

REPÚBLICA DE COLOMBIA

DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada ponente

Aprobado mediante Acta de Sala No.0362

Proceso:	Acción De Tutela 2ª Instancia
Radicación:	81736318400120230025001
Accionante:	Edi Zulay Herreño Nova. En favor de su menor hijo Jhon Erikson Vanegas Herreño
Accionado:	NUEVA E.P.S.
Derechos invocados:	Derecho a la salud; servicios complementarios y tratamiento integral
Asunto:	Sentencia

Arauca (A),veintidós (22) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Sent. No.087

1. Objeto de la decisión

Decidir la impugnación promovida por la NUEVA E.P.S. contra la sentencia proferida el 12 de mayo de 2023 por el JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA CIRCUITO SARAVERA (A)¹

2. Antecedentes

2.1. Del escrito de tutela² Lo suscribe la señora EDI ZULAY HERREÑO NOVA, agente oficiosa de su menor hijo JHON ERIKSON VANEGAS HERREÑO³, quien detenta diagnóstico *TRASTORNOS DEL DISCO ÓPTICO, OTROS TRASTORNOS DE LA RETINA EN ENFERMEDADES CLASIFICADAS EN OTRA PARTE*, de quien estima vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, vida digna, mínimo vital y seguridad social, porque NUEVA E.P.S. autorizó la prestación de los servicios **(i)** (2) *TOMOGRAFÍA ÓPTICA DE SEGMENTO POSTERIOR* **(ii)** *CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ENUROLOGÍA* **(iii)** *CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN OFTALMOLOGÍA* a

¹ Gerardo Ballesteros Gómez-Juez
² Del 28 de abril de 2023
³ De 17 años de edad, domiciliado en el municipio de Saravena (Arauca)

OPTISALUD I.P.S., cuando debió direccionarlos a la FUNDACIÓN OFTALMOLÓGICA DE SANTANDER-CLÍNICA FOSCAL de la ciudad de Bucaramanga, institución encargada del tratamiento del menor VANEGAS HERREÑO desde hace 2 años.

Conforme a lo anterior, solicita al juez constitucional el amparo de los derechos fundamentales del agenciado y en consecuencia ordene a la NUEVA EPS **(i)** garantizar y proporcionar la continuidad del proceso médico del menor J.E.V.H. *“en la misma institución que viene promoviendo el restablecimiento de la salud visual”* (sic), esto es, en la CLÍNICA FOSCAL en la ciudad de Bucaramanga **(ii)** entregar *“asignación de cita y autorización física para (2) TOMOGRAFÍA ÓPTICA DE SEGMENTO POSTERIOR (iii)* suministrar servicios complementarios de alojamiento, alimentación, transportes (aéreo o terrestre según criterio médico) para el paciente y un acompañante **(iv)** brindar tratamiento integral a las patologías que dan origen a la acción tutelar

Adjunta:

- *Historia Clínica expedida por CLÍNICA FOSCAL, del 23 de marzo de 2023, control de neurooftalmología (4 folios): “paciente quien asiste a consulta para valoración por oftalmología, en el momento no encuentra displasia del disco. Se debe continuar búsqueda de etiología de la atrofia óptica derecha, en la resonancia magnética se reportan lesiones subcorticales que pueden indicar procesos demielinizantes”; “ se decide solicitar valoración por neurología”.*
- *Historia Clínica de ingreso expedida por CLÍNICA FOSCAL, del 26 de noviembre de 2021, valoración de neurooftalmología; diagnóstico “atrofia óptica secundaria OD – Secuelas Neurorretinitis difusa subaguda.*
- *Orden médica - CLÍNICA FOSCAL, del 26 de noviembre de 2021: “cita en 6 meses por neurooftalmología, expedida por Neuro-Oftalmólogo tratante.*
- *Ordenes médicas - CLÍNICA FOSCAL, del 23 de marzo de 2023: 951902 TOMOGRAFÍA ÓPTICA DE SEGMENTO POSTERIOR / 951902 TOMOGRAFÍA ÓPTICA DE SEGMENTO POSTERIOR -tomar con edad de 18 años- /890274 CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUROLOGÍA /890376 CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN OFTALMOLOGÍA -cita un viernes am-*
- *Tarjeta de Identidad del menor agenciado, JHON ERIKSON VANEGAS HERREÑO.*
- *Cédula de Ciudadanía EDI ZULAY HERREÑO NOVA*

2.2. Trámite procesal⁴ JUZGADO PROMISCO DE FAMILIA CIRCUITO SARAVERA (A) admite la acción de tutela y concede (2) días a la NUEVA E.P.S., OPTISALUD I.P.S. y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA -UAESA para rendir informe en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

2.3. Respuestas

NUEVA EPS⁵ La empresa promotora informa, que el menor J.E.V.H. se encuentra en estado activo para recibir asegurabilidad y pertinencia en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el Régimen subsidiado desde el 10 de agosto de 2021.

En lo referente al servicio de “(2) TOMOGRAFÍA ÓPTICA DE SEGMENTO POSTERIOR”, el área técnica de salud informa que se encuentra autorizado bajo el radicado 202005501 y direccionado a la I.P.S. FOSCAL – FUNDACIÓN OFTALMOLÓGICA DE SANTANDER – CLÍNICA CARLOS ARDILA LULLE, por lo tanto, solicitará internamente al prestador el soporte respectivo.

En cuanto al traslado terrestre no asistencial, argumenta que, únicamente debe ser suministrado al paciente, toda vez que el municipio de Saravena- Arauca donde se encuentra zonificado el usuario cuenta con UPC adicional por dispersión geográfica, ante lo cual, debe acercarse a la oficina de la EPS para solicitar el transporte con los documentos que certifiquen su traslado; no obstante, en el caso del acompañante, aduce la falta de acreditación de los presupuestos que la Corte Constitucional estableció para su reconocimiento⁶.

Frente a los demás servicios complementarios de alimentación y alojamiento, indica que “no se evidencia solicitud médica (*lex artis*) que ordene dicho servicio” (sic) y, además, se consideran parte de los gastos propios, ordinarios y cotidianos que el accionante o su núcleo familiar debe solventar en virtud del principio de solidaridad.

⁴ Auto del 28 de abril de 2023

⁵ Respuesta del 4 de mayo de 2023

⁶ Indica “(i) 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”

En lo atinente al tratamiento integral, manifiesta que es improcedente por cuanto no ha incurrido en un comportamiento omisivo, del que pueda derivarse la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados.

Unidad Administrativa Especial de Salud Arauca -UAESA⁷ Invoca la falta de legitimación en la causa y solicita su desvinculación, toda vez que corresponde a la NUEVA E.P.S. autorizar y asegurar la atención integral en salud del menor VANEGAS HERREÑO, incluso si los servicios de salud no están contemplados en el Plan Obligatorio y él carece de recursos para sufragarlos

2.4. Decisión de Primera Instancia En sentencia proferida el 12 de mayo de 2023, el JUZGADO PROMISCO DE FAMILIA CIRCUITO SARAVERA (A) dispuso:

*“PRIMERO. - **AMPARAR** el derecho fundamental a la vida, salud, dignidad humana, igualdad, mínimo vital y seguridad social, invocados en la presente acción de tutela por EDI ZULAY HERREÑO NOVA quien actúa como agente oficioso del menor **J.E.V.H.**, identificado con tarjeta de identidad No.1.115.725.175, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

*SEGUNDO.- **ORDENAR** a NUEVA EPS, para que dentro de las cuarenta (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, autorice (i) TOMOGRAFIA OPTICA DE SEGMENTO POSTERIOR (ii) CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUROLOGÍA, (iii) CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN OFTAMOLOGÍA y SUMINISTRE, AUTORICE y GESTIONE Y/O PROPORCIONE **transporte aéreo y urbano, alojamiento, alimentación, para el menor y su acompañante**, los cuales deberán ser de forma CONTINÚA, SUFICIENTE, y OPORTUNA, respetando **EL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD**, con ocasión al diagnóstico que dio trámite a la presente acción.”*

Al respecto consideró, que, al tratarse de un paciente a “quien se le ha diagnosticado patologías de alto riesgo para su salud y para su vida, y que, por sus especiales condiciones, se le debe prestar en lo sucesivo y en forma efectiva e integral de salud a que tiene derecho (...) se ordenará que a futuro se le garanticen todos los servicios que requiera, con ocasión del padecimiento de que trata esta acción esto es otros trastornos del disco óptico, otros trastornos de la retina en enfermedades clasificadas en otra parte y que sean autorizados u ordenados por el médico tratante”

⁷ Fechada 2 de mayo de 2023

Adicionalmente, en lo que respecta al cumplimiento de los preceptos jurisprudenciales para conceder los gastos de traslado y estadía de un acompañante, destacó que el menor J.E.V.H. de un sujeto de especial protección constitucional en razón a su edad, y debe contar con el acompañamiento de un tercero para garantizar el adecuado ejercicio de sus labores cotidianas y su normal desenvolvimiento en la ciudad de remisión.

2.4. La impugnación⁸ Inconforme con la decisión de primera instancia, NUEVA E.P.S. pide revocar íntegramente el proveído del 12 de mayo de 2023, por lo cual señala:

En lo referente al servicio de “*TOMOGRAFÍA ÓPTICA DE SEGMENTO POSTERIOR*” reitera que ha sido autorizado bajo el radicado 202005501 e informa que se encuentra programado el 24 de mayo de 2023 a las 2:15 p.m. en la I.P.S. FOSCAL – FUNDACIÓN OFTALMOLÓGICA DE SANTANDER – CLÍNICA CARLOS ARDILA LULLE.

En cuanto al traslado terrestre no asistencial, invoca en su favor la carencia actual de objeto por hecho superado, por cuanto emitió las siguientes órdenes de servicios <<traslado terrestre para (2) pasajeros, trayecto Saravena-Arauca (ida y vuelta)>>:

[illegible]

⁸ Del 18 de mayo de 2023

⁹ Pasabordos para (2) pasajeros, ida y vuelta Saravena-Arauca.

Frente a los gastos de hospedaje y alimentación, textualmente indica “que la misma resulta improcedente y que generar su reconocimiento no tendría relación alguna con la protección a derechos fundamentales, que es el fin último de este trámite constitucional, teniendo en cuenta que la alimentación no es un gasto imprevisto para la accionante, por el contrario, es una necesidad que debe suplir la agenciada sea SARAVERA o en cualquier otra municipalidad, independientemente de si requiere prestación de servicios médicos o no” (SIC)

Pide denegar la solicitud de atención integral, por hacer referencia a servicios futuros e inciertos que no han sido siquiera prescritos por los galenos tratantes; asimismo, “no se evidencia que se haya vulnerado derechos, omitido o restringido el acceso a los servicios en salud del accionante”.

Adjunta: soporte de agendamiento “FOSCAL Internacional Calle 158 No. 20-95 - Torre F - Consultorio 302, Floridablanca, Colombia” “miércoles 24 May/23 - 2:15 PM”

3. Consideraciones

3.1. Competencia En virtud de lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para resolver la impugnación propuesta al ser el superior funcional del Juez que profirió la decisión rebatida.

3.1.1. Naturaleza de la acción de tutela De conformidad con el artículo 86 superior y en concordancia con el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra toda “acción u omisión de las autoridades públicas” que vulnere o amenace vulnerar los derechos fundamentales y, en casos específicos, por un particular. Dicha protección consistirá en una orden para que la autoridad accionada actúe o se abstenga de hacerlo.

De igual modo, el artículo 6 del Decreto 306 de 1992¹⁰, compilado en el artículo 2.2.3.1.1.5 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015¹¹ señala que en el fallo de tutela el Juez deberá señalar el derecho constitucional fundamental tutelado, citar el precepto constitucional que lo consagra, y precisar en qué consiste, la violación o amenaza del derecho frente a los hechos del caso concreto.

¹⁰ Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 (Acción de Tutela).

¹¹ Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

3.1.2. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela La jurisprudencia constitucional sostiene que los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela son: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez; y, (iv) subsidiariedad¹²

Legitimación en la causa por activa y por pasiva¹³ La jurisprudencia constitucional ha considerado que son tres los requisitos que deben cumplirse para hacer uso de la agencia oficiosa, a saber: (i) *que el agente manifieste expresamente que actúa en nombre de otro*; (ii) *que se indique en el escrito de tutela o que se pueda inferir de él que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales de promover su propia defensa (sin que esto implique una relación formal entre el agente y el titular) y* (iii) *que el sujeto o los sujetos agenciados se encuentren plenamente identificados*¹⁴. Ahora bien, aunque la Corte Constitucional ha reiterado en su jurisprudencia que se deben acreditar las condiciones que habilitan la forma procesal de la agencia oficiosa en el trámite de la acción de tutela, para el caso de los niños, niñas y adolescentes, el precedente consolidado ha indicado que los mencionados requisitos no tienen aplicación. Al respecto, dispuso:

*“Si se trata de agenciar derechos de menores de edad, no se aplica el rigorismo procesal consistente en imponer al agente oficioso el deber de manifestar en la solicitud de tutela que el afectado en su derecho fundamental no está en condiciones de promover su propia defensa, aparte de que ello es obvio tratándose de los niños, niñas y adolescentes”*¹⁵

Para el caso que nos ocupa, la señora EDI ZULAY HERREÑO NOVA se encuentra legitimada por activa para acudir en procura de la defensa de los derechos fundamentales de su menor hijo J.E.V.H., afiliado NUEVA E.P.S., empresa promotora encargada de su asegurabilidad y pertinencia dentro del SGSSS, por lo cual se encuentra asimismo legitimada por pasiva en el presente asunto.

Principio de inmediatez La Corte ha considerado distintos lapsos de tiempo como razonables para efectos de analizar la inmediatez en la acción de tutela, pues la razonabilidad del plazo no es un concepto estático y debe atender a las circunstancias de cada caso concreto. Así,

¹² Corte constitucional, Sentencia T-062 de 2020, Sentencia T-054 de 2018, entre otras.

¹³ De conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 10 del Decreto 2591 de 1991¹³, la tutela puede ser promovida por cualquier persona que considere amenazados o vulnerados sus derechos fundamentales;

¹⁴ Sentencia T-007 de 2020 Corte Constitucional de Colombia

¹⁵ Sentencias T-512 de 2016, T-073 de 2017, T-380A de 2017, T-423 de 2019; Corte Constitucional de Colombia

determina algunos elementos para la determinación de la procedibilidad de la acción de tutela respecto al principio de inmediatez, entre ellos “ (i) *Que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual.* ”.¹⁶

Se considera que la agente oficiosa del menor VANEGAS HERREÑO acudió a la presente acción constitucional en pleno cumplimiento del requisito de **inmediatez**, dado que, NUEVA E.P.S. autorizó los servicios de salud el 5 de abril de 2023, y según los documentos obrantes en el plenario, promovió el trámite tutelar el 28 de abril siguiente.

Subsidiariedad Conforme a la jurisprudencia constitucional¹⁷, la Supersalud es competente para conocer, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, de asuntos que abarcan, por un lado, aquellos relativos a la: “[c]obertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (Plan Obligatorio de Salud), cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, consultando la Constitución Política y las normas que regulen la materia.”¹⁸

Por otro lado, la Supersalud también está facultada para conocer y fallar asuntos relacionados con: “[c]onflictos entre las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios y/o entidades que se le [sic] asimilen y sus usuarios por la garantía de la prestación de los servicios y tecnologías no incluidas en el Plan de Beneficios, con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.”¹⁹

Ahora bien, la Corte ha encontrado que, por razones tanto normativas como prácticas, el mecanismo mencionado no resulta idóneo ni eficaz en muchos de los casos en que se acude a la acción de tutela para exigir la protección del derecho a la salud.¹⁹ De hecho, en la Sentencia T-224 de 2020,¹⁹ el Alto Tribunal estableció, con base en la jurisprudencia sobre la materia, una serie de parámetros que el mecanismo jurisdiccional mencionado debe cumplir para consolidarse como un medio idóneo y eficaz de defensa y solicitó al Gobierno nacional que

¹⁶ Sentencia T-293 de 2017

¹⁷ Sentencia T-122 de 2021.

¹⁸ Ley 1122 de 2007, Artículo 41, literal a), modificado por la Ley 1949 de 2019.

¹⁹ Para ver sistematizaciones recientes de los principales hallazgos de la Corte en este sentido, consultar las sentencias SU-124 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. A.V. Alejandro Linares Cantillo y José Fernando Reyes Cuartas; T-224 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. A.V. Luis Guillermo Guerrero Pérez. S.P.V. Alejandro Linares Cantillo; y SU-508 de 2020. MM.PP. José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos. A.V. Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Richard S. Ramírez Grisales.

adoptara, implementara e hiciera público un plan de medidas para adecuar y optimizar su funcionamiento.

En virtud de lo anterior, se torna procedente la presente acción, ante la ineficacia del mecanismo jurisdiccional consagrado ante la Superintendencia Nacional de Salud²⁰.

3.2. Problema Jurídico Determinar si NUEVA EPS vulneró los derechos fundamentales del menor J.E.V.H y si tal omisión justifica la orden de tratamiento integral.

4.Examen del caso Se trata del trámite constitucional presentado por la señora EDI ZULAY HERREÑO NOVA, en defensa de los derechos de su hijo JHON ERIKSON VANEGAS HERREÑO, menor de edad con diagnóstico de *TRASTORNOS DEL DISCO ÓPTICO, OTROS TRASTORNOS DE LA RETINA EN ENFERMEDADES CLASIFICADAS EN OTRA PARTE*, de quien considera vulnerados sus garantías fundamentales a la salud, vida digna, mínimo vital y seguridad social, porque la NUEVA E.P.S. autorizó y direccionó los servicios en salud prescritos por su oftalmólogo tratante a OPTISALUD I.P.S., no obstante pretende recibir tal servicio en la CLÍNICA FOSCAL de la FUNDACIÓN OFTALMOLÓGICA DE SANTANDER, I.P.S encargada del proceso médico del menor desde el año 2021, contexto ante el cual el JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA CIRCUITO SARAVERA (A) ordenó (i) *“dentro de las cuarenta (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, autorice (a) TOMOGRAFIA OPTICA DE SEGMENTO POSTERIOR (b) CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUROLOGÍA, (c) CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN OFTAMOLOGÍA”* (SIC) (ii) gestionar, autorizar y suministrar transporte aéreo y urbano, alojamiento, alimentación para el menor y su acompañante (iii) disponer un tratamiento integral a las a las patologías del menor J.E.V.H. que dan origen al trámite tutelar, por estimar que la E.P.S. actuó de manera dilatoria negligente en la prestación de sus servicios; decisión que impugna la entidad accionada e (i) invoca en su favor la carencia actual de objeto por hecho superado, comoquiera que proporcionó transporte terrestre para el trayecto (Saravena-Arauca) ida y vuelta del menor y un acompañante, (ii) solicita la improcedencia de la acción, porque (a) a su juicio, los viáticos solicitados no se encuentran incluidos dentro del

²⁰ Artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 y modificada por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, estipula que la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD posee facultades jurisdiccionales para dirimir los asuntos atinentes a la cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos o no en el P.B.S., con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.

Plan de Beneficios de Salud y su negativa no constituye una vulneración a los derechos fundamentales del agenciado *(b)* autorizó y garantizó el acceso efectivo a todos los servicios de salud deprecados por la parte accionante.

De manera que, corresponde a la Sala determinar si son válidas las exculpaciones presentadas por NUEVA E.P.S., esto es, que no su obligación asumir los gastos de transporte, alojamiento y alimentación del menor agenciado y los mismos servicios complementarios para un acompañante, ni que ha incurrido en un actuar negligente que amerite la orden judicial de tratamiento integral.

Cubrimiento de viáticos de transporte intermunicipal e intraurbano, alimentación y alojamiento para el paciente

Actualmente, la Resolución 2808 de 2022²¹ proferida por el Ministerio de Salud, en su artículo 108, dispone que el servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención financiada con recursos de la UPC no disponible en el lugar de residencia del afiliado, <<en este caso la ciudad de Bucaramanga>> se financiará en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica, señalados en el anexo 1 de la Resolución 2809 de 2022, y entre los cuales figura el municipio de residencia del agenciado, a saber, Saravena (Arauca)²², razón por la cual, al ser parte del Plan Básico de Salud – PBS, NUEVA E.P.S. tiene la obligación de suministrar a la accionante el transporte intermunicipal.

Ahora bien, aunque la NUEVA E.P.S. presenta (2) tiquetes ida y vuelta (trayecto Saravena-Arauca) a órdenes de Flota La Macarena S.A. << servicios No. 3697997 y 3697998>>, resulta improcedente la solicitud de carencia actual de objeto como lo reclama la impugnante por cuanto no concurren los requisitos jurisprudenciales para declararlo, tales como; *(i)* que efectivamente se ha satisfecho **por completo** lo que se pretendía mediante la acción de tutela, pues el traslado debió ser

²¹ Artículo 108. Transporte del paciente ambulatorio. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención financiada con recursos de la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica.

²² Anexo número 1 Resolución 2809 del 30 de diciembre de 2022: Listado de municipios y áreas no municipalizadas de departamentos, a los que se les reconocerá prima adicional por zona especial de dispersión geográfica:

Número	Código DANE	Departamento	Municipio
297	81736	Arauca	Saravena

garantizado hasta la ciudad de Bucaramanga y; (ii) **que la entidad demandada haya actuado o dejado de interferir por iniciativa propia, o, lo que es lo mismo, sin mediar orden del juez**; toda vez que únicamente adoptó medidas concretas con ocasión al recurso de impugnación presentado el 18 de mayo del 2023, esto es, con posterioridad a las órdenes judiciales emitidas por el *a quo*.

En consecuencia, aunque será confirmada la orden emitida en lo relativo al suministro de transporte intermunicipal, no obstante, el medio aéreo o terrestre será determinado, únicamente, según el criterio médico del galeno tratante.

En cuanto a los gastos de alimentación y alojamiento, acorde con lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional, si bien no constituyen servicios médicos, resulta viable su reconocimiento cuando ni el paciente ni su familia cuentan con la capacidad económica para asumir sus costos, su negativa implica un peligro para la vida, integridad física o estado de salud del paciente, y en el caso de alojamiento, cuando la atención médica en el lugar de remisión implica más de un día de duración: Así lo ha dicho la Corte:

“Alimentación y alojamiento. La Corte Constitucional reconoce que estos elementos, en principio, no constituyen servicios médicos, en concordancia, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al de su residencia para recibir atención médica, los gastos de estadía tienen que ser asumidos por él o por su familia. No obstante, teniendo en consideración que no resulta posible imponer barreras insuperables para asistir a los servicios de salud, excepcionalmente, esta 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 en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige “más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento”.²³

En relación con la capacidad económica del paciente, la jurisprudencia precisa que cuando el usuario afirme la ausencia de capacidad financiera, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS demostrar lo contrario.

²³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-259 de 2019. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

“Falta de capacidad económica. En relación con el requisito consistente en demostrar la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte para un acompañante debe precisarse que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho pero, en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada y, puntualmente, respecto de las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el Régimen Subsanoado o inscritas en el SISBEN “hay presunción de incapacidad económica (...) teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población.”²⁴

Para el caso que nos ocupa, se trata de un sujeto de especial protección constitucional, afiliado al régimen subsidiado del SGSSS, (ii) quien manifiesta no contar con los recursos suficientes para asumir tales gastos y textualmente señala en el libelo tutelar: *“(...)hemos tenido que recurrir a préstamos de dinero con familiares y la recolección de recursos con amigos y personas de buen corazón que nos apoyaron para el sostenimiento de mi hijo y el mío propio en la ciudad de Bucaramanga mientras le realizan el tratamiento porque la accionada **negó verbalmente la entrega de complementarios al momento de radicar la entrega del componente de transporte**, siendo mi núcleo familiar de escasos recursos económicos,* ” (sic), (ii) aseveraciones que en todo caso no fueron desvirtuadas por la E.P.S., razón por la cual se confirmará este acápite de la decisión en lo relativo a asumir tales gastos de manutención y estadía durante la remisión a lugar distinto de la residencia del menor VANEGAS HERREÑO.

Y finalmente, frente al transporte intermunicipal o urbano, la Corte ha sido enfática en afirmar que *“toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que le impidan (...) acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando estas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia²⁵ (...) y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado²⁶; planteamiento conforme el cual, según las particularidades de cada caso concreto, el juez debe evaluar la pertinencia de suministrar este servicio con cargo al sistema de salud, con fundamento en dos variables: “la necesidad de aquel para contener un riesgo para el usuario y la falta de capacidad económica del paciente y su núcleo familiar para costearlo. De ello depende que pueda trasladarse la obligación de cubrir los servicios de transporte del usuario al sistema de salud, a través de las EPS”²⁷*

En esta oportunidad, la Sala considera que es viable conceder el servicio de transporte urbano porque (i) los servicios médicos requeridos se

²⁴ Ibid.

²⁵ Sentencia T-760 de 2008

²⁶ Posición reiterada, entre otras, en la sentencia T-233 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

²⁷ Sentencia T-039 de 2013. M.P. Jorge Iván Palacio, y T-409 de 2019

consideran indispensables para garantizar los derechos fundamentales a la salud y a la integridad, la dignidad humana del agenciado (ii) ha quedado demostrado que por la situación jurídica y económica en la que se encuentra, esto es, que no cuenta los recursos económicos suficientes para sufragar el valor de tales traslados y; (iii) de no efectuarse los exámenes y procedimientos, se pone en riesgo la integridad su estado de salud”.

En síntesis, la Sala confirmará la orden de primera instancia en lo relativo al suministro de servicios complementarios para el menor J.E.V.H., precisando que, el medio de transporte intermunicipal será determinado por el médico tratante.

4.5.3. Transporte, alimentación y hospedaje para el acompañante

Para el caso que nos ocupa, aun cuando la accionante no aporta evaluación médica que permita determinar de manera objetiva el cumplimiento de los requisitos preestablecidos por la Corte Constitucional para asumir costo de traslado, alimentación y hospedaje para el acompañante, esto es “(i) se constate 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 tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.”; es claro el ordenamiento constitucional²⁸ y legal del Estado Colombiano al determinar que las acciones de salud deben incluir las máximas garantías de los sujetos de especial protección constitucional, verbigracia, los niños, niñas y adolescentes; avanzando en ésta lógica, la presencia de un adulto durante las valoraciones, exámenes y procedimientos a realizar en la ciudad de Bucaramanga, además de ser esencial para el cuidado y supervisión del menor en una ciudad distinta a la habitual de su residencia, deviene necesaria para garantizar el consentimiento informado, la comprensión íntegra de la naturaleza o consecuencias de los procedimientos médicos, además del apoyo físico y emocional.

En virtud de lo expuesto, será confirmada la orden de primera instancia en lo relativo al suministro de servicios complementarios de transporte

²⁸ **Artículo 13.** “El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”; **Artículo 47:** “El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”. **Artículo 54:** “Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”. **Artículo 68:** “La erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales, son obligaciones especiales del Estado

intermunicipal, hospedaje y alimentación para un acompañante del menor.

4.5.4. De la atención integral en salud La Ley Estatutaria 1715 de 2015 consagra el derecho fundamental a la salud, el cual conforme a su artículo 2 es *“autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo”*, y comprende *“el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud”*. Uno de sus componentes, en los términos del artículo 8 *ibidem*, es la integralidad en la prestación del servicio, esto es, que los servicios y tecnologías de salud se suministren *“de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador.”*

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha precisado lo siguiente:

*“La Corte Constitucional también ha destacado el principio de integralidad como una de las bases de la prestación efectiva del servicio de salud, en tanto exige la adopción de todas las medidas que resulten necesarias para brindar un tratamiento que mejore las condiciones de bienestar y calidad de vida del paciente. De manera que los usuarios tienen derecho a recibir una atención y tratamiento completos, sin que estos puedan fraccionarse por razones administrativas y/o financieras.”*²⁹

Igualmente, ha dispuesto que la finalidad de la integralidad es,

*“(…) garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante. “Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos”. En esa medida, el objetivo final del tratamiento integral consiste en asegurar la atención (...) de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes”.*³⁰

Así mismo, ha precisado que, cuando el juez constitucional ordene el tratamiento integral, debe precisar el diagnóstico establecido por el médico tratante, y sobre el cual recae la orden de amparo, a fin de que no se profieran órdenes indeterminadas o que cubran prestaciones futuras que no tengan relación con la patología que motivó la tutela:

“El juez constitucional en estos casos debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto al accionante y frente al cual recae la

²⁹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-239 de 2019. M.P. Alberto Rojas Ríos.

³⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-259 de 2019. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

orden del tratamiento integral. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; lo contrario implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior.”³¹

De tal suerte, que, a la luz del marco jurídico establecido por la Corte Constitucional y las circunstancias específicas de este caso, resulta acertada la decisión adoptada por el juez de primer nivel, tendiente a ordenar la prestación de los servicios de salud requeridos por el paciente bajo el principio de integralidad, habida cuenta de la negligencia con la cual actuó la entidad prestadora de salud frente a los DDFF del menor agenciado, pues **(i)** a pesar de los múltiples pronunciamientos judiciales en asuntos de la misma naturaleza, ello es, de afiliados al régimen subsidiado que no cuentan con recursos económicos para asumir los costos de traslado a un lugar distinto de su residencia, y de existir expresa obligación legal de asumir en tales casos el transporte no asistencial, especialmente, por estar el paciente en una zona de dispersión geográfica con UPC adicional, **(ii)** negó -verbalmente- el acceso efectivo a los servicios de salud, pues la entidad, lejos de convertir la falta de recursos en una barrera para acceder a los exámenes y procedimientos, debió solventar tal circunstancia para atender los servicios requeridos, máxime, cuando fue ella misma quien autorizó los servicios de salud en la ciudad de Bucaramanga, con lo cual, **(iii)** mostró una negligencia considerable en su deber de garantizar los derechos fundamentales del afiliado y **(iv)** con su actuar dilatorio puso en riesgo la salud física del agenciado, quien, debido a su diagnóstico y múltiples padecimientos oculares de connotación degenerativa, no está obligado a soportar interrupciones en su tratamiento, especialmente, porque se trata de un sujeto con amparo constitucional reforzado.

En consecuencia, será confirmada la orden de tratamiento integral dispuesta en el fallo impugnado.

4. DECISIÓN.

³¹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-259 de 2019. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

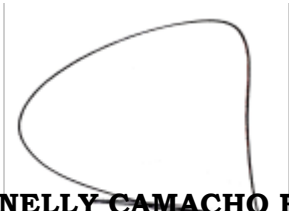
RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el fallo de tutela proferido el 12 de mayo de 2023 por el JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA CIRCUITO SARAVERA (A), en lo relativo al suministro de transporte intermunicipal, en el entendido que el medio aéreo o terrestre será determinado, únicamente, según el criterio médico del galeno tratante.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia impugnada

TERCERO: Luego de las notificaciones correspondientes, remítase la actuación a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión y de ser excluida, archívese.

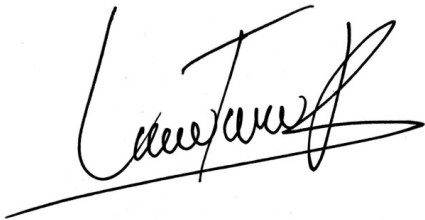
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada