

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 602

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, octubre veintitrés (23) del año dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 81-001-31-18-001-2023-00123-01
RAD. INTERNO: 2023-00405
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: DECXY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ
ACCIONADA: NUEVA EPS-S
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la NUEVA EPS-S contra la sentencia de septiembre 12 de 2023, proferida por el Juez Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca¹, mediante la cual tuteló los derechos fundamentales de la señora DECXY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

La señora DECXY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ manifestó en su escrito de tutela², que se encuentra afiliada a la NUEVA EPS-S en el régimen subsidiado, reside en la ciudad de Arauca, y después de ser diagnosticada con *"Trastornos del nervio óptico, no clasificado en otras partes"*, un oftalmólogo de la IPS Optisalud, el 12 de julio de 2023, le ordenó una *"tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos"*, autorizada en esa misma IPS Sede Saravena, y programada para el 15 de septiembre de 2023 a las 7:00 a.m.

¹ Dr. Carlos Eusebio Caro Sánchez.

² Cdno digital del juzgado, ítem 3, fls. 1 a 3.

Dijo, además, que el 31 de agosto de 2023 elevó petición por escrito ante la NUEVA EPS-S para el suministro de los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para ella y un acompañante, con el fin de asistir a la cita para la práctica de la tomografía en el municipio de Saravena toda vez que no cuenta con los recursos económicos para asumir dichos costos, pues por su complicación médica no puede laborar, y lo poco que su esposo consigue trabajando en oficios varios sólo les alcanza para los gastos de su hogar.

Indicó, que el mismo día que radicó la petición un funcionario de la NUEVA EPS-S le manifestó verbalmente, que esos servicios complementarios no eran procedentes *"por ser intermunicipal"* y que la respuesta oficial la darían dos (2) días antes del viaje, pero frente a la no autorización de los citados servicios no podía esperar a que la accionada se los negara por escrito para interponer la tutela, toda vez que lleva más de 3 meses gestionando la obtención de esa cita y no quería arriesgarse a perderla.

Con fundamento en lo anterior, solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas, para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS-S suministre de manera inmediata y sin dilaciones los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para ella y su acompañante, con el fin de asistir el 15 de septiembre de 2023 a practicarse la *"tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos"* en el municipio de Saravena, y cuando deba recibir atención médica en un municipio diferente al de su residencia, y; garantice la atención integral que comprende todos los exámenes, tratamientos y medicamentos que requiera en razón a su patología.

Anexó a su escrito copia de: (i) su cédula de ciudadanía³; (ii) historia clínica⁴ y órdenes médicas⁵ de julio 12 de 2023 de la IPS Optisalud, donde se le diagnosticó *"H470 Trastornos del nervio óptico, no especificados en otra parte"* y prescribió *"tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos"*, y luego consulta de control o seguimiento por oftalmología; (iii) autorización de servicios⁶ expedida por la NUEVA EPS-S el 18 de julio para el referido examen; (iv) constancia de asignación⁷ de la cita para la tomografía el 15 de septiembre de 2023 a las 7:00 a.m.; (v) solicitud de viáticos⁸ radicada ante la NUEVA EPS-S el 31 de agosto de 2023, y; (vi) pantallazo⁹ de la consulta efectuada en la base de datos de ADRES respecto a la actora.

³ Cdno digital del juzgado, ítem 3, fls. 4 y 5.

⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 3, fls. 10 y 11.

⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 3, fls. 8 y 9.

⁶ Cdno digital del juzgado, ítem 3, fl. 7.

⁷ Cdno digital del juzgado, ítem 3, fl. 6.

⁸ Cdno digital del juzgado, ítem 3, fl. 12.

⁹ Cdno digital del juzgado, ítem 3, fls. 13 y 14.

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca el 31 de agosto de 2023¹⁰, Despacho que le imprimió trámite el día siguiente¹¹ y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS-S; vincular a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca "UAESA"; correr traslado a la accionada y vinculada para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA Y VINCULADA.

1. 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 señora CHACÓN MARTÍNEZ, estén sus componentes dentro o fuera del PBS, por lo que no es sujeto pasivo llamado a cumplir sus pretensiones.

2. La NUEVA EPS-S¹³ expuso, que la accionante está afiliada en estado activo al régimen subsidiado desde el 10 de marzo 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. 2808 de 2022 y demás normas concordantes.

Señaló, 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.

Solicitó, también, negar el *servicio de hospedaje y alimentación para la 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

¹⁰ Cdno digital del juzgado, ítem 2.

¹¹ Cdno digital del juzgado, ítem 4.

¹² Cdno digital del juzgado, ítem 6.

¹³ Cdno digital del juzgado, ítem 7.

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 sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹⁴

El Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca, mediante providencia de septiembre 12 de 2023, concedió la protección de los derechos fundamentales de la señora DEXCY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ, y en consecuencia dispuso:

"SEGUNDO.- ORDENAR a la Nueva EPS, a través de su Director, Gerente de Arauca y/o quien corresponda, si aún no lo ha hecho delante de manera inmediata el procedimiento administrativo para garantizar la prestación de la atención integral en salud y en específico de forma priorizada proceda a autorizar y materializar los servicios complementarios de salud transporte Arauca – ciudad de remisión y retorno, transporte urbano, albergue y alimentación, para la señora **DEXCY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ** y su acompañante para que la asista, en la cita de atención especializada del procedimiento médico de tomografía óptica segmento posterior, para valorar ambos nervios ópticos, de cara a la atención de los diagnósticos presentados, autorizada para el 15 de septiembre en la IPS Optisalud en la ciudad de Saravena – Arauca, de conformidad con la orden médica expedida el 12 de julio de 2023 por el médico especialista en oftalmología, asimismo deberá atender las indicaciones de los médicos tratantes en cuanto al medio de transporte.

TERCERO.- ORDENAR a Nueva EPS asumir dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, la atención en salud integral de la señora **DEXCY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ**, a propósito de su diagnóstico: H470 trastornos del nervio óptico, no especificados en otra parte; para lo cual deberá autorizar el suministro de todos los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y, en general, cualquier servicio, incluido o no en el Plan de Beneficios de Salud (PBS) y excluido del PBS, que prescriba su médico tratante; incluyendo los gastos de transporte intermunicipal de ida y retorno, transporte urbano, albergue y alimentación para la paciente y acompañante, cuando deba ser remitida a otra ciudad por los referidos (sic) diagnósticos; asimismo, deberá atender las indicaciones de su médico tratante en cuanto al medio de transporte.

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

¹⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 8.

QUINTO.- ORDENAR a Nueva EPS que una vez venza el término para dar cumplimiento a la orden judicial impartida, presente ante esta dependencia judicial un **INFORME DEBIDAMENTE DOCUMENTADO, EN EL CUAL ACREDITE EL CABAL CUMPLIMIENTO LA ORDEN IMPARTIDA EN EL PRESENTE FALLO.**

SEXTO.- NOTIFICAR esta providencia en la forma (...)” (resaltado del texto original).

Indicó el *a quo*, que no existe prueba siquiera sumaria que demuestre que la EPS-S haya suministrado los gastos complementarios de transporte, alojamiento y alimentación que requiere la señora CHACÓN MARTÍNEZ para acudir, el 15 de septiembre de 2023 al municipio de Saravena, a practicarse la tomografía ordenada por su galeno, no obstante que la parte actora manifestó que no cuenta con los recursos económicos para asumir dichos costos y pertenece al régimen subsidiado.

Expresó, que procede el tratamiento integral atendida la evidente negligencia de la NUEVA EPS-S en garantizar los gastos de viáticos, y el hecho que la actora requiere la prestación médica oportuna y continua para superar su diagnóstico, amén que no basta con autorizar la tomografía ordenada por el médico tratante cuando se ponen trabas administrativas que le impiden cumplir con la consulta médica.

Por último, afirmó, 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.

IMPUGNACIÓN¹⁵

La NUEVA EPS-S, a través de escrito de impugnación del 25 de septiembre de 2023, 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 la 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.

¹⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 13.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca, fechado 12 de septiembre de 2023, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, cuyo conocimiento se asumirá, toda vez que dentro del término de ejecutoria la NUEVA EPS-S 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.

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 paciente¹⁶ 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:*

¹⁶Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

"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 -POS¹⁷". (se resalta)

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 seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente¹⁸ 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"¹⁹* (se resalta).

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)²⁰ 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

¹⁷ Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

¹⁸ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

¹⁹ 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.

²⁰ 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".

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 traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside²¹.

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 contrario²², 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 la señora DECY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ interpuso acción de tutela contra la NUEVA EPS-S en procura que le suministre los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para ella y su acompañante en el municipio de Saravena donde le fue programada la "tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos", para el 15 de septiembre de 2023 a las 7:00 a.m., y en cualquier ocasión que éstos sean requeridos, y; le garantice el tratamiento integral de su patología.

²¹ 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.

²² Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

En virtud de los hechos precedentemente señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se aprecia, que: (i) DECXY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ tiene 45 años de edad²³ y reside en la ciudad de Arauca; (ii) está afiliada a la NUEVA EPS-S en el régimen subsidiado; (iii) padece "*H470 Trastornos del nervio óptico, no especificados en otra parte*"; (iv) el 12 de julio de 2023²⁴ un oftalmólogo de la IPS Optisalud de Arauca le ordenó "*tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos*", autorizada en la misma IPS Sede Saravena y programada para el 15 de septiembre de 2023 a las 7:00 a.m. y, (v) el 31 de agosto de este año la actora presentó acción de tutela, atendida la negativa de la EPS-S en garantizarle los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para que ella y su acompañante pudieran trasladarse a Saravena y atender la consulta.

Asumido el conocimiento de la acción interpuesta, el Juez Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca, mediante providencia del 12 de septiembre de 2023, concedió el amparo de los derechos fundamentales de DECXY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ, ordenando a la NUEVA EPS-S suministrarle los servicios complementarios de transporte, alimentación y alojamiento para que la paciente asistiera a la IPS Optisalud de la ciudad de Saravena a practicarse la "*tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos*" el 15 de septiembre siguiente, y garantizarle el tratamiento integral de la patología "*H470 Trastornos del nervio óptico, no especificados en otra parte*".

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.

2.1 El suministro de transporte, hospedaje y alimentación para la señora DECXY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ 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*

²³ Cdno digital del juzgado, ítem 3, fls. 4 y 5. Fecha de Nacimiento 20-Mayo-1978.

²⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 1, fls. 12 a 15.

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 2020²⁵ 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"*.²⁶

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"*²⁷

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"*.

²⁵ Que derogó la Resolución No. 3512 del 26 de diciembre de 2019

²⁶ Sentencia T-491 de 2018.

²⁷ T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo

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"*²⁸.

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 traslado²⁹.

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."*³⁰

²⁸ Sentencias T-487 de 2014, T-405 de 2017 y T-309 de 2018.

²⁹ 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.

³⁰ Sentencia T-900 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

*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.”(se resalta)

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**".³¹* (se destaca).

Bajo este panorama, no existe evidencia en el expediente que la NUEVA EPS-S haya suministrado a la actora constitucional los viáticos por ella requeridos para asistir el 15 de septiembre de 2023 a la consulta programada en la IPS Optisalud de Saravena, toda vez que la accionada en su impugnación no lo informó, y aunque en el fallo de primera instancia de septiembre 12 se le impuso esa obligación a la EPS-S, tal sólo se notificó a las partes hasta el 20 de septiembre siguiente, es decir, 5 días después de la fecha de la cita.

Además, téngase en cuenta que la NUEVA EPS-S en el informe solicitado al admitir la acción, categóricamente señaló que no le corresponde al Sistema de Seguridad Social en Salud brindar los servicios complementarios solicitados por DECY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ, y; en su escrito de impugnación controvierte la orden del *a quo* de suministrar esos gastos a la accionante, es decir, la citada entidad insiste que no es obligación hacerlo.

³¹ Sentencia T-678 de 2014

Así las cosas, se confirmará entonces el cubrimiento del transporte para la señora DECXY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ y su acompañante, atendida la negligencia de la EPS para suministrarlos oportunamente y la falta de capacidad económica alegada por la actora para asumirlos, y; en caso de ser imprescindible su permanencia más de un día en la ciudad de remisión, la entidad prestadora de salud debe cubrir los emolumentos que demande su alojamiento y alimentación y los de su acompañante, de conformidad con las reglas jurisprudenciales reiteradas en la presente providencia.

2.2. El tratamiento integral.

Siendo que en el numeral tercero del fallo de tutela el *a quo* dispuso, que la NUEVA EPS-S deberá prestar a la accionante la *"atención integral"* de su patología de *"H470 Trastornos del nervio óptico, no especificados en otra parte"*, 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 es evidente la negligencia de la NUEVA EPS-S, pues ha omitido garantizarle a la señora CHACÓN MARTÍNEZ los servicios de salud prescritos por el oftalmólogo de la IPS Optisalud sede Arauca desde el 12 de julio de 2023, es decir, hace más de 3 meses, al punto que se vio en la necesidad de utilizar esta herramienta constitucional para buscar su materialización, toda vez que aunque logró conseguir el agendamiento de la cita para la *"tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos"* para el 15 de septiembre de 2023 a las 7:00 a.m., la citada EPS-S le negó los gastos de transporte, alojamiento y

alimentación para desplazarse al municipio de Saravena donde se le practicaría, amén que no ha demostrado que la accionante, contrario a su dicho, cuenta con los recursos necesarios para asumir dichos costos sin menoscabo de su mínimo vital.

En este orden de ideas, y toda vez que conforme a su diagnóstico DECCY CAROLINA CHACÓN MARTÍNEZ deberá continuar con el tratamiento que demande su patología, acertada resulta la orden de atención integral impartida por el juez de primera instancia.

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 excluidos³².

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.

³² En el acápite de supuestos jurídicos, se insertó una nota al pie para indicar cuales son los servicios excluidos del SGSSS.

2.4 Conclusión

De conformidad con las razones expuestas *ut supra*, la Sala confirmará la sentencia proferida el 12 de septiembre de 2023 por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca.

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 12 de septiembre de 2023 por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Arauca.

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



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada