

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 607

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, octubre veinticuatro (24) del año dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 81-001-31-05-001-2023-00181-01
RAD. INTERNO: 2023-00401
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: DIEGO MAURICIO RIVAS RANGEL
ACCIONADAS: NUEVA EPS Y OTROS
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la NUEVA EPS contra la sentencia de septiembre 11 de 2023, proferida por la Juez Laboral del Circuito de Arauca,¹ mediante la cual tuteló los derechos fundamentales del señor DIEGO MAURICIO RIVAS RANGEL y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

El señor DIEGO MAURICIO RIVAS RANGEL manifestó en su escrito de tutela², que está afiliado a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado, pertenece a la población en pobreza moderada del Departamento, y fue diagnosticado con *«(H358) otros trastornos especificados de la retina CRSC; (M574) ganglion, (S835) esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado anterior y posterior de la rodilla»*.

¹ Dra. Diana Margarita Ortega Navarro

² Cdno electrónico del Juzgado, ítem 3.

Indicó, que con ocasión de sus padecimientos el 5 de mayo del año que transcurre, el ortopedista tratante le ordenó *«valoración y manejo por cirujano de rodilla de tercer nivel»*, autorizada por la EPS y programada para el 31 de agosto de 2023 en la IPS Servicio Integral de Medicina Ambulatoria SIMA de la ciudad de Yopal, y; el oftalmólogo tratante lo remitió a un centro de tercer nivel de atención para *«valoración por oftalmología, valoración especializada por retinología y tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos»*, que la accionada autorizó en la IPS Optisalud de la ciudad de Yopal, servicios que a la fecha de interposición de la tutela no han sido programados.

Expuso, además, que dedicó toda su vida a las labores agrícolas por jornal; ha perdido el 80% de la visión y no puede caminar ni desarrollar actividades físicas, por lo tanto, no genera ingresos económicos y debe solventar sus necesidades con el apoyo que le brindan sus familiares y amigos; no cuenta con recursos suficientes para sufragar los gastos que implica el traslado a la ciudad de remisión, y; solicitados oportunamente los servicios complementarios la EPS los negó.

Con fundamento en lo anterior solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social, dignidad humana y vida en condiciones dignas, para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS garantice de manera inmediata y sin dilaciones las valoraciones ordenadas, así como los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para él y su acompañante, para asistir a las consultas en el lugar de remisión, 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 se lleguen a derivar de su actual condición, se encuentren dentro o fuera del PBS.

Como medida provisional pidió, ordenar a la NUEVA EPS suministrar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación para él y un acompañante, para acudir a las consultas programadas en la ciudad de Yopal.

Anexó³ a su escrito copia de: (i) remisión⁴, solicitud y autorización de servicios de OptiSalud fechadas en mayo 2, 3 y 16 para las siguientes consultas: *"primera vez por especialista en oftalmología"*, *"especializada de retinología"*, *"control o seguimiento por especialista en retinología"*, y la *"tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos"*; (ii) evolución de

³ Cdno electrónico del Juzgado, ítems 4, 5 y 6.

⁴ Cdno electrónico del Juzgado, ítems 4, fl. 1, 4, 5, 10.

oftalmología⁵ de OptiSalud que datan del 3 y 16 de mayo de 2023; (iii) historias clínicas⁶ de marzo 16 y mayo 6 de 2023 emitidas por MYTSalud, que ordenaron "*consulta de primera vez por especialista en ortopedia y traumatología*" y "*tercer nivel cirujano de rodilla*"; (iv) autorización de servicios⁷ expedida por la NUEVA EPS el 17 de julio de 2023 para "*consulta de primera vez por especialista en ortopedia y traumatología*" en la IPS SIMA SAS de la ciudad de Yopal.

Asimismo, allegó copia de: (v) consulta en la ADRES⁸ de afiliación al SGSSS en la Nueva EPS; (vi) consulta realizada en el SISBÉN⁹ que arroja *-categoría B4 Pobreza moderada-*, y; (vii) documento de identidad del accionante.¹⁰

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto¹¹ al Juzgado Laboral del Circuito de Arauca el 28 de agosto de 2023, Despacho que le imprimió trámite el mismo día¹² y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS y la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca - UAESA; vincular a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES; conceder la medida provisional; correr traslado a las accionadas 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 LAS ACCIONADAS Y VINCULADA

1. La NUEVA EPS¹³ manifestó, que el señor DIEGO MAURICIO RIVAS RANGEL está afiliado en estado activo al régimen subsidiado desde el 2 de agosto de 2017, y que la EPS ofrece los servicios de salud que se encuentran dentro de su red de prestadores y de acuerdo a 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.

⁵ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 4, fls. 2 y 3; 6 y 7; 11 y 12.

⁶ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 4, fls. 14 a

⁷ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 4, fl. 13.

⁸ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 5.

⁹ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 6.

¹⁰ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 4, fl. 21.

¹¹ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 7.

¹² Cdno electrónico del Juzgado, ítem 8.

¹³ Cdno electrónico del Juzgado, ítems 12 y 13.

Expuso, 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, también, negar, que el *servicio de transporte, alimentación y alojamiento* 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, 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.

2. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES¹⁴ 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- UAESA¹⁵ indicó, 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.

¹⁴ Cdno electrónico del Juzgado, ítems 14 y 15.

¹⁵ Cdno electrónico del Juzgado, ítems 16 y 17

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹⁶

El Juzgado Laboral del Circuito de Arauca, mediante providencia de septiembre 12 de 2023, concedió la protección de los derechos fundamentales del señor DIEGO MAURICIO RIVAS RANGEL y, en consecuencia, dispuso:

"SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A., que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, si aún no lo ha hecho, autorice en favor de DIEGO MAURICIO RIVAS RANGEL identificado con CC. No. No 17.595.305, los gastos de transporte, alojamiento y alimentación él y un acompañante para asistir a la cita de valoración y manejo por cirujano de rodilla, la cual fue autorizada por LA NUEVA EPS a través de la IPS SERVICIO INTEGRAL DE MEDICINA AMBULATORIA – SIMA ubicada en la ciudad de Yopal, con cita programada para el 31 de agosto de 2023. Esto siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante en cuanto al medio de transporte y a la exigencia o no de un acompañante. Y EN CASO DE QUE SE HUBIERA PERDIDO LA MISMA, DENTRO DEL MISMO TERMINO PROCEDA A SU REPROGRAMACION.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho, programe en favor de DIEGO MAURICIO RIVAS RANGEL identificado con CC. No. No 17.595.305, las citas para valoración por oftalmología, valoración especializada por retinología y tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos, las cuales fueron autorizadas por NUEVA EPS a través de OPTISALUD de la ciudad de Yopal.

CUARTO: ORDENAR a la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A., que le garantice a DIEGO MAURICIO RIVAS RANGEL identificado con CC. No. No 17.595.305, la atención integral en salud incluida o no en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), que ordenen sus médicos tratantes para atender los diagnósticos **H358 OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LA RETINA CRSC; M574 GANGLION, S835 ESGUINCES Y TORCEDURAS QUE COMPROMETEN EL LIGAMENTO CRUZADO (ANTERIOR) (POSTERIOR) DE LA RODILLA y los que de estos 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 remitida 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.**

Quede claro lo dispuesto al conceder el tratamiento integral, deviene en necesario para evitar barreras administrativas y que a futuro la parte accionante, tenga que estar presentando acciones constitucionales por cada negación del servicio de salud que requiera de manera conexas, determinable y relevante con ocasión del padecimiento de salud que soporta, respecto del que hoy clama protección y se le concede, acorde con las argumentaciones que vienen en esta sentencia.(...)” (Sic) (Resaltado del texto original).

Para adoptar tal determinación la juez de conocimiento, luego de precisar los antecedentes procesales de la acción constitucional y citar referentes jurisprudenciales sobre la materia indicó, que la EPS accionada se niega a suministrar los gastos de transporte, alojamiento y

¹⁶ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 18.

alimentación para que el actor y un acompañante puedan acudir a las valoraciones prescritas y autorizadas en la ciudad de Yopal, a pesar que el señor RIVAS RANGEL manifestó la imposibilidad económica para asumir dichos costos y se encuentra afiliado al régimen subsidiado.

Explicó, 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 del señor RIVAS RANGEL en atención a la complejidad de sus patologías, su difícil situación económica, y el hecho que requiere la prestación médica oportuna y continua para superar su diagnóstico, amén que no basta con autorizar la consulta especializada cuando se ponen trabas administrativas que le impiden el paciente cumplir con las valoraciones.

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.

IMPUGNACIÓN¹⁷

La NUEVA EPS, a través de escrito de impugnación del 21 de septiembre del año que avanza solicitó revocar la anterior decisión, argumentando que no ha violado ningún derecho fundamental del accionante, a quien le fueron autorizados todos los servicios de salud prescritos por el médico tratante.

En consecuencia, solicitó revocar la totalidad del fallo y en su lugar declarar improcedente la acción, 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.

¹⁷ Cdno electrónico del Juzgado, ítems 20 y 21.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Arauca, fechado septiembre 15 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 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 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:

¹⁸ Corte 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 -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 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"²¹ (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

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

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"*.

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 reside.²³

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 contrario,²⁴ 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 DIEGO MAURICIO RIVAS RANGEL interpuso acción de tutela contra la NUEVA EPS y la UAESA, en procura que le garanticen las remisiones médicas prescritas, junto a los servicios complementarios de transporte, alimentación y alojamiento para él y un acompañante, así como el tratamiento integral de su diagnóstico.

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) DIEGO

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 Escruera Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

MAURICIO RIVAS RANGEL tiene 40 años de edad²⁵ y está afiliado a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado; (ii) pertenece a la población en *-Pobreza Moderada-* del Departamento²⁶; (iii) fue diagnosticado con «(H353) *degeneración de la macula y del polo posterior del ojo maculopatía serosa central*, (H358) *otros trastornos especificados de la retina; CRSC*, (H359) *trastorno de la retina no especificado*, (M674) *ganglion*, (S835) *esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado anterior y posterior de la rodilla*»; (iv) el médico tratante le ordenó *"consulta de primera vez por especialista en oftalmología"*, *consulta especializada de retinología*, *control o seguimiento por especialista en retinología*, y *"tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos"*; (v) el ortopedista lo remitió a *"consulta de primera vez por especialista en ortopedia y traumatología por cirujano de rodilla de tercer nivel"* autorizada y programada para el 31 de agosto de 2023 en la IPS SIMA SAS ubicada en Yopal, y; (v) el 28 de agosto de 2023 presentó acción de tutela, atendida la negativa de la EPS en garantizar las remisiones ordenadas y los gastos complementarios para acudir a las consultas agendadas en la ciudad de Yopal.

Asumido el conocimiento de la acción interpuesta el Juzgado Laboral del Circuito de Arauca, el 28 de agosto del año en curso decretó medida provisional de oficio y, en consecuencia, ordenó a la Entidad Promotora de Salud garantizar los viáticos para que el accionante y su acompañante pudieran acceder a la cita de tercer nivel para valoración y manejo por cirujano de rodilla, programada en la IPS SIMA SAS de la ciudad de Yopal.

En fallo de tutela del 11 de septiembre de 2023 la *a quo* amparó los derechos fundamentales del promotor constitucional, y ordenó a la NUEVA EPS garantizarle la atención médica integral de las patologías 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 actor y un acompañante se encuentran 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

²⁵ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 4, fl. 21. Fecha de Nacimiento 27-03-1983.

²⁶ Según consulta realizada en la página web www.sisben.gov.co

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.

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 2020²⁷ 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"*.²⁸

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"*.²⁹

²⁷ Que derogó la Resolución No. 3512 del 26 de diciembre de 2019

²⁸ Sentencia T-491 de 2018.

²⁹ 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"*.³⁰

De otra parte, frente al *transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante*, toda vez que en algunas ocasiones el paciente necesita el apoyo de alguna persona para recibir el tratamiento médico, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben asumir los gastos de traslado de un acompañante cuando se constate: (i) que el usuario es *"totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento"*; (ii) requiere de atención *"permanente"* para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas, y; (iii) ni él ni su núcleo familiar tienen la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.³¹

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:

³⁰ Sentencias T-487 de 2014, T-405 de 2017 y T-309 de 2018.

³¹ 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.

"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."³²

*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**".³³ (Destaca la sala)*

Bajo este panorama, se tiene, que el señor DIEGO MAURICIO RIVAS RANGEL se encuentra afiliado al régimen subsidiado, hace parte de la población del Departamento en situación de pobreza, fue remitido a valoración y manejo por cirujano de rodilla de tercer nivel, la cual autorizó la EPS en la IPS SIMA SAS de la ciudad de Yopal; el accionante manifestó la imposibilidad económica, tanto de él como de su núcleo familiar de asumir los gastos de viáticos sin afectar su mínimo vital, y; teniendo en cuenta que la accionada no probó que tuviera recursos económicos para cubrir los costos de transporte, hospedaje y alimentación para desplazarse fuera de su lugar de residencia con el fin de atender su patología, tales servicios complementarios debieron garantizarse para remover las barreras que impiden la recuperación de su salud.

³²⁸ Sentencia T-900 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

³³ Sentencia T-678 de 2014

Además, la EPS es quien ha autorizado los servicios médicos fuera del lugar de residencia del paciente, y es notorio que deberá acudir nuevamente para seguir con el tratamiento ordenado, amén que para el suministro del transporte, hospedaje y alimentación no requieren prescripción médica.

Así las cosas, se confirmará el cubrimiento del transporte para el señor RIVAS RANGEL, atendida la falta de la capacidad económica para asumir dichos gastos, y; sólo en caso que el médico tratante recomiende la necesidad de un acompañante estará la EPS en la obligación de asumir los costos que implique su traslado. Además, si el 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 suministre al señor DIEGO MAURICIO RIVAS RANGEL el tratamiento integral requerido en atención a sus diagnósticos de *«(H353) degeneración de la macula y del polo posterior del ojo maculopatía serosa central, (H358) otros trastornos especificados de la retina; CRSC, (H359) trastorno de la retina no especificado, (M674) ganglioni, y (S835) esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado anterior y posterior de la rodilla»*, que el fallo de primera instancia ordenó garantizar, 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 generar (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte"*.

En este caso, evidencia la Sala, la negligencia de la Nueva EPS cuando se negó a suministrar los gastos complementarios de viáticos para que el señor RIVAS RANGEL pudiera asistir a la *"consulta de primera vez por especialista en ortopedia y traumatología por cirujano de rodilla de tercer nivel"* programada fuera de su municipio de residencia y prescrita para el tratamiento de sus patologías, amén que la entidad accionada no demostró que el accionante, contrario a su dicho, cuente con los recursos necesarios para asumir los costos de traslado sin menoscabo de su mínimo vital, y; se encuentra pendiente de autorizar y programar las valoraciones *"por primera vez por especialista en oftalmología, consulta especializada de retinología, control o seguimiento por especialista en retinología, y garantizar la "tomografía óptica de segmento posterior en ambos ojos"*, prescritas por los galenos tratantes.

En este orden de ideas, y toda vez que conforme a sus diagnósticos *«(H353) degeneración de la macula y del polo posterior del ojo maculopatía serosa central, (H358) otros trastornos especificados de la retina; CRSC, (H359) trastorno de la retina no especificado, (M674) ganglion, y (S835) esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado anterior y posterior de la rodilla»*, el señor RIVAS RANGEL deberá continuar con el tratamiento que demanden sus patologías, acertada resulta la orden de atención integral impartida por la juez de primera instancia, que busca que el reclamante no tenga que interponer por cada situación médica que se le presente, en relación con los diagnósticos motivo del presente trámite, una acción de tutela.

En consecuencia, se confirmará el tratamiento integral ordenado para la atención de las patologías que padece el señor RIVAS RANGEL, en tanto deberá continuar con los controles y exámenes para sobrellevar sus dolencias y mantener una salud que le permita vivir en condiciones dignas.

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 excluidos³⁴.

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

Conforme a las razones expuestas, la Sala confirmará la sentencia proferida el 11 de septiembre de la presente anualidad por el Juzgado Laboral del Circuito 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 11 de septiembre de 2023 por el Juzgado Laboral del Circuito de Arauca, de conformidad con las razones expuestas *ut supra*.

³⁴ En el acápite de supuestos jurídicos, se insertó una nota al pie para indicar cuales son los servicios excluidos del SGSSS.

Radicado: 2023-00181-01
Acción de tutela – 2ª instancia-Impugnación
Accionada: NUEVA EPS y Otros
Accionante: Diego Mauricio Rivas Rangel

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.

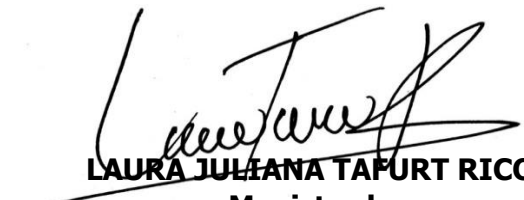
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada ponente



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada