



13001-33-33-015-2021-00038-00

Cartagena de Indias D. T. y C., dieciocho (18) de abril de dos mil veintidós (2022).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Impugnación de Tutela
Radicado	13001-33-33-015-2022-00038-00
Demandante	Marina Horta Ariza
Demandado	NUEVA EPS
Vinculado	COLPENSIONES
Magistrado Ponente	Edgar Alexi Vásquez Contreras

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a decidir la impugnación presentada por la accionante contra la sentencia proferida el 25 de febrero de 2022, mediante la cual el Juzgado Décimo Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena negó el amparo de los derechos fundamentales de la accionante.

III.- ANTECEDENTES

3.1. La demanda (documento No. 1 del expediente digital).

a) Pretensiones.

La accionante solicitó que se ampare su derecho fundamental a la salud y, en consecuencia, se ordene a la NUEVA EPS la debida autorización de control cada seis meses con Médico Especialista en Reumatología, Optometría y Dermatología en la ciudad de Bogotá para seguir con el tratamiento contra su padecimiento, lupus eritematoso sistémico, de manera presencial en el Centro Médico Biomag.

B Hechos.

La accionante afirmó, en resumen, lo siguiente:

Está afiliada a la Nueva EPS en régimen contributivo, como consecuencia de una acción de tutela que presentó en febrero de 2021, y está siendo atendida en el Centro Médico BIOMAG, el cual se encuentra en la ciudad de Bogotá.

En agosto de 2021 recibió una llamada de la NUEVA EPS, en la cual se le indicó que debía seguir el tratamiento con su reumatólogo de cabecera y que



13001-33-33-015-2021-00038-00

cuando el médico tratante le programara cita de forma presencial, los viáticos correspondientes al desplazamiento hacia Bogotá serían cubiertos por la EPS.

Su estado de salud es muy delicado, pues permanece con vómitos, diarrea, dolor muscular y está quedando ciega, entre otros síntomas, y con el tratamiento prescrito por el especialista en reumatología ha visto gran mejoría; sin embargo, a raíz de que la EPS se ha negado a cubrir los viáticos no se ha podido movilizar a la ciudad de Bogotá, y solo ha podido realizarse citas virtuales, por lo que su calidad de vida ha desmejorado de manera considerable.

Solo cuenta con el salario mínimo y la generosidad de su empleadora, además de que tiene a cargo a sus hijos, por lo que le es imposible utilizar el dinero que devenga para el transporte y, si bien en Cartagena hay un especialista para todo el departamento, no ha visto mejoría bajo su cuidado.

Finalmente, manifestó que se encuentra en proceso de pérdida de capacidad laboral y que Colpensiones ha vulnerado sus derechos, debido a que han pasado muchos meses y no ha informado de su caso a la Junta de Calificación de Invalidez Regional Bolívar.

3.2 Contestación.

La **Nueva EPS** manifestó que es cierto que la demandante se encuentra vinculada a dicha entidad en el régimen contributivo en calidad de cotizante dependiente de la señora Carmenza Ariza Arango, esta última en calidad de empleadora.

Con relación al servicio de transporte y complementarios solicitados señaló que los mismos no se encuentran previstos en PBS y teniendo en cuenta que la ciudad de Cartagena no cuenta con UPC diferencial, dicho servicio debe ser financiado por el afiliado y su grupo familiar, toda vez que los viáticos no se encuentran incluidos en plan de beneficios a cargo de las E.P.S.

La accionante no presenta patologías de urgencia certificada por su médico tratante, no existe una remisión entre alguna IPS, y el servicio de transporte no hace parte de la cobertura establecida en el Plan de Beneficios de Salud, y sólo está a cargo de las EPS cuando el paciente es remitido de una IPS a otra, para continuar un tratamiento específico, contemplado por sus médicos tratantes, no para traslados de pacientes ambulatorios.

Para conceder el servicio de transporte solicitado es necesario acudir a los lineamientos señalados por la Corte Constitucional, dentro de los cuales se



13001-33-33-015-2021-00038-00

encuentra el principio de solidaridad, el cual señala que los servicios de transporte, alojamiento y alimentación son responsabilidad del paciente y sus familiares en primera instancia, por lo que la accionante no cumple con los presupuestos necesarios para ordenar que la NUEVA EPS asuma el traslado.

Finalmente, la accionante no acreditó que haya solicitado ante la NUEVA EPS S.A el servicio ni que la entidad lo haya negado, **por lo que no se debe otorgar a través de acción de tutela una prestación de salud que no ha sido solicitada ni negada por la entidad.**

2.5.2. Colpensiones rindió informe; sin embargo, el mismo no corresponde a la accionante, pues hace referencia a otra persona de nombre “Perla María Ariza Arango”.

3.3. Sentencia impugnada (documento digital No. 07).

Mediante sentencia del 25 de febrero de 2022 el Juzgado Décimo Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por la demandante.

Para fundamentar su decisión la Juez A quo adujo que, de acuerdo con las pruebas aportadas por la NUEVA EPS, la accionante no ha sido diagnosticada con “Lupus Eritematoso Sistémico”, así como tampoco allegó prueba de alguna orden, citas o controles para reumatología, optometría y dermatología.

Señaló que, si bien la demandante aportó copias de exámenes médicos realizados, no demostró que se le haya ordenado alguna cita o control en la ciudad de Bogotá, así como tampoco demostró que haya solicitado a la NUEVA EPS el suministro del transporte para viajar a otra ciudad.

Finalmente, señaló que, aunque la accionante manifestó que Colpensiones no había enviado su caso a la Junta Regional de Calificación, no aportó las pruebas necesarias para constatar el hecho de que presentó algún recurso contra la calificación.

3.4. Impugnación (documento digital No. 9).

La accionante insistió en que es madre cabeza de hogar, de bajos recursos, solo depende de su empleadora, tiene a cargo a sus hijos y sobrevive con el salario mínimo.

Manifestó que en su historia clínica debería aparecer que desde el año 2015 fue diagnóstica con “lupus eritematoso sistémico”, diagnóstico que fue arrojado luego de someterse a una serie de exámenes entre ellos “ANA”.

13001-33-33-015-2021-00038-00

Agregó que desde el mes de marzo de 2021 el médico internista de la IPS Viva 1A, desde marzo de 2021, ordenó la remisión a un médico especialista en reumatología, y desde esa fecha es atendida por el Centro Médico BIOMAG.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

La presente acción de tutela no adolece de vicios o nulidades procesales que impidan decidirla de fondo en segunda instancia.

V. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

El Tribunal Administrativo de Bolívar, es competente para conocer la impugnación de la sentencia de tutela de la referencia, de acuerdo con lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

5.2. Problema jurídico.

Corresponde a la Sala determinar si la entidad accionada omitió autorizar el pago de los viáticos requeridos en la presente acción de tutela y, en caso afirmativo, si vulneró el derecho fundamental a la salud de la accionante.

Así mismo, deberá establecerse si Colpensiones remitió a la Junta Regional de Calificación de Invalidez la calificación de la accionante y, en caso negativo, si vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso.

5.3 Tesis de la Sala.

La Sala confirmará la sentencia impugnada, toda vez que la accionante no demostró siquiera sumariamente que hubiera sido diagnosticada con la enfermedad que alega tener y, tampoco demostró que se le hubiera prescrito alguna cita o continuación de tratamiento para la enfermedad de lupus, ni que hubiera solicitado el pago de viáticos a la Nueva EPS y este los hubiera negado. Tampoco demostró que hubiera presentado algún recurso contra la calificación de invalidez ante Colpensiones y este haya sido omisivo en remitirlo a la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

5.4 Marco jurídico y jurisprudencial

5.4.1. Procedencia de la acción de tutela.



13001-33-33-015-2021-00038-00

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que de no proceder se configure un perjuicio irremediable.

De lo anterior, se tiene como características de esta acción las siguientes:

-Está instituida para proteger derechos fundamentales.

-**La subsidiariedad**, por cuanto solo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable.

-**La inmediatez**, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso disponer la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental objeto de vulneración o amenaza.

5.4.2. El derecho fundamental a la salud.

La Corte Constitucional en sentencia de T-259/19, al estudiar una situación similar al presente caso, definió el derecho fundamental a la salud así:

“El derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable y un servicio público a cargo del Estado, el cual debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad, a todas las personas, siguiendo el principio de solidaridad, eficiencia y universalidad. Se encuentra regulado principalmente en los artículos 48 y 49 Superior, en la Ley Estatutaria Ley 1751 de 2015 y en las Leyes 100 de 1993, 1122 de 2007 y 1438 de 2011”.

De acuerdo con el artículo 6° de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la garantía constitucional del derecho a la salud, comprende diferentes elementos y principios que guían la prestación del servicio, entre estos, los de accesibilidad, según el cual los servicios prestados deben ser accesibles física y económicamente para todos en condiciones de igualdad y sin discriminación (Literal c); continuidad, implica que una vez se haya iniciado la prestación de un servicio, “este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas” (Literal d); y oportunidad, que exige la no dilación en el tratamiento (Literal e).



13001-33-33-015-2021-00038-00

En relación con el principio de integralidad, en la misma sentencia se pronunció así:

"5.4.2.1 El principio de integralidad"

Según el artículo 8º de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con "independencia del origen de la enfermedad o condición de salud". En concordancia, no puede "fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario". Bajo ese entendido, ante la 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".

*En concordancia, la **Sentencia C-313 de 2014**, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley 1751 de 2015, determinó que el contenido del artículo 8º implica que "en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho" y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. En concordancia, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando "todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no". Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir "prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad".*

*En concordancia, recientemente en las Sentencias **T-171 de 2018 y T-010 de 2019** se 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.*

*En esa medida se ha precisado que el Sistema de Seguridad Social en Salud, según el **artículo 15 de la Ley 1751 de 2015**, se estructura bajo el concepto de integralidad, que incluye la promoción, prevención, paliación, atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. Sin embargo, no se encuentran cubiertas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud aquellas tecnologías y prestaciones excluidas expresamente por el Ministerio de Salud y Protección Social, previo el procedimiento técnico-científico señalado en el mencionado artículo. Debe precisarse que las exclusiones son únicamente las determinadas por dicha cartera ministerial en las listas que emite, las cuales tienen un carácter taxativo y, en concordancia con el principio de integralidad, su interpretación y aplicación debe ser restrictiva y, a la inversa, la interpretación y aplicación de las listas de inclusiones tienen que ser amplias.*

*Cabe destacar que cuando se trata de **prestaciones no incluidas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC**, pero que tampoco se encuentran expresamente excluidas, anteriormente, el sistema garantizaba el acceso a*



13001-33-33-015-2021-00038-00

dichos servicios cuando: (i) el médico tratante ordenaba su realización; y, en el régimen subsidiado cuando además de la autorización médica se tuviera la (ii) aprobación del Comité Técnico Científico (CTC).

Este último requisito, es decir, la aprobación por parte del CTC fue eliminado mediante la **Resolución 2438 de 2018** (el término para cumplir esa disposición, inicialmente, fue el 1º de enero de 2019, plazo ampliado, por medio de la **Resolución 5871 de 2018**, al 1º de abril de 2019). Actualmente, según el artículo 19 de la mencionada Resolución 2438 de 2018, "las IPS que se encuentren habilitadas de acuerdo con la normativa vigente, deberán conformar una Junta de Profesionales de la Salud en caso de que los profesionales de la salud de su planta de personal prescriban o presten tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios, con el fin de aprobar bajo criterios médicos, técnicos y de pertinencia, únicamente aquellas prescripciones de servicios complementarios, productos de soporte nutricional prescritas en el ámbito ambulatorio o medicamentos de la lista temporal de medicamentos con uso no incluido en registro sanitario en los términos previstos en los artículos 44 y 45 de este acto administrativo". Puntualmente, según se dispone en el artículo 20 "la obligatoriedad que tienen las IPS de conformar las Juntas de Profesionales de la Salud, está determinada por la prescripción o prestación de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios, por parte de los profesionales de la salud que conforman su planta o de acuerdo al cumplimiento de las normas de habilitación del SOGCS".

Frente al cubrimiento de los gastos de transporte y viáticos, señaló:

"5.4.3.1. Transporte. De acuerdo con la Ley 1751 de 2015, artículo 6º, literal c, "los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información". En concordancia, el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de salud prescritos por los médicos tratantes, si bien no constituyen servicios médicos, lo cierto es que sí constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.

Resulta importante diferenciar entre el transporte intermunicipal (traslado entre municipios) e interurbano (dentro del mismo municipio). En relación con lo primero, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Resolución 5857 de 2018- "Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)", el cual busca que "las Entidades Promotoras de Salud (EPS) o las entidades que hagan sus veces, garanticen el acceso a los servicios y tecnologías en salud bajo las condiciones previstas en esta resolución" (Resalta la Sala).

Bajo ese entendido, dicha Resolución consagró el Título V sobre "transporte o traslado de pacientes", que en el artículo 120 y 121 establece las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes por estar incluido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), con cargo a la UPC. En términos generales "el servicio de transporte para el caso de pacientes ambulatorios se encuentra incluido en el PBS y debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente se traslade a un municipio distinto al de su residencia (transporte intermunicipal), para acceder a una atención que también se encuentre incluida en el PBS".



13001-33-33-015-2021-00038-00

Siguiendo lo anterior, en principio el paciente únicamente está llamado a costear el servicio de transporte cuando no se encuentre en los eventos señalados en la Resolución 5857 de 2018. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que cuando el servicio de transporte se requiera con necesidad y no se cumplan dichas hipótesis, los costos de desplazamiento no se pueden erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante. Por consiguiente, "es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS"

En consideración a lo anterior se han establecido las siguientes subregla que implican la obligación de acceder a las solicitudes de transporte intermunicipal, aun cuando no se cumplan los requisitos previstos en la Resolución 5857 de 2018:

"i. El servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente.

ii. Ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado.

iii. De no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.

En relación con el transporte intermunicipal, esta Corporación ha evidenciado que "no se encuentran incluidos expresamente en el PBS con cargo a la UPC", por consiguiente, cuando el profesional de la salud advierta su necesidad y verifique el cumplimiento de los requisitos señalados en los anteriores párrafos, deberá tramitarlo a través del procedimiento de recobro correspondiente.

5.4.3.2. Alimentación y alojamiento. *La Corte Constitucional reconoce que estos elementos, en principio, no constituyen servicios médicos, en concordancia, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al de su residencia para recibir atención médica, los gastos de estadía tienen que ser asumidos por él o por su familia. No obstante, teniendo en consideración que no resulta posible imponer barreras insuperables para asistir a los servicios de salud, excepcionalmente, esta Corporación ha ordenado su financiamiento.*

Para ello, se han retomado por analogía las subregla construidas en relación con el servicio de transporte. Esto es, (i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; (ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, (iii) puntualmente en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige "más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento".

5.4.3.3. Transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante. *En algunas ocasiones el paciente necesita un acompañante para recibir el tratamiento médico. Al respecto, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben costear los gastos de traslado de un acompañante*



13001-33-33-015-2021-00038-00

cuando (i) se constate que el usuario es "totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento"; (ii) requiere de atención "permanente" para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y (iii) ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.

5.5. Caso Concreto.

5.5.1. Pruebas relevantes para decidir.

- Copia de los resultados de exámenes médicos realizados a la demandante (fs. 1-7 Anexos de tutela).
- Copia de la historia clínica de la demandante allegada por la Nueva EPS (fs. 14-58 Contestación Nueva EPS).
- Copia de la orden médica expedida por el Centro de Atención Integral en Artritis Reumatoide BIOMAB de 1º de febrero de 2022, mediante la cual se prescribe "consulta integral de control o de seguimiento por equipo interdisciplinario- reumatología presencial", sin fecha y en la cual se observa como diagnóstico: M059 – Artritis Reumatoide Seropositiva (f. 3 documento 9)

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

La señora Marina Horta Ariza presentó acción de tutela con el fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y al debido proceso, presuntamente vulnerados por la NUEVA EPS al no autorizar el pago de viáticos para asistir a una cita médica en la ciudad de Bogotá y por Colpensiones al no remitir su calificación de invalidez a la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

En primer lugar, advierte la Sala que tal y como lo afirmó la Juez A-quo, la accionante no acreditó siquiera sumariamente que padece la enfermedad de "Lupus Eritematoso Sistémico" que alega, por el contrario, con el escrito de impugnación allegó una orden médica expedida por el Centro de Atención Integral en Artritis Reumatoide BIOMAB de 1º de febrero de 2022, en la cual se establece como diagnóstico: M059 – Artritis Reumatoide Seropositiva (f. 3 documento 9).

Tampoco obra en el proceso, prueba alguna que demuestre que la Nueva EPS o alguna IPS haya prescrito la continuación de un tratamiento de la enfermedad LUPUS en la ciudad de Bogotá.



13001-33-33-015-2021-00038-00

Si bien es cierto, que hay una orden médica expedida por la IPS BIOMAB, en la misma, se itera se prescribe “*consulta integral de control o de seguimiento por equipo interdisciplinario- reumatología presencial*”; dicha orden no tiene asignada una fecha para su realización y, adicional a ello, tampoco demostró la accionante que hubiera realizado una solicitud a la EPS y que ésta se haya negado a autorizar el pago de viáticos y transporte, que ahora pretende se ordene a través de la acción de tutela.

En cuanto a las pretensiones formuladas contra Colpensiones, conviene anotar que la accionante no allegó pruebas de que hubiera hecho algún tipo de solicitud frente a dicha entidad, o de que hubiera presentado algún recurso al cual no le haya dado trámite, razón por la cual tampoco se evidencia que haya vulnerado los derechos de la accionante.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI. FALLA

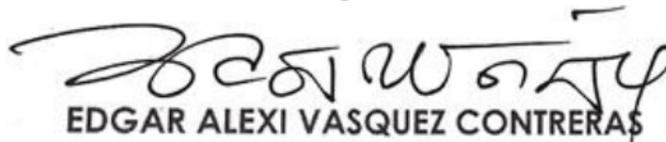
PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito según lo ordenado en el artículo 30 y 31 del Decreto Ley 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados


EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS


JEAN PAUL VASQUEZ GOMEZ


LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ