

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DECISIÓN



Magistrada Ponente:
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA	GENERAL N° 037 – SEGUNDA INSTANCIA N° 029
ACCIONANTE	ALBERT ALEXIS GUILLEN FLÓREZ
AGENTE OFICIOSA	BIANNEY MERCEDES CHACÓN TAPIAS
ACCIONADOS	NUEVA E.P.S., UAESA y ADRES
RADICADO	81-001-31-05-001-2023-00001-01
RADICADO INTERNO	2023-00049

Aprobado por Acta de Sala **No. 127**

Arauca (Arauca), veintiocho (28) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por la autoridad accionada **NUEVA E.P.S.**, frente al fallo proferido el 25 de enero de 2023 por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Arauca, que concedió el amparo de los derechos fundamentales a la *salud, vida, seguridad social, dignidad humana e integridad personal* invocados por BIANNEY MERCEDES CHACÓN TAPIAS, quien actúa como agente oficiosa de **ALBERT ALEXIS GUILLEN FLÓREZ**, dentro de la acción de tutela que instauró contra la recurrente.

II. ANTECEDENTES

Del escrito de tutela y la documental aportada se extrae como supuestos fácticos relevantes que el señor Albert Alexis Guillen Flórez se encuentra afiliado a la Nueva EPS, régimen subsidiado con un diagnóstico de «OSTEOMIELITIS NO ESPECIFICA, TRAUMATISMOS MÚLTIPLES DE LA CADERA Y DEL MUSLO, COMPLICACIÓN MECÁNICA DE OTROS DISPOSITIVOS PROTÉSICOS,

IMPLANTES E INJERTOS ORTOPÉDICOS, FRACTURA DEL CUELLO DEL FÉMUR», por lo que después de varios procedimientos quirúrgicos el médico tratante ordenó «CONTROL Y SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ORTOPEdia Y TRAUMATOLOGÍA» con la recomendación de transporte terrestre no medicalizado, control que fue autorizado en la Clínica El Lago de Bogotá y programado para el 29 de noviembre de 2022.

Indicó la agente oficiosa que solicitó a la Nueva EPS el suministro del servicio de transporte para el agenciado y un acompañante, pero fue negado a través del oficio GRZE-ZA-0322-22, razón por la cual se reprogramó la cita para el 6 de diciembre de 2022, a la cual tampoco pudo asistir por falta de recursos económicos para sufragar el traslado a la ciudad de Bogotá.

Adujo que posteriormente la Nueva EPS autorizó la realización de «RADIOGRAFÍA DE FÉMUR (AP LATERAL) Y CONTROL DE ORTOPEdia» con cita para el 03 de enero de 2023 en la Clínica El Lago en Bogotá, pero negó el suministro del servicio de transporte, lo que conllevó a agendarla nuevamente para el 19 de enero de 2023.

Manifestó que *«lleva aproximadamente dos meses tratando que la NUEVA EPS le brinde los servicios para continuar con la atención de mi compañero y ha sido imposible, su estado de salud no es el más óptimo ya que requiere revisión de su tutor y se encuentra en pop osteosíntesis de fémur con requerimiento de corticotomía (sic) y transporte óseo, en el momento con limitación para funcionalidad del miembro inferior izquierdo, dado presencia de tutor y quien amerita atención especial ya que según lo descrito por su médico tratante se debe garantizar éxito de tratamiento dado alto riesgo de falla del mismo»*.

Adicionalmente, *«nuestra situación económica no es la mejor ya que mi compañero lleva tres meses sin trabajar y por esta razón me encuentro a cargo de los gastos de mi hogar los cuales sustento con trabajos varios ya que él también requiere de apoyo para su atención en casa ya que se encuentra en condición de discapacidad física con tutor y transportador»*.

Con base en lo anterior, pidió el amparo de los derechos fundamentales a la *salud, vida, dignidad humana, seguridad social e integridad personal* de su compañero permanente Albert Alexis Guillen Flórez; y, en consecuencia, se ordene a la Nueva E.P.S. autorizar los servicios complementarios de transporte urbano, alimentación y alojamiento tanto para él como para un acompañante, para asistir a las citas y procedimientos que se autoricen por fuera del lugar de su residencia y en relación con su diagnóstico y se le garantice la atención integral en salud.

Aportó las siguientes pruebas¹: **(i)** Epicrisis de Hospitalización en la Clínica El Lago de 17 de noviembre de 2022, fecha en que fue dado de alta el accionante y que registra lo siguiente: *«paciente de 36 años quien viene remitido desde Arauca por dolor crónico en pierna con limitación funcional con presencia de fistula a nivel de zona quirúrgica, tiene fallo de material y fractura su trocantérica de fémur, llevado a cirugía reconstructiva + osteotomía + fijación externa sistema delta en fémur izquierdo (...). Paciente en pop cirugía reconstructiva alargamiento, previo retiro de material osteosíntesis por antecedente de fractura su trocantérica + fallo de material de osteosíntesis, paciente en manejo antibiótico guiado por servicio de infectología, paciente quien se inicia transporte óseo, quien ya cuenta con cita de control agendada para el 29/11/22 a las 8:30 hora, paciente con indicación de egreso (...) requiere transporte terrestre no medicalizado tipo ambulancia, dado paciente en quien se debe garantizar éxito de tratamiento dado alto riesgo de falla del mismo (...);* **(ii)** fórmula médica expedida por la Clínica El Lago el 16 de noviembre de 2022, para «CONSULTA DE CONTROL O SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA»; **(iii)** orden de la misma data para «RADIOGRAFÍA DE FÉMUR AP LATERAL. LLEVAR A CONTROL POR ORTOPEDIA»; **(iv)** fórmula médica expedida por la Clínica Nueva El Lago el 4 de enero de 2023, para «CONSULTA DE CONTROL O SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA. Paciente masculino de 36 años quien se encuentra en pop osteosíntesis de fémur con requerimiento de corticotomía transporte óseo, en el momento con limitación para la funcionalidad de miembro inferior izquierdo dado presencia de tutor, paciente en quien debe garantizarse éxito de tratamiento dado alto riesgo de

¹ Cuaderno del Juzgado. 03Tutela. F. 10 a 55.

falla del mismo. Requiere transporte terrestre no medicalizado tipo ambulancia»; (v) oficio expedido por la Nueva EPS en enero de 2023, mediante el cual negó el servicio de «traslado redondo en ambulancia de baja complejidad» con el argumento «...no se evidencia cobertura normativa, judicial o por políticas internas del servicio complementario solicitado, por lo que la solicitud no es procedente»; (vi) solicitud radicada el 21 de noviembre de 2022 ante la Nueva EPS para el suministro de transporte intermunicipal, alojamiento y alimentación para asistir a control por ortopedia en la ciudad de Bogotá el 29 de noviembre de 2022; y (vii) oficio GRZE-ZA-0322 de 29 de noviembre de 2022 por el cual la Nueva EPS negó los servicios complementarios por no estar incluidos en el Plan de Beneficios en Salud.

2.1. Sinopsis procesal

Presentada el 11 de enero de 2023 la acción constitucional², esta fue asignada por reparto al Juzgado Único Laboral del Circuito de Arauca, autoridad judicial que mediante auto de la misma fecha³, la admitió contra la Nueva E.P.S., la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA) y la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) y vinculó al Hospital San Vicente de Arauca.

Notificada la admisión, las entidades llamadas al proceso se pronunciaron en los siguientes términos:

2.1.1. Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)⁴

Refirió que de conformidad con los artículos 178 y 179 de la Ley 100 de 1993 es función de las EPS garantizar la prestación de los servicios de salud que requieran sus afiliados, por lo que alegó falta de legitimación en la causa por pasiva.

² Cuaderno del Juzgado. 04ActaReparto.

³ Cuaderno del Juzgado. 05AutoAdmiteTutela.

⁴ Cuaderno del Juzgado. 10Respuesta ADRES.

En cuanto a la facultad de recobro por los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), señaló que no es procedente, como quiera que de acuerdo con la Resolución 205 de 2020, proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, teniendo en cuenta que los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, lo que a su criterio pone fin a esta potestad.

2.1.2. Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA)⁵

Mediante la jefe de la oficina jurídica indicó que le corresponde a la Nueva EPS Saravena – Arauca, Régimen Subsidiado, garantizar y autorizar la atención integral en salud del accionante.

Solicitó ser desvinculada de la presente acción por no ser la encargada de atender los requerimientos del actor.

2.1.3. NUEVA E.P.S.⁶

Señaló que el señor Albert Alexis Guillen Flórez ciertamente se encuentra afiliado en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen subsidiado.

Respecto a la solicitud de transporte, alojamiento y alimentación para el accionante, adujo que se trata de servicios que están fuera del Plan de Beneficios de Salud y, por ello, no pueden ser ordenados por vía judicial, más aún cuando no se cumplan con los presupuestos jurisprudenciales para su procedencia, a saber, *«i) que la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación*

⁵ Cuaderno del Juzgado. 12RespuestaUaesa.

⁶ Cuaderno del Juzgado. 08RespuestaNuevaEps.

del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo».

Adicionalmente, el servicio de transporte no es prestado en el lugar de residencia del usuario, esto es Arauca – Arauca, y si así fuera, dicha municipalidad no se encuentra contemplada en las que reciben UPC diferencial, por tanto, no está a cargo de la EPS brindar los servicios correspondientes al desplazamiento.

En cuanto a los servicios complementarios para un acompañante se exige para su reconocimiento que: *«(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»*, porque en razón del principio de solidaridad se llama a la familia del afiliado como primer responsable de atender las necesidades de uno de sus miembros, y *«dentro del escrito y anexos de tutela no se encuentra acreditado o demostrado siquiera sumariamente que el accionante deba asistir a las citas programadas en compañía de otra persona, así como tampoco que su núcleo familiar no se encuentre en condiciones para sufragar los gastos que están siendo solicitados»*.

Se opuso a la pretensión de tratamiento integral porque es el criterio profesional del médico tratante y no del juez constitucional quien en lo sucesivo determine los servicios que requiera el usuario con base en un diagnóstico efectivo integral.

Por último, pidió que en caso de otorgarse el amparo *ius* fundamental, se le faculte recobrar ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), los gastos en que deba incurrir para el cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de prestación.

2.2. La decisión recurrida⁷

Mediante providencia del 25 de enero de 2023, el Juzgado Único del Circuito Laboral de Arauca concedió el amparo deprecado y, en consecuencia, dispuso:

«SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A., que en el término perentorio e improrrogable de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS, siguientes a la notificación de esta decisión, si aún no lo ha hecho, autorice en favor de ALBERT ALEXIS GUILLEN FLORES y un acompañante los gastos de transporte alojamiento y alimentación, para asistir a la cita de control por ortopedia tercer nivel, autorizada a través de la Clínica Nueva El Lago de la ciudad de Bogotá. Esto siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante en cuanto al medio de transporte y a la exigencia o no de un acompañante.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A., que en el término perentorio e improrrogable de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS, siguientes a la notificación de esta decisión, si aún no lo ha hecho, le garantice a ALBERT ALEXIS GUILLEN FLORES, la atención integral en salud incluida o no en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), que ordenen sus médicos tratantes para atender los diagnósticos **S723 FRACTURA DE LA DIÁFISIS DEL FÉMUR, S328 FRACTURA DE OTRAS PARTES Y DE LAS NO ESPECIFICADAS DE LA COLUMNA LUMBAR Y DE LA PELVIS, S729 FRACTURA DEL FÉMUR, PARTE NO ESPECIFICADA, T846 INFECCIÓN Y REACCIÓN INFLAMATORIA DEBIDAS A DISPOSITIVO DE FIJACIÓN INTERNA (CUALQUIER SITIO) S797 TRAUMATISMOS MÚLTIPLES DE LA CADERA Y EL MUSLO OSTEOMIELITIS CRÓNICA y los que de estos se deriven, entendiéndose por integral, autorización y programación de exámenes, citas médicas con especialistas, procedimientos quirúrgicos y no quirúrgicos, medicamentos, herramientas, utensilios y demás servicios que ordenen sus médicos tratantes, con el consiguiente suministro de los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para ella y un acompañante cada vez que deba ser remitido a otra ciudad diferente a su lugar de residencia. **Esto siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante en cuanto al medio de transporte y a la exigencia o no de un acompañante.****

Como eje central de su argumentación, advirtió que en el *sub lite* se demostró **i)** que el servicio fue autorizado directamente por la EPS en una IPS ubicada en un municipio distinto de la residencia del paciente; **ii)** que ni el actor ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado, pues así lo afirmó en el escrito de tutela, sumado a que se encuentra activo en el régimen subsidiado, y **iii)** que de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida e integridad física del actor, dado que han transcurrido más de 2 meses desde que se ordenó la cita de control y seguimiento por la especialidad de ortopedia.

⁷ Cuaderno del Juzgado. 16Sentencia.

En cuanto al servicio de alojamiento, según el precedente de la Corte Constitucional, debe comprobarse que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un día de duración para su cubrimiento, por lo que si bien no existe plena certeza sobre la duración del procedimiento en el lugar objeto de remisión, ello no puede ser impedimento para la protección de los derechos fundamentales del actor, y *«resulta acertado señalar que será el médico tratante quien deberá determinar el medio de transporte a utilizar y la exigencia o no de acompañante»*.

Estimó procedente ordenar el tratamiento integral en salud, porque *«negar la atención en salud y el suministro de todo lo requerido para soportar, mitigar y en últimas superar la patología del paciente, es una insolencia e injusticia, desconociéndose la calidad de servicio público esencial al que pertenece la seguridad social, que obligatoriamente debe prestarse con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación»*.

Finalmente, frente al recobro de los servicios no PBS, recordó que ello perdió vigencia al no existir ninguna premisa normativa que obligue al juez constitucional a facultar expresamente a las EPS para realizar tales recobros

2.3. La impugnación⁸

Inconforme con la decisión, la Nueva E.P.S. la *impugnó*, oportunidad en la que reiteró lo expuesto al descorrer el traslado de rigor.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

Es competente este Tribunal para desatar la *impugnación* formulada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política.

⁸ Cuaderno del Juzgado. 19Impugnacion.

3.2. Problema jurídico

Corresponde a esta Corporación determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que amparó los derechos fundamentales a la *vida, salud, seguridad social, dignidad humana e integridad personal* invocados por **ALBERT ALEXIS GUILLEN FLÓREZ**, o si, por el contrario, como lo sostiene la Nueva E.P.S., se debe revocar la protección.

3.3. Examen de procedibilidad de la acción de tutela

3.3.1. Legitimación por activa

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

De otra parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, regula la legitimación para el ejercicio de la acción constitucional de tutela, así: **(i)** a nombre propio; **(ii)** a través de representante legal; **(iii)** por medio de apoderado judicial; o **(iv)** mediante agente oficioso. El inciso final de esta norma, también establece que el Defensor del Pueblo y los personeros municipales pueden ejercerla directamente.

Cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: **(i)** el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; **(ii)** del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancia físicas o mentales; **(iii)** la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; **(iv)** la ratificación de lo actuado dentro del proceso⁹.

En el presente caso, no hay duda que está dada la *legitimación en la causa* por activa de la señora Bianney Mercedes Chacón Tapia, quien

⁹ Sentencias T-109 de 2011, T-531 de 2002, T-452 de 2001, T-342 de 1994, T-414 de 1999.

manifestó actuar como agente oficioso de su compañero permanente Albert Alexis Guillen Flórez, quien debido a su delicado diagnóstico presenta limitaciones en su movilidad, lo que le impide interponer la acción de tutela de manera directa, circunstancias verificables con el reporte de la historia clínica.

3.3.2. Legitimación por pasiva

De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución Política y 1° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública e incluso contra particulares, por lo que se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva en relación con la Nueva E.P.S., entidad encargada de prestar el servicio de salud al accionante en atención a su afiliación.

3.3.3. Trascendencia *Ius-fundamental*

Tiene adoctrinado el máximo tribunal de justicia constitucional, que este requisito se supera cuando la parte accionante demuestra que en el caso objeto de estudio se involucra algún *debate jurídico* que gire en torno del contenido, alcance y goce de cualquier derecho fundamental; aspecto que se cumple en el asunto sometido a consideración, toda vez que el reclamante funda el amparo ante la urgencia de que se le brinden los servicios complementarios que requiere para asistir a la cita por la especialidad de ortopedia y traumatología en una IPS en Bogotá «*ya que según lo descrito por su médico tratante se debe garantizar el éxito del tratamiento dado alto riesgo de falla del mismo*», asimismo, la *atención integral* que propenda por garantizar los derechos fundamentales a la *salud y vida*. Lo que en principio admite su estudio de fondo.

3.3.4. El principio de inmediatez

Refiere a la interposición de la solicitud de amparo dentro de un término razonable, posterior a la ocurrencia de los hechos, para garantizar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, aspecto igualmente

acreditado, por cuanto la orden médica data del 16 de noviembre de 2022 y la solicitud de amparo se presentó el 11 de enero de 2023.

3.3.5. Presupuesto de *subsidiariedad*

En relación con la protección del derecho fundamental a la *salud*, el mecanismo jurisdiccional de protección que la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019, asignó a la Superintendencia Nacional de Salud no resulta idóneo ni eficaz en las circunstancias específicas del tutelante, dado que Albert Alexis Guillen Flórez por el delicado diagnóstico que presenta, y con el ánimo de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable relacionado con la afectación de la movilidad de su pierna izquierda por la fractura de fémur y traumatismos múltiples de la cadera y el muslo, la Sala encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad.

3.4. Supuestos jurídicos

3.4.1. Del derecho fundamental a la salud y su goce efectivo, reiteración jurisprudencial.

Conforme se estableció en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, que le asegure, entre otros, la *salud* y el *bienestar*, misma garantía establecida en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando se instituyó que el ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de *salud física y mental*.

Nuestro ordenamiento jurídico consagra en el artículo 48 de la Constitución Política que la seguridad social es «*un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley (...)*». Y con fundamento en el artículo 49 Superior, todas las personas tienen el derecho de acceder a los servicios de salud cuando así sea requerido, existiendo a cargo de las entidades prestadoras la carga de suministrar los tratamientos,

medicamentos o procedimientos requeridos por el paciente, con el fin preservar su vida en condiciones dignas.

Por ello, desde antaño la Corte Constitucional definió el derecho a la salud como *«la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser»*¹⁰.

Así, con la Ley 100 de 1993, que estructuró el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) y reglamentó el servicio público de salud, se estableció un acceso igualitario a la población en general al implementar al margen del régimen contributivo, un régimen subsidiado para las personas que no contaban con la posibilidad de gozar de este tipo de servicios. En aras de cumplir con este objetivo, la Ley 1122 de 2007 y la Ley 1438 de 2011 han realizado modificaciones dirigidos a fortalecer el Sistema de Salud a través de un modelo de atención primaria en salud y del mejoramiento en la prestación de los servicios sanitarios a los usuarios. Actualmente la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, elevó a la categoría de fundamental el derecho a la salud.

Esta preceptiva normativa, al igual que los distintos pronunciamientos jurisprudenciales emitidos por la Corte Constitucional en torno a la naturaleza y alcance de este derecho, permiten establecer que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente.

3.4.2. De los servicios complementarios de traslado, estadía y alimentación.

Respecto a los casos en que deben las EPS garantizar oportunamente la disponibilidad de los *servicios complementarios*, como lo son los gastos de **traslado, estadía y alimentación**, ha de señalarse que esta orden se da

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-597 del quince (15) de diciembre de 1993, criterio reiterado en los pronunciamientos T-454 del trece (13) de mayo de 2008, T-331 del veintitrés (23) de junio, entre otras.

de manera preventiva y ante el hecho cierto que por la problemática de salud que presenta la paciente, no existe en la ciudad de residencia un centro de atención que garantice la efectividad del procedimiento a realizar y los cuidados necesarios para su recuperación que con ocasión de su patología pueda requerir, por lo que en caso de ser remitido por su EPS a otra ciudad, conforme lo determinen los médicos tratantes, se garantice que la falta de recursos para sufragar esos gastos, **no constituya una barrera en su tratamiento.**

En relación con el *transporte intermunicipal*, la Corte Constitucional ha establecido que es un medio para acceder al servicio de salud y, aunque no es una prestación médica como tal, en ocasiones puede constituirse en una limitante para materializar su prestación; luego, se trata de un medio de acceso a la atención en salud que, de no garantizarse, puede vulnerar los derechos fundamentales al desconocer la faceta de accesibilidad al sistema de salud reconocida en el literal c) del artículo 6° de la Ley Estatutaria de Salud. La procedencia del suministro de los gastos de transporte se encuentra condicionado a que: **(i)** el servicio fue autorizado directamente por la EPS, para que se suministrado por un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente; **(ii)** se compruebe que, en caso de no prestarse el servicio, se genere un obstáculo que ponga en peligro la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario (hecho notorio); y **(iii)** se verifique que el usuario y su familia carecen de recursos económicos para asumir el transporte¹¹.

En cuanto a la *alimentación y alojamiento*, la máxima autoridad de la jurisdicción constitucional también ha reconocido que, en principio, no constituyen servicios médicos, de ahí que, por regla general, 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 su familia. No obstante, teniendo en consideración que no resulta posible imponer barreras insuperables para recibir los servicios de salud, excepcionalmente esta Corporación ha ordenado su financiamiento.

¹¹ Sentencias T-331 de 2016, T-707 de 2016, T-495 de 2017, T-032 de 2018 y T-069 de 2018.

Por ello, de concurrir ciertas circunstancias específicas a partir de las cuales se logre demostrar, que quien pretende el amparo de sus derechos fundamentales y por ende la concesión de estos servicios, no cuenta, al igual que su familia, con los recursos económicos suficientes para sufragar estos costos, para así poder asistir a una cita de control médico, a practicarse exámenes o para realizarse un procedimiento médico de manera urgente; aunado al hecho que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la *vida*, la *integridad física* o el estado de salud del paciente, corresponde a la EPS (en cualquiera de los dos regímenes – subsidiado o contributivo) asumir dichos costos, en aras de brindar la atención pronta, oportuna y eficaz a sus usuarios/afiliados.

Puntualmente, en las solicitudes de *alojamiento*, de comprobarse que la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento.

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

3.4.3. Del tratamiento integral.

El tratamiento integral tiene como objetivo 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”¹². En otras palabras, el derecho a la *salud* no debe entenderse como un conjunto de prestaciones exigibles de manera segmentada o parcializada, sino como una pluralidad de servicios, tratamientos y procedimientos que, en forma *concurrente, armónica e integral*, propenden por la mejoría, hasta el mayor nivel posible, de las condiciones de sanidad del paciente¹³.

Por lo general, se ordena cuando **(i)** la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente¹⁴. Igualmente, se reconoce cuando **(ii)** el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas **(iii)** personas que «*exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas*».

Ahora bien, se requiere que sea el médico tratante quien precise el diagnóstico y emita las órdenes de servicios que efectivamente sean necesarias para la recuperación del paciente, así como el que determine el momento hasta el que se precisan dichos servicios. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta viable dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; pues, de hacerlo, 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 Superior¹⁵.

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, el señor Albert Alexis Guillen Flórez de 36 años de edad, con un diagnóstico de «S723 FRACTURA DE LA DIÁFISIS DEL FÉMUR, S328 FRACTURA DE OTRAS PARTES Y DE LAS NO

¹² Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.

¹³ Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.

¹⁴ Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

ESPECIFICADAS DE LA COLUMNA LUMBAR Y DE LA PELVIS, S729 FRACTURA DEL FÉMUR, PARTE NO ESPECIFICADA, T846 INFECCIÓN Y REACCIÓN INFLAMATORIA DEBIDA A DISPOSITIVO DE FIJACIÓN INTERNA (CUALQUIER SITIO) S797 TRAUMATISMOS MÚLTIPLES DE LA CADERA Y EL MUSLO OSTEOMIELITIS CRÓNICA», interpuso acción de tutela ante la negativa de la Nueva EPS en suministrar los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para asistir a control y seguimiento por la especialidad de ortopedia y traumatología en la Clínica El Lago de Bogotá, con cita programada inicialmente para el 29 de noviembre de 2022 y reprogramada para el 19 de enero de 2023.

El juez de primera instancia concedió el amparo el pasado 25 de enero de 2023, decisión frente a la cual expresó inconformidad la Nueva E.P.S., al insistir que los servicios complementarios solicitados por el tutelante se encuentran excluidos del PBS, sumado a que no ha sido negligente en su prestación al paciente.

Ahora bien, hechas las anteriores precisiones, acertada deviene la orden de suministrar al accionante los citados servicios complementarios y la atención integral en salud, en los términos en que lo determinó el juez de primer grado, por cuanto: **(i)** el señor Albert Alexis Guillen Flórez reside en el Municipio de Arauca y padece de «OSTEOMIELITIS NO ESPECIFICA, TRAUMATISMOS MÚLTIPLES DE LA CADERA Y DEL MUSLO, COMPLICACIÓN MECÁNICA DE OTROS DISPOSITIVOS PROTÉSICOS, IMPLANTES E INJERTOS ORTOPÉDICOS, FRACTURA DEL CUELLO DEL FÉMUR», patología que afecta su movilidad, por lo que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta y en seguimiento del procedimiento de osteosíntesis que se le realizó en noviembre de 2022; **(ii)** se encuentra demostrado que está afiliado a la Nueva E.P.S., en el régimen subsidiado; **(iii)** como lo evidencia la historia clínica que se aportó al proceso, para el 16 de noviembre de 2022, después de varias intervenciones quirúrgicas, el médico tratante ordenó «CONTROL Y SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA», valoración que fue autorizada en la Clínica El Lago de Bogotá, esto es, en una IPS ubicada en un municipio diferente del de su residencia; **(iv)** la cita por esa especialidad fue agendada inicialmente para el 29 de noviembre de 2022, pero ante la negativa del servicio de transporte por parte de la Nueva

EPS, se reprogramó para el 19 de enero de 2023; **(v)** según lo expuso el accionante en el escrito de tutela, no cuentan con los recursos para costear el traslado y los demás gastos que puedan generar la asistencia a citas fuera de su lugar de residencia; y **(vi)** en el *sub examine* se extrae la necesidad de trasladarse con un acompañante dada la afectación de su movilidad, por los procedimientos quirúrgicos a que fue sometido en su pierna izquierda.

Bajo ese panorama, se tiene que la Nueva EPS se ha negado a garantizar el acceso a los servicios médicos especializados que necesita Albert Alexis Guillen Flórez, al imponer barreras administrativas para procurar los gastos complementarios; no obstante, que existía la prescripción médica y autorización para valoración por ortopedia y traumatología en una IPS fuera de la ciudad de residencia, lo que refleja una actitud negligente en la prestación oportuna y eficaz de la atención en salud, pues además de que el paciente se encuentra en condiciones de debilidad manifiesta, no cuenta con los recursos económicos para asumir de manera particular tales gastos, si en cuenta se tiene que pertenece al régimen subsidiado de salud y requiere de un tratamiento especializado por las múltiples fracturas que presenta.

Al respecto, la Corte Constitucional ha precisado que la obligación de la EPS de asumir el servicio de transporte intermunicipal se activa en el momento mismo en que autoriza un servicio de salud por fuera del municipio de residencia del usuario, pues el transporte se convierte en una condición necesaria para la prestación efectiva del servicio de salud. En efecto, en la SU-508 de 2020, estableció que:

«La prescripción de los servicios de salud se efectúa por el médico a cargo; sin embargo, hasta ese momento se desconoce el lugar donde se prestarán los mismos, ello se determina en un momento posterior cuando el usuario acude a solicitar la autorización del servicio y es allí donde la EPS, de conformidad con la red contratada, asigna una IPS que puede o no ubicarse en el lugar de domicilio del afiliado. Es en esta oportunidad donde se logra conocer con certeza la identidad y lugar de ubicación del prestador y, por tanto, donde surge la obligación de autorizar el transporte.

Exigir la prescripción médica del transporte implica someter al afiliado a que deba regresar a al médico tratante a que este le formule el transporte para acceder a la prestación ya autorizada por la EPS. Por ello, ni fáctica ni normativamente es viable que se condicione el suministro de los gastos de

transporte a que cuente con orden médica, sino que debe ser obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización en domicilio diferente al del paciente».

De tal suerte que, aunque el transporte no es una prestación médica en sí misma, es necesario para garantizar la faceta de accesibilidad del derecho fundamental a la salud, a la que se hizo referencia anteriormente, por lo que su falta de suministro se puede convertir en una barrera de acceso, dado que *«El derecho a la salud en los casos conocidos por la Corte, así como el de cualquier persona, cubre la garantía de integralidad, de manera que los servicios y tecnologías requeridos deben ser proveídos de manera completa y en condiciones de oportunidad, eficiencia y calidad, para prevenir, paliar o curar la enfermedad»*¹⁶.

De ahí que negar al promotor la atención integral, sería tanto como privarlo del derecho a acceder a la atención en salud en condiciones dignas, por lo que se confirmará el cubrimiento de estos servicios para él y un acompañante, siempre y cuando así lo disponga el médico tratante y; cuando sea imprescindible que permanezcan más de un día en el lugar donde los procedimientos médicos serán realizados, la entidad prestadora de salud debe cubrir los emolumentos que demande su alojamiento y alimentación, así como los de la persona que la asista, de conformidad con las reglas jurisprudenciales explicadas líneas atrás.

Respecto a los costos que debe asumir la EPS, teniendo en cuenta la Resolución 205 de 2020 y el artículo 240 del Plan Nacional de Desarrollo, que establece: *«los servicios tecnológicos en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC serán gestionados por las EPS, quienes los financiarán con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguro Social en Salud (ADRES)»*, significa que a la Nueva E.P.S. ya le asignaron unos recursos no PBS, y en caso de sobrepasar el presupuesto máximo girado cuentan con un procedimiento especial sujeto a un trámite administrativo, sin que sea necesario que medie orden del juez de tutela, pues este opera

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia SU-508 de 2020.

por ministerio de la ley, sin que quede impedida la entidad para solicitarlo, en caso de que nada se diga en la tutela.

IV. DECISIÓN

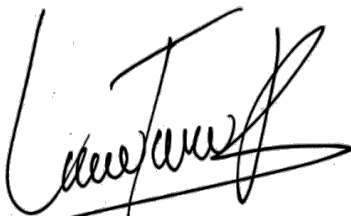
Por lo expuesto, la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

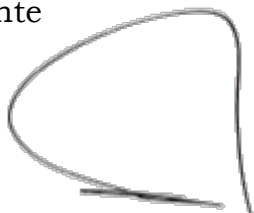
PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Por secretaría **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes y al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada Ponente


MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada


ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada