

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 407

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, julio trece (13) del año dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 81-001-31-04-001-2023-00078-01
RAD. INTERNO: 2023-00261
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: MILTON JESÚS PRIETO TRIGO a través de apoderado judicial
ACCIONADAS: NUEVA EPS
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación las impugnaciones interpuestas por la NUEVA EPS y el señor MILTON JESÚS PRIETO TRIGO, a través de apoderado judicial, contra la sentencia de mayo 26 de 2023, proferida por el Juez Primero Penal del Circuito de Arauca¹, mediante la cual tuteló los derechos fundamentales del accionante y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

El señor MILTON JESÚS PRIETO TRIGO a través de apoderado judicial, manifestó en su escrito de tutela², que tiene 43 años de edad, se encuentra afiliado a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado, pertenece a la población de pobreza moderada del departamento de Arauca (*SISBÉN B3*), y; fue diagnosticado con «*fractura de cuello de fémur y trastorno mixto de ansiedad y depresión*», razón por la cual el 14 de marzo de 2023 el médico tratante le ordenó "*Consulta de primera vez por Especialista en Ortopedia y Traumatología*", autorizada por la

¹ Dr. Victor Hugo Hidalgo Hidalgo.

² Cdno electrónico del Juzgado, ítem 3, fls. 1 a 9.

EPS en la Clínica Nueva El Lago ubicada en la ciudad de Bogotá y programada para el 1º de junio de la presente anualidad a las 8:40 am.

Indicó, que el 24 de abril de esta anualidad elevó ante la NUEVA EPS solicitud para el suministro de transporte, hospedaje y alimentación para él y un acompañante que le permitiera asistir a la cita programada en la ciudad de Bogotá, toda vez que se encuentra en silla de ruedas, en situación de desempleo y sin recursos económicos para asumir dichos gastos, sin embargo, la EPS resolvió de manera negativa su petición, poniendo en riesgo su salud y la continuidad del tratamiento médico.

Con fundamento en lo anterior solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana, para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS garantice, de manera inmediata y sin dilaciones, los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para él y su acompañante cuando deba recibir atención en un municipio diferente al de su residencia, así como el tratamiento integral que comprende todos los servicios médicos, autorizaciones, remisiones, medicamentos e insumos que requiera para superar su diagnóstico o los que de él se lleguen de derivar.

Como medida provisional solicitó se ordenó a la EPS suministre, de manera urgente, los gastos para viáticos en la ciudad de Bogotá donde le fue programada la Consulta de Primera vez por la Especialidad en Ortopedia y Traumatología.

Anexó a su escrito copia de: (i) documento de identidad³; (ii) constancia⁴ de afiliación a la Nueva EPS en el régimen subsidiado descargada de la página de la ADRES; (iii) constancia⁵ del SISBÉN para demostrar que se encuentra en la categoría *–B3 Pobreza Moderada–*; (iv) autorización de servicios, expedida por la Nueva EPS para *"Consulta de primera vez por Especialista en Ortopedia y Traumatología"* en la Clínica Nueva el Lago ubicada en la ciudad de Bogotá; (v) orden médica emanada de Famedic S.A.S. para la consulta especializada, junto con la Historia Clínica⁶, donde se indica *"Paciente en silla de ruedas con dificultad para el examen físico, acortamiento y rotación externa de miembro izquierdo, se evidencia FRC de base del cuello de fémur izquierdo con complicación necrosis vascular (...) presenta alteración en su estado de ánimo ocasionado por la carencia económica que atraviesa, menciona que no*

³ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 3, fl. 12 F.N. 27/Nov/1978

⁴ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 3, fl. 10

⁵ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 3, fl. 11

⁶ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 3, fls. 15 a 19

ve salida a sus problemas, ya que no está en condiciones de trabajar y no recibe ningún apoyo del gobierno ni de sus hijos” (sic); (vi) solicitud⁷ de transporte aéreo, hospedaje y alimentación para el señor PRIEGO TRIGO y su acompañante radicada en la EPS el 24 de abril de 2023, junto con la respuesta⁸ negativa de la entidad de salud, y; (vii) poder y demás documentos⁹ de su apoderado judicial.

Posteriormente, el 19 de mayo de 2023, la parte actora allegó escrito¹⁰ a través del cual solicitó ordenar a la NUEVA EPS y a la UAESA la entrega de una nueva silla de ruedas, toda vez que la que tiene se encuentra en mal estado, y aportó evidencia fotográfica.

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca el 12 de mayo de 2023¹¹, Despacho que le imprimió trámite el mismo día¹² y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS; vincular a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – UAESA; negar la medida provisional; correr traslado a las accionadas para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa; reconocer personería jurídica al abogado del accionante, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

CONTESTACIÓN DE LAS ACCIONADAS

1. La Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca- UAESA¹³ manifestó, que es competencia de la EPS autorizar y garantizar la atención integral en salud del señor PRIETO TRIGO, estén sus componentes dentro o fuera del PBS, por lo que no es sujeto pasivo llamado a cumplir sus pretensiones.

2. La NUEVA EPS¹⁴ por su parte señaló, que el señor MILTON JESÚS PRIETO TRIGO está afiliado en estado activo al régimen subsidiado y que la EPS ofrece los servicios de salud que

⁷ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 3, fl. 20

⁸ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 3, fls. 21 a 24

⁹ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 3, fls. 25 a 28

¹⁰ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 9

¹¹ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 2.

¹² Cdno electrónico del Juzgado, ítem 4.

¹³ Cdno digital del juzgado, ítem 7.

¹⁴ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 8.

se encuentran dentro de su red de prestadores y de acuerdo con lo ordenado en la Resolución No. 2808 de 2022 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 la *Consulta de primera vez por Especialista en Ortopedia y Traumatología* fue autorizada con el radicado No. 200998003 y programada para el 1º de junio de 2023 en la Clínica El Lago y, adujo, que el *suministro de transporte para el 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.

Solicitó, adicionalmente, 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 al 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, pidió, negar la *atención integral* porque implicaría prejuzgamiento y asumir la mala fe de la NUEVA EPS sobre hechos que no han ocurrido, amén que incluye cualquier tratamiento, medicamento o demás prestaciones que no han sido prescritos por los médicos tratantes al momento de presentarse la tutela. De manera subsidiaria solicitó, ordenar a la ADRES reembolsar todas aquellas expensas en que incurra la EPS en cumplimiento del fallo y que sobrepase el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹⁵

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, mediante providencia de mayo 26 de 2023, concedió la protección de los derechos fundamentales de MILTON JESÚS PRIETO TRIGO y, en consecuencia, dispuso:

¹⁵ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 12.

"SEGUNDO: ORDENAR a NUEVA EPS por intermedio de su gerente y/o representante legal o quien haga sus veces al momento de la notificación, que en un término de máximo de cuarenta y ocho (48) horas, **AUTORICE, GESTIONE Y SUMINISTRE al menor MILTON JESÚS PRIETO TRIGO y su acompañante**, los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para asistir a **CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA**, para manejo de sus diagnósticos **S720 FRACTURA DE CUELLO DE FEMUR Y F412 TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN**. Esto, siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante, en cuanto al medio de transporte.

TERCERO: ORDENAR a NUEVA EPS, que de acuerdo a los diagnósticos **S720 FRACTURA DE CUELLO DE FEMUR Y F412 TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN**, que presenta la menor **MILTON JESÚS PRIETO TRIGO**, garantice la prestación de un tratamiento integral, entendiéndose por integral, la autorización de exámenes, procedimientos, intervenciones quirúrgicas, controles con especialistas, medicamentos, insumos, remisiones a altos niveles de complejidad, incluido o no en el Plan de Beneficios (PBS) y/o excluido de éste, y otros rubros que los médicos formulen y que llegaren a solicitar las I.P.S., con el consiguiente suministro de los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para el y su acompañante, en caso de ser remitida a una ciudad diferente a su lugar de residencia. Esto, siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante, en cuanto al medio de transporte y la exigencia o no de un acompañante cuando supere situación de discapacidad – paciente con restricción de movilidad, desplazamiento en silla de ruedas. Previa radicación de los documentos necesarios requeridos por la EPS-S por parte del usuario, para tales fines.

CUARTO: DESVINCULAR del presente trámite constitucional a la entidad accionada **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA – UAESA**, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

QUINTO: Este despacho en lo atinente al recobro, no hará ningún pronunciamiento, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia."

Indicó el Juez de primera instancia, que procede el tratamiento integral para garantizar el acceso continuo a los servicios de salud que requiere el accionante para superar su diagnóstico « *fractura de cuello de fémur y trastorno mixto de ansiedad y depresión*»; asimismo, ordenó a la EPS garantizar los gastos complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para que el señor PRIETO TRIGO y su acompañante puedan asistir a las ciudades donde se presten los servicios médicos prescritos, pues no basta con autorizar el servicio sino que es necesario eliminar todas las barreras que se presenten para su acceso.

Agregó que el actor se encuentra en una situación de discapacidad física que lo hace sujeto de especial protección constitucional, pertenece al régimen subsidiado y no cuenta con los recursos económicos para asumir su tratamiento.

Señaló, que si bien la EPS se encuentra obligada a suministrar la silla de ruedas no existe prescripción médica que la ordene.

Finalmente, manifestó, que la NUEVA EPS cuenta con la facultad de ejercer el recobro ante el ADRES o las entidades territoriales, sin necesidad de orden judicial, pues basta que no esté obligada a asumir ciertos gastos.

IMPUGNACIONES

1. La NUEVA EPS¹⁶, a través de escrito de impugnación del 1º de junio de 2023, solicitó revocar la totalidad del fallo, para lo cual sostuvo que los *servicios de transporte, hospedaje y alimentación para la paciente y su acompañante* no son responsabilidad de la EPS, pues no hacen parte de los servicios de salud PBS y deben ser prescritos por el médico tratante adscrito a la Entidad de Salud, y; *la atención integral* implica que el Juez constitucional emita órdenes futuras y presuma la mala actuación de la entidad 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.

2. El accionante¹⁷ por su parte allegó escrito de impugnación el 5 de junio de la presente anualidad, mediante el cual pide se ordene el suministro de la silla de ruedas toda vez que la que usa se encuentra en mal estado y no le pueden imponer cargas innecesarias, atendida su condición de salud y discapacidad física.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, fechado mayo 26 de 2023, conforme al art. 31 del Decreto 2591 de 1991, cuyo conocimiento se asumirá toda vez que dentro del término de ejecutoria la NUEVA EPS y el accionante indicaron 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

¹⁶ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 15

¹⁷ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 17

por la acción de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

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 paciente¹⁸ 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-¹⁹". (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

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

¹⁹ Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

2010, que dicha atención *"debe contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, **así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente**²⁰ 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 salud" (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)²² 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.

Conviene, igualmente, reiterar que la Corte ha establecido que el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no se encuentra en una zona especial por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de

²⁰ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

²¹ 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.

²² 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"*.

traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside²³.

De lo anterior se desprende que, si bien por regla general y en aplicación del principio de solidaridad el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los costos para acceder a los servicios médicos, existen circunstancias en las que, ante la ausencia de dichos medios, se debe proveer lo necesario para que los derechos a la vida, salud e integridad no se vean afectados en razón a las barreras económicas. Por ello, cuando el accionante afirme no contar con los recursos para sufragar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación (*negación indefinida*) debe invertirse la carga de la prueba, correspondiendo a la entidad accionada demostrar lo contrario²⁴, pues el sistema está en la obligación de remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder al tratamiento médico requerido.

2. El caso sometido a estudio.

Descendiendo al asunto que concita la atención de esta Corporación, tenemos, que el señor MILTON JESÚS PRIETO TRIGO, interpuso acción de tutela a través de apoderado judicial, contra la NUEVA EPS, en procura que le garantice los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para él y su acompañante con el fin de acudir a Consulta de primera vez por Especialista en Ortopedia y Traumatología en la ciudad de Bogotá D.C, el 1º de junio del presente año, así como el tratamiento integral que requiera por los diagnósticos de «*fractura de cuello de fémur y trastorno mixto de ansiedad y depresión*» y el suministro de una silla de ruedas.

En virtud de los hechos precedentemente señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se evidencia, que: (i) MILTON JESÚS PRIETO TRIGO tiene 43 años de edad²⁵ y se encuentra afiliado a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado; (ii) pertenece a población en *-pobreza moderada-* del Departamento; (iii) padece de «*fractura de cuello de fémur y trastorno mixto de ansiedad y depresión*»; (iv) el médico tratante lo remitió a "Consulta de primera vez por Especialista en Ortopedia y Traumatología", autorizada en la Clínica Nueva El Lago ubicada en la ciudad de Bogotá y programada para el 1º de junio de la presente anualidad a las 8:40 am; (v) el 24 de abril de

²³ Sentencias T-228 de 2020 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo; T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

²⁴ Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escruería Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²⁵ Cdn electrónico del Juzgado, ítem 3, fl. 12 F.N. 27/Nov/1978.

2023 solicitó por escrito el suministro de los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación, y; (vi) el 12 de mayo del año que transcurre presentó acción de tutela, atendida la negativa de la EPS en garantizarle los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para acudir a la citada consulta.

Posteriormente, presentó escrito para solicitar se ordene a la EPS y a la UAESA el suministro de una silla de ruedas.

Asumido el conocimiento de la acción interpuesta el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, el 26 de mayo de 2023 concedió el amparo de los derechos fundamentales del accionante, y ordenó a la NUEVA EPS garantizar los gastos de viáticos para el señor PRIETO TRIGO y su acompañante en la ciudad de Bogotá, la atención médica integral, ininterrumpida, eficaz y prioritaria de la patología objeto de la presente acción, así como los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación cuando deba ser remitido a otra ciudad por los referidos diagnósticos, atendiendo las indicaciones de su médico tratante en cuanto al medio de transporte y el acompañante.

La anterior decisión generó la inconformidad de la EPS, 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.

Asimismo la parte actora, presentó su inconformidad respecto a la negativa del Juez para ordenar a la EPS y a la UAESA el suministro de la silla de ruedas.

En ese contexto, el 10 de julio del año que transcurre el Despacho ponente se comunicó telefónicamente con el señor MILTON JESÚS PRIETO TRIGO y pudo establecer, que: (i) se vio obligado a reprogramar la «*Consulta de primera vez por Especialista en Ortopedia y Traumatología*» inicialmente asignada para el 1º de junio de 2023, atendida la negativa de la EPS, quien finalmente en cumplimiento al fallo de tutela le suministró los servicios de transporte, hospedaje y alimentación para asistir a la consulta especializada que tuvo lugar el 21 de junio en la ciudad de Bogotá D.C.; (ii) le fue ordenada cirugía y se encuentra realizándose

varios exámenes médicos y a la espera que le programen la fecha del procedimiento para solicitar a la NUEVA EPS los servicios complementarios requeridos para esa remisión, y; (iii) no cuenta con prescripción médica para cambiar la silla de ruedas, sin embargo, la que tiene se encuentra en mal estado.

2.1 El suministro de la silla de ruedas que reclama el actor.

Conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional las exclusiones del PBS son admisibles constitucionalmente siempre y cuando no atenten contra los derechos fundamentales de las personas, como lo señala la sentencia T-528 de 2019:

*"Las exclusiones del PBS son admisibles constitucionalmente siempre y cuando no atenten contra los derechos fundamentales de las personas. Empero, en aquellos casos excepcionales en que la denegación del suministro de un servicio o tecnología por fuera del PBS afecte de manera decisiva el derecho a la salud o la dignidad de las personas, el juez de tutela deberá intervenir para su protección. En tales casos, el juez constitucional podrá ordenar la entrega de prestaciones no cubiertas por el PBS cuando el suministro: **(i) sea imprescindible para garantizar la supervivencia o la dignidad del paciente; (ii) sea insustituible por lo cubierto en el PBS; (iii) sea prescrito por los médicos adscritos a la EPS de afiliación del paciente; y (iv) no pueda ser cubierto con la capacidad económica del paciente.** En casos específicos en los que no se cuenta con orden médica, pero de la historia clínica o algún concepto de los profesionales de la salud se puede advertir la necesidad de suministrar lo requerido por el accionante, el juez podrá ordenar la entrega de medicamentos, procedimientos y dispositivos no incluidos en el PBS. Con fundamento en estas reglas, la Corte Constitucional ha ordenado el suministro de servicios y tecnologías fuera del PBS como pañales, pañitos húmedos y sillas de ruedas" (Negrilla fuera del Texto).*

*"Ha sido reconocido en forma insistente por parte de esta Corporación que el suministro de pañales, sillas de ruedas, cremas o colchones anti-escara, si bien no pueden ser concebidos stictu sensu como servicios médicos o que tienen una relación directa con la recuperación del estado de salud de los pacientes, **se constituyen en elementos indispensables para preservar el goce de una vida en condiciones dignas y justas de quien los requiere con urgencia** y, en este sentido, permiten el efectivo ejercicio de los demás derechos fundamentales"(negrilla fuera de texto).²⁶*

En la sentencia T-338 de 2021²⁷ la Corte Constitucional indicó, que las sillas de ruedas "son consideradas como una ayuda técnica, es decir, como aquella tecnología que permite complementar o mejorar la capacidad fisiológica o física de un sistema u órgano afectado"²⁸, permiten el traslado adecuado de pacientes que tienen problemas de movilidad²⁹, logran una existencia más digna y reducen los efectos de la limitación de movilidad que afronta, y reiteró:

²⁶ Sentencia T-528 de 2019, MP Dr. José Fernando Reyes Cuartas

²⁷ M.P. Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado

²⁸ Sentencia SU-508 de 2020, MM.PP. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas.

²⁹ Sentencia T-471 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos.

"esta Corporación ha reiterado que las sillas de ruedas están incluidas en el PBS. Eso significa que, cuando son ordenadas por el médico tratante, las EPS deben suministrarlas. Sin embargo, no pueden ser financiadas con cargo a la UPC³⁰. Por lo tanto, esas entidades podrán adelantar el procedimiento establecido en la Resolución 1885 de 2018³¹, para solicitar el pago del costo de la ayuda técnica. En la misma línea, si la EPS no cumple su obligación y el paciente interpone acción de tutela, el juez constitucional concederá su entrega. Para el efecto, únicamente deberá verificar que la ayuda técnica fue ordenada por el médico tratante adscrito a la EPS.

Esta Corporación ha indicado que las EPS no pueden obstaculizar la prestación efectiva y eficiente del servicio de salud a los usuarios, con fundamento en trámites administrativos³² o en conflictos que puedan surgir entre las distintas entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud³³. En ese sentido, cuando la entidad traslada a sus afiliados las cargas administrativas que le corresponden, de manera injustificada, desproporcionada y arbitraria, vulnera su derecho a la salud³⁴. Con ello puede afectar la salud de los pacientes, por: (i) la prolongación de su sufrimiento; (ii) las eventuales complicaciones médicas; (iii) el daño permanente o de largo plazo; (iv) la discapacidad permanente; o incluso (v) la muerte³⁵. "(Resalta la Sala)

Asimismo en las sentencias SU-580 de 2020³⁶ y T-127 de 2022³⁷ reiteró "(...) cuando el juez constitucional estudie una acción de tutela interpuesta para efectos de solicitar la autorización y entrega de una silla de ruedas de impulso manual, deberá determinar si existe orden médica. De advertir la existencia de la citada prescripción, le corresponderá conceder el amparo de los derechos fundamentales y acceder a su entrega. De lo contrario, tendrá que establecer si se evidencia la necesidad de la tecnología a través de la historia clínica y las demás pruebas allegadas al expediente, caso en el cual tutelaré las prerrogativas invocadas y ordenaré la entrega de la tecnología requerida, siempre que así lo ratifique el médico tratante. Finalmente, en caso de carecer de prescripción médica y de no advertir con certeza la necesidad de la silla

³⁰ Resolución 3512 de 2019. "Por la cual se actualizan los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)". Artículo 60: "Ayudas técnicas. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC incluyen las siguientes ayudas técnicas: [...] Parágrafo 1. Están financiados con recursos de la UPC las siguientes estructuras de soporte para caminar: muletas, caminadores y bastones, las cuales se darán en calidad de préstamo, en los casos en que aplique (incluye entrenamiento de uso), con compromiso de devolverlos en buen estado, salvo el deterioro normal. En caso contrario, deberán restituirse en dinero a su valor comercial. Parágrafo 2. No se financian con cargo a la UPC sillas de ruedas, plantillas y zapatos ortopédicos". (Negrilla fuera del texto). Esta disposición reproduce el mismo contenido normativo de la Resolución 5267 de 2017, aplicada a los casos estudiados en las Sentencias T-171 de 2018, M.P. Cristina Pardo Schlesinger y T-464 de 2018, M.P. Diana Fajardo Rivera.

³¹ "Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, de servicios complementarios y se dictan otras disposiciones".

³² Ver al respecto, entre otras, las sentencias SU-124 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-239 de 2019, M.P. Alberto Rojas Ríos; T-322 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos; y T-405 de 2017, M.P. (e.) Iván Humberto Escrucería Mayolo.

³³ "La negligencia de las entidades encargadas de la prestación de un servicio de salud a causa de trámites administrativos, incluso los derivados de las controversias económicas entre aseguradores y prestadores, no puede ser trasladada a los usuarios por cuanto ello conculca gravemente sus derechos, al tiempo que puede agravar su condición física, psicológica e, incluso, poner en riesgo su propia vida. De ahí que la atención médica debe surtirse de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de integralidad y continuidad, sin que sea constitucionalmente válido que los trámites internos entre EPS e IPS sean imputables para suspender el servicio". (Negrilla fuera del texto). Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Escrucería Mayolo.

³⁴ Ibid.

³⁵ Sentencia T-673 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

³⁶ M.P. Dres Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas

³⁷ M.P. Dr. Alejandro Linares Cantillo

de ruedas, se deberá tutelar el derecho a la salud en la faceta de diagnóstico, para efectos de que la EPS valore la necesidad de prescribir o no la tecnología señalada al paciente”.

Conforme a lo expuesto, advierte la Sala que la NUEVA EPS se encuentra en la obligación de suministrar la *silla de ruedas*, siempre y cuando sea ordenada por el médico tratante adscrito a la EPS, y en el presente caso no existe prescripción médica que la ordene, por lo tanto, se ordenará a la EPS que, a través de sus médicos especialistas, valore si existe la necesidad de prescribir una nueva silla de ruedas para el señor PRIETO TRIGO. En consecuencia, se tutelaré el derecho a la salud del actor en la faceta de diagnóstico.

2.2 El suministro de transporte, hospedaje y alimentación.

Debemos atenernos a lo postulado por la Corte Constitucional 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 2020³⁸ 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"*.³⁹

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

³⁸ Que derogó la Resolución No. 3512 del 26 de diciembre de 2019

³⁹ Sentencia T-491 de 2018.

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"*⁴⁰

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"*⁴¹.

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*

⁴⁰ T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo

⁴¹ Sentencias T-487 de 2014, T-405 de 2017 y T-309 de 2018.

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 traslado⁴².

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."⁴³

*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**".⁴⁴ (Destaca la sala)*

⁴² 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.

⁴³ Sentencia T-900 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁴⁴ Sentencia T-678 de 2014

Bajo este panorama, y siendo que el accionante se encuentra afiliado al régimen subsidiado, hace parte de la población de pobreza moderada del Departamento, y manifestó la imposibilidad económica de asumir los gastos de transporte, alimentación y hospedaje para desplazarse a otra ciudad con el fin de atender su patología, considera esta Corporación deben garantizársele dichos costos para remover barreras que impidan la recuperación de su salud.

En ese sentido, aunque la NUEVA EPS suministró los gastos de transporte, alojamiento y alimentación al señor MILTON JESÚS PRIETO TRIGO para que acudiera a la *Consulta de primera vez por Especialista en Ortopedia y Traumatología* el 21 de junio del año que transcurre en la ciudad de Bogotá D.C., lo hizo en cumplimiento de la orden del juez de tutela de primera instancia, ya que siempre se opuso a hacerlo voluntariamente, y; se encuentra pendiente de suministrarle los viáticos para asistir a la cirugía en la ciudad de Bogotá D.C.

Así las cosas, se confirmará el cubrimiento de los gastos de transporte para el paciente y su acompañante, siempre y cuando el médico tratante ordene la remisión fuera de su lugar de residencia, y; cuando sea imprescindible que permanezcan más de un día en el lugar donde los procedimientos médicos serán realizados, la entidad deberá cubrir los emolumentos que demande el alojamiento y alimentación para el paciente y su acompañante, de conformidad con las reglas jurisprudenciales reiteradas en la presente providencia, todo ello atendiendo las indicaciones de su médico tratante en cuanto al medio de transporte y el acompañante.

2.3. El tratamiento integral.

Siendo que a través de la presente tutela se pretende que la NUEVA EPS garantice al señor MILTON JESÚS PRIETO TRIGO el tratamiento integral, requerido en atención a sus patologías de «*fractura de cuello de fémur y trastorno mixto de ansiedad y depresión*», que el fallo de primera instancia ordenó suministrar, ha de considerarse en primer lugar lo dicho 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.

Al respecto 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".

En este caso, considera la Sala, que la Nueva EPS fue negligente pues se negó a suministrar los gastos complementarios de viáticos para que el señor PRIETO TRIGO pudiera asistir a la «Consulta de primera vez por Especialista en Ortopedia y Traumatología», autorizada en la Clínica el Lago de la ciudad de Bogotá D.C., y; si bien suministró los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para la consulta realizada el 21 de junio de la anualidad que avanza, lo hizo en cumplimiento de la orden de primer grado, amén que se encuentra pendiente la cirugía de "reconstrucción de ligamento cruzado anterior con autoinjerto o aloinjerto vía abierta y condroplastia de abrasión para zona patelar por artroscopia", autorizada en el Hospital Universitario Clínica San Rafael ubicada en la ciudad de Bogotá D.C., de modo que el actor requiere un tratamiento continuo y completo para superar su diagnóstico.

Por lo tanto, se confirmará el tratamiento integral ordenado para la atención de las patologías de «fractura de cuello de fémur y trastorno mixto de ansiedad y depresión» que padece el accionante, en tanto deberá continuar con los controles y exámenes para sobrellevar su enfermedad y mantener una salud que le permita vivir en condiciones dignas.

2.4. 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 excluidos⁴⁵.

⁴⁵ En el acápite de supuestos jurídicos, se insertó una nota al pie para indicar cuales son los servicios excluidos del SGSSS.

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 REVOCARÁ el numeral segundo de la sentencia proferida el 26 de mayo de 2023 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, toda vez que ya se le garantizó la Consulta de primera vez por Especialista en Ortopedia y Traumatología junto los gastos para viáticos; ORDENARÁ a la NUEVA EPS que, en el término máximo de quince (15) días, remita al señor MILTON JESÚS PRIETO TRIGO a su médico tratante para que este valore y determine la necesidad de ordenar nueva silla de ruedas, y; CONFIRMARÁ en lo demás el fallo impugnado.

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: REVOCAR el numeral segundo de la sentencia proferida el 26 de mayo de 2023 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, atendidas las razones expuestas *ut supra*.

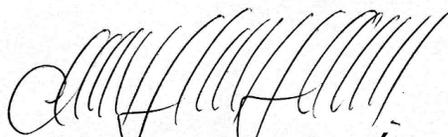
SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS que, en el término máximo de quince (15) días, remita al señor MILTON JESÚS PRIETO TRIGO a su médico tratante para que este valore y determine la necesidad de ordenar nueva silla de ruedas.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás el fallo impugnado, conforme las razones expuestas.

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

QUINTO: 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 uso de compensatorio)



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada