

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 706

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, diciembre seis (6) del año dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 81-736-31-04-001-2023-00543-01
RAD. INTERNO: 2023-00475
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: MISAEL REINA GODOY a través de la señora OMAIRA VARGAS VACA
ACCIONADOS: NUEVA EPS Y OTRO
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la agente oficiosa del señor MISAEL REINA GODOY contra la sentencia de octubre 20 de 2023, proferida por la Juez Penal del Circuito de Saravena - Arauca¹, mediante la cual declaró improcedente la acción de tutela promovida.

ANTECEDENTES

La señora OMAIRA VARGAS VACA manifestó en el escrito de tutela², que actúa como agente oficiosa del señor MISAEL REINA GODOY, quien tiene 55 años de edad, está afiliado a la NUEVA EPS, fue diagnosticado con «*tumor maligno del recto*», y; se encuentra hospitalizado en el Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego CIOSAD SAS de la ciudad de Bogotá, desde el 29 de septiembre de la presente anualidad.

¹ Dra. María Elena Torres Hernández

² Cdno digital del juzgado, ítem 3, fls. 1 a 11.

Sostuvo, que con ocasión del padecimiento del señor REINA GODOY le brinda acompañamiento en el centro hospitalario, por lo tanto, solicitó a la NUEVA EPS los servicios complementarios de alimentación, hospedaje, transporte urbano y traslado aéreo de regreso para ella y el agenciado, durante el tiempo de estadía en la ciudad de remisión, toda vez que se encuentra en situación de desempleo y no cuentan con capacidad económica para asumir dichos gastos, petición que a la fecha de interposición de la tutela no había sido resuelta.

Con fundamento en lo anterior, solicitó la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas, seguridad social, igualdad y mínimo vital del señor MISAEEL REINA GODOY para que, como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS garantice de manera inmediata y sin dilaciones el tratamiento integral que comprende todos los servicios médicos y complementarios que requiera por causa de sus patologías, se encuentren dentro o fuera del PBS, junto a los gastos complementarios de transporte urbano y aéreo, alimentación y alojamiento para él y su acompañante.

Como medida provisional solicitó se ordene a la NUEVA EPS el suministro, de manera inmediata, de los viáticos complementarios requeridos por el actor y su acompañante durante la estancia en el lugar de remisión.

Anexó a su escrito copia de: (i) Historia Clínica³ del Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego CIOSAD SAS de septiembre 29 de 2023, que ordena hospitalización para manejo del diagnóstico de «(C20X) tumor maligno del recto», y; (ii) autorización de servicios⁴ para "evaluación integral por paciente hospedaje" emitida por la NUEVA EPS el 30 de septiembre de 2023.

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto correspondió por reparto al Juzgado Penal del Circuito de Saravena el 5 de octubre de 2023⁵, Despacho que le imprimió trámite ese mismo día⁶ y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS; correr traslado a la entidad para el ejercicio de sus derechos de contradicción y defensa; negar la medida provisional pedida, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

³ Cdno digital del juzgado, ítem 3, fls. 12 a 14.

⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 3, fl. 15.

⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 2.

⁶ Cdno digital del juzgado, ítem 5.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA

La NUEVA EPS señaló,⁷ que el accionante está afiliado en estado activo al régimen contributivo en calidad de cotizante con un IBC de un (1) S.M.L.M.V., y que la EPS garantizó la prescripción de «*politerapia antineoplásica de alta toxicidad*» y ofrece los servicios de salud que se encuentran dentro de su red de prestadores y de acuerdo a lo ordenado en la Resolución No. 2292 de 2021 y demás normas concordantes.

Señaló, que el *suministro de transporte* 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, amén que consideró que no está demostrado siquiera sumariamente en el escrito de tutela que la parte accionante o su núcleo familiar no estén en condiciones para sufragar dichos gastos.

Solicitó, también, negar el *servicio de hospedaje y alimentación* para el paciente y su acompañante porque no hacen parte del PBS, ya que se trata de gastos fijos del ser humano que corresponde solventarlos 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 el *tratamiento integral* porque esto implicaría prejuzgamiento y asumir la mala fe de la NUEVA EPS sobre hechos que no han ocurrido, amén que incluye cualquier servicio y tecnología no prescrito 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 INSTANCIA⁸

El Juzgado Penal del Circuito de Saravena, mediante providencia del 20 de octubre de 2023, declaró improcedente la solicitud de amparo promovida por la señora OMAIRA VARGAS VACA en favor del señor MISAEEL REINA GODOY al considerar que, si bien el agenciado se encuentra recluso en el Centro Hospitalario CIOSAS SAS, ubicado en Bogotá, le están brindado la

⁷ Cdno digital del juzgado, ítem 7.

⁸ Cdno digital del juzgado, ítem 8.

atención médica necesaria para el tratamiento de su patología, sin que se advierta vulneración de sus derechos u omisión en el acceso a los servicios de salud prescritos.

Indicó, además, que negaría la concesión de los servicios complementarios para el acompañante, en razón a que el agenciado no acreditó criterio alguno que le permita establecer que requiere el apoyo de un tercero, como la condición de adulto mayor, paciente con riesgo de caída o de fuga, que sea un menor de edad o padezca alguna limitación física.

IMPUGNACIÓN⁹

La agente oficiosa del señor REINA GODOY solicitó se revoque el fallo impugnado, argumentando que el médico tratante refirió que requería del acompañante debido a que el lugar de domicilio del paciente no es el mismo que el de hospitalización y necesita el tratamiento médico continuo de sus patologías, amén que el galeno no emite orden de salida ante la carencia de hospedaje, alimentación y transporte para que el agenciado acceda al seguimiento médico oportuno.

Relató, además, que como acompañante hospitalaria no le permiten pernoctar en el Centro médico, y ante su condición económica y social debió acudir a un albergue ya que no cuenta con familiares que le puedan brindar alojamiento en la ciudad de Bogotá; en consecuencia, pidió conceder el amparo y ordenar el suministro del tratamiento integral del diagnóstico y los servicios complementarios.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Saravena, fechado octubre 20 del 2023, conforme al art. 31 del Decreto 2591 de 1991, cuyo conocimiento se asumirá ya que dentro del término de ejecutoria el señor MISAEEL REINA GODOY, a través de su agente oficioso, 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

⁹ Cdno digital del juzgado, ítem 10.

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 paciente¹⁰ 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-¹¹". (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

¹⁰Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

¹¹ Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

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 paciente¹² 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**"*¹³ (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)¹⁴ 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

¹² En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

¹³ 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.

¹⁴ 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"*.

de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside.¹⁵

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,¹⁶ 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 OMAIRA VARGAS VACA interpuso acción de tutela en favor del señor MISAEEL REINA GODOY y contra la NUEVA EPS, en procura que le garantice los servicios de transporte, alimentación y alojamiento durante la estancia en la ciudad remisión, así como el tratamiento integral que comprenda los medicamentos, exámenes y servicios que requiera en razón de su enfermedad.

En virtud de los hechos precedentemente señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se tiene, que: (i) MISAEEL REINA GODOY tiene 55 años de edad y reside en el municipio de Saravena¹⁷; (ii) está afiliado a la NUEVA EPS en el régimen contributivo en calidad de cotizante con un IBC de un (1) salario mínimo mensual; (iii) fue diagnosticado con «(C20X) tumor maligno del recto»; (iv) el 29 de septiembre pasado fue hospitalizado en el Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego CIOSAD SAS de la ciudad de Bogotá, y; (v) el 5 de octubre del año en curso presentó acción de tutela, atendida la negativa de la EPS en suministrar los insumos y los viáticos complementarios requeridos.

¹⁵ 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.

¹⁶ 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.

¹⁷ Cdn digital del juzgado, ítem 3, fl. 12. Fecha de Nacimiento 10-mayo-1968.

En fallo de tutela de octubre 20 del año que transcurre, el Juzgado Penal del Circuito de Saravena declaró la improcedencia de la acción, para lo cual indicó que el Centro Hospitalario CIOSAD SAS le brinda al señor REINA GODOY la atención médica requerida para el tratamiento de su patología, y; negó la atención integral y los gastos complementarios, en razón a que no encontró acreditado algún criterio de vulnerabilidad que le permitiera establecer que el agenciado requiere el apoyo de un tercero.

La anterior decisión generó la inconformidad de la parte actora, quien la impugnó solicitando revocar el fallo, toda vez que el actor requiere el acompañante para acceder al tratamiento médico continuo y oportuno de su patología, amén que no cuentan con la capacidad económica para asumir los costos de alimentación, alojamiento, transporte urbano y traslado aéreo de regreso para el accionante y su acompañante por el tiempo de estancia en la ciudad de Bogotá.

En ese contexto, el Despacho ponente en comunicación sostenida con la señora Francelina Mejia Godoy (*hermana del accionante*), pudo establecer que: (i) el señor MISAEEL REINA GODOY continúa hospitalizado en el Centro CIOSAD de Bogotá desde el 29 de septiembre pasado y su cónyuge OMAIRA VARGAS VACA le brinda acompañamiento; (ii) le fueron prescritas "33 radioterapias diarias y quimios" de las que llevaba 19 radioterapias a noviembre 27; (iii) el actor devenga un salario mínimo derivado de su trabajo, responde económicamente por su cónyuge y cubre los gastos de manutención de su hogar, amén que debe permanecer en tratamiento continuo en la ciudad de remisión.

2.1 El suministro de transporte, hospedaje y alimentación para el accionante y su acompañante.

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

Además, en el Título V de la Resolución 2481 del 24 de diciembre de 2020¹⁸ 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"*.¹⁹

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"*²⁰

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

¹⁸ Que derogó la Resolución No. 3512 del 26 de diciembre de 2019

¹⁹ Sentencia T-491 de 2018.

²⁰ T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo

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"*²¹.

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 traslado²².

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."*²³

*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***

²¹ Sentencias T-487 de 2014, T-405 de 2017 y T-309 de 2018.

²² 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.

²³ Sentencia T-900 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

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**".²⁴* (Destaca la sala).

En este sentido, encuentra la Sala, que en el presente caso se cumplen con las reglas jurisprudenciales establecidas por la Corte Constitucional, toda vez que el señor REINA GODOY se encuentra en estancia hospitalaria de la ciudad de Bogotá desde el 29 de septiembre pasado con ocasión de sus padecimientos, manifestó la imposibilidad económica para asumir los costos de viáticos requeridos durante la estadía en la ciudad de remisión, en razón a que devenga únicamente 1 salario mínimo producto de su trabajo, siendo la única fuente de ingresos con la que cuenta para satisfacer los gastos de manutención del hogar, sin que se haya demostrado lo contrario por la EPS, y le fueron prescritas *"33 radioterapias diarias y quimios"*, y; adicionalmente, deberá continuar con los controles de su tratamiento, de ahí que obligado resulta garantizar el suministro de transporte, hospedaje y alimentación para el paciente y su acompañante, para remover las barreras que le impidan la recuperación de su salud.

Así las cosas, se ordenará el cubrimiento de los gastos de transporte intermunicipal para el paciente y su acompañante, siempre y cuando el médico tratante ordene la remisión fuera de su lugar de residencia y sea imprescindible que permanezcan más de un día en el lugar

²⁴ Sentencia T-678 de 2014

donde los procedimientos médicos serán realizados, eventos en que 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. Así se resolverá.

2.2. El tratamiento integral.

Siendo que a través de la presente tutela se solicita el tratamiento integral requerido por el señor MISAEEL REINA GODOY para la atención de su patología «(C20X) *tumor maligno del recto*», y que la EPS se niega a suministrar los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación por el tiempo de atención médica fuera de su lugar de residencia, 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 ha sido negligente la NUEVA EPS en la prestación oportuna e integral de los servicios médicos, pues a pesar que remitió al señor REINA GODOY al Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego CIOSAD SAS de la ciudad de Bogotá, después de realizado el traslado se negó a suministrar los gastos complementarios de transporte, alojamiento y alimentación a su acompañante, no obstante que el actor se encuentra hospitalizado desde el 29 de septiembre pasado y le fueron prescritas "*33 radioterapias diarias y quimioterapias*", y; por lo tanto, requiere del soporte físico y emocional de su acompañante para recibir el tratamiento médico oportuno de su enfermedad, amén que la Entidad Promotora no ha demostrado que el accionante o su núcleo familiar, contrario

a su dicho, cuenten con la capacidad y recursos necesarios para asumir los costos requeridos durante su permanencia en el lugar de remisión, sin menoscabo de su mínimo vital.

En este orden de ideas, frente al diagnóstico y pronóstico del señor REINA GODOY es evidente que deberá continuar con controles, terapias y exámenes para sobrellevar su enfermedad y mantener una salud que le permita vivir en condiciones dignas. Por ello, y atendida la ostensible negativa de la Nueva EPS en materializar los servicios complementarios requeridos, se concederá la atención integral de la patología objeto de la presente acción.

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 excluidos²⁵.

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.

²⁵ 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 revocará la sentencia proferida el 20 de octubre de 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Saravena para, en su lugar, conceder el amparo solicitado y adoptar las determinaciones pertinentes.

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 la sentencia proferida el 20 de octubre de 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Saravena y, en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la salud y vida del señor MISAEL REINA GODOY, conforme a lo expuesto en las consideraciones de esta decisión.

SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, adelante las gestiones pertinentes para que suministre los servicios complementarios de transporte, hospedaje y alimentación que requieran el señor MISAEL REINA GODOY y su acompañante durante su permanencia en la ciudad de Bogotá para la atención médica de su patología «(C20X) tumor maligno del recto», todo ello atendiendo las indicaciones de su médico tratante en cuanto al medio de transporte y el acompañante.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, garantice la ATENCIÓN INTEGRAL EN SALUD al señor MISAEL REINA GODOY para la atención médica de su diagnóstico «(C20X) tumor maligno del recto», que incluye autorizar el suministro de todos los medicamentos, tratamientos terapéuticos, procedimientos quirúrgicos y no quirúrgicos que se encuentren dentro o fuera del PBS, que prescriba su médico tratante, junto con los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para el accionante y su acompañante, atendiendo las indicaciones de su galeno.

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



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada