

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



Magistrada Ponente:
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA	GENERAL N° 149 – SEGUNDA INSTANCIA N° 117
ACCIONANTE	JEAMNE ISELLA GÓMEZ VÉLEZ
APODERADO	LIBARDO JOSÉ TORRES BRIEVA
ACCIONADOS	NUEVA E.P.S.
VINCULADO	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA - UAESA
RADICADO	81-001-31-03-001- 2022-00141 -01
RADICADO INTERNO	2022-00351

Aprobado por Acta de Sala **No. 522**

Arauca (Arauca), cuatro (4) de noviembre 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 29 de agosto de 2022 por el Juzgado Civil del Circuito de Arauca, que concedió el amparo de los derechos fundamentales a la *salud, vida, dignidad humana, seguridad social e integridad personal*, invocados por Libardo José Torres Brieva abogado adscrito a la Defensoría del Pueblo y quien actúa como apoderado de la señora **JEAMNE ISELLA GÓMEZ VÉLEZ**, dentro de la acción de tutela que instauró contra la recurrente.

II. ANTECEDENTES

2.1. Del escrito de tutela¹

¹ Cuaderno del Juzgado. 04EscritoTutela.

Expuso que la señora Jeanne Isella Gómez Vélez tiene 53 años de edad y fue diagnosticada con «(C770) TUMOR MALIGNO DE LOS GANGLIOS LINFÁTICOS DE LA CABEZA CARA Y CUELLO; (E041) NÓDULO TIROIDEO SOLITARIO NO TOXICO», por lo que debe ser tratada por un especialista.

Refirió que el 9 de junio de 2022 el médico tratante ordenó «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO», que fue autorizada el 6 de agosto de 2022 por la NUEVA EPS en la IPS Hospital Universitario San Ignacio de Bogotá, con cita programada para el 12 de septiembre de 2022.

Que la accionante solicitó a la NUEVA EPS el suministro del servicio de transporte y viáticos para ella y un acompañante, para asistir a dicha valoración; *«no obstante, la entidad le manifiesta verbalmente que, los servicios complementarios en salud se encuentran excluidos del Plan Básico de Salud (PBS), en consecuencia, su familia o familiares cercanos deben asumir los costos»*.

Afirmó que su mandante no cuenta con los medios económicos para sufragar los gastos de la remisión y otros que requiere, razón por la cual se solicita la solidaridad por parte de la entidad promotora de salud, para que esta situación no se convierta en un obstáculo para acceder de manera pronta y continua a los exámenes y citas con especialistas.

Con base en lo anterior, pidió el amparo de los derechos fundamentales a la *salud, vida, dignidad humana, integridad personal y seguridad social*; y, en consecuencia, se ordene a la NUEVA E.P.S. realizar las gestiones administrativas con el fin de que le sean proporcionados los servicios de transporte intermunicipal ida y vuelta, transporte urbano, alimentación y alojamiento tanto para ella como para el acompañante, para asistir a la cita programada para el 12 de septiembre de 2022 en el Hospital Universitario San Ignacio de Bogotá; así como garantizar una atención médica integral.

Aportó las siguientes pruebas²: **(i)** copia de orden expedida el 9 de junio de 2022³, por el médico tratante del Hospital Universitario San Ignacio para «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO»; **(ii)** historia clínica de la misma data, que reconoce las patologías descritas en la presente acción; **(iii)** autorización de servicios n.º (POS-5805) P011-183701940 expedida el 6 de agosto de 2022 por la NUEVA EPS que dispuso la realización de la consulta en el Hospital Universitario San Ignacio de Bogotá; **(iv)** copia de la cédula de ciudadanía de la accionante; y **(v)** poder especial otorgado al abogado Libardo José Torres Brieva.

2.1. Sinopsis procesal

Presentada el 17 de agosto de 2022 la acción constitucional⁴, esta fue asignada por reparto al Juzgado Civil del Circuito de Arauca, autoridad judicial que mediante auto del día siguiente⁵, la admitió contra la **NUEVA E.P.S.**, vinculó a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) y la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA); y ante la grave enfermedad que padece la accionante, decretó de oficio medida provisional consistente en ordenar a esa EPS que «en el término improrrogable de cuatro (4) horas, sin dilaciones TRANSPORTE INTERMUNICIPAL IDA Y VUELTA, TRANSPORTE URBANO, ALOJAMIENTO Y ALIMENTACIÓN, para la señora JEAMNE ISELLA GÓMEZ VÉLEZ y su acompañante, en lo referente a los diagnósticos de: (C770) TUMOR MALIGNO DE LOS GANGLIOS LINFÁTICOS DE LA CABEZA CARA Y CUELLO; (E041) NÓDULO TIROIDEO SOLITARIO NO TOXICO; descritos en las historias clínicas, con el fin de asistir a las citas de: -(890331) CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO, en las instalaciones de la Hospital Universitario de San Ignacio de la ciudad de Bogotá».

² Cuaderno del Juzgado. 06Pruebas y 05Poder.

³ Cuaderno del Juzgado. 03TutelayAnexos. F. 18.

⁴ Cuaderno del Juzgado. 02ActaReparto.

⁵ Cuaderno del Juzgado. 08AutoAdmiteTutela.

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

2.1.1. ADRES⁶

Expuso que de conformidad con los artículos 178 y 179 de la Ley 100 de 1993, corresponde a las Entidades Promotoras de Salud -EPS *«Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las instituciones prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia, así como establecer procedimientos para controlar la atención integral eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud»*, por lo que alegó falta de legitimación en la causa por pasiva.

2.1.2. UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ARAUCA (UAESA)⁷

Informó que verificada la base de datos del Área de Referencia y Contrarreferencia, la accionante tiene el derecho a recibir la atención en salud que requiera por encontrarse afiliada al régimen contributivo de la NUEVA EPS, sin que el ente territorial deba asumir tal obligación, pues su labore, entre otras, se centra en recepcionar y dar trámite a las solicitudes de prestación del servicio de salud a la población pobre no asegurada y lo NO PBS del régimen subsidiado del departamento de Arauca.

2.1.3. NUEVA E.P.S.⁸

⁶ Cuaderno del Juzgado. 10RespuestaAdres.

⁷ Cuaderno del Juzgado. 11RespuestaTutelaUaesa.

⁸ Cuaderno del Juzgado. 12ContestacionTutelaporNuevaEps.

Señaló que la señora Jeanne Isella Gómez Vélez ciertamente se encuentra afiliada en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen contributivo desde el año 2019.

En cuanto a la solicitud de transporte adujo que el municipio Arauca no cuenta con UPC diferencial por lo que este servicio debe ser financiado por la afiliada y su grupo familiar, dado que los viáticos solicitados no corresponden a prestaciones reconocidas al ámbito de la salud, por el contrario, se trata de una pretensión que excede la órbita de cobertura del Plan de Beneficios a cargo de las Entidades Promotoras de Salud.

Agregó que de conformidad con el principio de solidaridad, que señala que los servicios de transporte, alojamiento y alimentación, son de primera instancia responsabilidad del paciente y sus familiares cercanos

En cuanto al transporte para un acompañante, adujo que no era procedente cuando no acreditan los presupuestos que la Corte Constitucional estableció para su reconocimiento, a saber: *«(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»*

Y frente a los servicios de alimentación y alojamiento del accionante y su acompañante, son 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»*.

Respecto al tratamiento integral dijo que se ha venido concediendo los servicios médicos, tratamientos y suministros que hasta el momento la usuaria ha requerido, sin dilación alguna y procediendo de manera oportuna, por lo que no es factible decretar la integralidad sobre la base de hechos futuros e inciertos.

Por último, pidió 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.

2.2. La decisión recurrida⁹

Mediante providencia del 29 de agosto de 2022, el Juzgado Civil del Circuito de Arauca, decidió amparar los derechos fundamentales a la *salud, vida, dignidad humana, integridad personal y seguridad social* invocados por la accionante; y en consecuencia, dispuso:

«SEGUNDO: ORDENAR a la **NUEVA EPS** que en el término de 48 horas gestione, programe y suministre los servicios complementarios de transporte (urbano e intermunicipal), alimentación y alojamiento, garantice la atención de la accionante **JEAMNE ISELLA GÓMEZ VÉLEZ**, de forma continua, eficiente y oportuna, a fin que, se materialice la orden médica para (890331) CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO.

TERCERO: ORDENAR a la **NUEVA EPS** en el término de 48 horas que de acuerdo a los diagnósticos de (C770) TUMOR MALIGNO DE LOS GANGLIOS LINFÁTICOS DE LA CABEZA, CARA Y CUELLO; (E041) NÓDULO TIROIDEO SOLITARIO NO TOXICO”, garantice la ATENCIÓN INTEGRAL de la señora JEAMNE ISELLA GOMEZ VELEZ por el término que dure su recuperación; entiéndase por integral, además de autorización de exámenes, procedimientos, intervenciones, controles periódicos, medicamentos, insumos, equipos, terapias, prótesis, pañales desechables, remisiones a altos niveles de complejidad y otros rubros que los médicos formulen y que llegaren a solicitar las I.P.S.; el suministro de los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para él y un acompañante, en caso de ser remitido a una ciudad diferente a su lugar de residencia. Transporte siempre teniendo en cuenta las órdenes o indicaciones del médico tratante y las gestiones ante la EPS».

Como eje central de su argumentación, advirtió que en el *sub lite* se demostró que la señora JEAMNE ISELLA GÓMEZ VÉLEZ, de acuerdo a su patología requiere intervención directa del juez constitucional a fin de evitar un perjuicio irremediable teniendo en cuenta su diagnóstico «(C770) TUMOR MALIGNO DE LOS GANGLIOS LINFÁTICOS DE LA CABEZA CARA Y CUELLO; (E041) NÓDULO TIROIDEO SOLITARIO NO TOXICO».

⁹ Cuaderno del Juzgado. 13FalloTutela.

Por lo que estimó que *«atendiendo la vulnerabilidad manifiesta de la agenciada, considera este despacho que el juez de tutela no debe limitarse meramente a salvaguardar el derecho a la salud y conexos en el sentido formal, pues es un hecho notorio que algunos pacientes dadas sus patologías, entre ellos, la señora JEAMNE ISELLA GOMEZ VELEZ requerirá un tratamiento integral que garantice la continuidad de los tratamientos para atender sus afecciones, requiriendo un seguimiento por parte de la EPS, con el propósito de salvaguardar su salud»*.

2.3. La impugnación¹⁰

Inconforme con la decisión, la Nueva E.P.S. la *impugnó*, oportunidad en la cual reiteró que lo expuesto al contestar la tutela.

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 esta Corporación determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que amparó los derechos fundamentales a la *salud, dignidad humana, igualdad, integridad personal y seguridad social* de la señora Jeanne Isella Gómez Vélez, o si, por el contrario, como lo sostiene la 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

¹⁰ Cuaderno del Juzgado. 15EscritoImpugnacionPorNuevaEPS.

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. El inciso final de esta norma, también establece que el Defensor del Pueblo y los personeros municipales pueden ejercerla directamente.

En el presente caso, no hay duda que está dada la *legitimación en la causa* por activa del señor Libardo José Torres Brieva, quien actúa como apoderado de la señora **JEAMNE ISELLA GÓMEZ VÉLEZ**, según poder aportado con la tutela.

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 la Nueva E.P.S., entidad encargada de 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 le sean cubiertos los servicios complementarios para asistir a valoración prioritaria por el

especialista en cirugía de cabeza y cuello en la ciudad de Bogotá, dado su delicado diagnóstico. 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 la orden médica data del 9 de junio de 2022 y la solicitud de amparo se presentó el 19 de agosto 2022, lo que constituye sin duda, un lapso prudente, 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 de la tutelante, dado que Jeanne Isella Gómez Vélez por el delicado estado de salud en que se encuentra debido al diagnóstico que sufre, y con el ánimo de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, consistente en que su salud se agrave, por el «(C770) TUMOR MALIGNO DE LOS GANGLIOS LINFÁTICOS DE LA CABEZA CARA Y CUELLO; (E041) NÓDULO TIROIDEO SOLITARIO NO TOXICO» que padece, la Sala encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad.

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»*.¹¹

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

¹¹ 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.

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 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 6° 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 transporte¹².

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.

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

¹² Sentencias T-331 de 2016, T-707 de 2016, T-495 de 2017, T-032 de 2018 y T-069 de 2018.

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*”¹³. 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 paciente¹⁴.

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 paciente¹⁵. 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

¹³ Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.

¹⁵ Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

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 Superior¹⁶.

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, la señora Jeanne Isella Gómez Vélez de 53 años de edad, con un diagnóstico de «(C770) TUMOR MALIGNO DE LOS GANGLIOS LINFÁTICOS DE LA CABEZA CARA Y CUELLO; (E041) NÓDULO TIROIDEO SOLITARIO NO TOXICO», el 9 de junio de 2022 el médico tratante ordenó «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO», que fue autorizada el 6 de agosto de 2022 por la NUEVA EPS en la IPS Hospital Universitario San Ignacio de Bogotá, con cita programada para el 12 de septiembre de 2022, sin los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación.

El juez de primera instancia concedió el amparo el pasado 29 de agosto de 2022, decisión frente a la cual expresó inconformidad la Nueva E.P.S., quien solicita sea *revocada*, al insistir que los servicios solicitados por la tutelante se encuentran excluidos del PBS y no hay orden médica de requerir transporte intermunicipal, además que no ha sido negligente en la prestación del servicio de salud a la paciente.

El 3 de noviembre de 2022 este despacho entabló comunicación telefónica con la accionante¹⁷, quien manifestó que con ocasión del fallo de tutela de primera instancia la NUEVA EPS suministró el servicio de transporte para asistir a la cita agendada el 12 de septiembre de 2022 en el Hospital Universitario San Ignacio, donde una vez le practicaron unos exámenes y obtuvieron los resultados, el especialista programó cirugía para el 26 de octubre de 2022 en el mismo Hospital, la que se pudo realizar porque la EPS garantizó el traslado pero sin los servicios de alojamiento y

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

¹⁷ Al abonado telefónico 3222337458.

alimentación; y que actualmente sigue en recuperación postoperatoria en la ciudad de Bogotá, con la incertidumbre de que se garantice el servicio de transporte de regreso a su lugar de residencia, una vez el médico autorice el viaje, dado que, dice, la cirugía fue muy complicada y debe continuar en tratamiento médico.

Ahora bien, hechas las anteriores precisiones, acertada deviene la orden de suministrar a la accionante *atención integral en salud y los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación*, en los términos en que lo determinó el juez de primer grado, por cuanto: **(i)** la señora Jeanne Isella Gómez Vélez reside en la ciudad de Arauca y padece de un «(C770) TUMOR MALIGNO DE LOS GANGLIOS LINFÁTICOS DE LA CABEZA CARA Y CUELLO; (E041) NÓDULO TIROIDEO SOLITARIO NO TOXICO», patología catalogada como de gravedad y catastrófica por tratarse de un tipo de cáncer de la tiroides, por lo que es evidente que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta; **(ii)** se encuentra plenamente demostrado que la tutelante está afiliada a la Nueva E.P.S., en el régimen subsidiado; **(iii)** como lo evidencia la historia clínica que se aportó al proceso, para el 9 de junio de 2022 el médico tratante ordenó «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO», que fue autorizada el 6 de agosto de 2022 por la NUEVA EPS en la IPS Hospital Universitario San Ignacio de Bogotá, esto es, en una IPS ubicada en un municipio diferente del de su residencia; y **(iv)** según se verificó en la página web del Sisbén, se encuentra inscrita en el SISBEN - grupo C1-IV -población vulnerable¹⁸, con lo que se infiere la ausencia de recursos económicos para asumir los gastos que le genera su desplazamiento a una IPS fuera de su lugar de residencia,

De otro lado, si bien es cierto después del fallo de primera instancia la señora Gómez Vélez fue valorada por dicha especialidad en el Hospital Universitario San Ignacio y remitida de forma urgente a cirugía la que le fue practicada el 26 de octubre de 2022 en la citada IPS de Bogotá, ciudad donde se encuentra actualmente en recuperación postoperatoria, ello obedeció al cumplimiento del fallo de tutela de primera instancia, pues aun cuando el 9

¹⁸ https://reportes.sisben.gov.co/dnp_sisbenconsulta.

de agosto de 2022 la NUEVA EPS autorizó dicha valoración, lo cierto es que desde un principio se negó a garantizar el traslado de la paciente a Bogotá junto con los demás servicios complementarios a que hubiere lugar, pese a la urgencia y gravedad de su diagnóstico, circunstancia que refleja una actitud negligente en la prestación oportuna y eficaz de los servicios de salud que pudo derivar en un riesgo a la vida e integridad de la tutelante, pues, según lo informó, la valoración derivó en una delicada intervención quirúrgica que requiere control y seguimiento.

En efecto, 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».

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»*¹⁹.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia SU-508 de 2020.

De ahí que negar a la señora los servicios complementarios de *transporte, alimentación y hospedaje*, sería tanto como privarla del derecho a acceder a la atención en salud en condiciones dignas.

Por lo anterior, esta Sala encuentra que la promotora reúne todos los requisitos definidos por la jurisprudencia en comento, para que se le garanticen todos los servicios de *salud* a efectos que pueda sobrellevar su enfermedad en condiciones *dignas*, como lo dispuso el juez de primer grado.

Finalmente, 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 financiarán 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.

Sin necesidad de más consideraciones, este Tribunal **CONFIRMARÁ** la sentencia recurrida.

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: CONFIRMAR la sentencia proferida el 29 de agosto de 2022, por el Juzgado Civil del Circuito de Arauca, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

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



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada