de una intervención quirúrgica de riñón la cual es realizada en lugar diferente al de su residencia.

3.4. Supuestos jurídicos

3.4.1. Del derecho fundamental a la salud y su goce efectivo, reiteración jurisprudencial.

Conforme se estableció en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, que le asegure, entre otros, la *salud* y el *bienestar*, misma garantía establecida en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando se instituyó que el ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de *salud física* y *mental*.

Nuestro ordenamiento jurídico consagra en el artículo 48 de la Constitución Política que la seguridad social es *«un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley (...)»*. Y con fundamento en el artículo 49 Superior, todas las personas tienen el derecho de acceder a los servicios de salud cuando así sea requerido, existiendo a cargo de las

entidades prestadoras la carga de suministrar los tratamientos, medicamentos o procedimientos requeridos por el paciente, con el fin preservar su vida en condiciones dignas.

Por ello, desde antaño la Corte Constitucional definió el derecho a la salud como *«la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser».*[9]

Así, con la Ley 100 de 1993, que estructuró el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) y reglamentó el servicio público de salud, se estableció un acceso igualitario a la población en general al implementar al margen del régimen contributivo, un régimen subsidiado para las personas que no contaban con la posibilidad de gozar de este tipo de servicios. En aras de cumplir con este objetivo, la Ley 1122 de 2007 y la Ley 1438 de 2011 han realizado modificaciones dirigidos a fortalecer el Sistema de Salud a través de un modelo de atención primaria en salud y del mejoramiento en la prestación de los servicios sanitarios a los usuarios. Actualmente la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, elevó a la categoría de fundamental el derecho a la salud, preceptiva normativa que al igual que los distintos pronunciamientos jurisprudenciales emitidos por la Corte Constitucional en torno a la naturaleza y alcance de este derecho, permiten establecer que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente.

3.4.2. De los servicios complementarios de traslado, estadía y alimentación.

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

[9] Corte Constitucional, sentencia T-597 del quince (15) de diciembre de 1993, criterio reiterado en los pronunciamientos T-454 del trece (13) de mayo de 2008, T-331 del veintitrés (23) de junio, entre otras.

de manera preventiva y ante el hecho cierto que por la problemática de salud que presenta la paciente, no existe en la ciudad de residencia un centro de atención que garantice la efectividad del procedimiento a realizar y los cuidados necesarios para su recuperación 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 6º de la Ley Estatutaria de Salud. La procedencia del suministro de los gastos de transporte se encuentra condicionado a que: ***(i)*** el servicio fue autorizado directamente por la EPS, para que se suministrado por 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); y ***(iii)*** se verifique que el usuario y su familia carecen de recursos económicos para asumir el transporte[10].

En cuanto a la *alimentación* y *alojamiento*, la máxima autoridad de la jurisdicción constitucional también ha reconocido 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.

[10] Sentencias T-331 de 2016, T-707 de 2016, T-495 de 2017, T-032 de 2018 y T-069 de 2018.

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.

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

3.4.3. Del tratamiento integral.

El tratamiento integral tiene como objetivo garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante de la accionante. "*Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima*

de los tratamientos"[11]. En otras palabras, 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 paciente[12].

Por lo general, se ordena cuando ***(i)*** la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente[13]. Igualmente, se reconoce cuando ***(ii)*** 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 ***(iii)*** personas que "*exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas*".

Ahora bien, se requiere que sea el médico tratante quien precise el diagnóstico y emita las órdenes de servicios que efectivamente sean necesarias para la recuperación del paciente, así como el que determine el momento hasta el que se precisan dichos servicios. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta viable dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; pues, de hacerlo, implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior[14].

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, la señora María Jackeline Peñaranda Duarte a la fecha tiene 56 años de edad, con un diagnóstico de *«cálculo de riñón»*, por lo que el 22 de agosto de 2022 el médico

[11] Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.
[12] Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.
[13] Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.
[14] Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

tratante en urología del Hospital Universitario Clínica San Rafael de Bogotá le ordenó «*CONSULTA PREANESTÉSICA*» y «*PIELOPLASTIA POR LAPAROSCOPIA*», para «*MANEJO QUIRÚRGICO CON PIELLITOTOMÍA LAPAROSCÓPICA*», que fue autorizada el 8 de septiembre de 2022 por la Nueva EPS-S en la citada Clínica de Bogotá, sin el servicio de transporte.

El juez de primera instancia concedió el amparo el pasado 4 de noviembre de 2022, decisión frente a la cual expresó inconformidad la Nueva E.P.S., quien solicita sea *revocada*, al cuestionar el otorgamiento de los servicios complementarios de transporte, alimentación y alojamiento, pues insiste en que están excluidos del PBS, sumado a que no ha sido negligente en la prestación del servicio de salud al paciente.

Pues bien, hechas las anteriores precisiones, en el *sub lite* acertada deviene la orden de suministrar a María Jackeline Peñaranda Duarte los citados servicios complementarios y la atención integral, en los términos en que lo determinó la juez de primer grado, por cuanto: ***(i)*** padece de «*CÁLCULO DE RIÑÓN*», que le genera cólico renal y por el cual, realizados los respectivos exámenes, el urólogo tratante dispuso «*MANEJO QUIRÚRGICO CON PIELLITOTOMÍA LAPAROSCÓPICA*», lo que evidencia que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta; ***(ii)*** se demostró que la tutelante está afiliado a la Nueva E.P.S., en el régimen subsidiado y reside en el municipio de Arauca; ***(iii)*** como se registra en la orden médica el 22 de agosto de 2022 el médico tratante prescribió «*CONSULTA PREANESTÉSICA*» y «*PIELOPLASTIA POR LAPAROSCOPIA*», que fue autorizado por la NUEVA EPS-S, en la IPS Hospital Universitario Clínica San Rafael de Bogotá; ***(iv)*** según registro de la página *web* del Sisbén, se encuentra inscrita en el SISBÉN grupo B1-IV que corresponde a la población en pobreza moderada, por lo que se infiere la ausencia de recursos económicos para asumir los gastos que le genera su desplazamiento a un centro de salud fuera de su lugar de residencia; y, por último, ***(v)*** en el *sub examine* se extrae la necesidad de trasladarse con un acompañante dada la intervención quirúrgica a la que debe ser sometida para tratar su patología.

Bajo ese panorama, se tiene que la Nueva EPS se ha negado a garantizar el acceso a los servicios médicos especializados que necesita María Jackeline Peñaranda Duarte, al imponer barreras administrativas para procurar los servicios complementarios; no obstante, que existía la prescripción médica y autorización para su realización en una IPS fuera de la ciudad de residencia, lo que refleja una actitud negligente en la prestación oportuna y eficaz de los servicios de salud, pues además de que la paciente se encuentra en un estado de debilidad manifiesta, no cuenta con los recursos económicos para asumir de manera particular tales gastos, si en cuenta se tiene que pertenece al régimen subsidiado de salud y requiere de un tratamiento especializado por la enfermedad renal que padece.

Al respecto, la Corte Constitucional ha precisado que la obligación de la EPS de asumir el servicio de transporte intermunicipal se activa en el momento mismo en que autoriza un servicio de salud por fuera del municipio de residencia del usuario, pues el transporte se convierte en una condición necesaria para la prestación efectiva del servicio de salud. En efecto, en la SU-508 de 2020, estableció que:

> *«La prescripción de los servicios de salud se efectúa por el médico a cargo; sin embargo, hasta ese momento se desconoce el lugar donde se prestarán los mismos,* ***ello se determina en un momento posterior cuando el usuario acude a solicitar la autorización del servicio y es allí donde la EPS, de conformidad con la red contratada, asigna una IPS que puede o no ubicarse en el lugar de domicilio del afiliado. Es en esta oportunidad donde se logra conocer con certeza la identidad y lugar de ubicación del prestador y, por tanto, donde surge la obligación de autorizar el transporte.***
>
> ***Exigir la prescripción médica del transporte implica someter al afiliado a que deba regresar a al médico tratante a que este le formule el transporte para acceder a la prestación ya autorizada por la EPS. Por ello, ni fáctica ni normativamente es viable que se condicione el suministro de los gastos de transporte a que cuente con orden médica, sino que debe ser obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización en domicilio diferente al del paciente».***

De tal suerte que, aunque el transporte no es una prestación médica en sí misma, es necesario para garantizar la faceta de accesibilidad del derecho fundamental a la salud, a la que se hizo referencia anteriormente, por lo que su falta de suministro se puede convertir en una barrera de

acceso, dado que *«El derecho a la salud en los casos conocidos por la Corte, así como el de cualquier persona, cubre la garantía de integralidad, de manera que los servicios y tecnologías requeridos deben ser proveídos de manera completa y en condiciones de oportunidad, eficiencia y calidad, para prevenir, paliar o curar la enfermedad»*[15].

De ahí que negar a la promotora la atención integral, sería tanto como privarla del derecho a acceder a la atención en salud en condiciones dignas, por lo que se confirmará el cubrimiento de estos servicios para ella y un acompañante, siempre y cuando así lo disponga el médico tratante y; cuando sea imprescindible que permanezcan más de un día en el lugar donde los procedimientos médicos serán realizados, la entidad prestadora de salud debe cubrir los emolumentos que demande su alojamiento y alimentación, así como los de la persona que la asista, de conformidad con las reglas jurisprudenciales explicadas líneas atrás.

Respecto a los costos que debe asumir la EPS, teniendo en cuenta la Resolución 205 de 2020 y el artículo 240 del Plan Nacional de Desarrollo, que establece: «*los servicios tecnológicos en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC serán gestionados por las EPS, quienes los financiaran con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguro Social en Salud (ADRES)*», significa que a la Nueva E.P.S. ya le asignaron unos recursos no PBS, y en caso de sobrepasar el presupuesto máximo girado cuentan con un procedimiento especial sujeto a un trámite administrativo, sin que sea necesario que medie orden del juez de tutela, pues este opera por ministerio de la ley, sin que quede impedida la entidad para solicitarlo, en caso de que nada se diga en la tutela.

IV. DECISIÓN

[15] Corte Constitucional, sentencia SU-508 de 2020.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: Por secretaría **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes y al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada Ponente

MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada

(Salva voto)
ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada