



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, 30 de octubre de dos mil diecinueve (2019)

SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado ponente: **Andrés Medina Pineda**

Acción de Tutela	
Asunto:	Sentencia de segundo grado
Radicación:	No. 70-001-33-33-004-2019-00340-01
Demandante:	Karen Margarita López Gómez
Demandado:	Nueva E.P.S.
Procedencia:	Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo

Tema: *Gastos de transporte interno e intermunicipal – Alimentación y hospedaje / FIBROADENOSIS DE MAMA / Tratamiento integral.*

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

Procede la Sala a dirimir la impugnación presentada por la parte accionada dentro del asunto de la referencia, contra la sentencia de fecha 30 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo.

2. LA SÍNTESIS FÁCTICA¹

La señora Karen Margarita López Gómez actuando en nombre propio, manifestó que, se encuentra afiliada a la NUEVA E.P.S. y padece actualmente de **FIBROADENOSIS DE MAMA**, por lo que requiere una cita médica con un especialista **en CIRUGÍA ONCOLÓGICA**, tal como fue ordenado en la CLÍNICA BONNADONA PREVENIR S.A. la cual debe ser realizada por fuera de la ciudad de Sincelejo.

Resalta que, fue sometida a una mamoplastia reductora en septiembre de 2018 y a cuadrantectomía en mama derecha, por lo que asiste constantemente a citas y

¹ Fls. 1 -2 del C.Ppal

tratamientos médicos fuera de la ciudad, actualmente el médico le señala que presenta unos nódulos que deben ser extraídos, radioterapia una vez le realicen la cirugía y es por ello que la remiten con un cirujano oncológico.

Sostiene que, la cita médica a pesar de que fue ordenada por el médico tratante, el doctor Álvaro Daza Joiro (Reg 0407), el 20 de mayo de 2019 (Fl 7) y autorizada por la NUEVA E.P.S., tal como consta en autorización de servicios N° (POS-8522) Po21-110798662 de 30 de julio de 2019 (Fl 6), a la fecha no le han prestado el servicio.

Agrega que, solicitó los viáticos y gastos de transporte para la suscrita y el acompañante, petición frente a la cual le indican que no es procedente,

Afirma que, es desempleada, y por las complicaciones de salud que presenta, no puede laborar, por lo que no está en condiciones económicas de sufragar gastos de transporte para asistir a citas y tratamientos médicos en la ciudad de Barranquilla o en cualquier otra ciudad e incluso ni siquiera en la ciudad de Sincelejo, por lo que requiere el suministro por parte de la EPS de los gastos de transporte internos, intermunicipales e interdepartamentales, alimentación y hospedaje de la suscrita y del acompañante cada vez que requiera trasladarme a cualquier lugar diferente a Sincelejo, debido a la FIBROADENOSIS DE MAMA que actualmente padece.

3. LOS DERECHOS INVOCADOS²

Derecho a la salud, a la vida, igualdad y dignidad humana.

4. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN³

Solicita, Sean tutelados los derechos fundamentales a LA SALUD, VIDA, IGUALDAD Y DIGNIDAD HUMANA y en consecuencia se ordene a la NUEVA E.P.S., proceda a realizar todas las gestiones necesarias para que ordenen y realicen la cita médica con cirujano oncológico; suministrar los gastos de transporte internos, intermunicipales e interdepartamentales, así como la alimentación y hospedaje de la suscrita y de un acompañante cada vez que requiera traslados a cualquier lugar diferente a Sincelejo, para citas y tratamientos necesarios para tratar la FIBROADENOSIS DE MAMA que actualmente padezco.

² Fl. 3 del C. Ppal

³ Fl. 2 del C. Ppal

Del mismo modo, depreca se le garantice un tratamiento integral, donde la E.P.S. autorice y materialice cada uno de los servicios médicos que demande en razón a su patología; lo cual incluye servicios médicos especialistas, exámenes, procedimientos, insumos y/o cualquier otro requerimiento médico que requiera en virtud a sus padecimientos.

5. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL

PRIMERA INSTANCIA

Actuación procesal	Folios	Fechas o asuntos
Por reparto ordinario del se asignó el conocimiento al Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Sincelejo	29 C. Ppal.	17 de septiembre del 2019
Se admite la demanda y se decreta la media provisional solicitada	30-31 C. Ppal.	18 de septiembre del 2019
Se notifica personalmente a la demandante vía electrónica	34 C. Ppal.	18 de septiembre del 2019
Se notifica vía electrónica al Procurador y a la Nueva EPS	32,33 y 35 C. Ppal.	18 de septiembre del 2019
Contestación de la Nueva EPS	36-41 C. Ppal.	23 de septiembre del 2019
Se profiere Sentencia, amparando los derechos fundamentales a la salud, y a la dignidad humana de la señora Karen Margarita López Gómez	59-66 C. Ppal.	30 de septiembre del 2019
Se notifica personalmente la sentencia a la demandante	67 C. Ppal.	30 de septiembre del 2019
Se notifica vía electrónica la sentencia a la Nueva EPS, a la Procuraduría	68-71 C. Ppal.	30 de septiembre del 2019
La accionada impugnó la decisión	71-74 C. Ppal.	3 de octubre de 2019
Auto concede la impugnación	75 C. Ppal.	8 de octubre de 2019
Se somete a reparto para segunda instancia - correspondiéndole el conocimiento al Magistrado Ponente	2 C. Alzada	8 de octubre de 2019
Se remite a la Secretaría de este Tribunal por Oficio No. 0151-2019	1 C. Alzada	8 de octubre de 2019

SEGUNDA INSTANCIA

Actuación procesal	Folio	Fechas o asuntos
Pasa al Despacho del Magistrado Ponente	3 Cd. Alzada	8 de octubre de 2019

6. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

La **NUEVA E.P.S.**⁴, dio contestación a la acción de tutela solicitando que, no se accedan a las pretensiones formuladas por el accionante y se declare la improcedencia de la acción de tutela; a su vez, solicitó vincular a la Secretaría de Salud de la Gobernación de Sucre con la finalidad de que atienda las pretensiones NO PBS del accionante.

Informa que, la NUEVA E.P.S S.A., asume todos y cada uno de los servicios médicos que ha requerido el usuario desde el momento mismo de su afiliación y en especial los servicios que ha requerido, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad social en Salud, ha impartido el Estado colombiano.

Así mismo, en caso de que se considere que los derechos invocados en la presente acción de tutela son tutelables, y en consecuencia se ordene a la NUEVA E.P.S., cubrir el costo de la prestación solicitada, prestación a la cual no se encuentra legalmente obligada, solicita se le reconozca el derecho a repetir contra la Secretaria De Salud Departamental de Sucre, donde se encuentra sisbenizada la accionante o a LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) por el 100% de la totalidad de los valores que deba asumir NUEVA EPS.

En cuanto a los hechos, sostuvo que la usuaria (sic) CARMEN ORTEGA CASTILLO⁵ registra afiliación en NUEVA EPS S.A., y se encuentra activa en el régimen subsidiado en la Nueva EPS.

Frente al tratamiento integral indica que, no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados; es decir, órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares.

Referente a la solicitud del servicio de transporte señala que, los gastos de traslado, dentro de la ciudad de residencia del accionante no son pertinentes ya que en el municipio de Sincelejo no cuenta con UPC diferencial, por lo que deben ser financiados por el afiliado.

⁴ Fls. 37-41 C. Ppal

⁵ En el escrito de contestación de señala este nombre a pesar de que la accionante en el presente caso es la señora Karen Margarita López Gómez.

Agrega que, el principio de solidaridad señala a la familia del afiliado como primer responsable de atender las necesidades de uno de sus miembros, ya que si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica. Pero únicamente en los eventos concretos donde se acredite que “(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física y el estado de salud del usuario. La jurisprudencia constitucional ha reconocido el derecho a acceder al transporte necesario para acceder al servicio de salud requerido, e incluso a la manutención cuando el desplazamiento es a un domicilio diferente al de la residencia del paciente, si se carece de la capacidad económica para asumir tales costos.

Arguye que, le corresponde al Juez de instancia probar la falta de capacidad económica del accionante antes de tomar una decisión que implique erogaciones extras para el sistema de seguridad social en salud.

En cuanto a la alimentación del paciente y el acompañante colige que, independientemente de la enfermedad que desafortunadamente aqueja al usuario, éste tiene el deber de autocuidado y suministrarse lo necesario para alimentación, por lo que no es procedente su reconocimiento.

En lo tocante al principio de integralidad manifiesta que, no debe entenderse de manera abstracta y supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente o Juez de Tutela, señalando que en el caso bajo estudio se ha observado que el tutelante solicita medicamentos, insumos, procedimientos, que no corresponden con la pretensión inicial y de la cual generó la misma.

Añade que, en el evento de que el Despacho decida conceder el amparo deberá adoptar las medidas necesarias para preservar el equilibrio financiero del sistema, disponiendo el respectivo recobro dentro del menor tiempo posible, dando cumplimiento al principio de celeridad que debe caracterizar dicho trámite.

7. LA DECISIÓN OBJETO DE IMPUGNACIÓN⁶

El Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo; a través de Sentencia del 30 de septiembre de 2019, resolvió tutelar el derecho a la salud, vida, igualdad y dignidad humana de la señora Karen Margarita López Gómez.

En consecuencia, ordenó a la Nueva E.P.S. que en un término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la providencia, proceda a asignar cita médica con el cirujano oncólogo a la señora accionante y a suministrar los gastos de transporte, alimentación y hospedaje de ella y su acompañante. Respecto a los gastos de alimentación, ordenó cubrir aquellos que se requieran para la manutención en el municipio donde se reciba la correspondiente atención médica durante el tiempo de la estadía.

Fundamentó su decisión señalando que, mediante el auto admisorio de la acción de amparo del 18 de septiembre de 2019 fue concedida la medida provisional, donde se daba a la EPS un plazo de veinticuatro (24) horas para que le fuese asignada cita médica a la accionante y el pago de los gastos de transporte, alimentación y hospedaje de ella y su acompañante, advirtiéndole que debía informar de todo lo referente al proceso desde su inicio hasta su materialización, ante esta situación la NUEVA E.P.S respondió que el área encargada se estaba encargando de las gestiones pertinentes, y una vez realizado enviarían los soportes al despacho; sin embargo, la NUEVA EPS no envió los respectivos soportes que permitan tener prueba por lo menos sumaria de que la accionada ha cumplido con lo ordenado, por lo cual sería imprudente no acceder al amparo tutelar cuando no se tiene certeza del cumplimiento por parte de la EPS.

Frente a la solicitud y facultad de recobro, decidió no dar curso a su pretensión mediante la presente acción de control concreto de constitucionalidad, como quiera que la entidad accionada goza de un trámite interno y disímil al dispuesto en este escenario constitucional, que incumbe exclusivamente a las entidades correspondientes, según la regulación normativa contemplada en la Resolución 1885 de 2018, sin que amerite una orden o autorización judicial.

7.1. LA IMPUGNACIÓN⁷: En tiempo, la **NUEVA E.P.S.**, presentó escrito de impugnación solicitando se revoque el fallo de tutela de primera instancia.

⁶ Fls 59 - 66 C. Ppal.

⁷ Fls 72 - 74 C. Ppal.

A su vez, manifestó que en el evento en que se consideren tutelables tales derechos, se le reconozca la facultad para repetir contra ADRES, por el 100% de la totalidad de los valores que deba asumir la E.P.S.

De otra parte, reiteró en el escrito de impugnación, la negativa de suministrar los gastos de transporte, alimentación y hospedaje, expuesta en la contestación de la presente acción.

8. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

8.1. LA COMPETENCIA. El Tribunal es competente para conocer en Segunda Instancia de la presente impugnación, en atención a lo establecido en el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

8.2. PROBLEMA JURÍDICO. De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico se circunscribe en determinar, si la NUEVA E.P.S se encuentra vulnerando los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, a la vida, igualdad y a la dignidad humana de la señora Karen Margarita López Gómez, al no garantizar la realización de la cita con un médico especialista cirujano oncólogo, y asumir los costos de transporte interno e intermunicipal, alimentación y hospedaje para la accionante y su acompañante, con la finalidad de asistir a consulta que le fue ordenada por el médico tratante y autorizadas por esa entidad.

Para arribar a la solución de lo planteado, se abordará el siguiente hilo conductor: **I)** Generalidades de la acción de tutela; **II)** Legitimación por activa y por pasiva en materia de tutela; **III)** Obligación de las E.P.S, frente a los gastos de transporte y alojamiento de pacientes con fines médicos a otra ciudad; **IV)** Derecho a la salud y el principio de integralidad en la prestación del servicio y **V)** El caso concreto.

8.3. GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE TUTELA. La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario; es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable. En ese sentido, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez constitucional la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial.

8.4. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA Y PASIVA

El artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela puede ser ejercida **i)** directamente por la persona afectada o a través de representante, caso en el cual los poderes se presumirán auténticos; **ii)** por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales. Amén de ello, el inciso segundo de esa normatividad, instituye un tercer punto, cuando indica que es viable la agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

Según el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero que actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales fundamentales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

De acuerdo con ello, en el presente caso, es posible concluir que señora Karen Margarita López Gómez, es una persona natural que reclama la protección de sus garantías iusfundamentales a la vida, dignidad humana, salud y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por la NUEVA E.P.S. Por consiguiente, este requisito se encuentra satisfecho, en tanto quien alega la vulneración de los derechos es el mismo accionante.

8.4.1 LEGITIMACIÓN POR PASIVA. Al ser la NUEVA EPS, la entidad a la cual se encuentra afiliada la accionante, dentro del régimen subsidiado (hecho que es aceptado por la EPS)⁸ y al ser la EPS demandada, la que se indica como vulneradora de los derechos fundamentales a la vida, a la igualdad, derecho a la salud, vida digna de la accionante; aquella entidad, tiene la legitimación en la causa por pasiva; de allí que, sea procedente seguir con el sub examine.

8.5. OBLIGACIÓN DE LAS E.P.S, FRENTE A LOS GASTOS DE TRANSPORTE Y ALOJAMIENTO DE PACIENTES CON FINES MÉDICOS A OTRA CIUDAD. En relación con el servicio de transporte por parte de las Entidades Prestadoras de Salud, el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, de manera reiterada, han considerado que en determinadas ocasiones dicha prestación guarda una estrecha relación con las garantías propias del derecho fundamental a la salud, razón por la cual surge la necesidad de disponer su prestación. Al respecto, la Sentencia **T-148 de 2016**, sostuvo lo siguiente:

“No obstante, esta Corporación ha sostenido, como se observó en párrafos anteriores y lo ha reiterado en sus pronunciamientos, que el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna y eficiente, libre de barreras u obstáculos de acceso, por tanto en aquellos casos en que el paciente requiera un traslado que no esté contemplado en la citada Resolución y tanto él como sus familiares cercanos carezcan de recursos económicos necesarios para sufragarlo, es la E.P.S la llamada a cubrir el servicio, en la medida en que, de no hacerlo, se pueden generar graves perjuicios en relación con la garantía del derecho fundamental a la salud.

Ante estos eventos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que al juez de tutela le compete entrar a analizar la situación fáctica que se le presenta, pues se deben acreditar las reglas establecidas por este Tribunal como requisito para amparar el derecho y trasladar la obligación a la E.P.S de asumir los gastos derivados del servicio de transporte, a saber:

(...) que (i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.

⁸ Fls. 37 –41 del C.Ppal.

Ahora bien, en cuanto a la capacidad económica del afiliado esta Corte ha señalado que cuando este afirma que no cuenta con los recursos necesarios para asumir los servicios solicitados, lo cual puede ser comprobado por cualquier medio, incluyendo los testimonios, se invierte la carga de la prueba. Por consiguiente, es la E.P.S la que debe entrar a desvirtuar tal situación, en la medida en que cuenta con las herramientas para determinar si es verdadera o no.

Por otro lado, relacionado también con el tema del transporte, se encuentra que pueden presentarse casos en que el paciente necesita de alguien que lo acompañe a recibir el servicio, como es el caso de las personas de edad avanzada, de los niños y niñas, o que el tratamiento requerido causa un gran impacto en la condición de salud de la persona. En ese orden, “si se comprueba que el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento y que requiere de atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas” (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado la E.P.S adquiere la obligación de sufragar también los gastos de traslado del acompañante.”

De lo anterior, se extraen unas sub-reglas o criterios a tener en cuenta por parte del Juez de tutela, según los cuales, en cada caso concreto, de acuerdo al estudio de la situación particular, deberá decidir si accede o no al amparo solicitado y a ordenar a la entidad que asuma los gastos de transporte del paciente y su acompañante.

Específicamente en relación con el cubrimiento de los gastos del traslado de un acompañante del paciente, la Corte Constitucional en la Sentencia **T-196 de 2018**, Magistrada Ponente CRISTINA PARDO SCHLESINGER, señala:

“8.2. Por otro lado, en lo que se refiere igualmente al tema del transporte, se pueden presentar casos en los que dada la gravedad de la patología del paciente o su edad avanzada surge la necesidad de que alguien lo acompañe a recibir el servicio. Para estos casos, la Corte ha encontrado que “si se comprueba que el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento y que requiere de “atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas” (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado la EPS adquiere la obligación de sufragar también los gastos de traslado del acompañante⁹.”

Por su parte, la Resolución 005269 del 22 de diciembre de 2017 del Ministerio de Salud “*Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)*”, consagra en el título V – **TRANSPORTE O TRASLADO DE PACIENTES**, precisamente sobre el tema objeto de debate:

“Artículo 120. Transporte o traslados de pacientes. *El Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC financia el traslado acuático, aéreo y terrestre (en ambulancia básica o medicalizada) en los siguientes casos:*

⁹ Corte Constitucional sentencia T-154 de 2014 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez), T- 062 de 2017 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), entre otras.

- 1.** *Movilización de pacientes con patología de urgencias desde el sitio de ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitario y de apoyo terapéutico en ambulancias.*
- 2.** *Entre IPS dentro del territorio nacional de los pacientes 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 financiado con recursos de la UPC el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia*

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.

Asimismo, se financia el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria si el médico así lo prescribe.

Artículo 121. Transporte del paciente ambulatorio. *El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención descrita en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica.*

Parágrafo. *Las EPS o las entidades que hagan sus veces igualmente deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario deba trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de este acto administrativo, cuando existiendo estos en su municipio de residencia la EPS o la entidad que haga sus veces no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios. Esto aplica independientemente de si en el municipio la EPS o la entidad que haga sus veces recibe o no una UPC diferencial.*

Artículo 122. *Transporte de cadáveres. El Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC no financia el transporte o traslado de cadáveres, como tampoco los servicios funerarios.”*

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha sostenido que en aquellos casos en que el paciente requiera un traslado que no esté contemplado en la citada Resolución y, tanto él como sus familiares cercanos carezcan de recursos económicos necesarios para sufragarlo, le corresponde a la EPS cubrir el servicio. Ello, en procura de evitar los posibles perjuicios que se pueden llegar a generar como consecuencia de un obstáculo en el acceso al derecho fundamental a la salud.¹⁰

Respecto de este tipo de situaciones, la jurisprudencia constitucional ha condicionado la obligación de transporte por parte de la EPS, al cumplimiento de los siguientes requisitos:

¹⁰ Ver sentencia T-196 de 2018

*“que **(i)** ni el paciente ni sus familiares **cercanos** tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado **y (ii)** de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”¹¹(resaltado fuera del texto original).*

Como se puede observar, conforme a las circunstancias especiales de salud y de situación económica, así como a la imposibilidad de prestar los servicios en ciertas ocasiones, de acuerdo al desarrollo y acceso tecnológico de la región, se hace necesario que los gastos de transporte y manutención sean asumidos por la entidad encargada de prestar los servicios de salud, como lo son las E.P.S.

No obstante lo anterior, aclara la Sala que para ordenar a través de la acción de tutela la prestación del servicio de transporte del paciente y su acompañante, es menester que dentro del expediente se encuentre demostrada la necesidad de la prestación del servicio de salud por fuera del municipio de residencia del paciente, pues como ya se advirtió, es condición indispensable para la protección del derecho fundamental que este se encuentre amenazado o vulnerado; es decir, que exista certeza de la indicación médica en este sentido, para que se habilite al Juez de tutela a expedir dichos mandatos y en caso de ser meramente hipotéticos o eventuales los servicios por fuera de la ciudad, no es posible vislumbrar la vulneración y por ende se encuentra vedado el expedir dichas órdenes. Aunado a ello, en el evento de requerirse el acompañamiento del paciente a ciudad distinta a la de su residencia, se deberán acreditar por la parte que lo solicita los supuestos establecidos por la Corte Constitucional para su procedencia, los cuales fueron debidamente delimitados anteriormente.

Por otra parte, en cuanto a las reglas para demostrar la incapacidad económica la Corte Constitucional en **Sentencia T- 683 del 8 de agosto de 2003**, respaldó los requerimientos bajo las siguientes exigencias:

“(i) Es al actor al que le corresponde probar el supuesto de hecho que conduciría a la prosperidad de sus pretensiones; (ii) si él afirma que carece de recursos económicos, a la entidad demandada le corresponde demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar el nivel de recursos económicos; (iv) el juez de tutela debe ejercer activamente sus facultades en materia probatoria y, finalmente, (v) se presume la buena fe a favor del solicitante, respecto de su afirmación indefinida sobre la ausencia de recursos económicos, sin perjuicio de la responsabilidad que le quepa si se llega a establecer que su aseveración es contraria a la realidad.”¹²

¹¹ Corte Constitucional sentencia T-154 de 2014 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez)

¹² Corte Constitucional, sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Ly nett.

Sin contar que, en virtud de la Sentencia HITO T - 760 del 31 de julio 2008, la Corte Constitucional, con ponencia del Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, estableció que:

“Ante la ausencia de otros medios probatorios, hechos como el desempleo, la afiliación al sistema de seguridad social en salud en calidad de beneficiario y no de cotizante, pertenecer al grupo poblacional de la tercera edad y tener ingresos mensuales equivalentes a un salario mínimo legal mensual, pueden ser tenidos en cuenta como prueba suficiente de la incapacidad económica del accionante, siempre y cuando tal condición no haya sido controvertida por el demandado.”

En la sentencia T- 309 del 27 de julio de 2018 la H. Corte Constitucional respecto al tema en debate, hace reiteración de la línea jurisprudencial de la siguiente forma:

*Respecto de dicho servicio esta Corte en sentencia **T-197 de 2003**, estableció la procedencia del amparo a quien presentara una discapacidad mental como que no pudiera valerse por sí mismo y que correspondiera a un menor de edad o una persona de la tercera edad cuando se acreditaran los supuestos previstos en precedencia.*

*En sentencia **T-003 de 2006**, esta Corporación dispuso que la E.P.S accionada sufragara los gastos derivados del transporte al acompañante del solicitante, teniendo en cuenta las condiciones de este quien era una persona de la tercera edad, sin recursos para garantizarse la asistencia y con dificultades de desplazamiento.*

*En sentencia **T-346 de 2009**, la Corte amparó los derechos fundamentales de un menor de edad que requería trasladarse a una I.P.S. en su mismo lugar de residencia ya que se acreditó que de no realizar el desplazamiento se afectaba el progreso de su recuperación, como que debido a su incapacidad dependía totalmente de un tercero para desplazarse y, a su vez, al constatarse que la familia de este no contaba con los recursos para sufragar los traslados.*

*En esa misma línea, en sentencia **T-709 de 2011**, se consideró que:“(…) **toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que le impidan acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas (sic) implican el desplazamiento a un lugar distinto al de la residencia, debido a que en el sitio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y no pueda asumir los costos de dicho traslado.**” También, se concluyó que se cubrirá el traslado de un acompañante, si su presencia y soporte se requieren para la recuperación así como el valor de los viáticos en una ciudad diferente a la de su residencia.*

*En providencia **T-033 de 2013**, la Corte estudió un acumulado de casos de los cuales, los expedientes T-3.596.502 y T-3.604.205 versaban sobre un menor de edad y una mujer de 50 años de edad que requerían, entre otros, el reconocimiento del servicio de transporte para la asistencia al lugar donde se les realizaban los controles, valoraciones y tratamientos de sus enfermedades, pues el menor residía en la vereda El Avispero y debía*

trasladarse hasta Neiva (Huila); por su parte, la señora residía en el municipio de Chinácota (Norte de Santander) y necesitaba desplazarse hasta la ciudad de Cúcuta, concluyéndose que a ambos accionantes les asistía derecho al reconocimiento del transporte tras constarse el cumplimiento de las subreglas jurisprudenciales.

Asimismo, en sentencia **T-653 de 2016** se estudió la solicitud presentada por la madre de un menor de edad con diagnóstico médico de hipoxia perinatal y parálisis de ERB el cual solicitaba que le fuese reconocido el servicio de transporte para el niño y un acompañante, ida y vuelta, desde su lugar de residencia hasta los diferentes centros de salud en los que se realizaba el tratamiento médico del niño. En esa ocasión, la Corte coligió que al acreditarse el cumplimiento de dichas reglas, se estaba ante una circunstancia que obliga al juez de tutela a garantizar el acceso del derecho a la salud, en virtud del principio de solidaridad.

En providencia **T-062 de 2017**, se analizaron los casos de dos personas que requerían el reconocimiento de los gastos de transporte desde su lugar de residencia hasta las IPS correspondientes para llevar a cabo sus tratamientos al igual que la necesidad de realizar dichos desplazamientos con un acompañante debido a sus patologías, los cuales fueron concedidos al corroborarse el cumplimiento de los requisitos para su otorgamiento.

Ahora bien, en estas providencias se advierte que esta Corporación cuando analiza el reconocimiento de alojamiento y alimentación, toma en cuenta las reglas jurisprudenciales anotadas en el acápite anterior para otorgar el servicio de transporte de los usuarios del SGSSS que requieren trasladarse a una ciudad distinta a la de su residencia para acceder al tratamiento médico prescrito:

(i) La falta de recursos económicos por parte del paciente y sus familiares no les permitan asumir los mismos y **(ii)** de no prestarse tal servicio se genere un obstáculo que ponga en peligro la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente.

Cuando se requieren dichos servicios para un acompañante también se estudia que:

(iii) El paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, **(iv)** requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y **(v)** ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado.

En el mismo sentido, esta Corte ha establecido que si “la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento”. Concluyendo que tanto el transporte como los viáticos serán cubiertos por la prima adicional en áreas donde se reconozca este concepto; sin embargo, en los lugares en los que no se destine dicho rubro se pagarán con la UPC básica.

Así las cosas, cuando se presenta la remisión de un usuario a una institución de salud en una zona geográfica diferente a la de residencia, se deberá analizar si se adecua a los presupuestos estudiados en precedencia, esto es: (i) que el paciente fue remitido a una IPS para recibir una atención médica que no se encuentra

disponible en la institución remitora como consecuencia de que la EPS no la haya previsto dentro de su red de servicios, (ii) el paciente y sus familiares carecen de recursos económicos impidiéndoles asumir los servicios y, (iii) que de no prestarse este servicio se genere un obstáculo que ponga en peligro la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente.

*Estas condiciones justifican el reconocimiento de los gastos de transporte para el **afiliado** y se entienden incluidas en el PBS de conformidad con lo establecido en precedencia.*

Ahora bien, aquellas también serán tenidas en cuenta para reconocer los gastos por concepto de viáticos del afiliado, así como los derivados del transporte y alojamiento de su acompañante, a las cuales se suma que “el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas”; bajo el entendido de que el tratamiento legal de estos costos no son idénticos al del transporte del afiliado, en otras palabras, no se comprenden en el PBS.

8.6. DERECHO A LA SALUD Y EL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO.

El artículo 48 de la Constitución consagró la seguridad social como un derecho de carácter irrenunciable que requiere garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano, y como servicio público obligatorio, bajo el control del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad.

Conforme a lo establecido en el artículo citado, la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional ha manifestado que el derecho fundamental a la seguridad social se encuentra conceptualizado de la siguiente manera “*conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano.*”¹³

El artículo 49 de la Constitución Política y el artículo 8° de la Ley 1751 de 2015, señalan de manera puntual, sobre el principio de integralidad, que para que el derecho a la salud pueda alcanzar su efectiva protección, debe asegurarse una oferta de servicios en salud para la promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación de todas aquellas patologías que afecte a la persona. Ello le permitirá al usuario de tales servicios, reclamar la prestación y atención requerida para lograr restablecer su salud, o en su defecto para reducir su nivel de sufrimiento.

¹³ Sentencia T-1040 de 2008

En efecto, sobre el principio de integralidad, la H. Corte Constitucional se ha pronunciado de la siguiente manera en la **Sentencia T- 178 de 2017**:

“Con relación al principio de integralidad en materia de salud, esta Corporación ha estudiado el tema bajo dos perspectivas, la primera, relativa al concepto mismo de salud y sus dimensiones y, la segunda, a la totalidad de las prestaciones pretendidas o requeridas para el tratamiento y mejoría de las condiciones de salud y de la calidad de vida de las personas afectadas por diversas dolencias o enfermedades.

Así las cosas, esta segunda perspectiva del principio de integralidad constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud pues les obliga a prestarlo de manera eficiente, lo cual incluye la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera y que sean considerados como necesarios por su médico tratante.

Luego, es posible solicitar por medio de la acción de tutela el tratamiento integral, debido a que con ello se pretende garantizar la atención en conjunto de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes, que han sido previamente determinadas por su médico tratante. Cuando la atención integral es solicitada mediante una acción de tutela el juez constitucional debe tener en cuenta que esta procede en la medida en que concurran los siguientes supuestos:

(i) La descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.”¹⁴

En ese orden, la materialización del principio de integralidad tiene como efecto que toda prestación del servicio se desarrolle de manera oportuna, eficiente y con calidad, de lo contrario se vulnerarían los derechos fundamentales de los usuarios o pacientes del sistema de salud.

En ese orden de ideas, la H. Corte Constitucional ha sostenido que, en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado tiene la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela.

Lo anterior cobra mayor importancia cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, las personas de la tercera edad, quienes sufren de enfermedades catastróficas, entre otras, como por

¹⁴ Sentencia T- 178 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

ejemplo, todo tipo de cáncer, y también sujetos que padecen algún tipo de discapacidad puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y un tratamiento eficiente e integral para la enfermedad que se padezca, estos merecen una especial protección por parte del Estado.¹⁵

9. CASO CONCRETO. En el presente caso, la señor Karen Margarita López Gómez, quien fue diagnosticado con **“fibroadenosis de mama”**, acudió a la acción de tutela para solicitar que le ordene a la NUEVA EPS, la realización de la cita médica con el médico especialista cirujano oncólogo y el suministro de los viáticos de transporte interno e intermunicipal, alimentación y hospedaje para el accionante y su acompañante, con el fin de asistir a las citas y procedimientos que se ordene para recuperar su estado de salud de la enfermedad que padece, señalando que, el médico le informa la presencia de unos nódulos que deben ser extraídos, una vez se realice el procedimiento de extracción radioterapia posterior a la cirugía y es por ello que la remiten con un cirujano oncológico.

Del mismo modo, se le ampare de manera integral el derecho a la salud, garantizándole en razón a su patología, lo que incluye servicios médicos especialistas, exámenes, procedimientos, insumos y/o cualquier otro requerimiento médico, con el objeto de mejorar su estado de salud.

La entidad demandada en su contestación y en la impugnación sostuvo, que no existe vulneración a los derechos fundamentales invocados por la demandante, por cuanto esa entidad no le ha negado la prestación del servicio de salud. Respecto al suministro de viáticos de transporte, alimentación y hospedaje, expresó que tales servicios no se encuentran financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación, según lo establecido en la Resolución 6408 de 2016, art. 127 y 5269 de 2017. A su vez, solicitó, que en el evento en que se consideren tutelables tales derechos, se le reconozca derecho para repetir contra ADRES, por el 100% de la totalidad de los valores que deba asumir la EPS.

El Juez de primera instancia, en la sentencia objeto de alzada, decidió amparar los derechos fundamentales invocados por la demandante, al encontrar acreditados los supuestos establecidos por la Corte Constitucional para el reconocimiento de los gastos de transporte, alimentación y hospedaje, para la accionante y un acompañante a la ciudad donde sea remitida para ser atendida por el cirujano

¹⁵ Sentencia T-062-2017

oncólogo; a su vez, negó garantizar la continuidad del tratamiento integral. De otra parte, negó la solicitud de recobro realizada por la entidad accionada.

Dentro del acervo probatorio allegado al expediente, se vislumbran las siguientes piezas documentales aportadas por las partes:

Accionante:

- Copia de cédula de ciudadanía de la demandante. (Fl 5)
- Copia de la autorización de servicios de la NUEVA EPS para consulta por primera vez con cirugía oncológica. (Fl 6)
- Copia de orden médica del 20 de mayo de 2019 dada por el médico tratante en la Organización Clínica Bonnadona Prevenir S.A.S. (fol. 7-8)
- Copia de orden médica para ecografía de mama por el médico tratante en la Organización Clínica Bonnadona Prevenir S.A.S. (fol. 9).
- Fotocopia de aparates de la Historia Clínica donde están las anotaciones de los procedimientos quirúrgicos realizados a la accionante (fol. 10-28).

En el caso objeto de estudio, se advierte que de las pruebas que obran en el expediente se puede establecer que la accionante, en la actualidad, cuenta con 28 años de edad, como quiera que nació el 3 de octubre de 1991¹⁶.

Así mismo, se puede corroborar que se halla afiliada a la NUEVA E.P.S, en calidad de beneficiario (SISBEN-1), tal como se relaciona en la autorización de servicios¹⁷ y es aceptado expresamente por la accionada en su contestación.

Según la consulta del 20 de mayo de 2019 de la Historia Clínica de la Clínica Bonnadona Prevenir S.A.S.¹⁸, la accionante tiene un diagnóstico de **“Fibroadenosis de la mama”** fundamentado en ecografía de mama de marzo de 2019. Ahora, acorde con la consulta, se observa tiene como antecedentes mamoplastia reductora en septiembre de 2018, cuadrantectomía mama derecha en febrero de 2019 por la presencia de nódulos en el seno derecho, y un reporte de patología que refiere un proceso inflamatorio crónico con reacción gigantocelular asociada, negativo para malignidad.

¹⁶ Ver copia de la cédula de ciudadanía, Fl 5 C. Ppal.

¹⁷ Fl. 6 C. Ppal.

¹⁸ Fls. 7-8 C. Ppal.

Como consecuencia de ello, y en atención a las órdenes dadas por su médico tratante adscrito a la red de su EPS, la accionada autorizó¹⁹, consulta por primera vez con el cirujano oncólogo, siendo direccionadas a la Clínica Bonnadona Prevenir S.A.S., en la ciudad de Barranquilla. No obstante, la cita médica no ha podido ser cumplida, por cuanto, según lo aduce la accionante, la entidad demandada no ha otorgado la cita y se niega a suministrar los viáticos de transporte de la accionante y un acompañante; lo cual aunado a la falta de recursos económicos de la parte actora para asumirlos, impide la movilización.

Para resolver el asunto, se trae a colación la jurisprudencia de la Corte Constitucional frente a los gastos de transporte, que ha establecido, que aunque *“no es una prestación médica, si es un medio para acceder al servicio de salud, que en ocasiones se constituye en una limitante para lograr su materialización, especialmente cuando las personas carecen de los recursos económicos para sufragarlo²⁰”*, siendo necesario que dichas limitantes, no se constituyan en un obstáculo para la recuperación del estado de salud, lo cual lleva al Juez Constitucional, a remover aquellas trabas que restrinjan el acceso al servicio público de salud.

Así mismo, cabe precisar que en lo relativo a los gastos de transporte, esta Corporación, en oportunidades anteriores²¹ y bajo los argumentos ya expuestos, ha señalado, que se encuentra incluido dentro del PLAN DE BENEFICIOS BÁSICOS EN SALUD (PBBS), es decir, el servicio se torna como cubierto con cargo a la Unidad de Pago por Capitación, incluido, por tanto, en el plan obligatorio de salud, tanto en las zonas que por dispersión geográfica se paga la UPC adicional, como en los demás lugares del país.

En ese sentido, la EPS demandada está en la obligación de asumir los gastos de transporte de la agenciada. Máxime cuando, a más de lo anterior, está demostrado que **(i)** la orden fue impartida por el médico especialista adscrito a la EPS, **(ii)** el procedimiento fue autorizado por la EPS y direccionado a lugar distinto al de residencia de la paciente, **iii)** la accionante no se encuentra en condiciones económicas que le permitan asumir los costos que se puedan generar su traslado y

¹⁹ Fls. 6 C. Ppal.

²⁰ Sentencia T-523 de julio 5 de 2011

²¹ Tribunal Administrativo de Sucre. Sala Segunda de Decisión Oral. Sentencia del 13 de octubre de 2016. M. P. Dr. RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY. Radicación.: 70-001-33-33-003-2016-00141-01. Demandante: GLORIA LUZ FLÓREZ CALDERÓN. Demandado: NUEVA E.P.S. S.A – INSTITUTO DE CANCEROLOGÍA DE SUCRE.

el de un acompañante desde Sincelejo – Barranquilla - Sincelejo, hecho que no fue desvirtuado por la accionada.

Es de precisar, que *“la carga probatoria de la incapacidad económica se invierte en cabeza de la E.P.S. o ARS demandada, cuando en el proceso solamente obre como prueba al respecto, la afirmación que en este sentido haya formulado el accionante en el texto de demanda o en la ampliación de los hechos”*²². En ese orden, son las EPS o ARS quienes cuentan con la información necesaria para determinar la condición económica de cada afiliado; sus bases de datos les permiten inferir si la persona puede cubrir o no el costo de lo ordenado. En consecuencia, uno de los deberes de las entidades consiste en valorar si con la información que cuentan o con la que le sea solicitada al usuario a este no le es viable asumir la carga económica que se le está exigiendo. Tal deber se extiende hasta el trámite de una acción de tutela en el caso de que la controversia se traslade a los jueces constitucionales²³, en este caso puntual, la entidad accionada se limitó a afirmar que el accionante se encontraba activo en el régimen subsidiado.

Siguiendo el hilo argumental, la Corte Constitucional ha establecido el cumplimiento de unas reglas para determinar la incapacidad del interesado²⁴, a continuación se mencionarán de manera sucinta: **(i)** No existe una tarifa legal para que el accionante certifique la incapacidad económica que alega²⁵; **(ii)** la carga probatoria de la incapacidad económica se invierte en cabeza de la EPS accionada²⁶; **(iii)** sobre los jueces de tutela recae el deber de decretar pruebas mediante las cuales resulte comprobada la incapacidad alegada²⁷; y, **(iv)** ante la ausencia de otros medios probatorios, pertenecer al grupo poblacional de la tercera edad²⁸ y tener ingresos equivalentes a un (1) SMLMV pueden ser tenidos como prueba suficiente para corroborar la incapacidad alegada por el accionante, siempre y cuando no haya sido controvertida por el demandado²⁹.

En ese entendido, encuentra este Tribunal, que la accionante **se encuentra**

²² Ver entre otras las siguientes sentencias: T-1019 de 2002, T-906 de 2002, T-861 de 2002, T-699 de 2002, T-447 de 2002, T-279 de 2002, Sentencia de Tutela N° 27 9/02 de Corte Constitucional, 18 de Abril de 2002, T-113 de 2002.

²³ Además de las ya citadas, ver T-118 de 2011, reiterada en T-380 de 2015

²⁴ Ver sentencias, T-380 de 2015, T-260 de 2017, entre otras.

²⁵ SU-819 de 1999, T-683 de 2003, T-906 de 2002, T-002 de 2003

²⁶ T-861 y T-523 de 2002, T-260 de 2004

²⁷ Ver entre otras, sentencias T-1120 de 2001, T-279 de 2002, T-447 de 2002, T-380 de 2015, T-260 de 2017.

²⁸ Interpreta este Tribunal que esa sub-regla se aplica a todos los grupos poblacionales identificados por la jurisprudencia como de especial protección o con debilidad manifiesta.

²⁹ Ver sentencias, T-744 de 2004, T-805 de 2005 y T-888 de 2006.

afiliada al régimen subsidiado, sin que se observe que percibe un salario, por el contrario afirma que no labora en el momento debido a los quebrantos de salud, resaltando que, en casos en los cuales el accionante devengaba un salario mínimo, la misma Corte Constitucional ha aceptado que tales ingresos no son suficientes para desvirtuar la incapacidad alegada por la accionante.

Y finalmente, **(iv)** el no acceso a este servicio podría afectar las condiciones de salud e integridad física de la agenciada como quiera que no podría realizarse los exámenes médicos ordenados y asistir a los controles y citas médicas prescritas para el tratamiento de la enfermedad que la aqueja.

Ahora bien, resolviendo sobre la solicitud del acompañante con los correspondientes gastos, se recuerda lo indicado en la jurisprudencia Constitucional³⁰; esto es:

- (i)** *El paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento;*
- (ii)** *requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y,*
- (iii)** *ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.*

En ese orden, el principio que trasciende a estas reglas que la jurisprudencia constitucional ha ido definiendo con el tiempo, consiste en que **toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos geográficos, administrativos y económicos** que le puedan impedir acceder efectiva y oportunamente a los servicios de salud y **que pongan en riesgo o vulneren el derecho fundamental a la salud**, lo que sucedió en el presente caso, pues la Nueva EPS, al no garantizarle la atención en su lugar de residencia, sino que los direccionó a otra ciudad (Barranquilla), somete a la accionante, dada la afección que presenta, a que pueda sufrir un percance propio de la patología que la aqueja por la tardanza en el diagnóstico y el procedimiento, máxime si se tienen en cuenta los antecedentes de los que da cuenta la historia clínica aportada y que fueron reseñados con antelación.

Cabe resaltar, que en el presente caso, se está ante una enfermedad que merece atención dada su recurrencia y el posible tratamiento, es decir la extirpación de los nódulos, de allí que pueda inferir la Sala la necesidad de un acompañante; máxime

³⁰ Sentencia T-233/11 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

si se tiene en cuenta que el desplazamiento desde Sincelejo hasta Barranquilla dura varias horas, más el tiempo que acarrea su movilización interna y la realización de los exámenes prescritos; entre otros, lapso más que extenso en el que muy probablemente la accionante deba requerir de la asistencia de ese acompañante.

En ese orden, resulta procedente y ajustado a derecho, la orden impuesta por el *A quo* a la NUEVA E.P.S. S.A., con el fin de que dicha entidad asuma los viáticos integrales (conformado por transporte intermunicipal e interno, alimentación y alojamiento), para la accionante y un acompañante, para que pueda cumplir con la cita médica prescrita por el médico tratante y las citas de control para lograr la mejoría de su salud. Máxime, cuando el principio de integralidad se constituye como una garantía fundamental para que las personas que se encuentran disminuidas en su salud, reciban una atención oportuna, eficiente y de calidad.

Ahora, frente al reconocimiento del gasto de alimentación y hospedaje, igualmente se señala, que la entidad debe garantizar dichos gastos a la accionante, siempre que se ordenen los servicios médicos en ciudad diferente a la de su residencia, en tanto, como quedó precisado en el acápite que antecede, es responsabilidad directa de la entidad de salud, garantizar la asistencia médica de sus afiliados, debiéndole proveer los recursos necesarios para el traslado, aspectos ínsitos en la debida y efectiva prestación del servicio de salud.

Ahora bien, en lo referido a la **estadía**, cabe precisar que su reconocimiento dependerá del contexto específico y de la situación particular que se presente en el procedimiento a realizar a la señora KAREN MARGARITA LÓPEZ GÓMEZ, toda vez que de eso dependerá del momento en que deba ser hospitalizado, caso en el cual la demandada deberá cubrir tanto los gastos de alimentación como el hospedaje de la persona que lo acompañe.

Al respecto, la H. Corte Constitucional ha indicado:

“En esa medida, cuando el paciente no tiene la capacidad para sufragar los gastos que le genera el desplazamiento y esa es la causa que le impide recibir el servicio médico, dicha carencia económica se traduce en una barrera para acceder al goce efectivo de su derecho a la salud, y por esa razón corresponde al juez constitucional enderezar su análisis en la observancia de los principios de integralidad y accesibilidad, toda vez que el respeto a esta garantía fundamental no solo incluye el reconocimiento de la prestación del servicio que se requiere, sino también su acceso material y oportuno; motivo por el cual, cuando un usuario es remitido a una zona geográfica diferente a la de su residencia o a un lugar retirado de su domicilio para acceder a un servicio, pero ni él ni su familia cuentan con los

medios económicos para hacerlo, **esta Corporación ha exigido a las entidades promotoras de salud eliminar estas barreras y les ha ordenado asumir el transporte de la persona que se traslada, incluso con un acompañante, y, en los casos necesarios, SUFRAGAR EL COSTO DEL ALOJAMIENTO O LA MANUTENCIÓN EN EL LOS SITIOS A LOS CUALES SE DESPLAZAN.** (Negrilla, subrayado y mayúsculas fuera del texto original)

En lineamiento con lo anterior, la sentencia T-760 de 2008³¹, explicó que “[s]i bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica”, pues todo individuo “tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado”³².

En otra oportunidad ya había señalado³³:

“1. Jurisprudencia constitucional sobre el suministro de transporte y estadía como requisito para acceder a un servicio de salud.

1.1. La Corte Constitucional ha establecido las reglas que **fijan la responsabilidad en el pago de gastos como el transporte, EL ALOJAMIENTO Y LA MANUTENCIÓN DEL AFILIADO cuando estos son indispensables para la realización de un procedimiento, un tratamiento o una operación, ordenada por el médico tratante,** pero que necesariamente deben practicarse en un lugar diferente al domicilio del beneficiario. Los criterios que se expondrán en ese sentido parten de la idea de que estas erogaciones son asumidas por las entidades promotoras de salud, de manera excepcional, bajo las causales contempladas en los artículos 42³⁴ y 43³⁵ del Acuerdo 029 del 28 de diciembre de 2011, “Por el cual se sustituye el Acuerdo 028 de 2011 que

³¹ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³² “Recientemente, siguiendo la línea jurisprudencial citada, en la sentencia T-814 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) la Corte resolvió ordenar a la EPS demandada (Seccional Cauca del Seguro Social, ARP) que garantizara la estadía y lo necesario para que el accionante [persona en clara situación de vulnerabilidad] fuera trasladado, junto con un acompañante, a la ciudad de Bogotá, a fin de que le practicaran los controles médicos y exámenes que requería”.

³³ Sentencia T-379 de 2012

³⁴ Artículo 42: “El Plan Obligatorio de Salud incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre instituciones prestadoras del servicio de salud dentro del territorio nacional de los pacientes 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.

El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el medio 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.

Parágrafo: Si a criterio del médico tratante el paciente puede ser atendido por otro prestador, el traslado en ambulancia, en caso necesario, también hace parte del Plan Obligatorio de Salud. Igual ocurre en caso de ser remitido a atención domiciliaria.”

³⁵ Artículo 43: “El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a un servicio o atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la prima adicional de las Unidades de Pago por Capitación respectivas, en las zonas geográficas en las que se reconozca por dispersión.”

define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud”.

En la sentencia **T-309-18**, sostuvo:

“En el mismo sentido, esta Corte [Ver: T-487 de 2014 y T-405 de 2017] ha establecido que si “la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento”. Concluyendo que tanto el transporte como los viáticos serán cubiertos por la prima adicional en áreas donde se reconozca este concepto; sin embargo, en los lugares en los que no se destine dicho rubro se pagarán con la UPC básica.

En ese orden, resulta procedente y ajustado a derecho, la orden impuesta por el A quo a la NUEVA E.P.S. S.A., con el fin de que dicha entidad suministre el servicio de transporte, así como el hospedaje y la alimentación de su acompañante, en caso de requerirse, para que pueda cumplir con la “consulta de primera vez por especialista en cirugía oncológica”, que le fue programada por el médico tratante y para lograr la mejoría de su salud. Máxime, cuando el principio de integralidad se constituye como una garantía fundamental para que las personas que se encuentran disminuidas en su salud, reciban una atención oportuna, eficiente y de calidad; sumado al hecho de que la responsabilidad directa de la entidad de salud es garantizar la asistencia médica de sus afiliados.

Ahora bien, precisamente en relación con el principio de integralidad en salud, es decir, en lo referente a que se autoricen todas las citas médicas, medicamentos, insumos, exámenes y procedimientos, a fin de garantizar un tratamiento integral, petición contenida en la pretensión segunda del líbello genitor, advierte esta Colegiatura que el Juez de primera instancia no se pronunció al respecto.

La Ley estatutaria de la salud 1715 de 2015, en su artículo 8º establece textualmente:

“ARTÍCULO 8º. LA INTEGRALIDAD. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.”

Adicionalmente, la Corte Constitucional, en la sentencia **T-032 de 2018**, que es un ejemplo de lo que sostiene en forma reiterada en sus decisiones, afirma lo siguiente:

“Sobre el principio de *integralidad*, -el cual se refleja en el deber de las EPS de brindar todos los servicios requeridos para recuperar el estado de salud de los usuarios pertenecientes al sistema con el pleno respeto de los límites que regulan el sistema de salud- en sentencia **T-760 de 2008** esta Corporación lo definió así: “(...) *se refiere a 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*”.

En la misma línea, en la sentencia **T-178 de 2011**, se anotó que “*la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben 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 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. En otras palabras, la integralidad responde “a la necesidad de garantizar el derecho a la salud de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que debido a la condición de salud se le otorgue una protección integral en relación con todo aquello que sea necesario para mejorar la calidad de vida de manera efectiva.*

Así las cosas, se concluye que el principio de integralidad consiste en mejorar las condiciones de existencia de los pacientes **garantizando todos los servicios médicos que los profesionales en salud consideren científicamente necesarios para el restablecimiento de la salud, ello en condiciones de calidad y oportunidad.** De esta manera, en consonancia con este principio, sobre las empresas promotoras de salud recae la obligación de no entorpecer los requerimientos médicos con procesos y trámites administrativos que resulten impidiendo a los usuarios el acceso a los medios necesarios para garantizar el derecho a la salud.

A partir de la jurisprudencia antes reseñada, el principio de integralidad se constituye como una garantía fundamental para que las personas que se encuentran disminuidas en su salud, reciban una atención oportuna, eficiente y de calidad.

En este aspecto, como quiera que existe pretensión expresa en ese sentido y que la orden de amparo recae sobre una persona cuyo diagnóstico da cuenta de múltiples padecimientos en salud, en razón al mandato estatutario y a lo establecido en la jurisprudencia constitucional se debe garantizar por parte de la Nueva EPS, **el principio de integralidad en materia de salud**; incluso sin orden expresa por parte del juez constitucional; ello, con el objeto de evitar que por obstáculos de orden administrativo o presupuestal, se afecten gravemente los derechos fundamentales de la accionante y se impida la recuperación o paliación de la patología que lo aqueja. En tal sentido, habrá de adicionarse el fallo de primera instancia.

9.1- Del recobro:

Por último, en relación a la petición del impugnante de que se revoque la decisión de primer grado y en su defecto, se autorice el recobro de los recursos destinados por la Nueva E.P.S. para dar cumplimiento a las órdenes de tutela que se le dieran en este asunto, es necesario advertir que esta Colegiatura ya ha trazado una postura respecto al tema de los recobros que se realizan por parte de la entidad promotora de salud ante los entes territoriales, derecho a repetir contra La Administradora de los Recursos Del Sistema General de Salud (ADRES), según sea el caso, cuando para garantizar las condiciones de salud de sus usuarios se requiera hacer uso de medicamentos, insumos, tratamientos y otros, que se encuentren excluidos del plan de beneficios en salud -PBS-

Como bien se ha puesto en conocimiento de la recurrente en múltiples oportunidades, según la postura asumida por la jurisprudencia de la Corte Constitucional³⁶, que además ha sido acogida en los pronunciamientos de esta Colegiatura; se ha dejado sentado que el tema del recobro no es una situación que deba debatirse en el campo de la acción de amparo, toda vez que esas entidades cuentan con los mecanismos y procedimientos idóneos para acceder al recobro de los dineros de manera directa y sin necesidad de una orden judicial que así lo declare, para lo cual es suficiente con demostrar la prestación de un servicio de salud que escapa de los que legalmente se encuentran obligadas a asumir; de conformidad con la Ley 1122 de 2007 y Resoluciones 2933 de 2006, 3099 de 2008, 1479 de 2015 y Resolución 1885 de 2018, las cuales definen los criterios y condiciones que deben presentarse para poder ejercer a cabalidad dicha figura.

CONCLUSIÓN: El Tribunal **confirmará** la decisión en primera instancia en lo que respecta a la autorización y suministro de los gastos de traslado ida y regreso Sincelejo-Barranquilla-Sincelejo; incluyendo gastos de transporte – intramunicipales, intermunicipales e interdepartamentales-, más alimentación y hospedaje, este último en caso de ser requerido, con la finalidad de asistir a las citas médicas que le fueron autorizadas por su EPS en esa ciudad. Precizando, que de llegarse a ordenar algún tipo de atención médica que, por su especialidad, no pueda llevarse a cabo en el municipio de Sincelejo, sino en uno distinto al lugar de residencia de la

³⁶ Sentencia T-727 de 2001: “De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta lo expresado por esta Corporación en la sentencia T-760 de 2008, no le es dable al Fosyga negar el recobro que las EPS presenten, en los eventos en que estas tengan que asumir procedimientos, tratamientos, medicamentos que no se encuentran dentro del POS, por el simple hecho de no estar reconocido de manera expresa en la parte resolutoria del correspondiente fallo de tutela, es decir, basta, para que proceda dicho recobro, con que se constate que la EPS no se encuentra en la obligación legal ni reglamentaria de asumir su costo o valor, de acuerdo con lo que el plan de beneficios de que se trate establezca para el efecto”

accionate, la EPS deberá suministrar y asumir la prestación del servicio de transporte y viáticos que para tales efectos se requiera, tanto para la señora Karen Margarita López Gómez, como para un acompañante.

Así mismo, se adicionara la integralidad en salud, al estar expresamente consagrado en la ley estatutaria de salud 1751 de 2015 en su artículo 8º.

DECISIÓN: En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

FALLA:

PRIMERO: ADICIONAR al numeral segundo de la sentencia del 30 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, para amparar en el numeral 2.1 el principio de integralidad de la enfermedad que padece la accionante, el cual quedará así:

“**SEGUNDO: ORDÉNESE** a la NUEVA EPS para que dentro del término cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a asignar cita médica con el cirujano oncólogo a la señora KAREN MARGARITA LÓPEZ GÓMEZ y a suministrar los gastos de transporte, alimentación y hospedaje de ella y su acompañante. Respecto a los gastos de alimentación, ORDÉNESE cubrir aquellos que se requieran para la manutención en el municipio donde se reciba la correspondiente atención médica durante el tiempo de la estadía.

2.1. Se **AMPARA** el principio de integralidad en materia de salud, en la medida que la Nueva EPS deberá garantizar a la señora KAREN MARGARITA LÓPEZ GÓMEZ la prestación efectiva y eficiente del derecho a la salud, sin obstáculos y dilación alguna a los procedimientos, medicamentos, citas, etc., que le sean ordenadas por su médico tratante, para el control y manejo de la patología que la aqueja, esto es, **fibroadenosis de mama.**”

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás, la sentencia impugnada.

TERCERO: De manera oficiosa, por conducto de la Secretaría de este Tribunal, **ENVIAR** copia de la presente decisión al juzgado de origen.

CUARTO: Notifíquese por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del Artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y envíese copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

QUINTO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, REMÍTASE el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con el 32 del Decreto 2591 de 1991.

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión extraordinaria de la fecha, según consta en Acta N° 156.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

ANDRÉS MEDINA PINEDA

EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY
(En comisión de servicios)