

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° 015 – SEGUNDA INSTANCIA N° 011
ACCIONANTE	ANDRÉS FABRICIO POVEDA PABÓN
AGENTE OFICIOSO	CEIDA PABÓN JAIMES
ACCIONADOS	NUEVA E.P.S. - UAESA - ADRES y otro.
RADICADO	81-736-31-84-001- 2023-00758-01
RADICADO INTERNO	2023-00541

Aprobado por Acta de Sala **No. 043**

Arauca (Arauca), treinta (30) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

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 1 de diciembre de 2023 por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena (Arauca), que concedió el amparo de los derechos fundamentales a la *vida, salud y seguridad social* invocados por Ceida Pabón Jaimes, quien actúa como agente oficiosa de su hijo **ANDRÉS FABRICIO POVEDA PABÓN**, dentro de la acción de tutela que instauró contra la recurrente y otros.

II. ANTECEDENTES

Expuso la agente oficiosa que su hijo Andrés Fabricio Poveda Pabón de 20 años de edad, fue diagnosticado con «*TUMOR MALIGNO DEL TESTÍCULO DESCENDIDO*», por lo que el 4 de noviembre de 2023 el médico ordenó «*CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ONCOLOGÍA*».

Reprocha que a la fecha de la interposición de la acción de tutela la Nueva EPS no ha autorizado el servicio de salud requerido ni los gastos complementarios de transporte, alojamiento y alimentación, pese al estado de vulnerabilidad y debilidad manifiesta en que se encuentra su hijo.

Con base en lo anterior, pidió el amparo de los derechos fundamentales a la *vida* y la *salud* de su hijo Andrés Fabricio Poveda Pabón y, en consecuencia, se ordene a la Nueva E.P.S. autorizar la «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ONCOLOGÍA», los servicios complementarios de transporte intermunicipal, transporte urbano, alimentación y alojamiento para el paciente y un acompañante; y la atención integral que «incluya todos los procedimientos POS y NO POS, Medicamentos, Tratamientos Terapéutico, Citas de Control». En igual sentido elevó medida provisional.

Aportó las siguientes pruebas¹: **(i)** orden médica expedida el 4 de noviembre de 2023 por el médico tratante del Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego CIOSAD SAS de Bogotá para «CONSULTA DE CONTROL O SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ONCOLOGÍA. CON RESULTADOS»; **(ii)** historia clínica expedida el 4 de noviembre de 2023 por la IPS Clínica San Diego CIOSAD que registra diagnóstico de «TUMOR MALIGNO DEL TESTÍCULO DESCENDIDO» «candidato a tratamiento adyuvante quimioterapia con esquema BEP por 2 ciclos se ordenan estudios»; **(iii)** copia de las cédulas de ciudadanía de la agente oficiosa y agenciado y; **(iv)** copia de formato de quejas y reclamos interpuesta en Asociación de Usuarios del Servicio de Salud -ASUSALUPA- de fecha 20 de noviembre de 2023³.

2.1. Sinopsis procesal

Presentada el 20 de noviembre de 2023 la acción constitucional², esta fue asignada por reparto al Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena (Arauca), autoridad judicial que mediante auto de 21 de noviembre

¹ Cuaderno del Juzgado. 001AccionTutela. F. 12 a 18.

² Cuaderno del Juzgado. 001AccionTutela. F. 2.

de 2023³, la admitió contra la Nueva E.P.S., la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA) y la Alcaldía Municipal de Saravena, y como medida provisional ordenó a la NUEVA EPS «AUTORIZAR de manera inmediata CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ONCOLOGÍA, con ocasión al diagnóstico que padece y como fue ordenado por el médico tratante».

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

2.1.1. ADRES⁴

Alegó falta de legitimación en la causa por pasiva, porque de conformidad con los artículos 178 y 179 de la Ley 100 de 1993, es función de la EPS accionada la prestación de los servicios de salud que requiere el accionante.

En cuanto a la facultad de recobro por los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), constituye una solicitud improcedente porque las Resoluciones 205 y 206 de 2020, proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, 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. NUEVA EPS⁵

Señaló que el accionante ciertamente se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen subsidiado.

³ Cuaderno del Juzgado. 003AutoAdmisorio.

⁴ Cuaderno del Juzgado. 005RespuestaAdres.

⁵ Cuaderno del Juzgado. 006RespuestaNuevaEps.

En cuanto a la «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ONCOLOGÍA», cuenta con autorización número 221116367 direccionado a la IPS CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLÍNICA SAN DIEGO CIOSAD S.A.S. y corresponderá al usuario coordinar con dicha IPS la programación de la cita, según disponibilidad de agenda de los profesionales de la salud.

Respecto al servicio de transporte, como quiera que no corresponde a 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 remitora. 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».*

Ahora, el transporte solicitado para el accionante es ambulatorio en medio distinto de ambulancia, por lo que es procedente garantizarlo en la medida que el municipio de Saravena (Arauca), donde se encuentra zonificado el usuario, cuenta con UPC adicional por dispersión geográfica (Resolución 2809 de 2022).

Ahora, sobre el servicio de alojamiento y alimentación dijo que dicha responsabilidad no recae en nadie distinto que cada ser humano, puesto que independientemente de la enfermedad que lo aqueje, éste tiene el deber de autocuidado y de suministrarse lo necesario para su subsistencia.

En cuanto a los servicios complementarios para el acompañante se requiere acreditar que «(i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado».

Finalmente, pidió declarar la improcedencia de la acción, por no acreditarse la vulneración de derechos, asimismo, negar la atención integral puesto que la misma implica prejuzgamiento de un hecho futuro; y que en caso de otorgarse el amparo *ius* fundamental, se le faculte recobrar ante la 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.

2.2. La decisión recurrida⁶

Mediante providencia del 1 de diciembre de 2023, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena (Arauca), luego de retomar los hechos expuestos en el escrito contentivo de la presente acción y citar la jurisprudencia aplicable al tema, amparó los derechos fundamentales a la *vida* y la *salud* invocados por el accionante; y, en consecuencia, dispuso:

«(...) SEGUNDO.- **ORDENAR a NUEVA EPS**, para que por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces y dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, **SUMINISTRE Y/O AUTORICE, GESTIONE Y/O PROPORCIONE la Consulta de Control o de Seguimiento por Especialista en Oncología**, incluyendo los servicios de salud complementarios (Alojamiento, Alimentación y transporte ida y regreso al lugar de domicilio, para el paciente y el acompañante) por cuanto lo requiere al joven **ANDRES FABRICIO** respecto de la patología diagnosticada que dio origen a la presente acción constitucional, **TUMOR MALIGNO DEL TESTICULO DESCENDIDO**, según lo ordena el médico tratante, los cuales deberán ser de forma continua, suficiente, y oportuna, cuanto a medicamentos, controles, exámenes, terapias, cirugías, elementos insumos y demás estén o no dentro del PBS, respetando en todo momento el PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD».

⁶ Cuaderno del Juzgado. 007Sentencia.

Para adoptar la anterior determinación, constató:

«(...) mediante llamada telefónica 312-6170205 con el fin de solicitar información con relación al proceso de referencia, contestado la accionante Ceida Pabón Jaimes (madre), del joven ANDRES manifiesta que, ya se encuentra en la ciudad de Bogotá en el CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO CIOSAD S.A.S; sin embargo, que aún no le han suministrado la consulta con especialista en oncología ya que la NUEVA EPS aun no le ha autorizado la misma, a raíz de eso comenta que le deberán hacer las quimioterapias en los próximos semanas, asimismo, no le han entregado los medicamentos para el tratamiento de su enfermedad y no ha suministrado los servicios complementarios referentes al transporte interdepartamental, urbano, alimentación y alojamiento, evidenciándose así la vulneración de los derechos invocados en la acción constitucional por la NUEVA EPS (...).».

2.3. La impugnación⁷

Inconforme con la decisión, la Nueva E.P.S. la *impugnó*, oportunidad en la que se opuso a la orden de tratamiento integral, porque no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir, 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.

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 esta Corporación determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que amparó los derechos fundamentales a la *vida* y la

⁷ Cuaderno del Juzgado. 009EscritoImpugnacion

salud de Andrés Fabricio Poveda Pabón, 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

Sin necesidad de ahondar en mayores consideraciones, ha de señalarse que esta corporación encuentra cumplidos los presupuestos generales para la procedencia de la acción de tutela. Pues, se encuentran acreditados la legitimación en la causa por *activa*⁸ y *pasiva*⁹, *relevancia constitucional*¹⁰ e *inmediatez*¹¹.

Respecto al principio 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 por las graves patologías que presenta requiere con prioridad la atención en salud y los servicios complementarios reclamados y con el fin de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable 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

⁸ A cargo de CEIDA PABÓN JAIMES, quien actúa como agente oficiosa de su hijo ANDRÉS FABRICIO POVEDA PABÓN, en atención a la enfermedad que padece.

⁹ De la NUEVA EPS, entidad que en los términos del artículo 1° del Decreto. 2591/1991 puede ser sujeto pasivo de esta acción constitucional, pues es la encargada de prestar el servicio de salud al accionante.

¹⁰ Al alegarse la necesidad de que se le garanticen la consulta por la especialidad de oncología y los servicios complementarios en aras de continuar su tratamiento médico, sin que la EPS ponga barreras administrativas que impidan el acceso efectivo al goce de su salud.

¹¹ por cuanto la orden médica de la consulta data del 4 de noviembre de 2023 y la solicitud de amparo se presentó el 20 de noviembre de 2023.

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»*.¹²

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

¹² 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 fundamental el derecho a la salud, cuyo artículo 2, 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. La protección reforzada a la salud en sujetos de especial protección constitucional. Enfermedades catastróficas.

Tratándose de personas en estado de debilidad, sujetos de especial protección por parte del Estado, la Corte constitucional ha incluido a las personas que padecen enfermedades catastróficas, ruinosas, degenerativas y de alto costo, a que gocen de una protección reforzada por parte del estado, esto traducido en el deber de brindarles acceso sin obstáculos y con oportuno tratamiento integral que propenda a la atención de la patología, en este caso, como el **cáncer**¹³.

En particular, sobre el alcance de esta protección, la Corte señaló lo siguiente:

«Esta Corporación ha sido reiterativa en su deber de proteger aquellas personas que sufren de cáncer, razón por la cual ha ordenado a las entidades prestadoras del servicio de salud autorizar todos los medicamentos y procedimientos POS y no POS que requiere el tutelante para el tratamiento específico e incluso inaplicar las normas que fundamentan las limitaciones al POS (...).»¹⁴ (Subrayas fuera del original).

Para lo cual se deben considerar los siguientes aspectos con el fin de fijar la urgencia o gravedad de la situación del paciente, a saber: *«i) la gravedad de la patología, ii) el efecto que la misma cause en el transcurrir de*

¹³ Tipo de **leucemia linfoblástica aguda**, según cuán involucrada este la médula espinal. **Linfoma** es el término para un grupo diverso de tipos de **cáncer** de la sangre que tienen una característica en común: todos ellos se originan en linfocitos. Los linfocitos son glóbulos blancos que forman parte del sistema inmunitario del cuerpo. Existen tres tipos principales de linfocitos: las células B, **las células T** y las células asesinas naturales. En el linfoma, un linfocito sufre un cambio maligno (canceroso) y luego se multiplica. Con el tiempo, las células malignas (o “células del linfoma”) se acumulan, por lo cual desplazan a las células sanas y forman tumores. Estos tumores suelen aparecer en los ganglios linfáticos o en el tejido linfático que se encuentra en órganos tales como el estómago, los intestinos o la piel. En algunos casos, el linfoma no Hodgkin afecta la sangre y la médula ósea (el tejido esponjoso del interior de la cavidad central hueca de los huesos, donde se forman las células sanguíneas). Las células del linfoma pueden desarrollarse en una sola zona del cuerpo o en varias». https://www.lls.org/sites/default/files/file_assets/PS58S_SP_NHL_2020_FINAL_rev.pdf

¹⁴ Sentencia T-066 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

la rutina diaria, en sus facultades motoras y vitales; y iii) la fase en el que se encuentre la enfermedad, lo avanzada, complicada o expandida que esté»¹⁵.

Por tanto, el servicio de salud debe ser orientado no solo a superar las afecciones que perturben las condiciones físicas o mentales de la persona, sino, también, «a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que su entorno sea tolerable y digno»¹⁶.

3.4.3. 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 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

¹⁵ Sentencia T-232 de 2022. M.P..

¹⁶ Sentencia T-062 de 2017, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

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 transporte¹⁷.

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 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.

¹⁷ Sentencias T-331 de 2016, T-707 de 2016, T-495 de 2017, T-032 de 2018 y T-069 de 2018.

3.4.4. 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»¹⁸. 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 paciente¹⁹.

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 paciente²⁰. 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

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.

²⁰ Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior²¹.

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, el actor Andrés Fabricio Poveda Pabón de 20 años de edad, con un diagnóstico «*TUMOR MALIGNO DEL TESTÍCULO DESCENDIDO*», el 4 de noviembre de 2023 el médico ordenó «*CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ONCOLOGÍA*», que según lo afirmado por la agente oficiosa no ha sido autorizada por la Nueva EPS, junto con los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación a que hubiere lugar.

El juez de primera instancia concedió el amparo el pasado 1 de diciembre de 2023 y ordenó a la NUEVA EPS garantizarle al actor el servicio médico prescrito, junto a los gastos complementarios de alojamiento, hospedaje y alimentación en la ciudad de remisión y la atención integral requerida de forma continua y oportuna para el tratamiento de su diagnóstico; decisión frente a la cual expresó inconformidad la NUEVA E.P.S., quien solicita sea *revocada*, al insistir que no ha sido negligente en la prestación del servicio de salud a la paciente.

El 29 de enero de 2024, el Despacho ponente entabló comunicación telefónica²² con Ceida Pabón Jaimes, madre de Andrés Fabricio Poveda Pabón, quien manifestó que es madre soltera y no cuenta con trabajo estable pues esta al cuidado de su hijo quien por el cáncer requiere asistencia de un tercero; informó que el 4 de diciembre de 2023 fue valorado por la especialidad de oncología en el Clínica San Diego CIOSAD, donde se determinó que requería otra sesión de quimioterapia; afirmó que si bien la Nueva EPS garantizó el traslado terrestre de regreso de Bogotá a Saravena, no autorizó el alojamiento y alimentación durante los 10 días aproximadamente que permanecieron en esa ciudad; y que para el 5 de

²¹ Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

²² Al abonado 3126170205.

febrero de 2024 tiene programada una segunda sesión de quimioterapia, pero hasta el momento la Nueva EPS no ha expedido las autorizaciones del transporte y viáticos, pese a que los documentos fueron radicados hace varios días.

Bajo ese panorama, acertada deviene la orden de suministrar al accionante *los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación*, por cuanto está demostrado que: **(i)** el joven Andrés Fabricio Poveda Pavón reside en el municipio de Saravena (Arauca) y padece de un tipo de cáncer denominado «*TUMOR MALIGNO DEL TESTÍCULO DESCENDIDO*», patología que, a su vez, es considerada por nuestro ordenamiento jurídico como una enfermedad catastrófica, según quedó visto, por lo que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta; **(ii)** 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 4 de noviembre de 2023 el médico tratante de la IPS CIOSAD de Bogotá ordenó «*CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN ONCOLOGÍA*» que, según lo informado por la Nueva EPS en este trámite, fue autorizada en la citada IPS; **(iv)** según lo expuso la progenitora en esta instancia, no cuentan con los recursos económicos suficientes para costear el traslado y demás gastos que se puedan generar en procura de recibir el tratamiento especializado ante la grave patología que afronta su hijo, y así se confirmó en la página web del Sisben, puesto que pertenece a la categoría B2 grupo de Sisbén IV -pobreza moderada-, hecho que por demás no fue desvirtuado por la EPS accionada; **(v)** en el *sub examine* resulta evidente la necesidad de trasladarse con un acompañante, pues la patología produce dolor pélvico crónico y, según la historia clínica, requiere de sesiones de quimioterapia, técnica terapéutica que recomienda la asistencia de un acompañamiento; y **(vi)** la Nueva EPS es quien ha autorizado los servicios médicos fuera del lugar de residencia del paciente, siendo notorio que deberá acudir nuevamente para seguir con el tratamiento pertinente por la gravedad de su diagnóstico, amén que para el suministro del transporte, hospedaje y alimentación no requieren prescripción médica.

En cuanto a la garantía de *tratamiento integral*, advierte la Sala la negligencia de la Nueva EPS, pues se negó a suministrar el transporte y los viáticos para que el joven Andrés Fabricio Poveda pudiera asistir a la valoración por «*ESPECIALISTA EN ONCOLOGÍA*», autorizado y programado en la Clínica San Diego CIOSAN de la ciudad de Bogotá, con claro desconocimiento del estado de vulnerabilidad del actor por la grave enfermedad que padece y quien, según lo informado por su progenitora, fue remitida a sesiones de quimioterapia, amén que la EPS accionada no ha demostrado que el paciente o su núcleo familiar cuenten con la capacidad y recursos necesarios para asumir la atención o el costo de los servicios prescritos sin menoscabo de su mínimo vital.

Además, se reitera que fue la misma EPS quien autorizó la valoración fuera del lugar de residencia del actor, concretamente en la ciudad de Bogotá, y si bien de la información suministrada en esta instancia se logró establecer que el 4 de diciembre pasado asistió por su cuenta a la cita por oncología, dicha circunstancia no cambia la evidente negligencia de la EPS al momento de cumplir sus obligaciones en materia de salud con el joven Poveda Pabón, ya que el transcurrir del tiempo sin acceder de forma oportuna a su tratamiento agrava su condición médica.

Por lo anterior, esta Sala encuentra que el promotor reúne todos los requisitos definidos por la jurisprudencia en comentario, para que se le garanticen todos los servicios de *salud* a efectos que pueda sobrellevar su enfermedad en condiciones *dignas*, como lo dispuso el juez de primer grado.

Finalmente, 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 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 la sentencia proferida el 1 de diciembre de 2023, por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena (Arauca), por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes y al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el a la Corte Constitucional para su eventual revisión; de ser excluido, archívese.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada

Firmado Por:
Elva Nelly Camacho Ramirez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 02 Única
Tribunal Superior De Arauca - Arauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **95f01e4f879c79e0d0791136b141c3ec0b59d9fb6faa5e9c2c1ccf007bd67ed9**

Documento generado en 31/01/2024 04:54:42 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>