

REPÚBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 351

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, junio quince (15) del año dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 81-001-31-05-001-2023-00069-01
RAD. INTERNO: 2023-00213
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: JUANA DE ARCO QUIRIFE DE ARROYO
ACCIONADA: NUEVA EPS
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por LA NUEVA EPS contra la sentencia de mayo 3 de 2023, proferida por la Juez Laboral del Circuito de Arauca¹, mediante la cual tuteló los derechos fundamentales de JUANA DE ARCO QUIRIFE DE ARROYO y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

La señora JUANA DE ARCO QUIRIFE DE ARROYO, manifestó en su escrito de tutela², que tiene 68 años de edad, reside en el municipio de Arauca, se encuentra afiliada a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado, padece la patología "*Contusión de la cadera*", y el médico tratante la remitió a «*Consulta de Control o de seguimiento por Especialidad en Ortopedia y Traumatología*», autorizada por la EPS en la Clínica Nueva El Lago ubicada en la ciudad de Bogotá y programada para el 25 de abril de la presente anualidad a las 11:00 am.

¹ Dra. Diana Margarita Ortega Navarro.

² Cdno digital del juzgado, ítem 3

Expuso, además, que elevó petición escrita ante la EPS-S para el suministro de los servicios complementarios de transporte, alimentación y hospedaje para ella y su acompañante en la ciudad de Bogotá, toda vez que no cuenta con los recursos económicos para asumir dichos gastos. Sin embargo, la EPS-S resolvió su petición de manera negativa.

Indicó, que su situación económica es precaria, pertenece a la población de –Pobreza Extrema- categoría A3 como lo demuestre la página del Sisbén, no puede trabajar por su avanzada edad, además de sus patologías y problemas de visión, y que el único que le colabora es su hijo, quien además vela por los gastos de su núcleo familiar.

Finalmente, señaló, que no ha podido conseguir los recursos económicos para asumir los gastos de viáticos en la ciudad de Bogotá, ni siquiera prestados, pues saben que no se encuentra laborando, situación que la obligaría a perder la cita médica y a suspender su tratamiento.

Con fundamento en lo anterior, solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la salud, la vida y los demás que el Juez constitucional considere vulnerados, para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS, garantice de manera inmediata y sin dilaciones los servicios complementarios de transporte, alimentación y alojamiento para ella y su acompañante, que le permitan acudir a la Consulta Especializada de Ortopedia y Traumatología, así como el tratamiento integral de su patología.

Como medida provisional solicitó se ordene a la entidad accionada garantizar los servicios complementarios para asistir a la ciudad de Bogotá.

Anexó a su escrito copia de los siguientes documentos: (i) Epicrisis³ expedida por el Hospital San Vicente de Arauca E.S.E. el 19 de enero de 2023 donde se indica *"Paciente Hipertensa con antecedente de artrosis, artritis y osteoporosis, prótesis de cadera bilateral, hace tres días sufrió caída de su propia altura, sufrió contusión en regio sacra, después de eso tiene un dolor severo y limitación funcional para la marcha, dolor de predominio en muslo derecho"*; (ii) indicaciones⁴ médicas pertinentes; (iii) Historia Clínica⁵; (iv) Solicitud de servicios expedida por

³ Cdno digital del juzgado, ítem 4 Fls. 1 y 2

⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 4 Fl. 3

⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 6

Servicios Médicos Famedic S.A.S para «*Consulta de Control o de seguimiento por Especialidad en Ortopedia y Traumatología*», con la observación "*Remisión iv nivel ortopedia (especialista en cadera) traslado en avión con acompañante*"; (v) petición⁶ elevada ante la EPS-S para que le garantice el transporte, alojamiento y alimentación para ella y un acompañante en la ciudad de Bogotá, y; (vi) comunicación⁷ de la EPS-S, mediante la cual niega los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para la paciente y su acompañante.

SINOPSIS PROCESAL.

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Laboral del Circuito de Arauca el 18 de abril de 2023⁸, Despacho que le imprimió trámite ese mismo día⁹ y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS, vincular a la ADRES y la UAESA; conceder la medida provisional; correr traslado a las accionadas para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

CONTESTACIÓN DE LAS ACCIONADAS

1. LA NUEVA EPS¹⁰ indicó, que la señora QUIRIFE DE ARROYO está afiliada en estado activo al régimen Subsidiado desde el 16 de febrero de 2022, y que la EPS ofrece los servicios de salud que se encuentran dentro de su red de prestadores y de acuerdo con lo ordenado en la Resolución No. 2292 de 2021 y demás normas concordantes, por tal motivo no procede la autorización de servicios, insumos, medicamentos y/o tecnologías no contempladas en el Plan de Beneficios de Salud-PBS.

Expuso, que el *suministro de transporte* para la paciente y su acompañante debe negarse toda vez que no corresponde al Sistema de Seguridad Social en Salud brindarlo y no se cumplen los presupuestos exigidos para ello por la Corte Constitucional, esto es: (i) que 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.

⁶ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 8

⁷ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 8

⁸ Cdno digital del juzgado, ítem 9.

⁹ Cdno digital del juzgado, ítem 10.

¹⁰ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 15.

Solicitó, también, negar el *servicio de hospedaje y alimentación para el paciente y su acompañante* porque no hacen parte del PBS, ya que se trata de gastos fijos del ser humano que corresponde solventarlos a la paciente y/o a sus familiares con sus propios recursos, o que pueden ser amparados por la entidad territorial de salud cuando el usuario no cuente con la capacidad económica para cubrir el tratamiento.

Finalmente, solicitó, negar por improcedente la acción, en razón a que no se cumplen los requisitos para la viabilidad de las normas de rango legal que permiten conceder las tutelas por concepto de medicamentos y/o procedimientos NO PBS, y trasladar dichos gastos a las EPS; negar la *atención integral* porque implicaría prejuzgamiento y asumir la mala actuación de la NUEVA EPS sobre hechos que no han ocurrido, amén que incluye cualquier tratamiento, medicamento o demás prestaciones no prescritos por los médicos al momento de presentarse la tutela, y; vincular a la Secretaría de Salud Departamental de Arauca para que asuma la prestación de los servicios y tecnologías no financiados por la UPC-S.

De manera subsidiaria solicitó, ordenar a la ADRES reembolsar todas aquellas expensas en que incurra la EPS en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

2. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES¹¹ señaló, que la prestación de los servicios de salud está a cargo de las EPS y no de esa Administradora, por lo que solicitó ser desvinculada de la acción y negar la facultad de recobro, ya que mediante las Resoluciones 205 y 206 de 2020 fueron transferidos a las EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud- PBS.

3. La Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca- UAESA¹² manifestó, que es competencia de la EPS autorizar y garantizar la atención integral en salud de la accionante, estén sus componentes dentro o fuera del PBS, por lo que no es sujeto pasivo llamado a cumplir sus pretensiones.

¹¹ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 17.

¹² Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 8 Fls. 1 a 5.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹³

El Juzgado Laboral del Circuito de Arauca, mediante providencia de 3 de mayo del 2023, concedió la protección de los derechos fundamentales de la señora JUANA DE ARCO QUIRIFE DE ARROYO, y en consecuencia dispuso:

"SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A., que dentro de la cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, si aún no lo ha hecho, autorice en favor de JUANA DE ARCO QUIRIFE DE ARROYO, los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para ella y un acompañante, para asistir a la cita de tercer nivel por ortopedia (especialista en cadera) y traumatología, la cual fue autorizada por NUEVA EPS a través de Clínica Nueva El Lago de la ciudad de Bogotá, con cita programada para el 25 de abril de 2023 y, en caso de que se hubiera perdido la misma dentro del mismo término, proceda a su reprogramación. Esto siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante en cuanto al medio de transporte y a la exigencia o no de un acompañante.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A., le garantice a JUANA DE ARCO QUIRIFE DE ARROYO, la atención integral en salud incluida o no en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), que ordenen sus médicos tratantes para atender el diagnóstico (S700) CONTUSIÓN DE LA CADERA y los que de este se deriven, entendiéndose por integral, autorización y programación de exámenes, citas médicas con especialistas, procedimientos quirúrgicos y no quirúrgicos, medicamentos, herramientas, utensilios y demás servicios que ordenen sus médicos tratantes, con el consiguiente suministro de los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para ella y un acompañante cada vez que deba ser remitido a otra ciudad diferente a su lugar de residencia. Esto siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante en cuanto al medio de transporte y a la exigencia o no de un acompañante. (...)"

Para adoptar tal determinación la juez de conocimiento, luego de precisar los antecedentes procesales de la acción constitucional y citar referentes jurisprudenciales sobre el tema indicó, que no existe prueba siquiera sumaria que demuestre que la EPS garantizó los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación que requiere para acudir a la cita especializada de Ortopedia y Traumatología en la ciudad de Bogotá.

Expresó, que procede el tratamiento integral atendida la evidente negligencia de la NUEVA EPS en garantizar los gastos de viáticos, la condición de sujeto de especial protección constitucional de la actora en atención a su edad, y el hecho que requiere la prestación médica oportuna y continua para superar su diagnóstico, amén que no basta con que se autorice la consulta especializada cuando se ponen trabas administrativas que le impiden cumplir con la cita.

¹³ Cdno digital del juzgado, ítem 20.

Finalmente, manifestó, que el recobro perdió vigencia por lo que no procede disponer o autorizar tal procedimiento, máxime si se tiene en cuenta que se trata de un trámite administrativo que debe adelantar la EPS ante la ADRES, cumpliendo los requisitos normativos y jurisprudenciales previstos para ello.

IMPUGNACIÓN¹⁴

La NUEVA EPS, a través de escrito de impugnación, solicitó revocar la totalidad del fallo toda vez que la *atención integral* implica que el Juez constitucional emita órdenes futuras y presuma la mala actuación de la entidad de salud, y; *el servicio de transporte, hospedaje y alimentación para el paciente y su acompañante* no son responsabilidad de la EPS, pues no hacen parte de los servicios de salud.

De manera subsidiaria, pidió, adicionar la sentencia para que se ordene a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Arauca, fechado 3 de mayo de 2023, conforme al art. 31 del Decreto 2591 de 1991, cuyo conocimiento se asumirá, ya que dentro del término de ejecutoria la NUEVA EPS indicó oponerse a la decisión.

La acción de tutela ha sido instituida como mecanismo ágil y expedito para que todas las personas reclamen ante los jueces de la República la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

¹⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 23.

1. Reiteración de la jurisprudencia constitucional

Señalará esta Colegiatura, en primer lugar, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional en forma reiterada ha sostenido, respecto a la salud y a la vida, que deben suprimirse las normas que pongan en peligro estos derechos fundamentales que el Estado está en deber de proteger a toda persona para preservar su vida en condiciones dignas. Así lo expresó el máximo Tribunal de la Justicia Constitucional en la sentencia T- 1056 de octubre 4 de 2001, e indicó en posteriores decisiones que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente¹⁵ y, por ello, enfáticamente precisó en la sentencia T-056 de 2015, que: *"la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justas. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud"*, de ahí que en la última decisión que viene de citarse el alto Tribunal resaltó la necesidad de hacer efectivo el derecho a la igualdad consagrado en el art. 13 constitucional, en cuanto, *"Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de "aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta"*, y a continuación anotó:

*"En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), **los adultos mayores** (Art. 46) **los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos** (Art. 47), **y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS**"*¹⁶. (Resalta la Sala)

Se refirió, entonces, la Corte al imperativo de la atención en salud de los sujetos de especial protección constitucional, como también lo ha hecho con respecto a la integralidad en el tratamiento médico, el que está asociado con la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante, por lo que específicamente expresó en la sentencia T-195 de marzo 23 de 2010, que dicha atención *"debe contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el*

¹⁵Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

¹⁶ Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente¹⁷ o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud¹⁸ (Resalta la Sala).

Así, destacó la Corte en la sentencia T-056 de 2015 el deber de atender los principios de integralidad y continuidad del servicio a la salud, precisando que: **"El principio de integralidad en salud se concreta en que el paciente reciba todos los servicios médicos (POS y no POS)¹⁹ que requiere para atender su enfermedad, de manera oportuna, eficiente y de alta calidad. Ello por cuanto el contenido del derecho a la salud no está limitado o restringido a las prestaciones incluidas en los planes obligatorios"**. De ahí que la Corte Constitucional ha recabado, que la materialización del principio de integralidad obliga a las entidades del sistema de salud a prestar a los pacientes toda la atención necesaria, sin necesidad de acudir para cada evento a acciones legales.

Recientemente la Corte Constitucional en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 precisó, que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizar el acceso efectivo.

2. El caso sometido a estudio.

Descendiendo al asunto que concita la atención de esta Corporación, tenemos, que la señora JUANA DE ARCO QUIRIFE DE ARROYO interpuso acción de tutela contra la NUEVA EPS, en procura que le garantice los viáticos complementarios de transporte, alimentación y alojamiento para ella y su acompañante en la ciudad de Bogotá, así como el tratamiento integral de su patología para mejorar su calidad de vida.

¹⁷ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

¹⁸ Sentencia T-1059 de 2006. Ver también: Sentencias T-062 de 2006, T-730 de 2007, T-536 de 2007, T-421 de 2007, entre otras.

¹⁹ Cabe reiterar que, como lo señaló la Corte en la sentencia T-091 de 2011, el “principio de integralidad en la prestación del servicio de salud en los adultos mayores, implica la obligación de brindar la atención completa en salud, con independencia que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios”.

En virtud de los hechos precedentemente señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se tiene, que: (i) la señora JUANA DE ARCO QUIRIFE DE ARROYO tiene 68 años; (ii) se encuentra afiliada a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado; (iii) presenta «*Contusión de la cadera*»; (iv) el 18 de febrero de la presente anualidad el médico tratante de la IPS Servicios Médicos Famedic S.A.S. le ordenó «*Consulta de Control o de seguimiento por Especialidad en Ortopedia y Traumatología*», autorizada por la EPS en la Clínica Nueva El Lago ubicada en la ciudad de Bogotá y programada para el 25 de abril del año en curso a las 11:00 am; (v) presentó solicitud escrita ante la EPS-S para el suministro de los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para ella y su acompañante, pero fueron negados por la entidad, y; (vi) el 18 de abril de 2023 formuló acción de tutela reclamando que la EPS asuma el tratamiento integral requerido para su patología y los gastos para viáticos, en atención a que no cuenta con recursos para ello.

En fallo de tutela de mayo 3 del año que transcurre la Juez Laboral del Circuito de Arauca tuteló los derechos fundamentales de la señora QUIRIFE DE ARROYO, y ordenó a LA NUEVA EPS garantizarle los viáticos que le permitan asistir a la cita especializada de Ortopedia y Traumatología en la ciudad de Bogotá el 25 de abril de 2023 y, en caso que ya hubiera pasado la fecha procediera a su reprogramación dentro del mismo término, así como el tratamiento integral de la patología objeto de la presente acción junto con los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para la paciente y su acompañante, cuando deba ser remitida a otra ciudad por el diagnóstico, teniendo en cuenta las indicaciones de su médico tratante en cuanto al medio de transporte y la necesidad de acompañante.

La anterior decisión generó la inconformidad de la EPS-S, quien la impugnó solicitando revocar la totalidad el fallo toda vez que el servicio de *transporte, hospedaje y alimentación para el acompañante* se encuentra fuera del PBS y no es su obligación suministrarlo; la *atención integral* no procede en este caso porque implica prejuzgamiento y asumir la mala fe de la entidad de salud, y; en subsidio, ordenar a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

Corolario de lo anterior y con el fin de establecer si la actora constitucional pudo asistir a la Consulta especializada de Ortopedia y Traumatología, el Despacho ponente intentó comunicarse en reiteradas ocasiones al abonado telefónico 321-5290220, de manera infructuosa.

2.1 El suministro de transporte, hospedaje y alimentación para la señora JUANA DE ARCO QUIRIFE DE ARROYO y su acompañante.

Debemos atenernos a lo postulado por la Corte en la sentencia T-002 de 2016 en el sentido que: *"(...) si bien el transporte no podía ser considerado como una prestación de salud, existían ciertos casos en los que, debido a las difíciles y particulares circunstancias económicas a las que se veían expuestas algunas personas, el acceso efectivo a determinado servicio o tratamiento en salud dependía necesariamente del costo del traslado"*. Es decir, se trata de una prestación de la cual depende, en algunos casos como éste, el goce efectivo del derecho fundamental de la salud del paciente.

Además, en el Título V de la Resolución 2481 del 24 de diciembre de 2020²⁰ se reguló lo relativo al *"transporte o traslado de pacientes"*, estableciéndose en los arts. 121 y 122 las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes por estar incluido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), con cargo a la UPC. Conforme a ello, ha dicho la jurisprudencia que, en términos generales, *"el servicio de transporte para el caso de pacientes ambulatorios se encuentra incluido en el PBS y debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente se traslade a un municipio distinto al de su residencia (transporte intermunicipal), para acceder a una atención que también se encuentre incluida en el PBS"*.²¹

A tono con lo anterior, en principio el paciente únicamente está llamado a sufragar el servicio de transporte cuando no se encuentre en los eventos señalados en la Resolución 2481 de 2020. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha precisado, que cuando tal servicio se requiera y no se cumplan dichas hipótesis los costos de desplazamiento no pueden erigirse en una barrera que impida el acceso a la atención de salud que determine 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"*.²²

²⁰ Que derogó la Resolución No. 3512 del 26 de diciembre de 2019

²¹ Sentencia T-491 de 2018.

²² T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo

En consideración a lo anterior se han establecido las siguientes subreglas que implican la obligación de acceder a las solicitudes de transporte intermunicipal, aunque no se cumplan los requisitos previstos en la Resolución 2481 de 2020: "(i) *El servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente;* (ii) *Ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado, y;* (iii) *De no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario*".

En cuanto a la *alimentación y alojamiento* la Corte Constitucional reconoce que, en principio, no constituyen servicios médicos, de ahí que, por regla general, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto 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 dicha Corporación ha ordenado su financiamiento.

Para ello se han retomado por analogía las subreglas construidas en relación con el servicio de transporte, esto es: (i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; (ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente, y; (iii) puntualmente, al comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige "*más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento*"²³.

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 traslado²⁴.

²³ Sentencias T-487 de 2014, T-405 de 2017 y T-309 de 2018.

²⁴ Sentencias T-154 de 2014; T-674 de 2016; T-062 de 2017; T-032, T-163, T-196 de 2018 y T-446 de 2018, entre otras.

Asimismo, la alta Corporación en sentencia T-002 de 2016 se refirió a la capacidad económica de la persona que es objeto de traslado de una IPS a otra dentro del territorio nacional, señalando que:

*"En línea con los anteriores precedentes normativos, este Tribunal Constitucional ha sido enfático en sostener que resulta desproporcionado imponer cargas económicas de traslado a personas que no pueden acceder a un determinado servicio relacionado con la salud, por carecer de los recursos económicos. En efecto, "nace para el Estado la obligación de suministrarlos, sea directamente, o a través de la entidad prestadora del servicio de salud (...) para los efectos de la obligación que se produce en cabeza del Estado, es indiferente que el afectado se encuentre en el régimen contributivo o subsidiado."*²⁵

*A partir de ello, esta Corporación definió que cuando un paciente es remitido a una entidad de salud en un municipio distinto al de su residencia, es deber de la EPS sufragar los gastos de transporte que sean necesarios sin importar si dicha prestación fue ordenada por su médico tratante, **en el entendido que ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos para costear el gasto de traslado.***

(.....)

De conformidad con lo expuesto, se advierte que el transporte es un servicio cubierto por el POS que, pese a no contar con una naturaleza médica, constituye un medio para garantizar el acceso al tratamiento que requiera la persona.

En síntesis, el juez de tutela debe evaluar, en cada situación en concreto, la pertinencia, necesidad y urgencia del suministro de los gastos de traslado, así como las condiciones económicas del actor y su núcleo familiar y, en caso de ser procedente, recobrar a la entidad estatal los valores correspondientes." (Resalta este Tribunal)

Conviene recordar, que frente a la prueba de falta de capacidad económica del usuario o de su familia para asumir los servicios médicos, se *"ha acogido el principio general establecido en nuestra legislación procesal civil, referido a que incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite la consecuencia jurídica de la norma aplicable al caso, excepto los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas, las cuales no requieren prueba. En este sentido, la Corte Constitucional ha entendido que el **no contar con la capacidad económica es una negación indefinida que no requiere ser probada y que invierte la carga de la prueba en el demandado, quien deberá demostrar lo contrario**"*²⁶.
(Destaca la sala)

Bajo este panorama, se tiene, que la señora QUIRIFE DE ARROYO se encuentra afiliada al régimen subsidiado y pertenece a la categoría A3 población de *–Pobreza Extrema–*; fue

²⁵⁸ Sentencia T-900 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

²⁶ Sentencia T-678 de 2014

remitida a Consulta Especializada en Ortopedia y Traumatología con la observación *"Remisión iv nivel ortopedia (especialista en cadera) traslado en avión con acompañante"*, la cual autorizó la EPS en la Clínica Nueva El Lago de Bogotá; la accionante manifestó la imposibilidad económica de asumir los gastos de transporte, hospedaje y alimentación para trasladarse a la ciudad de Bogotá, y; la misma EPS-S autorizó los servicios fuera del lugar de residencia de la paciente.

Así las cosas, se confirmará el cubrimiento del transporte para la señora JUANA DE ARCO QUIRIFE DE ARROYO, toda vez que la actora constitucional alegó la falta de la capacidad económica para asumir dichos gastos y requiere continuar los controles y; sólo en caso que el médico tratante recomiende la necesidad de un acompañante estará la EPS-S en la obligación de asumir los costos que implique su traslado. Además, si la accionante debe permanecer más de un día en la ciudad de remisión, la entidad prestadora de salud debe suministrarle los emolumentos que demande su alojamiento y alimentación, de conformidad con las reglas jurisprudenciales reiteradas en la presente providencia.

2.2. El tratamiento integral.

Siendo que a través de la presente tutela se pretende que la NUEVA EPS-S responda por el tratamiento integral requerido por el señora JUANA DE ARCO QUIRIFE DE ARROYO, para la atención de su patología de « *Contusión de la cadera*»; y que es evidente la negligencia de la EPS-S en gestionar oportunamente los servicios complementarios, máxime que atendido su diagnóstico y pronóstico deberá continuar con los controles y tratamientos para sobrellevar su enfermedad y mantener una salud que le permita vivir en condiciones dignas, se impartirá la orden de atención integral de la patología objeto de la presente acción.

Lo anterior, teniendo en cuenta lo postulado por la Corte Constitucional en las sentencias T-171 de 2018, T-010 de 2019 y T-228 de 2020 sobre el principio de integralidad, pues el alto Tribunal señaló, que la atención integral opera en el sistema de salud no sólo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para permitirle sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizarle el acceso efectivo a la seguridad social en salud, que conforme la sentencia T-081 de 2019 depende de varios factores, tales como: (i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) que la EPS haya actuado con negligencia, procedido en forma dilatoria y fuera de un

término razonable, y; (iii) que con ello la EPS lo hubiera puesto en riesgo al prolongar "*su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte*".

2.3. El recobro de los servicios y procedimientos fuera del PBS.

Es preciso aclarar, que antes de la expedición de la resolución No. 205 de 2020 se pagaban por demanda con cargo a recursos de impuestos generales y contribuciones administradas por la ADRES; sin embargo, desde el 17 de febrero de 2020, con la emisión de dicha normativa que reglamentó el canon 240 de la ley 1955 de 2019, se adoptó la metodología de calcular y girar previamente el presupuesto máximo que tendrá cada EPS para subvencionar los servicios no financiados con recursos de la UPC y no excluidos²⁷.

Es decir, que a partir de su vigencia, esto es del 1º de marzo 2020, las EPS sin importar su régimen (*subsidiado o contributivo*) cuentan con los recursos para financiar todos los servicios autorizados que no se encuentren excluidos de la financiación del Sistema General de Salud Social en Salud (SGSSS), modificando dicha facultad de recobro, pues esta solo se permite para: (i) medicamentos clasificados por el Invima como vitales no disponibles; (ii) para aquellos adquiridos a través de compras centralizadas, y; (iii) los que requiera la persona diagnosticada por primera vez con una enfermedad huérfana en el año 2020.

Entonces, para el caso que ocupa la atención de la Sala, con la aprobación del denominado "*presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC*", regulado en las Resoluciones 205 y 206 de 2020 y 043 de enero 21 de 2021, dichos servicios deben ser suministrados *exclusivamente* por la EPS sin que para ello deba autorizarse el recobro, como equivocadamente lo solicita la NUEVA EPS, pues precisamente dichas normas acaban con esa facultad, cambiando así la forma como se venían pagando los servicios de salud (*medicamentos, procedimientos, etc.*) NO PBS.

2.4. Conclusión

De conformidad con las razones expuestas *ut supra*, la Sala confirmará la sentencia proferida el 3 de mayo de 2023 por el Juzgado Laboral del Circuito de Arauca.

²⁷ En el acápite de supuestos jurídicos, se insertó una nota al pie para indicar cuales son los servicios excluidos del SGSSS.

Radicado: 2023-00069-01
Acción de tutela – 2ª instancia-Impugnación
Accionada: NUEVA EPS
Accionante: JUANA de Arco Quirife de Arroyo

Sin necesidad de más consideraciones, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, Sala Única de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 3 de mayo de 2023 por el Juzgado Laboral del Circuito de Arauca, conforme las razones *ut supra*.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ENVÍESE el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada ponente

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada
En comisión de servicios



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada