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 **Nº 090** – SEGUNDA INSTANCIA **Nº 072**
ACCIONANTE	**JOSÉ MANUEL MEJÍA CRESPO**
AGENTE OFICIOSO	CARMEN ALICIA MEJÍA JIMÉNEZ
ACCIONADOS	**NUEVA E.P.S.**
RADICADO	81-736-31-04-001-**2022-00224**-01
RADICADO INTERNO	2022-00213
TEMAS Y SUBTEMAS	REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO A LA SALUD– ADULTOS MAYORES -SERVICIOS COMPLEMENTARIOS DE TRASLADO, ESTADÍA Y ALIMENTACIÓN - ATENCIÓN INTEGRAL EN SALUD.

Aprobado por Acta de Sala **No. 334**

Arauca (Arauca), dieciséis (16) de agosto 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 11 de julio de 2022 por el Juzgado Penal del Circuito de Saravena (Arauca), que concedió el amparo de los derechos fundamentales a la *salud, vida* y *dignidad humana*, invocados por Carmen Alicia Mejía Jiménez, agente oficioso del señor **JOSÉ MANUEL MEJÍA CRESPO**, dentro de la acción de tutela que instauró contra la recurrente.

II. ANTECEDENTES

Expuso que el señor José Manuel Mejía Crespo tiene 84 años de edad, se encuentra afiliado al régimen subsidiado en salud de la Nueva E.P.S., y que fue diagnosticado con *«INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA Y RETENCIÓN DE ORINA».*

Refirió que el 11 de junio de 2022 su agenciado ingresó al Hospital San Vicente de Arauca debido a complicaciones de salud, por tal motivo, su médico tratante ordenó *"VALORACIÓN POR PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN UROLOGÍA".*

Indicó que la cita fue programada para el día 6 de julio de 2022 en el Hospital Internacional de Colombia en Bucaramanga (Santander), por lo que requieren de los servicios de albergue, alimentación y traslados urbanos.

Resaltó que a la fecha de la interposición de la acción de tutela la NUEVA E.P.S. no ha autorizado los servicios complementarios requeridos, pese a que fueron solicitados y carecen de los recursos económicos suficientes para cubrirlos por su propia cuenta.

Con base en lo anterior, pidió el amparo de los derechos fundamentales a la *salud, vida* y *dignidad humana* de su agenciado; y, en consecuencia, se ordene a la NUEVA E.P.S. *"autorizar y garantizar el transporte intermunicipal, hospedaje, alimentación y transporte urbano, tanto para el señor José Manuel Mejía Crespo y un acompañante, para asistir a la cita para valoración por especialista en urología"*; *"suministrar OPORTUNAMENTE los medicamentos, insumos médicos y todos los elementos necesarios para su tratamiento"*, y *"garantizar la cobertura de los servicios y tecnologías en salud cubiertas y no cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud, para que la atención en salud sea integral"*[1].

Como medida provisional, solicitó se le ordenara a la Nueva E.P.S., *"autorizar y garantizar el transporte intermunicipal, hospedaje, alimentación y transporte urbano, para el señor José Manuel Mejía Crespo y un acompañante, para asistir a la cita para valoración por especialista en urología de acuerdo con las órdenes médicas"*[2].

Aportó las siguientes pruebas[3]: ***(i)*** copia de autorización de servicios expedida el 14 de junio de 2022, para asistir a cita por la especialidad de

[1] CuadernoConocimientoJPCSA. 03TutelaAnexos. F.2.
[2] Ibid. F. 3.
[3] CuadernoConocimientoJPCSA.03TutelaAnexos. F. 5 a 12.

urología en el Hospital Internacional de Colombia en Bucaramanga (Santander); ***(ii)*** historia clínica de fecha 11 de junio de 2022, que registra hospitalización del señor Mejía Crespo por patología renal, paciente *"con antecedentes HPB sin estudios, pacientes usuario de sonda vesical, ingresa en hospital por remisión por cuadro clínico de dolor abdominal, distensión abdominal, sintomatología asociada a hematuria franca con obstrucción total de sonda vesical […]. Remisión para valoración y manejo integral por urología"*; ***(iii)*** fórmula médica del 13 de junio de 2022, suscrita por el médico tratante del Hospital San Vicente de Arauca, que prescribió *«SE SOLICITA REMISIÓN AMBULATORIA PRIORITARIA A TERCER NIVEL PARA VALORACIÓN Y MANEJO DE UROLOGÍA»* y*;* ***(i)*** formato para solicitud de citas interciudades expedida el 17 de junio de 2022 con la siguiente observación «*USUARIO DE ZONA ESPECIAL REQUIERE TRANSPORTE TERRESTRE CON ACOMPAÑANTE*», para acudir a cita en Bucaramanga (Santander).

2.1. Sinopsis procesal

Presentada el 22 de junio de 2022 la acción constitucional[4], esta fue asignada por reparto al Juzgado Penal del Circuito de Saravena (Arauca), autoridad judicial que mediante auto de la misma fecha[5], la admitió contra la **NUEVA E.P.S**.

Notificada la admisión, la entidad llamada al proceso se pronunció en los siguientes términos:

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

Señaló que el señor José Manuel Mejía Crespo ciertamente se encuentra afiliado en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen subsidiado desde el año 2021.

Informó que se ha garantizado la atención médica al afiliado; en cuanto a la solicitud de transporte, alojamiento y alimentación para el accionante y un acompañante, adujo que se trata de servicios que están

[4] CuadernoRemiteCompetenciaJPMA. 02RadicadoAccionTutela.
[5] CuadernoConocimientoJPCSA. 05AutoAdmite.
[6] CuadernoConocimientoJPCSA. 07RespuestaNuevaEps.

fuera del Plan de Beneficios de Salud y, por ello, no pueden ser ordenados por vía judicial, más aún cuando no se cumplen 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 por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo».*

Asimismo, advirtió que, en el caso en particular, el servicio requerido por el accionante es prestado en el municipio de residencia del usuario, esto es, Arauquita (Arauca), el cual se encuentra inmerso en el listado de los que reciben el Pago por Capitación y por los cuales las EPS sí están obligadas a costear el transporte del paciente. No obstante, los gastos que corresponden al desplazamiento de los afiliados a otros municipios no pueden ser trasladados con cargo a las EPS, de ser así, se atentaría contra el principio de solidaridad.

En cuanto al servicio de transporte y viáticos para un acompañante, para su reconocimiento se deben cumplir los requisitos establecidos por la Corte Constitucional, 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»,* los cuales no están acreditados en este caso, pues no se demostró que el paciente deba asistir a las citas programadas fuera del municipio de residencia en compañía de otra persona ni que tampoco su núcleo familiar no pueda sufragar los gastos que se deriven de ese traslado.

Respecto al tratamiento integral dijo que se ha venido concediendo los servicios médicos, tratamientos y suministros que hasta el momento el usuario ha requerido, sin dilación alguna y procediendo de manera

oportuna, por lo que no es factible decretar la integralidad, máxime cuando no se advierte un perjuicio irremediable en su salud.

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 recurrida[7]

Mediante providencia del 11 de julio de 2022, el Juzgado Penal del Circuito de Saravena (Arauca), luego de retomar los hechos expuestos en el escrito contentivo de la presente acción y citar la jurisprudencia aplicable al tema, decidió amparar los derechos fundamentales a la *salud, vida y dignidad humana* invocados por el accionante; y, en consecuencia, dispuso:

> *"(…)* ***SEGUNDO.- ORDENAR*** *a* ***NUEVA EPS****, para que por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces o lo reemplace, para que, si no lo ha hecho, proceda dentro de las* ***cuarenta y ocho (48) horas*** *siguientes a la notificación de esta decisión disponga, garantice, y autorice «LOS SERVICIOS COMPLEMENTARIOS DE TRANSPORTE, ALIMENTACIÓN Y ALOJAMIENTO», tanto para el paciente como para su acompañante con el fin de asistir a cita para VALORACIÓN POR ESPECIALISTA EN UROLOGÍA en atención al diagnóstico de «INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA, RETENCIÓN DE ORINA» padecido por el señor JOSÉ MANUEL MEJÍA, conforme a lo ordenado por el médico tratante, dichos servicios complementarios deberán ser garantizados siempre y cuando las consultas a las cuales sea remitido el señor, se realicen fuera del lugar de su domicilio y requiera pernoctar allí, también deberá la NUEVA EPS proporcionar los demás procedimientos, consultas especializadas y/o medicamentos PBS o NO PBS que requiera para la recuperación de la salud del accionante con ocasión al diagnóstico presentado objeto de la presente acción constitucional.*
>
> ***TERCERO. – ORDENAR*** *a la NUEVA EPS, prestar toda la ATENCIÓN MÉDICA EFICAZ Y PRIORITARIA al señor* ***JOSÉ MANUEL MEJÍA****, para el tratamiento de la patología de "INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA, RETENCIÓN DE ORINA" por él sufrida y que es motivo de la presente acción constitucional, teniendo en cuenta el presupuesto máximo trasferido por la Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud – ADRES, en consideración a lo regulado en las Resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020, que empezaron a regir desde el primero de marzo de 2020"*[8]*.*

[7] CuadernoConocimientoJPCSA. 08Sentencia.
[8] CuadernoConocimientoJPCSA. 08Sentencia. F. 8 y 9.

Como eje central de su argumentación, advirtió que en el *sub lite* se demostró que el señor José Manuel Mejía Crespo ostenta 84 años de edad, y, por tanto, es una persona "vulnerable" y sin recursos económicos para sufragar los gastos que genera el traslado para asistir a la cita de *«CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN UROLOGÍA»,* autorizada y programada para el 6 de julio de 2022 en el Hospital Internacional de Bucaramanga – Santander, por lo que dedujo, *"sin perjuicio de las demás reglas, en el presente caso es aplicable la regla general en materia probatoria según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue, pese a lo anterior, ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte de la actor y su núcleo familiar, se invierte la carga de la prueba correspondiendo en este caso a la entidad demandada demostrar lo contrario, por ende al no haber el demandado hecho ninguna alusión respecto de la situación económica del accionante, la afirmación hecha por éste se tendrá por cierta y por ende la obligación de asumir los gastos requeridos se traslada a la EPS"*[9].

Respecto a los servicios de transporte, alojamiento y alimentación, señaló que deben ser suministrados por la EPS, porque no deben constituir barreras de acceso a los servicios de salud, inclusive cuando el paciente no se encuentre en zona especial por dispersión geográfica, por tanto, es un deber de las EPS asumir los costos respectivos, especialmente cuando el paciente deba acudir a un lugar diferente al que reside, pues la atención en salud no debe estar limitada por las restricciones administrativas o económicas propias de la entidad.

2.3. La impugnación[10]

Inconforme con la decisión, la Nueva E.P.S. la i*mpugnó,* oportunidad en la cual reiteró que el servicio de transporte no se encuentra incluido en el PBS, y no se demostró que el accionante o su núcleo familiar *"no se encuentren en condiciones para sufragar los gastos que están siendo solicitados"*[11].

[9] Ibid. F. 7.
[10] CuadernoConocimientoJPCSA. 10ImpugnacionNuevaEPS.
[11] CuadernoConocimientoJPCSA. 10ImpugnacionNuevaEPS. F.7.

Sobre los gastos de alojamiento y alimentación afirmó que *"no se evidencia solicitud médica (lex artis) que ordene dicho servicio así como tampoco el médico tratante ordena que el accionante deba asistir con acompañante a los procedimientos requerido en la presente acción de tutela"* y resaltó que, *«es claro que la responsabilidad no recae en nadie distinto que cada ser humano, puesto que independientemente de la enfermedad que desafortunadamente aqueja al usuario, éste tiene el deber de auto cuidado y suministrarse lo necesario para alimentación»*[12].

Por último, se opuso a la orden de tratamiento integral, porque no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir, *«el juez de tutela no puede entrar a dar órdenes con base en supuestas negativas u omisiones, en aras de la protección pedida».*[13]

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, vida* y *dignidad humana* del señor José Manuel Mejía Crespo, 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

[12] CuadernoConocimientoJPCSA. 10ImpugnacionNuevaEPS. F. 7 y 8.
[13] CuadernoConocimientoJPCSA 10ImpugnacionNuevaEPS. F. 11.

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.

Cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: ***(i)*** el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; ***(ii)*** del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancia físicas o mentales; ***(iii)*** la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; ***(iv)*** la ratificación de lo actuado dentro del proceso[14].

En el presente caso, no hay duda que está dada la *legitimación en la causa* por activa de la señora Carmen Alicia Mejía Jiménez, quien manifestó actuar como agente oficiosa del señor José Manuel Mejía Crespo, debido a su delicado estado de salud y su avanzada edad, lo que le impide interponer la acción de tutela de manera directa, circunstancias verificables con el reporte de la historia clínica del cual infiere la Sala, que el accionante no se encuentra en condiciones de propiciar de manera autónoma y directa, la protección de sus *derechos fundamentales*.

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

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

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 el reclamante funda su amparo ante la urgencia de ser trasladado a la ciudad de Bucaramanga con el fin de que se le realice la valoración por el especialista en urología y le sean cubiertos los servicios de transporte, alojamiento y alimentación, asimismo, la *atención integral* que propenda por garantizar los derechos fundamentales a su *salud* y *vida*.

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 transcurrió diez días desde la fórmula médica expedida el trece (13) de junio de 2022 y hasta la presentación de la solicitud de amparo, veintitrés (23) de junio de 2022, lo que lleva a considerar el cumplimiento del *principio de inmediatez*.

3.3.5. Presupuesto de *subsidiariedad*

En cuanto a esta exigencia, como ha sido reiterativo por la jurisprudencia constitucional, el principio general es el empleo del juez ordinario, como vía de solución frente a la transgresión o amenaza del derecho, como lo tiene previsto el artículo 86 CP y el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991. Puesto que la naturaleza subsidiaria y residual de la acción

de tutela circunscribe la procedencia del amparo a tres escenarios: ***(i)*** la parte interesada no dispone de otro medio judicial de defensa; ***(ii)*** existen otros medios de defensa judicial, pero son *ineficaces* para proteger derechos fundamentales en el caso particular, o ***(iii)*** para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En relación con la protección del derecho fundamental a la *salud*, el 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 José Manuel Mejía Crespo por su avanza edad (84 años) y 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, 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».*[15]

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, cuyo artículo 2 fue revisado previamente en sede de constitucional mediante sentencia C-313 de 2014, en la que se dijo:

> *"El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado".*

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

[15] 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. La protección reforzada a la salud en sujetos de especial protección constitucional. Adultos mayores.

Tratándose de personas en estado de debilidad, sujetos de especial protección por parte del Estado como es el caso de los niños, discapacitados y adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47), la protección al derecho fundamental a la salud se provee de manera reforzada, en virtud del principio de igualdad y la vulnerabilidad de los sujetos enunciados. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que el último grupo de personas enunciado afronta debilidades para desarrollar ciertas funciones y actividades. Como consecuencia de ello, resultan inmersas en situaciones de exclusión en el ámbito económico, social y cultural, por lo que, es necesario adoptar medidas que permitan suprimir esas barreras para garantizar la igualdad material de esa población[16].

En ese mismo sentido, en sentencia T-021 de 2021, indicó ese Alto Tribunal: «*señaló que los servicios de salud que requieran las personas de la tercera edad deben garantizarse de manera continua, permanente y eficiente. Lo anterior, en atención -entre otras cosas- al deber de protección y asistencia de este grupo poblacional, consagrado en el artículo 46 de la Constitución*».

Así, la omisión de las entidades prestadoras del servicio de salud, la falta de atención médica oportuna o la imposición de barreras formales para acceder a las prestaciones hospitalarias que se encuentren dentro o fuera del PBS que impliquen grave riesgo para la vida de personas en situación evidente de indefensión -como la falta de capacidad económica, graves padecimientos por enfermedad catastrófica o se trate de discapacitados, niños y adultos mayores, son circunstancias que han de ser consideradas para decidir sobre la concesión del correspondiente amparo. Por lo tanto, obligan al juez constitucional a no limitarse por barreras formales en un

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

caso determinado, por el contrario, en aras de la justicia material su función constitucional es proteger los derechos fundamentales.

3.4.3. 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 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 sea 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[17].

[17] 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.

3.4.4. 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*"[18]. En otras palabras, el derecho a la *salud* no debe

[18] Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.

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[19].

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[20]. 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[21].

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, el señor José Manuel Mejía Crespo de 84 años de edad, con un diagnóstico de *«INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA, RETENCIÓN DE ORINA»*, por lo que el 13 de junio de 2022 el especialista tratante en cirugía general ordenó *«REMISIÓN AMBULATORIA PRIORITARIA A TERCER NIVEL PARA VALORACIÓN Y MANEJO POR*

[19] Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.
[20] Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.
[21] Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

UROLOGÍA»[22]*,* en la IPS Fundación Cardiovascular de Colombia Hospital Internacional de Colombia de la ciudad de Bucaramanga, vía Piedecuesta.

La juez de primera instancia concedió el amparo el pasado 11 de julio de 2022, en tanto consideró que la Nueva E.P.S. estaba vulnerando las garantías constitucionales del agenciado, quien por padecer un diagnóstico delicado necesita urgentemente consulta por la especialidad de urología, remisión que fue prescrita por su médico tratante del Hospital San Vicente de Arauca y autorizada en una IPS de la ciudad de Bucaramanga, de tal manera que, era deber de la EPS suministrar los servicios de *"transporte, hospedaje y alimentación para la paciente y un acompañante"*, así como los demás medicamentos y procedimientos que requiera para la recuperación de su salud, con ocasión a su diagnóstico.

Decisión frente a la cual expresó inconformidad la Nueva E.P.S., quien solicita sea *revocada*, al insistir que los servicios solicitados por el 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 al paciente.

Ahora bien, hechas las anteriores precisiones, acertada deviene la orden de suministrar al accionante *los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación y la atención integral en salud*, en los términos en que lo determinó la juez de primer grado, por cuanto: ***(i)*** el señor José Manuel Mejía reside en la Vereda San Lorenzo de Arauquita (Arauca) y padece de *«INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA, RETENCIÓN DE ORINA»*, patología por la que fue hospitalizado el 13 de junio de 2022, donde su historia clínica registra "*hematuria franca con obstrucción total de sonda vesical*", padecimientos que debido a su avanzada edad, lo ubican en circunstancias de debilidad manifiesta; ***(ii)*** se encuentra plenamente demostrado que el tutelante está afiliado a la Nueva E.P.S., en el régimen subsidiado; ***(iii)*** como lo evidencia la historia clínica que se aportó al proceso, para el 13 de junio de 2022 el médico tratante ordenó *«REMISIÓN AMBULATORIA PRIORITARIA A TERCER NIVEL PARA VALORACIÓN Y MANEJO POR*

[22] Cuaderno del Juzgado. 03TutelayAnexos. F. 10.

UROLOGÍA», la cual fue autorizada en la misma fecha en la IPS Fundación Cardiovascular de Colombia Hospital Internacional de Colombia de la ciudad de Bucaramanga – Pie de Cuesta, esto es, en una IPS ubicada en un municipio diferente al de su residencia; ***(iv)*** según se verificó en la página web del Sisbén, se encuentra inscrito en el SISBEN - grupo B6-IV -pobreza moderada[23], 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; y, por último, ***(v)*** en el *sub examine* resulta evidente la necesidad de trasladarse con un acompañante, pues es un paciente de especial protección por cuanto su edad avanzada, 84 años, requiere de otro por no poder valerse por sí solo.

El 12 de agosto de 2022, el despacho estableció comunicación al abonado telefónico[24] suministrado por la parte accionante, a efectos de verificar el estado actual de la orden de remisión por la especialidad de urología, sin embargo, ello fue infructuoso, dado que la persona que respondió la llamada informó que no conocía a la señora Carmen Alicia Jiménez Mejía ni al señor José Manuel Mejía Crespo.

Así las cosas, con lo acreditado en este trámite, se advierte que la Nueva EPS se ha negado a garantizar no solo el servicio de transporte al paciente sino los demás gastos complementarios de hospedaje y alimentación tanto para él, como para su acompañante, teniendo en cuenta que la remisión implique permanecer más de un día fuera del municipio de residencia, pese a que se aportó la respectiva orden suscrita por el médico tratante del Hospital San Vicente de Arauca, lo que refleja una actitud negligente en la prestación oportuna y eficaz de los servicios de salud que pone en riesgo la vida e integridad de la tutelante, pues es claro que ni él ni su familiar cuentan con los recursos económicos para asumir de manera particular tales gastos, según quedó visto líneas atrás.

Al respecto, la Corte Constitucional ha precisado lo siguiente:

[23] https://reportes.sisben.gov.co/dnp_sisbenconsulta
[24] Celular 3143983539 hora de la llamada 8:30 am.

> *(…) cuando el servicio de transporte se requiera con necesidad y no se cumplan dichas hipótesis, los costos de desplazamiento no se pueden erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante. Por consiguiente, "es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando* ***ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto*** *al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS"* (Negrilla fuera de texto original)[25].

De igual forma, vale traer a colación el pronunciamiento efectuado por ese Alto Tribunal en sentencia T-384 del veintiocho (28) de junio de 2013[26], en la cual señaló que tratándose de personas que integran el régimen subsidiado en salud, especialmente de aquellas que hacen parte del SISBEN, se presume su incapacidad económica para asumir el costo de acceso al servicio, y el servicio mismo de salud.

Resáltese que correspondía a la Nueva EPS, como de vieja data lo ha adoctrinado la jurisprudencia constitucional[27], la carga probatoria de acreditar en el juicio de amparo la condición de solvencia económica que permita al solicitante valerse con su propio ingreso sin afectar los recursos públicos, y no como carga del accionante o del mismo juzgado, obligación procedimental que en el presente evento no se ha cumplido de parte de la accionada, quien se limitó a resaltar el deber de la familia frente al acompañamiento físico, y económico, lo que se instituye en una mera afirmación de parte sin sustento adicional alguno.

De ahí que negar al señor los servicios complementarios de *transporte, alimentación* y *hospedaje*, sería tanto como privarlo del derecho a acceder a la atención en salud en condiciones dignas, por lo que se confirmará el cubrimiento de estos servicios para él y su acompañante, siempre y cuando el médico tratante ordene su remisión fuera de su lugar de residencia, y;

---

[25] Corte Constitucional, sentencia T-259-19. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo
[26] M.P. María Victoria Calle Correa.
[27] Corte Constitucional, Sentencia T-171 de 2016 M.P Luis Ernesto Vargas Silva, *«Cuando el accionante alegue carencia de recursos económicos para acceder al insumo o servicio médico requerido, le corresponde a la EPS desvirtuar esa afirmación. Ello es así por las siguientes razones: (i) se trata de una negación indefinida que invierte la carga de la prueba y (ii) se presume la buena fe del solicitante. El juez de tutela debe ejercer activamente sus amplias facultades en materia probatoria, para que éste cuente con los elementos suficientes que le permitan tomar una decisión. Sobre todo en aquellos casos en que no pueda tener certeza sobre el cumplimiento de este requisito a partir del material probatorio obrante en el expediente»*

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.

Por lo anterior, esta Sala encuentra que el promotor 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 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[28].

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

[28] *Se trata, en efecto, de una medida de política pública en materia de financiación de la salud que el legislador ha encontrado necesaria para impulsar el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo en dicha materia (art. 150.3 C.P.). Su regulación no desborda la naturaleza temporal del Plan, tiene conexidad directa con los propósitos y objetivos de su parte general, así como con el diagnóstico de salud en materia de financiación y sostenibilidad de beneficios no cubiertos por la UPC. Igualmente, tiene conexidad teleológica pues está orientada a cumplir el objetivo estructural de equidad en materia de salud específicamente, dicha conexidad es estrecha pues la elaboración del Plan y su documento de bases aborda explícitamente la problemática y diseña una solución para la misma, contempla una estrategia y una acción que de manera sustancial, directa e inmediata propenden por subsanar la problemática identificada.*

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 11 de julio de 2022, por el Juzgado Penal del Circuito de Saravena (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