

REPUBLICA 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.0540

Proceso:	Acción De Tutela 2ª Instancia
Radicación:	81736318900120230044301 Enlace Link
Accionante:	ISAMAR RUBIO SÁNCHEZ EN FAVOR DE ELIZABETH SÁNCHEZ SIERRA
Accionado:	NUEVA EPS Y OTROS
Derechos invocados:	DERECHO A LA SALUD
Asunto:	SENTENCIA

Sent. No.0540

Arauca (A), veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

1. Objeto de la decisión

Decidir la impugnación presentada por NUEVA E.P.S., contra la sentencia de tutela proferida 17 de agosto por el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO CON CONOCIMIENTO EN ASUNTOS LABORALES¹.

2. Antecedentes

2.1. Del escrito de tutela

El 2 de agosto de 2023, la agente oficiosa ISAMAR RUBIO SÁNCHEZ, formula acción de tutela contra NUEVA E.P.S., UNIDAD ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA, ALCALDÍA MUNICIPAL DE SARAVERENA, y A.D.R.E.S., en pro de los derechos fundamentales de la señora ELIZABETH SANCHEZ SIERRA², quien el 18 de julio de 2023 ingresó al HOSPITAL DEL SARARE E.S.E., por cuadro de “*dolor abdominal localizado en la parte superior*”, y el 29 de julio siguiente el galeno tratante ordenó remisión a III nivel de medicina interna en traslado

¹ Rafael Enrique Fontecha Barrera

² 58 años de edad

terrestre básico, trámite que NUEVA E.P.S. “no ha autorizado”, por lo que, a través de este mecanismo excepcional **solicita** (i) ordenar a la empresa promotora autorizar y garantizar con urgencia los trámites necesarios para el proceso de referencia, (ii) suministrar los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante; exigencias que espera recibir anticipadamente a través de **medida provisional**; además, pide iii) garantizar la atención integral.

Adjunta:

- PQR del 2 de agosto de 2023, radicado por la señora ISAMAR RUBIO SÁNCHEZ ante ASUSALUPA (Asociación de Usuarios de Servicios de Salud del Departamento de Arauca y Centro Oriente Colombiano)
- Hospital del Sarare – Formato Estandarizado de Referencia de Pacientes, emitido el 2 de agosto de 2023: **fecha de remisión:** 29 de julio de 2023 a las 1:53 p.m. (Nro. De Remisión 38684); **servicio al que se remite:** Medicina Interna III Nivel; **tipo de transporte:** traslado terrestre básico.
- Cédula de Ciudadanía del agente oficioso EDUARDO CARREÑO PINTO
- Hospital del Sarare – Historia Clínica – Formato de Evolución Hospitalaria, **del 2 de agosto de 2023.**

1. Diagnóstico: R101 DOLOR ABDOMINAL LOCALIZADO EN PARTE SUPERIOR R190 TUMEFACCION, MASA O PROMINENCIA INTRAABDOMINAL Y PELVICA

2. Análisis clínico: “Paciente de 58 años de edad quien ingresa al servicio de urgencias por cuadro de dolor abdominal de gran intensidad que se irradia hacia la espalda dolor en banda además irradiado a brazo derecho y cefalea.”

3. Plan de tratamiento: (890466) Interconsulta por especialista en medicina interna, remisión a III nivel.

- Cédula de ciudadanía de la agenciada ELIZABETH SÁNCHEZ SIERRA
- Cédula de ciudadanía de la agente oficiosa ISAMAR RUBIO SÁNCHEZ

2.2. Trámite procesal

El 2 de agosto de 2023, el JUZGADO 01 CIVIL DEL CIRCUITO CON CONOCIMIENTO EN ASUNTOS LABORALES DE SARAVERA admite³ la acción de tutela promovida en contra de “COOSALUD EPS” (SIC),

³ Auto Interlocutorio No. 623.

A.D.R.E.S, C.R.U.E, U.AE.S.A., ALCALDÍA DE SARAVERENA, vincula al HOSPITAL DEL SARARE E.S.E., concede (2) días a las accionadas y vinculada para rendir informe en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, y concede la **medida provisional** solicitada, así:

“ORDENAR a Nueva EPS y al Hospital del Sarare, que de forma INMEDIATA y sin dilaciones, gestione, autorice y proporcione remisión a medicina interna III nivel en traslado terrestre básico, así como el suministro de los servicios complementarios que requiere la paciente y un acompañante en transporte intermunicipal, intraurbano, hospedaje y alimentación con el fin de acceder a los servicios de medicina especializada”

Por solicitud de COOSALUD EPS⁴, el 3 de agosto de 2022 el Juzgado de conocimiento corrige el auto admisorio en el sentido de indicar que *“la acción de tutela se admitía en contra de Coosalud EPS, cuando en realidad la entidad accionada es la Nueva EPS; así las cosas, se procederá a la corrección de la precitada decisión.”*

2.3. Respuestas

Nueva EPS⁵

La Empresa Promotora de Salud informa que la señora SANCHEZ SIERRA 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, y que conjuntamente con el área de salud despliega las acciones pertinentes para materializar la medida provisional ordenada mediante auto admisorio⁶.

En cuanto al traslado terrestre no asistencial afirma que únicamente es su responsabilidad garantizarlo a la paciente, zonificada en municipio dotado de UPC adicional por dispersión geográfica <<Saravena (A)>>, para lo cual debe acercarse a la oficina de la EPS y solicitarlo con los documentos que certifiquen su traslado; no obstante, pide denegar la solicitud de transporte ambulatorio para un acompañante, y de la alimentación y alojamiento para la paciente y el acompañante, por no encontrarse acreditados los presupuestos establecidos en la jurisprudencia constitucional para inaplicar las normas que racionalizan el sistema y trasladar dichos gastos fijos con cargo al SGSSS.

⁴ A través de correo electrónico el 2 de agosto de 2023 a las 5:04 p.m.

⁵ Respuesta del 26 de julio de 2023, por intermedio de apoderado judicial.

⁶ Del 3 de agosto de 2023.

Aboga por la improcedencia del tratamiento integral, por cuanto no ha incurrido en un comportamiento omisivo del que pueda derivarse la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la afiliada, a quien ha garantizado la atención asistencial e integral en el HOSPITAL DEL SARARE E.S.E. mientras es aceptada la remisión a tercer nivel por la especialidad de medicina interna.

En caso de conceder el amparo solicitado, subsidiariamente pide facultar a la el recobro ante la A.D.R.E.S. de todos aquellos gastos en que incurra la EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura del mismo.

Hospital del Sarare E.S.E.⁷

La Empresa Social del Estado informa que brinda los servicios de manera integral a la señora ELIZABETH SÁNCHEZ SIERRA, desde su respectivo ingreso "el 18 de julio hasta el día de hoy 04/08/2023", a la espera de que NUEVA EPS ubique y traslade a la paciente de manera oportuna en la especialidad de *UCI III Nivel De Medicina Interna* prescrita el 29 de julio de 2023, fecha en la cual inició la gestión de referencia y protocolo de notificación a los actores del sistema de Salud, sin que a aún cuente con aceptación por parte de IPS de mayor nivel.

Solicita su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto ha garantizado integral y efectivamente la prestación del servicio de salud dentro del II nivel de complejidad.

Adjunta:

- *Hospital del Sarare – Historia Clínica – Formato de Ingreso al Servicio de urgencias, emitido el 18 de julio de 2023 a las 2:22 p.m.: análisis clínico: "Paciente de 58 años de edad quien ingresa al servicio de urgencias por cuadro de dolor abdominal de gran intensidad que se irradia hacia la espalda dolor en banda además irradiado a brazo derecho y cefalea." **plan de tratamiento:** (i) observación en urgencias (ii) suministro ssn 0.9% pasar a 100cc hora (iii) control de signos vitales (iv) cuidados de enfermería (v) hioscina compuesta 1 ampolla ev ahora (vii) ss ch uroanalissi ecografia de abdomen total.*
- *Hospital del Sarare – Historia Clínica – Formato de Evolución Hospitalaria:*

⁷ 8 de agosto de 2023.

- I. *hospitalización por medicina interna desde el 18 de julio de 2023:* Paciente en contexto de lesión quística compleja en hipocondrio derecho, esplenomegalia homogénea, cambios parenquimatosos hepáticos con cirrosis a descartar. Se valora en ronda medica junto al Dr. Cetina internista, quien encuentra paciente hemodinamicamente estable, sin signos de dificultad respiratoria, sin signos de respuesta inflamatoria sistémica, alerta, hidratada, afebril, con abdomen blando doloroso a la palpación en hipocondrio derecho, sin signos de irritación peritoneal, con bilirrubinas totales elevadas a expensas de la indirecta, transaminasas normales y amilasa normal, tiempos de coagulación normales, se indica hospitalizar por medicina interna, se solicitan marcadores virales y tac de abdomen contrastado, por lo demás se mantienen igual manejo médico a la espera de evolución clínica y resultados para determinar nuevas conductas; **plan de tratamiento:** (i) Hospitalizar por medicina interna (ii) Nada vía oral (iii) ssn 0.9% pasar a 100cc hora (iv) hioscina compuesta 1 ampolla ev cada 8 horas (v) acetaminofén 1 gramo cada 6 horas (vi) ss Anticuerpo de superficie hepatitis B, anticuerpos hepatitis C, anticuerpos IgM hepatitis A, creatinina ss (vii) TAC de abdomen contrastado (viii) Control de signos vitales Avisar cambios (ix) control de signos vitales
- II. 29 de julio de 2023: **descripción subjetiva:** paciente en camilla hospitalización, leve dolor en hipocondrio derecho, con dren en hipocondrio derecho activo, se evidencia material hematopurulento **plan de tratamiento:** (i) Hospitalizada cirugía general- Remisión III nivel medicina interna, (ii) drenaje hipocondrio derecho, cuantificar diariamente (iii) control de signos vitales, **diagnósticos:** R101 Dolor Abdominal Localizado En Parte Superior K938 Trastornos De Otros Órganos Digestivos Especificados En Enfermedades Clasificadas En Otra Parte R190 Tumefacción, Masa O Prominencia Intraabdominal Y Pélvica.

➤ **Hospital del Sarare – Bitácora de gestión remisión SIAU.**

- I. **Reporte del 29 de julio de 2023 a las 3:59 p.m.⁸:** (i) 2:12 p.m. médico envía orden de remisión para reportar ante la NUEVA E.P.S. (ii) Notificación de remisión a CRUE y EPS de la afiliada (iii) Queda reportado en la plataforma de la NUEVA E.P.S.
- II. **Reporte del 30 de julio de 2023 a las 3:49 p.m.⁹:** orden de remisión reportada a la línea nacional de la Nueva EPS bajo código 141345, en espera de ubicación pronta y oportuna; envió evolución medica por plataforma.

⁸ Escrito de contestación y anexos, folio 56

⁹ Idem. folio 59

- III. Reporte del 31 de julio de 2023 a las 2:12 p.m.¹⁰:** recibo orden de remisión reportada a la línea nacional de la Nueva EPS bajo código 141345, en espera de ubicación pronta y oportuna.”.
- IV. Reporte del 1 de agosto de 2023 a la 1:31 p.m.¹¹:** “recibo tramite de remisión reportada a Nueva EPS y CRUE en espera de ubicación; se anexa evolución médica a la fecha.”.
- V. Reporte del 2 de agosto de 2023 a la 1:35 p.m.¹²:** envía evolución del paciente; “trámite de remisión reportado al portal de NUEVA EPS, en espera de pronta ubicación”; **gestión del trámite reiterada en la misma fecha a las 9:46 p.m.**
- VI. Reporte del 3 de agosto de 2023 a 1:36 p.m.¹³:** “recibo orden de remisión reportada a la línea nacional de la Nueva EPS bajo código 141345 y CRUE en espera de ubicación envío remisión modificada”
- VII. Reporte del 4 de agosto de 2023 a la 1:45 p.m.¹⁴:** “recibo orden de remisión reportada a la línea nacional de la Nueva EPS bajo código 141345 y CRUE en espera de ubicación envío remisión modificada”

Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -A.D.R.E.S.¹⁵

Pide su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto son las EPS quienes tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados a través de su red de prestadores y no puede excusarse bajo ninguna circunstancia, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS, tales como:

UNIDAD DE PAGO POR CAPITACIÓN - UPC	PRESUPUESTOS MÁXIMOS	SERVICIOS Y TECNOLOGÍAS EN SALUD NO FINANCIADOS CON RECURSOS DE LA UPC Y DEL PRESUPUESTO MÁXIMO
Servicios y tecnologías con cargo a los recursos de la Unidad de Pago por Capacitación – UPC. Los servicios de salud con cargo a la UPC se encuentran contemplados expresamente en la Resolución 3512 de 2019 y sus anexos.	Servicios y tecnologías asociadas a una condición de salud que no son financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capacitación – UPC y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Estos servicios de salud con cargo al presupuesto máximo se encuentran determinados en el artículo 5° de la Resolución 205 de 2020.	Servicios y tecnologías en salud susceptibles de ser financiados con recursos diferentes a la UPC y con el presupuesto máximo. El reconocimiento y pago del suministro de los servicios que prevé la Resolución 2152 de 2020 dependerá de un proceso de verificación y control a cargo de la ADRES.

¹⁰ Folio 63
¹¹ Idem, folio 66
¹² Idem, folio 69
¹³ Ídem, folio 76
¹⁴ Ídem, folio 98
¹⁵ Agosto 3 de 2023.

Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – U.A.E.S.A.¹⁶

Solicita su desvinculación, comoquiera que corresponde a la EPS donde se encuentra afiliada la señora ELIZABETH PÉREZ SÁNCHEZ, autorizar y garantizar la atención integral en salud, y sin que el ente territorial de salud sea sujeto pasivo llamado a cumplir con la obligación.

Alcaldía del Municipio de Saravena¹⁷

Invoca la falta de legitimación por pasiva y pide su desvinculación. No obstante, con el fin de garantizar los derechos de la agenciada, a través de la Secretaría de Desarrollo Social, Área de régimen subsidiado, remitió correo electrónico a la Dra. Magda Viviana Garrido Pinzón, ejecutiva de la EPS, para que atienda “*primordialmente*” las condiciones de salud que originan la acción constitucional.

2.4. De la Primera Instancia

2.4.1. Constancia Secretarial¹⁸

El Despacho contactó telefónicamente al señor Cristian Torra Rubio, nieto de la agenciada, quien indicó que la EPS emitió “*la autorización de la remisión en ambulancia terrestre medicalizada el día 8 de agosto de 2023 aproximadamente a las 04:00 pm., hacia el Hospital Universitario San Rafael de la ciudad de Bogotá, donde actualmente se encuentra hospitalizada. Sin embargo, la accionada no les suministra los servicios complementarios; respecto de la estadía del acompañante, informa que ha tenido que pernoctar en la misma Clínica y los gastos de alimentación los asume por cuenta propia*”

2.4.2. Decisión impugnada

En sentencia proferida el 17 de agosto de 2023, el JUZGADO 01 CIVIL DEL CIRCUITO CON CONOCIMIENTO EN ASUNTOS LABORALES DE SARAVERA (A) dispuso:

“PRIMERO: DECLARAR parcialmente improcedente el trámite constitucional presentado por la señora Isamar Rubio Sánchez, actuando como agente oficiosa de la señora Elizabeth Sánchez Sierra, frente a la remisión a nivel III para valoración por especialista en medicina Interna, la cual se llevó a cabo el día 8 de agosto de 2023.

SEGUNDO: AMPARAR los derechos fundamentales invocados dentro del presente trámite constitucional por la señora Isamar Rubio Sánchez,

¹⁶ Respuesta del 3 de agosto de 2023.

¹⁷ Fechada 4 de agosto de 2023.

¹⁸ 17 de agosto de 2023.

actuando como agente oficiosa de la señora Elizabeth Sánchez Sierra, los cuales están siendo vulnerados por la Nueva EPS.

TERCERO: ORDENAR a la Nueva EPS que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, AUTORICE y SUMINISTRE a la paciente Elizabeth Sánchez Sierra y a su acompañante, los servicios complementarios de transporte interdepartamental, transporte urbano, alojamiento y alimentación, durante el tiempo que permanezca la paciente en la IPS Hospital San Rafael de la ciudad de Bogotá recibiendo tratamiento médico frente a sus diagnóstico de otras cirrosis del hígado y la no especificadas, trastornos de otros órganos digestivos especificados en enfermedades clasificadas en otra parte, cólico renal, no especificado, dolor abdominal localizado en parte superior, otros dolores abdominales y los no especificados y tumefacción, masa o prominencia intraabdominal y pélvica, y los que de estos se deriven, y en caso de que sea remitida a otra institución hospitalaria ubicada en municipio distinto a su lugar de residencia

CUARTO: ORDENAR a la Nueva EPS que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, GARANTICE LA CONTINUACIÓN DE LA ATENCIÓN MÉDICA INTEGRAL, ININTERRUMPIDA, EFICAZ Y PRIORITARIA EN SALUD que requiera la señora Elizabeth Sánchez Sierra en atención a sus diagnósticos de otras cirrosis del hígado y la no especificadas, trastornos de otros órganos digestivos especificados en enfermedades clasificadas en otra parte, cólico renal, no especificado, dolor abdominal localizado en parte superior, otros dolores abdominales y los no especificados y tumefacción, masa o prominencia intraabdominal y pélvica, y los que de estos se deriven; incluyendo los servicios complementarios de transporte intermunicipal y urbano, alimentación y alojamiento para paciente y acompañante, en caso de requerirse la prestación de servicios de salud en lugar distinto al municipio de su domicilio, para el cumplimiento de la presente orden.

El a-quo para “declarar parcialmente improcedente el trámite constitucional” señaló que “resulta inocuo emitir orden referente a la remisión, comoquiera que la misma ya se llevó a cabo, en cumplimiento de la medida provisional decretada, por lo que, en todo caso, se precisa que no se configura la carencia actual de objeto por hecho superado, comoquiera que la remisión se debe a la orden judicial y no a la voluntad de la EPS.”

Seguidamente concedió el tratamiento integral, fundamentado en la situación económica de la agenciada <<B1 – pobreza moderada, en la base de datos del SISBEN IV>> quien es sujeto de especial protección constitucional debido a su diagnóstico, y la renuencia de la EPS a suministrar los servicios complementarios para ella y un acompañante durante la remisión, pese a mediar medida provisional que lo ordene.

Con base en las Resoluciones No. 205 y 206 del 17 de febrero de 2020, en virtud de las cuales *“la figura del recobro perdió vigencia”*, negó la solicitud elevada en tal sentido.

2.5. La impugnación¹⁹

La entidad accionada impugna la decisión de primera instancia y pide revocar la orden de tratamiento integral, pues garantizó la prestación del servicio de conformidad con las necesidades médicas de la paciente, y pide tener en cuenta que no existió negación u omisión por parte de la E.P.S. en lo concerniente a la *orden de remisión a I.P.S. de mayor complejidad* que originó la acción constitucional, y frente a la cual ha operado un hecho superado.

Insiste en la petición de habilitar a la EPS el recobro frente a la A.D.R.E.S. de todos aquellos gastos en que incurra en cumplimiento de la orden judicial y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado, pues lo contrario *“sería tanto como asumir un pasivo que iría en detrimento del equilibrio financiero que debe observarse en relación EPS-Estado”*.

2.6. Prueba de instancia

El Despacho ponente contactó telefónicamente a la agente oficiosa ISAMAR SANCHEZ SIERRA, quien informó que la señora E.S.S. permaneció hospitalizada en el Hospital Universitario San Rafael de la ciudad de Bogotá desde el 8 de agosto de 2023, hasta la orden de contrarreferencia y retorno al Hospital del Sarare en Saravena el 8 de septiembre de 2023; instancia durante la cual fueron suministrados los servicios de alimentación para la paciente, pero negados todos los complementarios a la acompañante; quien se vio obligada asumir los costos durante los 12 primeros días de estancia y luego a retornar por motivos laborales al municipio de su residencia.

Resalta que, al 25 de septiembre de 2023, la señora Elizabeth Sánchez permanece hospitalizada por medicina interna en la E.S.E. del Sarare, a la espera de un TAC y nueva orden de remisión a medicina interna de III nivel, verbalmente notificada por el cirujano tratante; y que la paciente presenta dificultad para levantarse y dependencia de un tercero para el desempeño de labores propias de cuidado personal.

¹⁹ 23 de agosto de 2023

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.

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 1992²⁰, compilado en el artículo 2.2.3.1.1.5 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015²¹ 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.

3.1.1. 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) subsidiariedad²²

Legitimación en la causa por activa y por pasiva

De conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 10 del Decreto 2591 de 1991²³, la tutela puede ser promovida por cualquier persona que considere amenazados o vulnerados sus derechos fundamentales. Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha considerado que son tres los requisitos que deben cumplirse para hacer

²⁰ Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 (Acción de Tutela).

²¹ Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

²² Corte constitucional, Sentencia T-062 de 2020, Sentencia T-054 de 2018, entre otras.

²³ Artículo 10. Legitimidad e interés: “También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.”

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.²⁴

En el presente caso, la señora ISAMAR RUBIO SÁNCHEZ cuenta con legitimación en la causa por activa para representar los intereses de la señora ELIZABETH SANCHEZ SIERRA, quien, al momento de interponer la acción, de acuerdo con la historia clínica aportada, se encontraba imposibilitada para acudir en causa propia a la defensa de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

Respecto de la legitimación por pasiva, se tiene que la acción está dirigida contra la empresa promotora Nueva EPS, entidad que afilia a la accionante, por lo tanto, es la autoridad responsable de garantizar la totalidad de los servicios requeridos.

Principio de inmediatez

La Corte Constitucional indica, que, *“para darle cumplimiento al principio de inmediatez, la acción de tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable y proporcionado a partir del evento generador de la supuesta amenaza o violación de los derechos fundamentales, so pena de que se determina su improcedencia.”*²⁵

Este requisito se cumple al considerar que la prescripción médica de remisión al nivel III de ortopedia se emitió el 29 de julio de 2023 y la acción de tutela fue presentada el 2 de agosto siguiente. Por lo tanto, transcurrió un plazo expedito entre la presunta vulneración y la interposición de la acción tutelar.

Subsidiariedad

Conforme a la jurisprudencia constitucional²⁶, 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*

²⁴ Sentencia T-007 de 2020 Corte Constitucional de Colombia

²⁵ Sentencias T-210 y T-211 de 2019 Corte Constitucional de Colombia

²⁶ Sentencia T-122 de 2021.

amenace la salud del usuario, consultando la Constitución Política y las normas que regulen la materia.”²⁷

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.”⁷

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.²⁸ De hecho, en la Sentencia T-224 de 2020,¹⁹ la Corte 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 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 Salud²⁹.

3.2. Problema Jurídico

Determinar si existió vulneración a los derechos fundamentales cuya protección se invoca en favor de la señora ELIZABETH SÁNCHEZ SIERRA y de ser así, si la eventual transgresión justifica la orden judicial de tratamiento integral.

3.3. Supuestos jurídicos

3.3.1. Del tratamiento integral

²⁷ Ley 1122 de 2007, Artículo 41, literal a), modificado por la Ley 1949 de 2019.

²⁸ 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.

²⁹ 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.

La jurisprudencia constitucional ha definido el tratamiento integral como un tipo de orden que puede proferir el juez de tutela cuyo cumplimiento supone una atención “ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad del usuario”³⁰. De manera que, en esos casos, la prestación del servicio de salud debe incluir todos los elementos que prescriba el médico tratante. Como presupuestos necesarios para la procedencia de una orden de suministrar el tratamiento integral, el juez debe verificar que: *“(i) el demandante es sujeto de especial protección constitucional o está en condiciones extremadamente precarias de salud*⁴². *(ii) existen prescripciones médicas que especifiquen tanto el diagnóstico del paciente, como los servicios o tecnologías en salud que requiere, en tanto que la autoridad judicial no puede pronunciarse respecto de asuntos futuros e inciertos, ni presumir la mala fe de la EPS*⁴³; *(iii) la EPS actúe con negligencia en la prestación del servicio, procedido en forma dilatoria o garantizado la prestación de los servicio fuera de un término razonable; y (iv) con ello, la EPS haya puesto en riesgo al paciente, al prolongar “su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte”*

Sobre la negligencia de la EPS en la prestación del servicio, la Corte indicó que ésta ocurre *“por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación*⁴⁴, *poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte”*³¹

De manera que, la integralidad constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud, entre ellas las I.P.S. y E.P.S., de ahí que deben garantizar una atención integral de manera eficiente y oportuna, esto es, suministrar dentro de un lapso razonable todas las autorizaciones, tratamientos, medicamentos, intervenciones, remisiones, controles, y demás servicios y tecnologías que el paciente requiera y que sean considerados como necesarios por su médico tratante, hasta su rehabilitación final.

4. Planteamiento y solución del caso

Se trata de la acción de tutela promovida en procura de la defensa del derecho fundamental a la salud de la señora ELIZABETH SÁNCHEZ SIERRA ³², a quien la NUEVA E.P.S. “no autorizó” orden de remisión a III nivel de UCI por medicina interna para tratar sus diagnósticos *“cirrosis del hígado y la no especificadas, trastornos de otros órganos digestivos especificados en enfermedades clasificadas en otra parte, cólico renal, no especificado, dolor abdominal localizado en parte superior, otros dolores abdominales y los no*

³⁰ Sentencias T-513 de 2020, T-275 de 2020 y T-259 de 2019.

³¹ Cfr., Sentencias T-224 de 1999, T-760 de 2008, T-520 de 2012, T-673 de 2017, T-405 de 2017, T069 de 2018.

³² De 58 años de edad.

especificados y tumefacción, masa o prominencia intraabdominal y pélvica”, emitida el 29 de julio de 2023 por galeno adscrito al HOSPITAL DEL SARARE E.S.E; Institución que prestó los servicios de salud dentro del II nivel de complejidad entre el 18 de julio y el 8 de agosto de 2023, fecha de remisión de la paciente a través de ambulancia terrestre medicalizada hacia la HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN RAFAEL DE LA CIUDAD DE BOGOTÁ.

Como el fallador de primera instancia ordenó a la Entidad Promotora garantizar la **“atención médica integral”**, la NUEVA E.P.S. impugnó la orden judicial y solicitó revocar tal mandato, porque a su criterio, no existió negación u omisión frente a *orden de remisión a I.P.S. de mayor complejidad*, y en cambio cumplió sus obligaciones como Aseguradora de Salud de manera oportuna, efectiva e ininterrumpida; subsidiariamente, abogó por el recobro ante la A.D.R.E.S.

En consecuencia, corresponde a esta Sala evaluar las exculpaciones de la E.P.S. y determinar si la decisión del *a quo* de ordenar la atención integral en salud de los diagnósticos que originaron la acción se encuentra ajustada a los presupuestos jurisprudenciales y legales para concederlo como orden judicial.

Siendo así, probado está y no cabe duda que el 29 de julio de 2023 a las 2:12 p.m.³³, el plan de tratamiento prescrito a la señora Sánchez Sierra por el internista del Hospital del Sarare incluyó *remisión a medicina interna de III nivel a través transporte terrestre medicalizado*, gestiones que ésta I.P.S. activó inmediatamente, tras notificar en la misma fecha <<a las 3:59 p.m.³⁴>> al C.R.U.E.³⁵ de Arauca y a la Empresa Promotora NUEVA E.P.S. y mantuvo ininterrumpidamente a través del Portal Web hasta lograr su transferencia el 8 de agosto de 2023 hacia el HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN RAFAEL DE LA CIUDAD DE BOGOTÁ; trámite que al tratarse de un traslado entre I.P.S.³⁶, dependía necesariamente de la activación del área de referencia y contrarreferencia, y de la disponibilidad y aceptación de los Centros Médicos con la especialidad requerida; remisión que se materializó en un plazo razonable de 10 días³⁷, lapso en el cual la accionante gozó de todos los cuidados disponibles dentro del II nivel de complejidad, tal como se evidencia de la historia clínica y formato de evolución del paciente.

³³ Escrito de contestación y anexos, folio 56

³⁴ Idem. folio 59

³⁵ Centro Regulador De Urgencias Y Emergencias Del Departamento De Arauca

³⁶ La movilización de urgencias que está supeditado al trámite previsto en la Resolución 2808 de 2022³⁶, capítulo V, titulado “*transporte o traslado de pacientes*”, en sus artículos 107 y 108.

³⁷ Transcurridos entre el 29 de julio y el 8 de agosto de 2023.

No obstante, advierte la Sala que el presente caso sí amerita la declaración de una orden judicial para el tratamiento integral de los diagnósticos, pues es obligación de la NUEVA E.P.S. garantizar una respuesta adecuada a las necesidades de la agenciada en un marco de accesibilidad, oportunidad, integralidad y eficiencia; por ende, la ausencia de recursos, que no desvirtuó en el curso del proceso, no podía convertirse en una barrera para acceder a la atención requerida, máxime, porque fue la misma entidad promotora la que autorizó tales servicios en la ciudad de Bogotá y aun así negó el suministro de los costos de transporte interurbano, estadía y alimentación para el acompañante de la paciente durante la instancia de un (1) mes en el HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN RAFAEL DE LA CIUDAD DE BOGOTÁ, pese a mediar orden judicial de suministrarlos, decretada desde la admisión de la demanda tutelar y confirmada en la sentencia del 17 de agosto de 2023; aspecto de la decisión que tampoco impugnó. Además, vale destacar que la agenciada reside en Saravena-Arauca, territorio expresamente incluido en el listado de municipios dotados con UPC adicional por zona de dispersión geográfica, lo que sugiere debió la EPS ser responsable, sin dilaciones, de los gastos complementarios requeridos, especialmente, por tratarse de atenciones médicas cuya remisión exigía más de un día de duración; contexto ante el cual, no hay margen de duda que la NUEVA E.P.S. vulneró el derecho fundamental a la salud de la promotora del amparo cuando decide negar los servicios complementarios ordenados para acceder a la remisión a I.P.S. de mayor nivel en la ciudad de Bogotá en compañía de un tercero cuando el estado de su salud así lo determinadaba, configurando en ello una barrera administrativa de acceso a la salud.

En tal sentido, la acción de tutela emerge como una herramienta esencial para la salvaguarda inmediata de los derechos fundamentales, en especial cuando la vida e integridad de quienes demandan protección se ven comprometidas. Consecuente con lo anterior, en aras de asegurar la vigencia real y efectiva de los derechos fundamentales, debe prevalecer un enfoque que priorice la tutela jurídica práctica y eficaz en situaciones urgentes como lo es la de la agenciada en este trámite, persona de 58 años de edad con más de 2 meses de instancia hospitalaria, actual dependencia de terceros para el cuidado personal y diagnósticos de implicación vital, a quien la interposición de cualquier barrera administrativa puede significar un perjuicio irreparable, y por ello debe removerse cualquier obstáculo injustificable frente al goce efectivo de sus derechos.

A su vez, en lo relativo al tratamiento integral, sabido es que los servicios y tecnologías en salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, y no podrá fragmentarse la

responsabilidad en la prestación en desmedro del usuario³⁸. Asimismo, la Ley 1751 de 2015 replica el mandato de integralidad en la atención en varias de sus disposiciones³⁸.

De suerte que, el presente caso amerita la declaración de una orden judicial para el tratamiento integral de los diagnósticos *“otras cirrosis del hígado y la no especificadas, trastornos de otros órganos digestivos especificados en enfermedades clasificadas en otra parte, cólico renal, no especificado, dolor abdominal localizado en parte superior, otros dolores abdominales y los no especificados y tumefacción, masa o prominencia intraabdominal y pélvica, y los que de estos se deriven.”*, comprendido dentro de éste el suministro de servicios complementarios de transporte (intermunicipal y urbano), hospedaje y alimentación para un acompañante durante el curso de su tratamiento y el restablecimiento su estado de salud comoquiera que (i) se trata de un sujeto de especial protección constitucional por el estado de sus padecimientos, quien requiere aún de atención especializada en zona geográfica distinta al lugar de su residencia, ello es, nueva remisión a medicina interna en III nivel de atención, y que al carecer de recursos suficientes para asumir los gastos de transporte, manutención y estadía para asistir a las remisiones prescritas y autorizadas por fuera de su municipio, mismos que la EPS ya ha omitido suministrar pese a mediar orden judicial, tal aspecto no puede convertirse en una barrera para acceder a las atenciones.

En tal sentido, claro está que la Corte ha establecido que una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella que debe salir del municipio o ciudad donde reside para acceder a un servicio o tecnología incluida en el plan de beneficios vigente, cuando no cubre los gastos de transporte y estadía de su acompañante, siempre y cuando se cumplan las siguientes tres condiciones: (i) *que el usuario dependa de un tercero para desplazarse*; (ii) *que “requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas”*; y (iii) *que ni el usuario ni su familia tengan los recursos económicos necesarios para cubrir los gastos mencionados*.

En esta línea, el concepto el párrafo 1 del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales³⁹ establece que la salud, como derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos, debe ser garantizado *“más alto nivel posible” de salud* que permita vivir dignamente, para lo cual el Estado debe tener en cuenta las condiciones socioeconómicas esenciales con la que cuentan los individuos.

³⁸ Artículos 10, 15 y 20.

³⁹ Adoptado por las Naciones Unidas en 1966 y ratificado por el Estado colombiano el 29 de octubre de 1969.

Por lo tanto, a la luz del marco jurídico establecido por el Bloque De Constitucionalidad, la Corte Constitucional y las circunstancias específicas de este caso, procede una orden de tratamiento integral, comoquiera que, la entidad prestadora de salud mostró negligencia en la prestación del servicio al actuar de manera dilatoria, y de esta manera, puso en riesgo la salud física del paciente, quien es sujeto de especial protección constitucional; al respecto La Corte expuso en Sentencia T-796 de 2013.

Finalmente, respecto de la petición de la E.P.S. para que se autorice el recobro ante la ADRES, se reitera nuevamente que, esta Corporación fiel al criterio expuesto por la Corte Constitucional, quien ha dicho que *“la fuente de financiación de los servicios o tecnologías puede convertirse en un obstáculo para que el usuario acceda a ellos. Las EPS e IPS deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación; una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente. Esta posibilidad opera, por tanto, en virtud de la reglamentación y está sometida a las condiciones establecidas en ella; no depende de decisiones de jueces de tutela. Al advertir esta situación, la Sala no desconoce la importancia del criterio de sostenibilidad financiera en el Sistema de Salud. Para que este funcione en condiciones óptimas, es necesario que el Estado garantice un flujo adecuado, suficiente y oportuno de los recursos a las entidades a cargo de suministrar los servicios y tecnologías que los usuarios requieren”*. (Subrayado fuera de texto); razonamientos que la misma EPS trae a colación en su recurso de alzada⁴⁰, cuando destaca que *“el tema del recobro es un asunto de carácter económico que escapa de la órbita del Juez Constitucional, cuya función es la de proteger derechos fundamentales, y no debatir cuestiones que deben ser dilucidadas mediante un diligenciamiento administrativo interinstitucional, máxime que no emitir decisión sobre el mismo no descarta dicha prerrogativa, pues la respectiva EPS puede hacer uso de la vía pertinente para obtener tal prestación”* (sic); por lo tanto, dicha pretensión es improcedente.

En virtud de lo expuesto, la Sala confirmará la sentencia proferida el 17 de agosto de 2023 por el JUZGADO 01 CIVIL DEL CIRCUITO CON CONOCIMIENTO EN ASUNTOS LABORALES DE SARAVERA (A).

⁴⁰ Escrito de impugnación, folio 5

DECISIÓN

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: CONFIRMAR la sentencia impugnada, por los motivos expuestos *ut supra*.

SEGUNDO: 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