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

Magistrada Ponente:
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA	GENERAL **Nº 175** – SEGUNDA INSTANCIA **Nº 133**
ACCIONANTE	**GLEYDI ZULAY SIERRA MARTÍNEZ en representación del menor C.F.C.S.**
AGENTE OFICIOSO	**CESAR ORTIZ DE ARMAS**
ACCIONADAS	**NUEVA EPS**
RADICADO	81-001-31-04-001-**2023-00144-02**
RADICADO INTERNO	2023-00363

Aprobado por Acta de Sala **No. 698**

Arauca (Arauca), primero (1º) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por la **NUEVA EPS**, frente al fallo proferido el 23 de octubre de 2023, por el Juzgado Primero Penal 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 CESAR ORTIZ DE ARMAS, defensor público quien actúa como agente oficioso del menor hijo **C.F.C.S.,** dentro de la acción de tutela que instauró, por intermedio de un defensor público al padecer de una virosis, contra la entidad recurrente.

II. ANTECEDENTES

2.1. La tutela en lo relevante[1]

[1] Cuaderno del Juzgado. 02Escrito Tutela.

Manifestó la parte accionante que el menor **C.F.C.S.** de 9 años de edad, tiene un diagnóstico de *«H901 HIPOACUSIA CONDUCTIVA, UNILATERAL CON AUDICIÓN IRRESTRICTA CONTRALATERAL – H919 HIPOACUSIA NO ESPECIFICADA, Q172 – MICROTIA»*, por lo que el 08 de mayo de 2023 el médico tratante ordenó *«REMISIÓN PARA LA ESPECIALIDAD OTORRINOLARINGOLOGÍA (…). VALORACIÓN POR OTOLOGÍA»,* autorizados el 17 de mayo de 2023 por la Nueva EPS, para llevarse a cabo en la I.P.S. U.T. Oto audiológica de Santander ubicada en Bucaramanga, con cita agendada para el 31 de agosto de 2023.

Indicó el agente oficioso que el menor es beneficiario de su padre quien percibe ingresos de un salario mínimo legal mensual, utilizado para la satisfacción de sus necesidades básicas y las de su núcleo familiar, sumado a los gastos de estudios del menor y el pago de servicios públicos domiciliarios, lo que le impide asumir dichos gastos complementarios sin comprometer su digna subsistencia, razón por la cual el 17 de mayo de 2023 se solicitó a la Nueva EPS el suministro de los servicios de transporte, alojamiento y alimentación para que el menor y un acompañante asistieran a la cita de 31 de agosto de 2023 en Bucaramanga, pero fueron negados por no estar contemplados dentro del Plan de Beneficios en Salud, conforme oficio anexo.

Por lo anterior, pidió el amparo de los derechos fundamentales a la *vida, seguridad social, dignidad humana e integridad personal y derechos de los niños* del menor **C.F.C.S.***;* y, en consecuencia, se ordene a la Nueva E.P.S., suministrar los servicios complementarios de transporte intermunicipal, transporte urbano, alojamiento y alimentación para el menor y un acompañante, con el fin de asistir a las consultas relacionadas con el diagnóstico que padece y que sean direccionadas a una IPS fuera de su lugar de residencia, junto con el tratamiento integral. Como medida provisional se solicitaron los servicios complementarios para la cita de 31 de agosto de 2023.

Aportó las siguientes pruebas: ***(i)*** Certificación expedida por la Defensoría del Pueblo en la que se indica que el abogado Cesar Ortiz de

Armas pertenece a esa entidad[2]; ***(ii)*** copia de la cédula de ciudadanía de Gleydi Zulay Sierra Martínez; ***(iii)*** registro civil de nacimiento de C.F.C.S.; ***(iv)*** Historia clínica de fecha 08 de mayo de 2023 expedida por la IPS MYT SALUD que registra diagnóstico *«H901 HIPOACUSIA CONDUCTIVA, UNILATERAL CON AUDICIÓN IRRESTRICTA CONTRALATERAL – H919 HIPOACUSIA NO ESPECIFICADA, Q172 – MICROTIA»* y *«(…) se solicita valoración por otología por microtia derecha e hipoacusia conductiva derecha»* y remisión médica de la misma fecha para *«especialidad OTORRINOLARINGOLOGÍA. Detalle anémesis y justificación: SE SOLICITA VALORACIÓN POR OTOLOGÍA»;* ***(v)*** autorización de servicios expedidas por la Nueva EPS para *«CONSULTA ESPECIALIZADA EN OTOLOGÍA Y/O OTONEUROLOGÍA»* en la IPS U.T. Oto audiológica de Santander ubicada en Bucaramanga; ***(vi)*** oficio expedido por la Nueva ESP en respuesta a la solicitud radicada el 17 de mayo de 2023 mediante el cual negó los servicios complementarios por no estar incluidos en el PBS; ***(vii)*** Pantallazo de desprendible de nómina del mes de julio de 2023 expedido por la Comercializadora Ovigo – Jessica Giseth González Gómez a nombre del trabajador Carlos Javier Castrillón Grandos, que registra un salario neto a pagar por 18 días laborados después de descuentos $414.423.

2.2. Sinopsis procesal

Presentada la acción constitucional el 17 de agosto de 2023, esta fue asignada por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca[3], autoridad judicial que mediante auto de la misma fecha[4], la admitió contra la Nueva EPS y negó la medida provisional con fundamento en *«del material probatorio aportado por la accionante, no se demuestra la urgencia e inminencia, pues si bien su estado de salud denota la necesidad de asistir a consulta médica especializada, no refiere el médico tratante que se trate de una urgencia vital».*

2.2.1. Otras actuaciones.

[2] Cuaderno del Juzgado. 04Anexo01
[3] Cuaderno del Juzgado. 02ActaReparto.
[4] Cuaderno del Juzgado. 04AutoAdmisorio.

Notificada la admisión, la Nueva EPS no se pronunció al respecto.

El 30 de agosto de 2023 el *A quo* profirió fallo en el que concedió los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, ordenó el suministro de gastos de transporte, alojamiento y alimentación para el accionante y su acompañante con el objeto de asistir a la cita programada para el 31 de agosto de 2023 en Bucaramanga.

Notificada la decisión proferida, la Nueva EPS a través de su apoderada especial, el 06 de septiembre de 2023[5] solicitó la nulidad de todo lo actuado por cuanto existió una *"indebida notificación del auto admisorio"*.

Mediante auto de 07 de septiembre de 2023[6], el Juzgado de conocimiento tomó la solicitud como recurso de impugnación y procedió a concederlo, remitiendo el expediente digital al superior para desatar el mismo.

Allegado a esta Corporación, a través de auto 04 de octubre de 2023[7], ordenó la devolución del expediente digital con el objeto que el *a quo* se pronunciara acerca de la "*solicitud de nulidad"* presentada ante esa instancia por la Nueva EPS.

Recibido el expediente por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, por auto del 11 de octubre de 2023 declaró la nulidad de todo lo actuado *"a partir del auto admisorio de fecha 17 de agosto de 2023, con excepción de las pruebas obrantes en el expediente"*[8], al advertir que ciertamente se omitió notificar de esa actuación a la EPS accionada, pues se envió a un correo electrónico equivocado.

El 12 de octubre de 2023, el A quo admitió la acción constitucional contra la Nueva EPS y negó la medida provisional bajo los mismos

[5] Cuaderno del Juzgado. 16Impugnacion.
[6] Cuaderno del Juzgado. 17AutoImpugnacion.
[7] Cuaderno del Juzgado. 20AutoDecideSolicitud.
[8] Cuaderno del Juzgado. 21AutoDecretaNulidad.

argumentos de no encontrarse configurada una urgencia vital que amerite la intervención del Juez Constitucional.

Notificada en debida forma la admisión, la entidad llamada al proceso se pronunció en los siguientes términos:

2.2.2. UAESA[9]

Informó que el accionante se encuentra afiliada a la Nueva EPS – Arauca - en el régimen contributivo, por tanto, tiene derecho a recibir los beneficios en salud sin que el ente territorial deba asumir tal obligación.

Además, afirmó que le corresponde a Nueva EPS garantizar y autorizar la atención integral en salud, sin importar si la prestación del servicio se encuentra o no incluido en el Plan de Beneficios en Salud, pues en caso del segundo evento, la EPS puede efectuar el respectivo recobro al Estado quien finalmente asume el costo del servicio, dejando claro que la responsabilidad principalmente está en cabeza de la Entidad Promotora de Salud a la que pertenezca el afiliado.

2.2.3. Nueva EPS[10]

Confirmó el estado de afiliación del menor al régimen contributivo como beneficiario de su progenitor.

En cuanto a la *«CONSULTA ESPECIALIZADA EN OTOLOGÍA Y/O OTONEUROLOGÍA»* fue autorizada bajo el No. 206119833, en la IPS U.T. Otoaudiologica de Santander de la ciudad de Bucaramanga, pendiente de programación y soporte; no obstante, aclaró que la asignación de consultas, controles, cirugías, terapias, exámenes y suministro de medicamentos e insumos son programados directamente por la IPS encargada de la prestación del servicio y no por parte de la Nueva E.P.S.

[9] Cuaderno del Juzgado. 28ContestacionUAESA.
[10] Cuaderno del Juzgado. 30RespuestaNuevaEPS.

Respecto al servicio de transporte, explicó que por no tratarse de una actividad propia de la salud, el único con cobertura en el marco del SGSSS corresponde a: *«i) Movilización de pacientes con patología de urgencias desde el sitio de ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio pre hospitalario y de apoyo terapéutico en unidades móviles; ii) Entre IPS dentro del territorio nacional de los pacientes enfermos remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remisora. Igualmente, para estos casos está cubierto el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia; iii) El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el sitio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente, y; iv) se cubre el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria, si el médico así lo prescribe».*

De tal suerte que el transporte solicitado para el accionante y un acompañante es ambulatorio en medio distinto de ambulancia y, por tanto, se encuentra excluido del Plan de Beneficios de Salud, salvo que se cumplan con los presupuestos jurisprudenciales para su procedencia, a saber, *«i) 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 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».*

Frente a los servicios de alimentación y alojamiento, adujo dicha responsabilidad no recae en nadie distinto que cada ser humano, puesto que independientemente de la enfermedad que desafortunadamente aqueja al usuario, éste tiene el deber de autocuidado y suministrarse lo necesario para alimentación. Es por tal razón, que no se encuentra fundamento

alguno en solicitar con cargo a los dineros del sistema se otorgue alimentación a quien de por si debe buscar la manera de proveerse todo aquello necesario para satisfacer sus necesidades básicas.

Se opuso a la orden de tratamiento integral porque el Juez de tutela no puede entrar a dar órdenes con base en supuestas negativas u omisiones, en aras de la protección pedida pues, sólo le es dado hacerlo si existen en la realidad las acciones u omisiones de la entidad y ellas constituyen la violación de algún derecho fundamental.

Finalmente, pidió declarar la improcedencia de la acción, por no acreditarse la vulneración de derechos fundamentales; y 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 prestaciones.

2.3. La decisión recurrida[11]

Mediante providencia de 23 de octubre de 2023, el Juzgado de Primero Penal del Circuito de Arauca concedió el amparo de los derechos fundamentales a la vida, seguridad social, dignidad humana e integridad personal del menor **C.F.C.S.** y, en consecuencia, dispuso:

> *«**SEGUNDO: ORDENAR a NUEVA EPS** por intermedio de su gerente y/o representante legal o quien haga sus veces al momento de la notificación, que en un término de máximo de cuarenta y ocho (48) horas**, AUTORICE, GESTIONE Y SUMINISTRE al menor FELIPE CASTRILLON SIERRA y su acompañante,** los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para asistir a la atención especializada de III NIVEL por OTOLOGIA, para manejo de sus diagnósticos **HIPOACUSIA NO ESPECIFICADA Y, MICROTIA DERECHA.** Esto, siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante, en cuanto al medio de transporte.*
>
> ***TERCERO: ORDENAR a NUEVA EPS,** que de acuerdo a los diagnósticos **HIPOACUSIA NO ESPECIFICADA Y, MICROTIA DERECHA,** que presenta el menor **FELIPE CASTRILLON SIERRA,** garantice la prestación de un tratamiento integral,*

[11] Cuaderno del Juzgado. 31FalloTutela.

> *entendiéndose por integral, la autorización de exámenes, procedimientos, intervenciones quirúrgicas, controles con especialistas, medicamentos, insumos, remisiones a altos niveles de complejidad, incluido o no en el Plan de Beneficios (PBS) y/o excluido de éste, y otros rubros que los médicos formulen y que llegaren a solicitar las I.P.S., con el consiguiente suministro de los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para él y su acompañante, en caso de ser remitida a una ciudad diferente a su lugar de residencia. Esto, siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante, en cuanto al medio de transporte y la exigencia o no de un acompañante cuando supere su minoría de edad (18 años). Previa radicación de los documentos necesarios requeridos por la EPS-S por parte del usuario, para tales fines.*
>
> ***CUARTO:*** *Este despacho en lo atinente al recobro, no hará ningún pronunciamiento, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*
> *(…)».*

Para adoptar la anterior determinación analizó el acervo probatorio recaudado, constató el diagnóstico del menor, quien es sujeto de especial protección constitucional, así como las órdenes y autorizaciones médicas, explicó que la Nueva EPS genera una barrera u obstáculo administrativo para el acceso a los servicios médicos, lo que pone en riesgo la continuidad del tratamiento médico prescrito, además de atentar contra el goce efectivo de sus derechos fundamentales, ya que, es una obligación de la EPS suministrar los gastos de transporte, cuando ni el afiliado ni su grupo familiar cuenten con la capacidad económica para soportarlos, por lo que concluyó que:

> *« la NUEVA EPS no logró demostrar que el núcleo familiar o el paciente cuente con los medios económicos que detente la estadía u viáticos en la ciudad donde sea remitido el paciente para el manejo de sus diagnósticos, por el cual resulta pertinente entonces, se ordene a la autoridad accionada, proporcione dichos servicios, luego no hay razones justificables para no haber suministrado los gastos complementarios necesarios para hacer efectiva la prestación de los servicios médicos que requiere la agenciada».*

Finalmente y dado que fue necesario interponer la acción de tutela para que el paciente recibiera el suministro de los gastos complementarios requeridos para acceder a los servicios médicos prescritos, ordenó a la Nueva EPS garantizar la atención integral de las patologías que padece.

2.4. La impugnación[12]

Inconforme con la decisión, la Nueva E.P.S., la i*mpugnó,* oportunidad en la cual pidió revocar la orden de tratamiento integral porque *«hace referencia a servicios futuros e inciertos que no han sido siquiera prescritos por los galenos tratantes y se anticipa una supuesta prescripción, sumado al hecho que no es justificante para presumir incumplimiento frente a nuevas solicitudes que realice el afiliado»*; e insistió que subsidiariamente se le faculte recobrar ante el ADRES los gastos en que deba incurrir para cumplir el fallo de tutela.

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.

3.2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que amparó los derechos fundamentales del menor C.F.C.S., 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.

[12] Cuaderno del Juzgado. 34ImpugnacionNuevaEps.

En el presente caso, no hay duda que está dada la legitimación en la causa por activa del defensor público Cesar Ortiz de Armas, quien actúa agente oficioso del menor C.F.C.S.

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 de la Nueva E.P.S., entidad encargada de garantizar y prestar el servicio de salud a C.F.C.S., 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, la reclamante funda su amparo ante la necesidad de que se le garantice los servicios complementarios (*transporte intermunicipal, alojamiento y alimentación*) en aras de llevar a su hijo a la IPS U.T. Otoaudiológica de Santander de la ciudad de Bucaramanga, para *«CONSULTA ESPECIALIZADA EN OTOLOGÍA Y/O OTONEUROLOGÍA»*, agendada para el 31 de agosto de 2023, 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 las órdenes médicas datan del 05 de mayo de 2023 y la solicitud de amparo se presentó el 17 de agosto 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 accionante, dado que se trata de un menor de 9 años de edad y por las patologías que presenta requiere con prioridad los servicios complementarios reclamados con el fin de establecer el tratamiento a seguir; razón por la que la Sala encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad.

3.4. Supuestos jurídicos

3.4.1. Del derecho fundamental a la salud de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de especial protección constitucional.

Tratándose de personas en estado de debilidad, sujetos de especial protección por parte del Estado como es el caso de los niños, discapacitados y adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47), la protección al derecho fundamental a la salud se provee de manera reforzada, en virtud del principio de igualdad y la vulnerabilidad de los sujetos enunciados. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que en tratándose de los niños, niñas y adolescentes tienen un carácter prevalente respecto de los derechos de los demás, por virtud del artículo 44 de la Carta Política, en el cual se establecen como derechos fundamentales *"la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social"*, precisando que la familia, la sociedad y el Estado tienen el deber de *"asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos"* y que "*los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás."*

Fue así, que el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, radicó en cabeza del Estado *"implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral a niñas, niños y adolescentes. En cumplimiento de sus derechos prevalentes establecidos por la Constitución Política. Dichas*

medidas se formularán por ciclos vitales: prenatal hasta seis (6) años, de los (7) a los catorce (14) años, y de los quince (15) a los dieciocho (18) años".

En el campo internacional los derechos fundamentales de los niños gozan igualmente de un amplio reconocimiento y de una especial protección. Por un lado, la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 consagra que *"[e]l niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios (…) para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad",* lo cual, a su vez, está establecido en el Pacto de Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos, en el Pacto de Naciones Unidas sobre Derechos Sociales, Económicos y Culturales que prevén en su contenido disposiciones orientadas a salvaguardar de manera prioritaria los derechos de los menores.

Por su parte, la Convención Internacional Sobre los Derechos del Niño (1989) en su artículo 3.1 se refiere al principio de interés superior de los niños, al exigir que en *"todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño".*

Bajo ese panorama, respecto de los menores de edad, el derecho a la salud exige una protección especial y reforzada en atención a su temprana edad y la situación de indefensión en la que se encuentran; y por tal razón, conforme a lo dispuesto en el artículo 44 de la Carta Política, la naturaleza *ius fundamental* de este derecho, expresa y prevalente, requiere un nivel de garantía superior por parte de las EPS, debido a la etapa vital en la que se encuentran, dado que cualquier retraso o negación en la prestación del servicio puede llegar a afectar de manera irreversible su condición médica.

Así, la omisión de las entidades prestadoras del servicio de salud, la falta de atención médica oportuna o la imposición de barreras formales para acceder a las prestaciones hospitalarias que se encuentren dentro o fuera

del PBS que impliquen grave riesgo para la vida de personas en situación evidente de vulnerabilidad -como la falta de capacidad económica, graves padecimientos en enfermedad catastrófica o se trate de discapacitados, niños y adultos mayores-, son circunstancias que han de ser consideradas para decidir sobre la concesión del correspondiente amparo. Por lo tanto, obligan al juez constitucional a no limitarse por barreras formales en un caso determinado, por el contrario, en aras de la justicia material su función constitucional es proteger los derechos fundamentales

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

Respecto a los casos en que deben las E.P.S., 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 de manera preventiva y ante el hecho cierto que por la problemática de salud que presenta el menor no existe en la ciudad de residencia los especialistas requeridos que garanticen 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 E.P.S., 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 6º 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 E.P.S., para que sea 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 transporte[13].

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.

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 las citas de control médico especializado 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, se trata de un menor de 9 años que debe ser

[13] Sentencias T-331 de 2016, T-707 de 2016, T-495 de 2017, T-032 de 2018 y T-069 de 2018.

asistido por alguno de sus progenitores, 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*»[14]. 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 paciente[15].

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 paciente[16]. 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*».

---

[14] Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.
[15] Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.
[16] Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

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 Superior[17].

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, el menor C.F.C.S., de 9 años de edad, con un diagnóstico de *«H901 HIPOACUSIA CONDUCTIVA, UNILATERAL CON AUDICIÓN IRRESTRICTA CONTRALATERAL – H919 HIPOACUSIA NO ESPECIFICADA, Q172 – MICROTIA»*, por lo que el 08 de mayo de 2023 el médico tratante ordenó *«REMISIÓN PARA LA ESPECIALIDAD OTORRINOLARINGOLOGÍA (…). VALORACIÓN POR OTOLOGÍA»,* autorizados el 17 de mayo de 2023 por la Nueva EPS, para llevarse a cabo en la I.P.S. U.T. Otoaudiológica de Santander ubicada en Bucaramanga, con cita agendada para el 31 de agosto de 2023, pero sin el suministro del servicio de transporte y demás gastos complementarios.

La acción de tutela se promovió ante la negativa de la Nueva EPS en suministrar los servicios complementarios para que el menor asistiera a la consulta agendada para el 31 de agosto de 2023 en la ciudad de Bucaramanga.

El pasado 23 de octubre de 2023, el juez de primera instancia concedió el amparo y ordenó garantizar *los servicios complementarios* y *la atención integral,* decisión frente a la cual expresó inconformidad la Nueva

[17] Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

E.P.S., al insistir que no ha sido negligente en la prestación del servicio de salud al paciente.

Hechas las anteriores precisiones, acertadas devienen las órdenes dadas por el juez de primer grado, por cuanto: ***(i)*** el menor **C.F.C.S.** reside en Arauca y padece de *«H901 HIPOACUSIA CONDUCTIVA, UNILATERAL CON AUDICIÓN IRRESTRICTA CONTRALATERAL – H919 HIPOACUSIA NO ESPECIFICADA, Q172 – MICROTIA»*, lo que evidencia que requiere de tratamiento especializado; ***(ii)*** está demostrado que el tutelante está afiliado a la Nueva EPS en el régimen contributivo como beneficiario de su progenitor, quien devenga un salario mínimo legal mensual vigente; ***(iii)*** como lo registra la historia clínica que se aportó al proceso, para el 08 de agosto de 2023 el médico tratante ordenó *«REMISIÓN PARA LA ESPECIALIDAD OTORRINOLARINGOLOGÍA (…). VALORACIÓN POR OTOLOGÍA»* fue autorizada por la Nueva EPS, en la IPS U.T. Otodoaudiologica de Santander en Bucaramanga, con cita agendada para el 31 de agosto de 2023, esto es, una IPS ubicada en un municipio diferente al de su residencia; ***(iv)*** también acreditó la madre del menor que solicitó a la Nueva EPS el transporte y los viáticos para asistir a la referida cita, pero en respuesta la EPS accionada indicó: *«el servicio de transporte internos, [sic] albergue alimentación NO son servicios de salud y por lo tanto no se encuentran incluidos en el plan de beneficios»*; ***(v)*** se afirmó en la tutela que los familiares del menor no cuentan con los recursos económicos suficientes para asumir los gastos que le genera su desplazamiento a un centro de salud fuera de su lugar de residencia, hecho que por demás no fue desvirtuado por la NUEVA EPS, pues se limitó a resaltar la obligación de los parientes frente al acompañamiento físico, psicológico y económico, lo que se instituye en una mera afirmación de parte sin sustento probatorio alguno; y, por último, ***(vi)*** en el *sub examine* resulta evidente la continuidad del tratamiento médico que requiere C.F.C.S., por la especialidad de Otorrinolaringología y/o Otoneurología, según las indicaciones del médico de la IPS MYTSALUD, así como de un acompañante dada su minoría de edad.

Bajo ese panorama, se advierte que la Nueva EPS se ha negado a garantizar el acceso a los servicios médicos especializados que necesita

C.F.C.S., al imponer barreras administrativas para procurar los servicios complementarios; no obstante, que existía la prescripción médica y autorización para su realización en una IPS fuera de la ciudad de residencia, lo que refleja una actitud negligente en la prestación oportuna y eficaz de los servicios de salud, pues además de que el paciente es un menor de edad y por tanto sujeto de especial protección constitucional, no cuenta con los recursos económicos para asumir de manera particular tales gastos, si en cuenta se tiene que se afirmó que no cuenta con los recursos económicos suficientes para asumir los gastos que le genera su desplazamiento a un centro de salud fuera de su lugar de residencia y requiere de un tratamiento especializado por las patologías que padece.

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»*[18].

Finalmente, negar al menor C.F.C.S. la atención integral y los servicios complementarios, 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 el médico tratante ordene su remisión fuera de su lugar de residencia, 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 financiaran 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 EPS 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 por ministerio de la ley, sin que quede impedida la entidad para solicitarlo, en caso de que nada se diga en la tutela.

[18] Corte Constitucional, sentencia SU-508 de 2020.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada, por las razones expuestas en precedencia.

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; de ser excluida, archívese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada Ponente

MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada