

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° 140 – SEGUNDA INSTANCIA N° 111
ACCIONANTE	NEYDA MILDRED GUTIÉRREZ MÉNDEZ
ACCIONADO	NUEVA E.P.S.
RADICADO	81-001-31-18-001-2022-00217-01
RADICADO INTERNO	2022-00335

Aprobado por Acta de Sala **No. 497**

Arauca (Arauca), veintiséis (26) de octubre 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 14 de septiembre de 2022 por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones Mixtas de Arauca, que concedió el amparo de los derechos fundamentales a la *salud y vida*, invocados por la señora **NEYDA MILDRED GUTIÉRREZ MÉNDEZ**, dentro de la acción de tutela que instauró contra la recurrente, la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA (UAESA)** y el **MINISTERIO DE SALUD PROTECCIÓN SOCIAL**.

II. ANTECEDENTES

Expuso la accionante de 37 años de edad, que su nacionalidad es venezolana con Permiso por Protección Temporal, madre cabeza de familia sin un trabajo formal, afiliada al régimen subsidiado de la NUEVA EPS desde 19 de abril de 2022 y con un diagnóstico de «*ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA*

(ERC) EN ETAPA 5, NEFROLITIASIS CORALIFORME BILATERAL CON COMPROMISO RENAL SEVERO, ANEMIA SECUNDARIA»¹.

Indicó que el 25 de junio de 2022 ingresó por urgencias al Hospital Universitario de Santander, a causa de 4 días de dolor severo en la zona lumbar derecha, mareos, náuseas y malestar general, donde el médico tratante ordenó *«CONSULTA AMBULATORIA - VALORACIÓN PRIORITARIA POR MEDICINA ESPECIALIZADA EN UROLOGÍA. CONSULTA AMBULATORIA - VALORACIÓN PRIORITARIA MEDICINA ESPECIALIZADA EN NEFROLOGÍA».*

Manifestó que solicitó a la NUEVA EPS *«la autorización de los exámenes y elementos necesarios para su tratamiento»*, sin embargo, fueron negadas *«sin un motivo fundado».*

Con base en lo anterior, pidió el amparo de los derechos fundamentales a la *vida, salud e integridad personal*; y, en consecuencia, se ordene a la Nueva E.P.S. autorizar *«los traslados terrestres necesarios a ella y un acompañante a laboratorios clínicos y valoración por médico en la ciudad de Arauca ante la Unidad Renal Salud Renal para la atención especializada y para el seguimiento a la patología base»* y *«ordenar a la NUEVA EPS (...) cubrir y garantizar órdenes médicas, exámenes médicos prioritarios, autorizaciones a medicamentos y tratamientos correspondientes a tiempo y posterior de ser determinado por el médico la CIRUGÍA PARA PACIENTE CRÓNICO EN ETAPA 5 (...)».*

Aportó las siguientes pruebas²: **(i)** historia clínica expedida el 25 de junio de 2022 por el Hospital Universitario de Santander que registra ingreso de la accionante con cuadro clínico de *«4 días caracterizado por dolor en región lumbar derecha que se irradia a hipogastrio, náuseas, mareo, malestar general, (...)»* y análisis: *«(...) EN PARACLÍNICOS ELEVACIÓN DE CREATININA (...), AL MOMENTO DE LA EVALUACIÓN ESTABLE CON SIGNOS VITALES NORMALES, SIN FIEBRE, SIN DOLOR, SIN EDEMA EN MIEMBROS INFERIORES, SE CONSIDERA PACIENTE CON ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA SECUNDARIA A NEFROLITIASIS BILATERAL COMPLEJA SIN INDICACIÓN DE*

¹ Cuaderno del Juzgado. 03Tutela.

² Cuaderno del Juzgado. 03Tutela. F. 11 a 31.

HEMODIÁLISIS EN EL MOMENTO, NO CANDIDATA A DERIVACIÓN CON CATÉTER JJ M NEFRECTOMÍAS PORQUE LOS CÁLCULOS COMPROMETEN TODOS LOS CÁLCICES Y AMBAS PELVIS RENALES. EN EL MOMENTO NO HAY INFECCIÓN, Y EL DOLOR ESTÁ CONTROLADO POR LO QUE NO REQUIERE MANEJO POR URGENCIA; SE DEJA ORDEN PARA RENOGRAMA DIURÉTICO PRIORITARIO ASÍ COMO ORDEN DE NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA DERECHA + COMPLEMENTARIOS (EVALUACIÓN POR UROLOGÍA QUE HAGA ESTE TIPO DE PROCEDIMIENTO) VALORACIÓN PRIORITARIA POR UROLOGÍA Y NEFROLOGÍA (...); **(ii)** órdenes médicas expedidas el 25 de junio de 2022 por el médico tratante del Hospital de Santander para «NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA DERECHA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO DE RIÑÓN VÍA LAPAROSCÓPICA», «RENOGRAMA SECUENCIAL CON FILTRACIÓN GLOMERULAR - GAMMAGRAFÍA RENAL», «UROCULTIVO» y «CONSULTA AMBULATORIA - VALORACIÓN PRIORITARIA POR MEDICINA ESPECIALIZADA EN UROLOGÍA. CONSULTA AMBULATORIA - VALORACIÓN PRIORITARIA MEDICINA ESPECIALIZADA EN NEFROLOGÍA»; y **(iii)** historia clínica expedida el 5 de agosto de 2022 por la Unidad Salud Renal de Arauca, valoración por la especialidad NEFROLOGÍA, que señala: «PACIENTE CON NEFROLITIASIS CORALIFORME BILATERAL CON COMPROMISO RENAL SEVERO (...) PARA UNA ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA ESTADIO 4. ANEMIA SECUNDARIA. INGRESA A PROGRAMA DE NEFROPROTECCIÓN, PENDIENTE ASISTIR CON UROLOGÍA PARA DEFINIR MANEJO QUIRÚRGICO SE SOLICITAN PARACLÍNICOS DE INGRESO AL PROGRAMA, PERFIL DE HIERRO, FERRITINA, ÁCIDO FÓLICO. B12, PARA DEFINIR MANEJO, SE SOLICITA UROCULTIVO, SE INICIA ERITROPOYETINA. ESTA PENDIENTE RENOGRAMA (...) NOTA ADICIONAL: PACIENTE QUIEN INGRESA A PROGRAMA DE NEFROPROTECCIÓN VIVE EN PUERTO RONDÓN. DEBE ASISTIR A TOMA DE LABORATORIOS CLÍNICOS Y VALORACIÓN POR MÉDICO A LA CIUDAD DE ARAUCA, UNIDAD RENAL. PARA TRASLADO TERRESTRE COMERCIAL MÁS ACOMPAÑANTE PARA SEGUIMIENTO PATOLOGÍA DE BASE».

2.1. Sinopsis procesal

Presentada el 31 de agosto de 2022 la acción constitucional³, esta fue asignada por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones Mixtas de Arauca, autoridad judicial que

³ Cuaderno del Juzgado. 02ActaReparto.

mediante auto de 1 de septiembre de 2022⁴, la admitió contra la Nueva E.P.S., la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA) y el Ministerio de Salud y Protección Social.

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

2.1.1. Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)⁵

Refirió que, de conformidad con los artículos 178 y 179 de la Ley 100 de 1993, es función de la EPS la prestación de los servicios de salud que requiere la accionante, por lo que alegó su falta de legitimación en la causa por pasiva.

En cuanto a la facultad de recobro por los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), señaló que ello no es procedente, como quiera que de acuerdo con la Resolución 205 de 2020, proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, teniendo en cuenta que los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, lo que a su criterio pone fin a esta potestad.

2.1.2. Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA)⁶

Mediante la jefe de la oficina jurídica indicó que le corresponde a la Nueva EPS Puerto Rondón – Arauca, régimen subsidiado, garantizar y autorizar la atención integral en salud de la tutelante, 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

⁴ Cuaderno del Juzgado. 04AutoAdmisorio.

⁵ Cuaderno del Juzgado. 06Respuesta ADRES.

⁶ Cuaderno del Juzgado. 07RespuestaUaesa.

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.

2.1.3. Ministerio de Salud y Protección Social⁷

Expuso que ese Ministerio no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de Seguridad Social en Salud, sólo formula, adopta, dirige, coordina, ejecuta y evalúa la política Pública en materia de Salud, Salud Pública, promoción social en salud, así como, participa en la formulación de las políticas en materia de pensiones, beneficios económicos periódicos y riesgos laborales, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, razón por la cual alegó falta de legitimación en la causa por pasiva.

2.1.4. NUEVA E.P.S.⁸

Señaló que la señora Neyda Mildred Gutiérrez Méndez ciertamente se encuentra afiliada en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen subsidiado desde abril de 2022.

Frente a la solicitud de los servicios de transporte, alojamiento y alimentación para la accionante, advirtió que no se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios de Salud y, por ello, no pueden ser ordenados por vía judicial, a menos que se cumplan con los presupuestos jurisprudenciales para su procedencia, a saber: *“(i) 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*

⁷ Cuaderno del Juzgado. 08 RespuestaMinSalud.

⁸ Cuaderno del Juzgado. 09RespuestaNuevaEps.

por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo...”.

Que en este caso el servicio de transporte requerido es prestado en el municipio de residencia del usuario *«el cual es ARAUCA – PUERTO RONDÓN el cual SE ENCUENTRA CONTEMPLADO en los que reciben UPC diferencial y a los cuales la EPS si está en la obligación de costear el transporte del paciente».*

En cuanto a los servicios complementarios para el acompañante del paciente se requiere acreditar *«(i) que el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento; (ii) que requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y, (iii) que ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado»*, porque por virtud del principio de solidaridad la familia del afiliado es la primera responsable de atender las necesidades de cada uno de sus miembros y dentro del escrito y anexos de tutela no se encuentra acreditado 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.

Respecto al tratamiento integral dijo que ha venido concediendo los servicios médicos y tratamientos que hasta el momento la usuaria ha requerido sin dilación alguna y procediendo de manera oportuna, por lo que no es factible decretar esa medida, máxime que el juez de tutela no puede dar órdenes con base en supuestas negativas u omisiones, en aras de la protección pedida pues, sólo le es dado hacerlo si existen en realidad las acciones u omisiones de la entidad y ellas constituyen la violación de algún derecho fundamental.

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 14 de septiembre de 2022, el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones Mixtas de Arauca, resolvió:

PRIMERO.- TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y vida de la señora **NEYDA MILDRED GUTIÉRREZ** de conformidad a las motivaciones expuesta en precedencia.

SEGUNDO.- ORDENAR a **Nueva EPS** asumir dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, la atención en salud integral de la señora **NEYDA MILDRED GUTIÉRREZ** a propósito de sus diagnósticos: **ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA INSUFICIENCIA RENAL CRÓNICA (ERC) EN ETAPA 5, NEFROLITIASIS CORALIFORME BILATERAL CON COMPROMISO RENAL SEVERO, ANEMIA SECUNDARIA** y de los diagnósticos que se deriven de estas; para lo cual deberá autorizar el suministro de todos los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y, en general, cualquier servicio, incluido o no en el Plan de Beneficios de Salud (PBS) y excluido del PBS, que prescriba su médico tratante; incluyendo los gastos de transporte intermunicipal de ida y retorno, transporte urbano, albergue y alimentación para la paciente y acompañante, cuando deba ser remitida a otra ciudad por los referidos diagnósticos; asimismo, deberá atender las indicaciones de su médico tratante en cuanto al medio de transporte.

TERCERO: ADVERTIR a **Nueva EPS** que los gastos que se deriven de la atención integral que aquí se ordenó, deberán ser cubiertos integralmente por la entidad teniendo en cuenta el presupuesto máximo transferido por la Nación – Ministerio de la Salud y de la Protección Social, atendiendo a lo regulado en las resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020, que surten efectos a partir del día 1 de marzo de 2020».

Como eje central de su argumentación, estimó que :

(...) la señora **NEYDA MILDRED GUTIÉRREZ** necesita que se le garantice el tratamiento integral en salud de las patologías que presenta y en consecuencia, se le permita o facilite el acceso efectivo al servicio de salud especializado que le fue ordenado por los médicos que lo atienden y que no ha sido autorizado por la EPS a la cual pertenece.

La EPS accionada desatendió las obligaciones que le corresponde asumir al interior del sistema de seguridad social en salud frente a garantizar de manera oportuna la atención médica y el acceso a la misma, sin tener en cuenta la patología catastrófica que padece y la insolvencia económica de su familia, poniendo en riesgo su salud y privándola de vivir en condiciones dignas, por lo cual se ha de conceder la acción de tutela. (...).

⁹ Cuaderno del Juzgado. 10Fallo.

El médico tratante ordenó remisión a Urología y Nefrología, la accionante informo que, solicitó a la NUEVA EPS, el suministro del transporte, alojamiento y alimentación para ella y su acompañante para poder asistir a la remisión médica autorizada, sin embargo, la EPS negó la solicitud, lo que permite establecer que el servicio de salud fue solicitado previamente a la entidad accionada. Por otra parte, se requiere que se le suministre a la señora NEYDA MILDRED GUTIÉRREZ los gastos de transporte intermunicipal de ida y regreso, transporte urbano, albergue y alimentación, para él y un acompañante, necesarios para asistir al servicio de salud ordenado por el médico tratante y autorizado por la EPS a la que pertenece, fuera de la ciudad de su residencia o domicilio.

(...)

Advierte este despacho que el paciente por su grave estado de salud, debe acudir a la atención médica con un acompañante.

(...)

En el caso examinado, la señora NEYDA MILDRED GUTIÉRREZ pues presenta unos diagnósticos de atención y cuidado prioritario como lo son: ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA /INSUFICIENCIA RENAL CRÓNICA (ERC) EN ETAPA 5, LITIASIS CORALIFORME BILATERAL CON COMPROMISO RENAL SEVERO, ANEMIA SECUNDARIA. y requería remisión a Urología y Nefrología y prescribió ingresa a programa de nefroprotección, pendiente asistir con urología para definir manejo quirúrgico, se solicitan paraclínicos de ingreso al programa.

Es evidente que la paciente requiere tratamiento integral en salud para atender las patologías que padece, pues de no ser así, se pone en peligro e inminente riesgo su salud, vida digna e integridad física.

2.3. La impugnación¹⁰

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

¹⁰ Cuaderno del Juzgado. 12Impugnacion.

Corresponde a esta Corporación determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que amparó los derechos fundamentales a la *salud y vida* de la señora Neyda Mildred Gutiérrez Méndez, 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

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 la señora **NEYDA MILDRED GUTIÉRREZ MÉNDEZ** quien interpone directamente esta acción de 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 urgencia de que se le brinden los servicios complementarios que requiere para asistir a controles por la

especialidad de urología y nefrología y se le garantice el tratamiento integral, 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 las órdenes médicas datan del 25 de junio de 2022 y la tutela se presentó el 31 de agosto 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 de la tutelante, dado el delicado diagnóstico que padece Neyda Mildred Gutiérrez Méndez, y con el ánimo de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, consistente en que su patología se agrave, 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.

Esta preceptiva normativa, 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

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.

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.

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

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 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 del 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 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

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.

deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior¹⁶.

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápite anteriores, la señora Neyda Mildred Gutiérrez Méndez de 37 años de edad, con un diagnóstico de «*ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA INSUFICIENCIA RENAL CRÓNICA (ERC) EN ETAPA 5, NEFROLITIASIS CORALIFORME BILATERAL CON COMPROMISO RENAL SEVERO, ANEMIA SECUNDARIA*», el 25 de junio de 2022 el médico tratante prescribió «*NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA DERECHA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO DE RIÑÓN VÍA LAPAROSCÓPICA*», «*RENOGRAMA SECUENCIAL CON FILTRACIÓN GLOMERULAR – GAMMAGRAFÍA RENAL*», «*UROCULTIVO*» y «*CONSULTA AMBULATORIA - VALORACIÓN PRIORITARIA POR MEDICINA ESPECIALIZADA EN UROLOGÍA. CONSULTA AMBULATORIA - VALORACIÓN PRIORITARIA MEDICINA ESPECIALIZADA EN NEFROLOGÍA*»; según historia clínica de la Unidad Renal de Arauca, el 5 de agosto de 2022 la paciente fue valorada por la especialidad de nefrología, quien dispuso su ingreso al «*PROGRAMA DE NEFROPROTECCIÓN (...) PENDIENTE ASISTIR CON UROLOGÍA PARA DEFINIR MANEJO QUIRÚRGICO (...) PENDIENTE RENOGAMA (...). NOTA ADICIONAL: PACIENTE QUIEN INGRESA A PROGRAMA DE NEFROPROTECCIÓN VIVE EN PUERTO RONDÓN. DEBE ASISTIR A TOMA DE LABORATORIOS CLÍNICOS Y VALORACIÓN POR MÉDICO A LA CIUDAD DE ARAUCA, UNIDAD RENAL. PARA TRASLADO TERRESTRE COMERCIAL MÁS ACOMPAÑANTE PARA SEGUIMIENTO PATOLOGÍA DE BASE*».

La accionante indicó en la tutela que la Nueva EPS se negó a autorizar los «*exámenes y elementos necesarios para su tratamiento*», «*sin un motivo fundado*».

El 14 de septiembre de 2022, el juez de primera instancia concedió el amparo y ordenó garantizar *la atención integral*, decisión frente a la cual expresó inconformidad la Nueva E.P.S., al insistir que los servicios complementarios solicitados por la tutelante se encuentran excluidos del

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

PBS, sumado a que no ha sido negligente en la prestación del servicio de salud al paciente.

El 24 de octubre de 2022 este Despacho entabló comunicación telefónica con la señora Neyda Gutiérrez Méndez¹⁷, quien informó que reside en Puerto Rondón y actualmente no tiene trabajo; que si bien en agosto fue valorada por la especialidad de nefrología e ingresada a un programa para enfermos renales, por el cual debe asistir una vez al mes a la Unidad de Salud Renal ubicada en la ciudad de Arauca, la NUEVA EPS se ha negado a autorizar el servicio de transporte para asistir a las citas que le son programadas por esa Unidad Renal, también dijo que en múltiples ocasiones ha solicitado vía telefónica y personalmente a esa EPS las autorizaciones para el examen denominado Renograma [GAMMAGRAFÍA RENAL] y la cirugía para la extracción de los cálculos renales [NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA DERECHA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO DE RIÑÓN VÍA LAPAROSCÓPICA], pero a la fecha no ha expedido ninguna autorización.

Hechas las anteriores precisiones, acertada deviene la orden de suministrar a la accionante la *atención integral en salud*, en los términos en que lo determinó el juez de primer grado, por cuanto: **(i)** la señora reside en Puerto Rondón y padece de «ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA INSUFICIENCIA RENAL CRÓNICA (ERC) EN ETAPA 5, NEFROLITIASIS CORALIFORME BILATERAL CON COMPROMISO RENAL SEVERO, ANEMIA SECUNDARIA», por lo que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta; **(ii)** se encuentra demostrado que la tutelante está afiliada a la Nueva E.P.S., en el régimen subsidiado y afirmó que no cuentan con los recursos para costear el traslado y los demás gastos que puedan generar la asistencia a citas fuera de su municipio de residencia; **(iii)** como lo evidencia la historia clínica que se aportó al proceso, para el 25 de junio de 2022 el médico tratante ordenó «NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA DERECHA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO DE RIÑÓN VÍA LAPAROSCÓPICA», «RENOGRAMA SECUENCIAL CON FILTRACIÓN GLOMERULAR – GAMMAGRAFÍA RENAL», «UROCULTIVO» y «CONSULTA AMBULATORIA - VALORACIÓN PRIORITARIA POR MEDICINA ESPECIALIZADA EN UROLOGÍA. CONSULTA AMBULATORIA - VALORACIÓN

¹⁷ Al abonado 3223998063 hora 9:39 am, duración 4 minutos.

PRIORITARIA MEDICINA ESPECIALIZADA EN NEFROLOGÍA»; **(iii)** el 5 de agosto de 2022 fue valorada por la especialidad de NEFROLOGÍA en la Unidad de Salud Renal ubicada en la ciudad de Arauca, que dispuso su ingreso al «PROGRAMA DE NEFROPROTECCIÓN», pero registró «PENDIENTE ASISTIR CON UROLOGÍA PARA DEFINIR MANEJO QUIRÚRGICO (...) PENDIENTE RENOGRAMA (...). NOTA ADICIONAL: PACIENTE QUIEN INGRESA A PROGRAMA DE NEFROPROTECCIÓN VIVE EN PUERTO RONDÓN. DEBE ASISTIR A TOMA DE LABORATORIOS CLÍNICOS Y VALORACIÓN POR MÉDICO A LA CIUDAD DE ARAUCA, UNIDAD RENAL. PARA TRASLADO TERRESTRE COMERCIAL MÁS ACOMPAÑANTE PARA SEGUIMIENTO PATOLOGÍA DE BASE»; **(iv)** según lo explicó la accionante en esta instancia, la NUEVA EPS se negó a autorizar el servicio de transporte para asistir a las citas programadas en la Unidad de Salud Renal de Arauca y a la fecha tampoco ha autorizado el renograma ni el procedimiento quirúrgico denominado «NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA DERECHA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO DE RIÑÓN VÍA LAPAROSCÓPICA», pese a que fueron ordenados desde el 25 de junio de 2022; y **(v)** en el *sub examine* se acreditó que la accionante requiere acompañante para asistir a las valoraciones en la Unidad Renal, según indicación del médico tratante, así como garantizar la continuidad del tratamiento médico por las especialidades de urología y nefrología.

Al respecto, la Corte Constitucional tiene establecido que «los pacientes de **enfermedad renal crónica** tienen derecho a una atención integral que garantice el suministro de todas las prestaciones que requieran para que se recuperen de su patología. Esto, en armonía con lo planteado en la Ley 972 de 2005 sobre la obligatoriedad de atender a los pacientes de enfermedades catastróficas y la imposibilidad de negarles, bajo cualquier pretexto, la asistencia de laboratorio, médica u hospitalaria que requieren y considerando que la Resolución 3442 de 2006 contempla que los pacientes de enfermedad renal crónica deben recibir **“el tratamiento integral** que permita frenar la progresión de ERC hacia la fase de sustitución renal, con los recursos necesarios para satisfacer sus necesidades médicas, emocionales, sociales y económicas, de tal modo que puedan mantener una vida digna,

activa, integrada y con garantía de derechos»¹⁸ (Negrilla y subraya fuera de texto).

La naturaleza de enfermedad ruinosa que el Estado le reconoció a la insuficiencia renal crónica¹⁹ implica, como primera medida, que las entidades que integran el SGSSS no puedan negar, *bajo ningún pretexto*, la asistencia de laboratorio, médica u hospitalaria requerida por los pacientes de enfermedad renal crónica, según lo aprobado en el Plan de Beneficios; sumado a que de conformidad con lo dispuesto por la Ley 972 de 2005, los pacientes con insuficiencia renal crónica serán *obligatoriamente* atendidos por sus EPS o por la entidad territorial competente, si no cuentan con capacidad de pago.

En este sentido, ese Alto Tribunal ha sostenido en varias oportunidades que la demora injustificada en el suministro de medicamentos o insumos médicos a personas con enfermedad renal crónica, o en la programación de un procedimiento quirúrgico o tratamiento de rehabilitación, *«puede implicar la distorsión del objetivo del tratamiento o cirugía ordenada inicialmente, prolongar el sufrimiento, deteriorar y agravar la salud del paciente e incluso, generar en éste nuevas patologías, y configurar, en consecuencia, una grave vulneración del derecho a la salud, a la integridad personal y a la vida digna de un paciente»²⁰.*

De igual forma, **«este principio de integralidad tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio y evitar al paciente interponer una acción de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por el médico tratante. Por ello, en desarrollo del mismo, el juez de tutela tiene la facultad de ordenar que se garantice el acceso a todos los servicios “que el médico tratante valore como necesario[s] para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente”.** Esta continuidad se materializa en que el tratamiento integral debe ser brindado “de forma

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-421 de 2015.

¹⁹ Ver artículo 5 Ley 972 de 1995, entre otras normas.

²⁰ Corte Constitucional, sentencia T-057 de 2013

*ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad»*²¹ (Subraya fuera de texto).

Así las cosas, resulta evidente que la Nueva EPS ha dilatado injustificadamente la realización de todos los exámenes y procedimientos que requiere la paciente, pues fueron ordenados por el galeno tratante desde el 25 de junio de 2022 y reiterados en la consulta por nefrología del 5 de agosto de 2022, sumado a que también se ha negado a garantizar su remisión mensual con acompañante a la Unidad de Salud Renal ubicada en la ciudad de Arauca, conforme la recomendación textual que hizo el médico en el reporte del 5 de agosto de 2022 y si en cuenta se tiene que reside en Puerto Rondón, municipio que cuenta con UPC diferencial para esa clase de servicios, según lo aceptó la misma EPS al contestar la tutela, lo que a todas luces refleja una actitud negligente en la prestación oportuna y eficaz de la atención en salud que pone en riesgo la vida e integridad de la tutelante si en cuenta se tiene la enfermedad ruinosa que padece, aunado a que según afirmó no cuenta con los recursos económicos para asumir de manera particular tales gastos.

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,

²¹ Corte Constitucional, sentencia T-607 de 2016.

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»*²².

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, con la adición de que se ordenará a la NUEVA EPS autorizar el procedimiento *«NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA DERECHA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO DE RIÑÓN VÍA LAPAROSCÓPICA»* y el examen *«RENOGRAMA SECUENCIAL CON FILTRACIÓN GLOMERULAR – GAMMAGRAFÍA RENAL»*, de conformidad con la orden médica expedida el 25 de junio de 2022 por el médico tratante.

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: ADICIONAR el numeral segundo de la sentencia proferida el 14 de septiembre de 2022, por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones Mixtas de Arauca, en el sentido de:

ORDENAR a la NUEVA EPS que dentro de las cuarenta (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, **AUTORICE** a favor de la accionante NEYDA MILDRED GUTIÉRREZ MÉNDEZ el procedimiento denominado *«NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA DERECHA O EXTRACCIÓN*

²² Corte Constitucional, sentencia SU-508 de 2020.

DE CUERPO EXTRAÑO DE RIÑÓN VÍA LAPAROSCÓPICA» y el examen «RENOGRAMA SECUENCIAL CON FILTRACIÓN GLOMERULAR – GAMMAGRAFÍA RENAL», de conformidad con la orden médica expedida el 25 de junio de 2022 por el médico tratante.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia impugnada, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: 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.

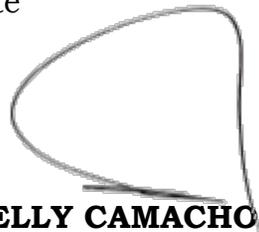
NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada