

REPÚBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 160

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, febrero veintiséis (26) del año dos mil veinticuatro (2024)

RADICADO: 81-001-31-04-001-2023-00233-01
RAD. INTERNO: 2024-00077
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: MARITZA YAKELIN MARAMARA DE COLMENARES a favor de su menor hijo D.D.C.M.
ACCIONADA: NUEVA EPS-S
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la NUEVA EPS-S contra la sentencia de enero 10 de 2024, proferida por el Juez Primero Penal del Circuito de Arauca¹, mediante la cual tuteló los derechos fundamentales del menor D.C.M. y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

La señora Maritza Yakelin Maramara de Colmenares acotó en su escrito de tutela² que actúa en representación de su hijo D.D.C.M. de 11 años de edad, quien se encuentra afiliado a la NUEVA EPS, y después de ser diagnosticado con “*M712 Quiste sindomal del hueso poplíteo; N511 Trastorno del testículo y del epidídimo en enfermedad clasificada en otra parte; Q552 Otras malformaciones congénitas de los testículos y del escroto; E348 Otros trastornos endocrinos especificados; M893 Hipertrofia del hueso, y; hemofilia*”, sus médicos tratantes le ordenaron consultas por primera vez en las especialidades de “*oncohematología pediátrica, anestesiología y genética médica*”, servicios que la accionada autorizó en la Fundación Hospital de la Misericordia de la ciudad de Bogotá D.C.

¹ Dr. Víctor Hugo Hidalgo Hidalgo.

² Cdno digital del juzgado, ítem 3.

Señaló que la consulta por *oncohematología pediátrica* se agendó para el 28 de diciembre de 2023 a las 2:00 p.m. en la ciudad de Bogotá D.C., y el 11 de ese mismo mes solicitó a la NUEVA EPS por escrito le suministrara los viáticos de transporte, alojamiento y alimentación para acudir a tal cita, y *"en la entidad [le] manif[estaron] que no tienen la competencia para prestar estos servicios complementarios en salud, indicando que de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, quienes deben asumir los gastos en los servicios complementarios es [su] familia"*, y ésta *"al recibir dicha información, [les] manifest[ó] que en estos momentos no [contaba] con los medios económicos para sufragar los gastos de la remisión y otros que requier[ía]"*.

Expuso que su falta de recursos económicos no puede convertirse en un obstáculo para que su hijo D.D.C.M. reciba la atención médica que requiere.

Con fundamento en lo anterior, solicitó la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social, dignidad humana e integridad personal de su hijo D.D.C.M., para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS le garantice el tratamiento integral que requiere para sus diagnósticos *"M712 Quiste sindomal del hueso popliteo; N511 Trastorno del testículo y del epidídimo en enfermedad clasificada en otra parte; Q552 Otras malformaciones congénitas de los testículos y del escroto; E348 Otros trastornos endocrinos especificados; M893 Hipertrofia del hueso, y; hemofilia"*, incluyendo los servicios complementarios cuando deba trasladarse a un municipio diferente al de su residencia a recibir atención médica.

Con su escrito anexó copia de: (i) su cédula de extranjería y la de su hijo D.D.C.M.³; (ii) formato de solicitudes de interconsultas⁴ y procedimientos quirúrgicos⁵ del 4 de diciembre de 2023, expedidos por un urólogo pediatra de la Fundación Hospital de la Misericordia de Bogotá D.C. quien, después de diagnosticar al menor con *"N511 Trastornos del testículo y del epidídimo en enfermedades clasificadas en otra parte"*, le ordenó consultas por primera vez en las especialidades de *anestesiología y oncohematología* y el procedimiento de *fijación testicular profiláctica*, y en el acápite de observaciones anotó *"paciente con hemofilia ***prioritaria***"*; (iii) reporte de notas de evolución⁶ en las que formulan al actor esos mismos servicios y se reitera *"paciente con hemofilia ***prioritaria***"*; (iv) solicitud médica del 21 de septiembre de 2023⁷, en la que un pediatra de la IPS Famedic le prescribe al accionante consulta por primera vez en *genética médica*.

³ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl. 1.

⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fls. 6 y 11.

⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl. 10.

⁶ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fls. 7 y 8.

⁷ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl. 9.

Asimismo, aportó copia de: (v) autorización⁸ de servicios expedida por la NUEVA EPS los días 6 y 11 de diciembre de 2023 para las consultas de *anestesiología, oncohematología pediátrica y genética médica* y el procedimiento de *fijación testicular profiláctica*, todos direccionados a la Fundación Hospital de la Misericordia de la ciudad de Bogotá D.C.; (vi) formato de consentimiento informado para el citado procedimiento⁹; (vii) historia clínica del 22 de octubre de 2023¹⁰, donde se diagnostica al menor “*Q552 Otras malformaciones congénitas de los testículos y del escroto; M712 Quiste sindomal del hueso popliteo (de Baker), y; E348 Otros trastornos endocrinos especificados*”.

De igual manera allegó copia de: (viii) remisión a la especialidad de *pediatría* de diciembre 11 de 2023¹¹, que indica que el paciente padece de “*M893 Hipertrofia del hueso*”, y; (ix) solicitud de viáticos radicada ante la NUEVA EPS ese mismo 11 de diciembre, para que el menor D.D.C.M. asistiera el 28 de diciembre de 2023 a las 2:00 p.m. a la cita de *oncohematología pediátrica* en la ciudad de Bogotá D.C.¹².

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca el 21 de diciembre de 2023¹³, Despacho que le imprimió trámite el día siguiente¹⁴ y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS-S; vincular a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca; ordenar de oficio medida provisional para que la NUEVA EPS le suministrara al menor D.D.C.M. y a su acompañante los servicios de transporte, alojamiento y alimentación para asistir el 28 de diciembre de 2023 a las 2:00 p.m. a la cita de *oncohematología pediátrica* en la ciudad de Bogotá D.C.; solicitar a la accionada y vinculada que en el término de dos (2) días rindieran informe sobre los hechos constitutivos de la acción, y; tener como pruebas los documentos aportados con el escrito introductorio.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA Y VINCULADA.

1. La Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca- UAESA¹⁵ dijo, que es competencia de la EPS autorizar y garantizar la atención integral en salud del menor D.D.C.M., estén sus

⁸ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fls. 2 a 5.

⁹ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl. 12.

¹⁰ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fls. 13 a 15.

¹¹ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl. 16.

¹² Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl. 17.

¹³ Cdno digital del juzgado, ítem 2.

¹⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 5.

¹⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 8.

componentes dentro o fuera del PBS, por lo que no es sujeto pasivo llamado a cumplir sus pretensiones.

2. La NUEVA EPS-S¹⁶ señaló, que el menor D.D.C.M. está afiliado en estado activo al régimen subsidiado, y que la EPS ofrece los servicios de salud que se encuentran dentro de su red de prestadores y de acuerdo con lo ordenado en la Resolución No. 2808 de 2022 y demás normas concordantes.

En cuanto a la medida provisional, manifestó, que se encontraba realizando las gestiones y validaciones necesarias en procura de disponer lo pertinente para el suministro de los servicios complementarios al usuario, con el fin de ofrecer una solución real y efectiva para la protección de los derechos fundamentales invocados.

Refirió, que el *suministro de transporte para el paciente y su acompañante* debe negarse, toda vez que no corresponde al Sistema de Seguridad Social en Salud brindarlo y no se cumplen los presupuestos exigidos para ello por la Corte Constitucional, amén que consideró que no está demostrado siquiera sumariamente en el escrito de tutela que la parte accionante o su núcleo familiar no estén en condiciones para sufragar los gastos que piden con la acción.

Solicitó, también, negar el *servicio de hospedaje y alimentación para el paciente y su acompañante* porque no hacen parte del PBS, ya que se trata de gastos fijos del ser humano que corresponde solventarlos al paciente y/o a sus familiares con sus propios recursos, o que pueden ser amparados por la entidad territorial de salud cuando el usuario no cuente con la capacidad económica para cubrir el tratamiento.

Por último, pidió, negar la *atención integral* porque implicaría prejuzgamiento y asumir la mala fe de la NUEVA EPS sobre hechos que no han ocurrido, amén que incluye cualquier tratamiento, medicamento o demás prestaciones que no han sido prescritos por los médicos tratantes al momento de presentarse la tutela. De manera subsidiaria solicitó, ordenar a la ADRES reembolsar todas aquellas expensas en que incurra la EPS en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

¹⁶ Cdno digital del juzgado, ítem 9.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹⁷

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, mediante providencia de enero 10 de 2024, tuteló los derechos fundamentales del menor D.C.M. 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 DANIEL COLMENARES MARAMARA y su acompañante**, los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para asistir a la **CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ONCOHOMATOLOGÍA PEDIÁTRICA**, para manejo de su diagnóstico **N511 TRASTORNO DEL TESTÍCULO Y DEL EPIDÍMIO EN ENFERMEDADES CLASIFICADA EN OTRA PARTE**. Esto, siempre atendiendo las indicaciones de su médico tratante, en cuanto al medio de transporte y la necesidad de un acompañante (superada su mayoría de edad 18 años).

TERCERO: ORDENAR a NUEVA EPS, por intermedio de su gerente zonal y/o representante legal o quien haga sus veces al momento de la notificación, **GARANTICE el TRATAMIENTO INTEGRAL Y CONTINUO** a la (sic) accionante en la presente acción de tutela menor **DANIEL COLMENARES MARAMARA**, para su diagnóstico **N511 TRASTORNO DEL TESTÍCULO Y DEL EPIDÍMIO EN ENFERMEDADES CLASIFICADA EN OTRA PARTE**, para lo cual debe asegurar la atención médica requerido por él; entendiéndose por integral, la autorización de exámenes, procedimientos, intervenciones quirúrgicas, controles con especialistas, medicamentos, insumos, remisiones a altos niveles de complejidad, y otros rubros que los médicos formulen y que llegaren a solicitar las I.P.S. adscritas a su red de prestadores, con el consiguiente suministro de los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para el paciente y su acompañante, en caso de ser remitida (sic) 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 necesidad o no de un acompañante superada la mayoría de edad (18 años). Previa radicación de los documentos necesarios requeridos por la EPS-S por parte del usuario, para tales fines.

CUARTO: DESVINCULAR del presente trámite constitucional a la entidad accionada **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA – UAESA**, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

QUINTO: Este despacho en lo atinente al recobro, no hará ningún pronunciamiento, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. (...)” (resaltado del texto original).

Indicó el Juez de primera instancia, que "el servicio médico requerido es para manejo del diagnóstico "N511 Trastorno del testículo y del epidídimo en enfermedades clasificada en otra parte," si bien, se entiende que tiene antecedentes médicos con los diagnósticos prescritos, no existe prueba de la negación de los servicios médicos referentes a las demás patologías, como la existencia de cobertura judicial para las mismas, situación que no fue alegada por las partes, en tato (sic), se habrá de tutelar el diagnóstico del servicio médico N511. ”.

¹⁷ Cdno digital del juzgado, ítem 10.

Agregó, que procede el tratamiento integral para garantizar el acceso continuo a los servicios de salud que requiere el menor D.D.C.M. para su diagnóstico de "*N511 Trastorno del testículo y del epidídimo en enfermedades clasificada en otra parte*"; máxime cuando se trata de un sujeto de especial protección constitucional; asimismo, ordenó a la EPS-S suministrar los gastos complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para que él y su acompañante puedan asistir a las ciudades donde se le remita para atención médica, pues consideró que no basta con autorizar el servicio en cuanto también es necesario eliminar todas las barreras que impidan su acceso.

Sostuvo, además, que la NUEVA EPS-S no desvirtuó la carencia de recursos económicos informada por la parte accionante, y que ese Despacho no se pronunciaría frente a la solicitud de recobro de la accionada, porque es un trámite administrativo ajeno al juez de tutela.

IMPUGNACIÓN¹⁸

La NUEVA EPS-S, a través de escrito de impugnación de enero 16 de 2024, solicitó revocar el fallo con respecto al *tratamiento integral*/toda vez que no es dable emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o vulnerados, por cuanto ello implica que el Juez constitucional presuma la mala actuación de la entidad de salud.

De manera subsidiaria, pidió, adicionar la sentencia para que se ordene a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, fechado 10 de enero de 2024, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, cuyo conocimiento se asumirá toda vez que dentro del término de ejecutoria la NUEVA EPS-S indicó oponerse a la decisión.

La acción de tutela ha sido instituida como mecanismo ágil y expedito para que todas las personas reclamen ante los jueces de la República la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados

¹⁸ Cdno digital del juzgado, ítem 13.

por la acción de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

1. Reiteración de la jurisprudencia constitucional.

Señalará esta Colegiatura, en primer lugar, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional en forma reiterada ha sostenido, respecto a la salud y a la vida, que deben suprimirse las normas que pongan en peligro estos derechos fundamentales que el Estado está en deber de proteger a toda persona para preservar su vida en condiciones dignas. Así lo expresó el máximo Tribunal de la Justicia Constitucional en la sentencia T- 1056 de octubre 4 de 2001, e indicó en posteriores decisiones que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente¹⁹ y, por ello, enfáticamente precisó en la sentencia T-056 de 2015, que: *"la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justas. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud"*, de ahí que en la última decisión que viene de citarse el alto Tribunal resaltó la necesidad de hacer efectivo el derecho a la igualdad consagrado en el art. 13 constitucional, en cuanto, *"Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de "aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta"*, y a continuación anotó:

*"En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, **como los niños (Art. 44)**, las madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, **y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS**"*²⁰. (se resalta)

Se refirió, entonces, la Corte al imperativo de la atención en salud de los sujetos de especial protección constitucional, como también lo ha hecho con respecto a la integralidad en el tratamiento médico, el que está asociado con la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante, por lo que específicamente expresó en la sentencia T-195 de marzo 23 de

¹⁹Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

²⁰ Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

2010, que dicha atención *"debe contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, **así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente**²¹ o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud"22 (se resalta).*

Así, destacó la Corte en la sentencia T-056 de 2015 el deber de atender los principios de integralidad y continuidad del servicio a la salud, precisando que: **"El principio de integralidad en salud se concreta en que el paciente reciba todos los servicios médicos (POS y no POS)²³ que requiere para atender su enfermedad, de manera oportuna, eficiente y de alta calidad. Ello por cuanto el contenido del derecho a la salud no está limitado o restringido a las prestaciones incluidas en los planes obligatorios"**. De ahí que la Corte Constitucional ha recabado, que la materialización del principio de integralidad obliga a las entidades del sistema de salud a prestar a los pacientes toda la atención necesaria, sin necesidad de acudir para cada evento a acciones legales.

Recientemente la Corte Constitucional en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 precisó, que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizar el acceso efectivo.

Conviene, igualmente, reiterar que la Corte ha establecido que el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no se encuentra en una zona especial por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de

²¹ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

²² Sentencia T-1059 de 2006. Ver también: Sentencias T-062 de 2006, T-730 de 2007, T-536 de 2007, T-421 de 2007, entre otras.

²³ Cabe reiterar que, como lo señaló la Corte en la sentencia T-091 de 2011, el *"principio de integralidad en la prestación del servicio de salud en los adultos mayores, implica la obligación de brindar la atención completa en salud, con independencia que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios"*.

traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside²⁴.

De lo anterior se desprende que, si bien por regla general y en aplicación del principio de solidaridad el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los costos para acceder a los servicios médicos, existen circunstancias en las que, ante la ausencia de dichos medios, se debe proveer lo necesario para que los derechos a la vida, salud e integridad no se vean afectados en razón a las barreras económicas. Por ello, cuando el accionante afirme no contar con los recursos para sufragar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación (*negación indefinida*) debe invertirse la carga de la prueba, correspondiendo a la entidad accionada demostrar lo contrario²⁵, pues el sistema está en la obligación de remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder al tratamiento médico requerido.

2. El caso sometido a estudio.

Descendiendo al asunto que concita la atención de esta Corporación, tenemos, que la señora Maritza Yakelin Maramara de Colmenares actuando en representación de su hijo D.D.C.M. interpuso acción de tutela contra la NUEVA EPS, en procura que le garantice el tratamiento integral que requiere para sus diagnósticos "*M712 Quiste sindomal del hueso poplited; N511 Trastorno del testículo y del epidídimo en enfermedad clasificada en otra parte; Q552 Otras malformaciones congénitas de los testículos y del escroto; E348 Otros trastornos endocrinos especificados; M893 Hipertrofia del hueso, y; hemofilia*", incluyendo los servicios complementarios cuando deba trasladarse a un municipio diferente al de su residencia a recibir atención médica.

En virtud de los hechos precedentemente señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se aprecia, que: (i) D.D.C.M. tiene 11 años de edad²⁶, está afiliado a la NUEVA EPS-S en el régimen subsidiado²⁷, es de nacionalidad venezolana, cuenta con cédula de extranjería y reside en el municipio de Arauca; (ii) padece "*N511 Trastornos del testículo y del epidídimo en enfermedades clasificadas en otra parte; Q552 Otras malformaciones congénitas de los testículos y del escroto; M712 Quiste*

²⁴ Sentencias T-228 de 2020 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo; T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

²⁵ Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²⁶ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl. 1. Fecha de nacimiento 27-julio-2012.

²⁷ Según consulta realizada en la página de ADRES. Link https://aplicaciones.adres.gov.co/bdua_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=lutko0/o1U3CmVzT+hdODw==

*sindomal del hueso popliteo (de Baker); E348 Otros trastornos endocrinos especificados, M893 Hipertrofia del hueso, y; hemofilia*²⁸; (iii) el 21 de septiembre²⁹ y 4 de diciembre de 2023³⁰, un pediatra de la IPS Famedic en Arauca y un urólogo de la Fundación Hospital de la Misericordia de la ciudad de Bogotá D.C., le ordenaron consultas por primera vez en las especialidades de *genética médica; oncohematología pediátrica y anestesiología* y el procedimiento quirúrgico de *fijación testicular profiláctica*.

Igualmente, se tiene, que (v) los citados servicios médicos se autorizaron por la NUEVA EPS-S los días 6 y 11 de diciembre de 2023³¹ en la Fundación Hospital de la Misericordia de la ciudad de Bogotá D.C., siendo programada la consulta por *oncohematología pediátrica* para el 28 de diciembre de 2023 a las 2:00 p.m., y; (vi) la señora Maritza Yakelin Maramara de Colmenares presentó acción de tutela en razón a la negativa de la EPS-S en garantizar los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para que el menor y su acompañante pudieran trasladarse a Bogotá D.C. a cumplir la cita médica.

Asumido el conocimiento de la acción interpuesta el Juez Primero Penal del Circuito de Arauca, el 21 de diciembre de 2023, como medida provisional ordenó a la NUEVA EPS-S suministrar al menor D.D.C.M. y a su acompañante los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para acudir a su cita de *oncohematología pediátrica* el 28 de diciembre de 2023 a las 2:00 p.m. en la ciudad de Bogotá D.C.

En el fallo de tutela de enero 10 de 2024 el *a quo* concedió el amparo de los derechos fundamentales del menor D.D.C.M., ordenando a la NUEVA EPS-S suministrar los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para asistir a la consulta por primera vez de *oncohematología pediátrica*, y garantizarle la atención integral para su patología "*N511 Trastornos del testículo y del epidídimo en enfermedades clasificadas en otra parte*", argumentando que no existía prueba sobre la negación de servicios frente a los demás diagnósticos, pues *la cita de oncohematología* se prescribió solamente en razón a la mencionada patología.

La anterior decisión generó la inconformidad de la EPS, quien la impugnó solicitando revocar el fallo con respecto al *tratamiento integral*, toda vez que su concesión implica que el Juez constitucional emita órdenes futuras y presuma la mala actuación de la entidad de salud, y en

²⁸ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fls. 6, 9, 10, 11, 14 y 16.

²⁹ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fl 9.

³⁰ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fls. 6, 7, 8, 10 y 11.

³¹ Cdno digital del juzgado, ítem 4, fls. 2 a 5.

subsidio, ordenar a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

Corolario de lo expuesto, el 22 de febrero de 2024 el Despacho ponente se comunicó al abonado telefónico 314-3984748, y en diálogo con la señora Maritza Yakelin Maramara de Colmenares pudo establecer³²: que el menor D.D.C.M. asistió el 28 de diciembre de 2023 a la *consulta de primera vez por especialista en oncohematología pediátrica* en la ciudad de Bogotá D.C., y que para dicho traslado la NUEVA EPS-S solamente suministró el servicio de transporte aéreo ida y regreso, omitiendo cubrir los gastos de alimentación, hospedaje y transporte interno.

También informó el día de la llamada, que se encontraban en Bogotá D.C. porque su hijo tenía programadas para el día 23 de febrero a las 7:50 a.m. y 3:00 p.m. las citas de *infectología y genética médica*, respectivamente, en la Fundación Hospital de la Misericordia de dicha ciudad, y que la NUEVA EPS-S para ese traslado les suministró los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación.

Dijo, además, que el procedimiento quirúrgico de *fijación testicular profiláctica* no se ha programado porque su hijo tiene hemofilia, y el 14 de febrero de 2024 un hematólogo de la IPS Integral de la ciudad de Cúcuta le ordenó la práctica de unos exámenes para determinar el proceso a seguir, y que una vez estén los resultados debe ir nuevamente con dicho galeno para que los revise y decida lo pertinente.

Adicional a lo anterior, destacó que para el traslado a la ciudad de Cúcuta la EPS accionada también les suministró los viáticos, y que antes de promover esta acción constitucional dicha entidad le envió un mensaje por *WhatsApp*, el 20 de diciembre de 2023 a las 2:36 p.m. desde el celular 321-4459657, negándole los servicios complementarios para la cita de *oncohematología*, donde señaló que *"Los radicados de transporte y alojamiento fueron devueltos porque no tienen cobertura normativa, judicial o por políticas, por lo que la solicitud no es procedente"*.

Refirió, también, que tiene dos hijos y ambos sufren quebrantos de salud, que ella no labora porque el tiempo lo ocupa en los asuntos médicos de ellos, y que si bien su esposo trabaja

³² Cdno digital del tribunal, ítem 7.

gana un salario mínimo que solamente alcanza para cubrir los gastos básicos de su hogar, entre esos, el arriendo de una habitación, pues no cuentan con una casa propia.

2.1. El tratamiento integral.

Atendiendo la inconformidad de la NUEVA EPS-S para garantizar al menor D.D.C.M. el tratamiento integral, requerido en atención a sus diagnósticos de *"N511 Trastornos del testículo y del epidídimo en enfermedades clasificadas en otra parte,"* que el fallo de primera instancia ordenó suministrar, ha de considerarse en primer lugar lo dicho por la Corte Constitucional en las Sentencias T-171 de 2018, T-010 de 2019 y T-228 de 2020 sobre el principio de integralidad.

Al respecto el alto Tribunal señaló, que la atención integral opera en el sistema de salud no sólo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para permitirle sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizarle el acceso efectivo a la seguridad social en salud, que conforme la sentencia T-081 de 2019 depende de varios factores, tales como: (i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) que la EPS haya actuado con negligencia, procedido en forma dilatoria y fuera de un término razonable, y; (iii) que con ello la EPS lo hubiera puesto en riesgo al prolongar *"su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte"*.

En este caso, considera la Sala, es evidente la negligencia de la NUEVA EPS pues, previo a este trámite constitucional, se negó a suministrar los gastos complementarios de viáticos para que el menor D.D.C.M. y su acompañante pudieran asistir a la consulta por primera vez de *oncohematología pediátrica*, autorizada en la Fundación Hospital de la Misericordia de la ciudad de Bogotá D.C. y programada para el 28 de diciembre de 2023 a las 2:00 p.m.

Además, véase que según lo manifestó la señora Maritza Yakelin Maramara de Colmenares la NUEVA EPS-S para esa fecha sólo asumió el traslado del paciente y su acompañante, y no cubrió los gastos de estadía y alimentación de ambos a pesar que ello se ordenó expresamente en la medida provisional decretada el 22 de diciembre de 2023, de la que era conocedora la accionada, situación que a juicio de esta Sala también muestra la negligencia de la NUEVA EPS-S al momento de cumplir sus obligaciones en materia de salud con el accionante.

Adicional a lo dicho, aunque la EPS garantizó los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación cuando el menor D.D.C.M. tuvo que asistir a las citas médicas del 14 de febrero de 2023 en la ciudad de Cúcuta y del 23 de febrero de 2023 en Bogotá D.C, lo hizo en cumplimiento del fallo de tutela de enero 10 de 2024, pues previo a esta acción constitucional se había negado a rotundamente a proporcionarlos, aduciendo que éstos no eran procedentes porque debían ser asumidos por los familiares del paciente.

En este orden de ideas, y toda vez que conforme a su diagnóstico el menor D.D.C.M. deberá continuar con el tratamiento que demande su patología "*N511 Trastornos del testículo y del epidídimo en enfermedades clasificadas en otra parte*", acertada resulta la orden de atención integral impartida por el juez de primera instancia.

Ahora bien, como quiera que la señora Maritza Yakelin Maramara de Colmenares en su escrito inaugural también pide que el tratamiento integral se brinde para las patologías "*M712 Quiste sindomal del hueso poplited; Q552 Otras malformaciones congénitas de los testículos y del escroto; E348 Otros trastornos endocrinos especificados; M893 Hipertrofia del hueso, y; hemofilia*", que en el plenario se constató que fueron diagnosticadas al menor D.D.M.C. por sus galenos tratantes, procedente resulta acceder a su pedimento, teniendo cuenta lo postulado por la Corte Constitucional en la sentencia T-005 de 2023 en el sentido que los servicios e insumos de salud "*deben garantizarse de manera continua, oportuna, permanente y eficiente*", con el fin de evitar que por cada situación sobreviniente de sus patologías deba interponerse una acción.

En este punto, vale la pena acotar que aunque el *a quo* en su fallo consideró que sólo podía ordenar la atención integral de la patología "*N511 Trastornos del testículo y del epidídimo en enfermedades clasificadas en otra parte*", porque solo frente a ésta había existido una negación del servicio por la NUEVA EPS, pues la consulta por *oncohematología pediátrica* se prescribió en razón a este diagnóstico, esta Sala no comparte tal conclusión toda vez que se trata de las "*enfermedades clasificadas en otra parte*" y relacionadas con el primer diagnóstico.

Lo anterior significa que es viable ordenar la atención integral de las enfermedades que la peticionaria probó que padecía su hijo D.D.C.M., es decir, «*N511 Trastornos del testículo y del epidídimo en enfermedades clasificadas en otra parte; M712 Quiste sindomal del hueso poplited; Q552 Otras malformaciones congénitas de los testículos y del escroto; E348 Otros trastornos endocrinos especificados; M893 Hipertrofia del hueso y; hemofilia*». Por lo tanto, así se dispondrá en este fallo.

2.2. El recobro de los servicios y procedimientos fuera del PBS.

Es preciso aclarar, que antes de la expedición de la resolución No. 205 de 2020 se pagaban por demanda con cargo a recursos de impuestos generales y contribuciones administradas por la ADRES; sin embargo, desde el 17 de febrero de 2020, con la emisión de dicha normativa que reglamentó el canon 240 de la ley 1955 de 2019, se adoptó la metodología de calcular y girar previamente el presupuesto máximo que tendrá cada EPS para subvencionar los servicios no financiados con recursos de la UPC y no excluidos³³.

Es decir, que a partir de su vigencia, esto es del 1º de marzo 2020, las EPS sin importar su régimen (*subsidiado o contributivo*) cuentan con los recursos para financiar todos los servicios autorizados que no se encuentren excluidos de la financiación del Sistema General de Salud Social en Salud (SGSSS), modificando dicha facultad de recobro, pues esta solo se permite para: (i) medicamentos clasificados por el Invima como vitales no disponibles; (ii) para aquellos adquiridos a través de compras centralizadas, y; (iii) los que requiera la persona diagnosticada por primera vez con una enfermedad huérfana en el año 2020.

Entonces, para el caso que ocupa la atención de la Sala, con la aprobación del denominado "*presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC*", regulado en las Resoluciones 205 y 206 de 2020 y 043 de enero 21 de 2021, dichos servicios deben ser suministrados *exclusivamente* por la EPS sin que para ello deba autorizarse el recobro, como equivocadamente lo solicita la NUEVA EPS, pues precisamente dichas normas acaban con esa facultad, cambiando así la forma como se venían pagando los servicios de salud (*medicamentos, procedimientos, etc.*) NO PBS.

2.3. Conclusión.

De conformidad con las razones expuestas *ut supra*, la Sala adicionará al numeral TERCERO de la sentencia proferida el 10 de enero de 2024 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, la atención integral para las patologías «*M712 Quiste sindomal del hueso popliteo; Q552 Otras malformaciones congénitas de los testículos y del escroto; E348 Otros trastornos endocrinos especificados; M893 Hipertrofia del hueso y; hemofilia*», el cual quedará así:

³³ En el acápite de supuestos jurídicos, se insertó una nota al pie para indicar cuales son los servicios excluidos del SGSSS.

"TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS, por intermedio de su gerente zonal y/o representante legal o quien haga sus veces al momento de la notificación, **GARANTICE el TRATAMIENTO INTEGRAL Y CONTINUO** al accionante en la presente acción de tutela, menor **D. D. C. M.,** para sus diagnósticos «N511 Trastornos del testículo y del epidídimo en enfermedades clasificadas en otra parte; M712 Quiste sindomal del hueso poplited; Q552 Otras malformaciones congénitas de los testículos y del escroto; E348 Otros trastornos endocrinos especificados; M893 Hipertrofia del hueso, y; hemofilia», para lo cual debe asegurar la atención médica requerida por él; entendiéndose por integral, la autorización de exámenes, procedimientos, intervenciones quirúrgicas, controles con especialistas, medicamentos, insumos, remisiones a altos niveles de complejidad, y otros rubros que los médicos formulen y que llegaren a solicitar las I.P.S. adscritas a su red de prestadores, con el consiguiente suministro de los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para el paciente y su acompañante, en caso de ser remitido 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 necesidad o no de un acompañante, superada la mayoría de edad (18 años), y previa radicación de los documentos requeridos por la EPS-S para tales fines."

En lo demás se confirmará la decisión impugnada.

Sin necesidad de más consideraciones, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, Sala Única de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR y ADICIONAR el numeral TERCERO de la sentencia proferida el 10 de enero de 2024 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, el cual quedará así:

"TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS, por intermedio de su gerente zonal y/o representante legal o quien haga sus veces al momento de la notificación, **GARANTICE el TRATAMIENTO INTEGRAL Y CONTINUO** al accionante en la presente acción de tutela, menor **D. D. C. M.,** para sus diagnósticos «N511 Trastornos del testículo y del epidídimo en enfermedades clasificadas en otra parte; M712 Quiste sindomal del hueso poplited; Q552 Otras malformaciones congénitas de los testículos y del escroto; E348 Otros trastornos endocrinos especificados; M893 Hipertrofia del hueso, y; hemofilia», para lo cual debe asegurar la atención médica requerida por él; entendiéndose por integral, la autorización de exámenes, procedimientos, intervenciones quirúrgicas, controles con especialistas, medicamentos, insumos, remisiones a altos niveles de complejidad, y otros rubros que los médicos formulen y que llegaren a solicitar las I.P.S. adscritas a su red de prestadores, con el consiguiente suministro de los gastos de transporte (intermunicipal y urbano), alojamiento y alimentación para el paciente y su acompañante, en caso de ser remitido 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 necesidad o no de un acompañante, superada la mayoría de edad (18 años), y previa radicación de los documentos requeridos por la EPS-S para tales fines."

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia impugnada.

TERCERO: NOTIFICAR el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz.

Radicado: 2023-00233-01
Acción de tutela – 2ª instancia-Impugnación
Accionada: NUEVA EPS-S
Accionante: D.D.C.M.

CUARTO: ENVIAR el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:

Matilde Lemos San Martin
Magistrada
Tribunal Superior De Arauca - Arauca

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

Laura Juliana Tafurt Rico
Magistrada
Tribunal Superior
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: **c2c4be30f37637b7fad46bea2ffcf446365274117abe200adeb6640be2d8e2f5**
Documento generado en 27/02/2024 05:27:14 p. m.

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