

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



Magistrada Ponente:
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA	GENERAL N° 059 – SEGUNDA INSTANCIA N° 053
ACCIONANTE	OMAR ENRIQUE APARICIO LACRUZ
ACCIONADOS	NUEVA EPS
RADICADO	81-001-31-10-002-2024-00009-01
RADICADO INTERNO	2024-00117

Aprobado por Acta de Sala **No. 197**

Arauca (Arauca), siete (7) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por la **NUEVA EPS** frente al fallo proferido el 31 de enero de 2024, por el Juzgado Segundo de Familia de Arauca, dentro de la acción que **OMAR ENRIQUE APARICIO LACRUZ**, a través de apoderado, instauró en contra de la entidad recurrente.

II. ANTECEDENTES

Expuso el accionante que tiene 69 años de edad, se encuentra afiliado a la Nueva EPS, régimen subsidiado y presenta un diagnóstico de «H358 OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LA RETINA. H335 OTROS DESPRENDIMIENTOS DE LA RETINA OI. DETECCIÓN DE ALTERACIÓN DE AGUDEZA VISUAL ENFERMEDAD GENERAL», por lo que el 8 de septiembre de 2023 el médico tratante ordenó «ABLACIÓN DE LESIÓN CORIORETINAL EN OJO IZQUIERDO», procedimiento que fue autorizado en la IPS OptiSalud de Yopal, y programado para el 30 de enero de 2024 a las 2:00 p.m. con acompañante.

Señaló que el 3 de enero de 2024 solicitó a la Nueva EPS el suministro de los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para asistir a la referida cita, pero fueron negados el 16 de enero de 2024 con el argumento de existir *«problemas de pertinencia en el suministro (...) no se evidencia cobertura normativa, judicial o por políticas internas»*.

Manifestó que *«requiere darle continuidad a su tratamiento el cual se ve amenazado por la barrera de acceso que constituye el hecho de que su intervención tenga que ser en una ciudad diferente a la de su residencia»*.

Con base en lo anterior, pidió la protección de sus derechos fundamentales a la salud y vida y, en consecuencia, se ordene a la Nueva E.P.S. garantizar la atención integral de su diagnóstico y suministrar *«a él, y a un acompañante los pasajes Arauca-Yopal y retorno, por el medio indicado por el médico tratante; urbanos, y, de alojamiento y alimentación»*.

Aportó las siguientes pruebas¹: **(i)** poder especial otorgado por el accionante al Defensor Público, Pablo Eliecer Rodríguez Pérez para presentar la tutela; **(ii)** orden médica expedida el 8 de septiembre de 2023 por el médico tratante de OptiSalud para *«ABLACIÓN DE LESIÓN CORIORETINAL EN OJO IZQUIERDO»*; **(iii)** orden de servicio de OptiSalud - Yopal mediante la cual programó el citado procedimiento quirúrgico para el 30 de enero de 2024 a las 2:00 p.m. *«ir acompañado»*; **(iv)** oficio expedido por la Nueva EPS mediante el cual negó los servicios complementarios por *«problemas de pertinencia en el suministro no se evidencia cobertura normativa, judicial o por políticas internas »*; **(v)** historia clínica de 8 de septiembre de 2023 de la IPS OptiSalud; y **(vi)** consulta en la base de datos del ADRES que registra que el accionante está afiliado a la Nueva EPS, régimen subsidiado.

2.1. Sinopsis procesal

¹ Cuaderno del Juzgado. 002AccionTutelaConAnexos. F. 10 a 18.

Presentada el 17 de enero de 2024² la acción constitucional, esta fue asignada por reparto al Juzgado Segundo de Familia de Arauca³, autoridad judicial que mediante auto de 18 de enero de 2024⁴ la admitió contra la Nueva EPS, vinculó a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA) y a la Sociedad de Servicios Oculares OptiSalud SAS; y como medida provisional ordenó a la NUEVA EPS «*suministrar el transporte intermunicipal y urbano, del señor OMAR ENRIQUE APARICIO LACRUZ y su acompañante, para que asista el día 30 de enero próximo a la cita programadas en la IPS OPTISALUD de Yopal, de acuerdo con las razones dadas en esta providencia. En el mismo sentido los gastos de alojamiento y alimentación, siempre que la estadía sea superior a un día en la ciudad de remisión, donde ha de recibir la atención médica*».

Asimismo, requirió al accionante para que informara lo siguiente: «(i) cuál es su actividad económica, (ii) de dónde provienen los ingresos para cubrir sus gastos mensuales, (iii) cómo está conformado su núcleo familiar, (iv) qué personas le aportan económicamente, (v) recibe algún beneficio monetario del Estado; en fin, debe indicar todo lo relacionado con su condición económica actual».

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

2.1.1. UAESA⁵

Manifestó que le corresponde a la Nueva EPS Arauca – Arauca, régimen subsidiado, donde se encuentra afiliado el tutelante, garantizar y autorizar la atención integral en salud, sin importar si la prestación del servicio se encuentra o no incluido en el Plan de Beneficios en Salud, pues en caso del segundo evento, la EPS puede efectuar el respectivo recobro al Estado quien finalmente asume el costo del servicio, dejando claro que la

² Cuaderno del Juzgado. 003CorreoReparto.

³ Cuaderno del Juzgado. 004ActaReparto.

⁴ Cuaderno del Juzgado. 006AutoAdmisorio.

⁵ Cuaderno del Juzgado. 008RespuestaUaesa.

responsabilidad principalmente está en cabeza de la Entidad Promotora de Salud a la que pertenezca el afiliado.

Con base en lo anterior, solicitó ser desvinculada de este trámite por carecer de legitimación en la causa por pasiva.

2.1.2. Informe del accionante⁶

Manifestó que sus ingresos provienen de una pensión reconocida por la República Bolivariana de Venezuela, que asciende a una suma mensual de BS 130,00, al cual se le suma un bono mensual y *«sus gastos mensuales son ocasionados por compra de medicamentos fijos mensuales por hipertensión arterial ya que soy un paciente hipertenso crónico»*.

2.1.3. IPS Opti Salud⁷

Ratificó la cita programada para el 30 de enero de 2024 y señaló que no es la entidad competente para suministrar los servicios complementarios reclamados por el accionante

2.1.4. Nueva EPS⁸

Confirmó la afiliación del accionante a esa entidad en el régimen subsidiado.

Sobre la medida provisional decretada indicó que, de forma conjunta con el área de salud, se encuentra realizando las validaciones necesarias para la aprobación de la autorización del transporte y viáticos en favor del usuario y su acompañante, a fin de ofrecer una solución real y efectiva para la protección de los derechos fundamentales invocados.

⁶ Cuaderno del Juzgado. 009InformeAccionante.

⁷ Cuaderno del Juzgado. 010RespuestaOptiSalud.

⁸ Cuaderno del Juzgado. 011RtaNuevaEps.

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

De tal suerte que el transporte solicitado para el accionante es ambulatorio en medio distinto de ambulancia, y por tanto se encuentra excluido del Plan de Beneficios de Salud.

En cuanto al alojamiento y la alimentación, dicha responsabilidad no recae en nadie distinto que cada ser humano, puesto que independientemente de la enfermedad que desafortunadamente aqueja al usuario, éste tiene el deber de autocuidado y suministrarse lo necesario para alimentación. Es por tal razón, que no se encuentra fundamento alguno en solicitar que con cargo a los dineros del sistema se otorgue alimentación a quien de por sí debe buscar la manera de proveerse todo aquello necesario para satisfacer sus necesidades básicas.

Respecto de los servicios complementarios para un acompañante se exige para su reconocimiento que: *«(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», porque por virtud del principio de solidaridad se llama a la familia del afiliado como primer responsable de atender las necesidades de uno de sus miembros.

Se opuso a la pretensión de atención integral en salud, porque se basa en hechos futuros e inciertos, dado que ha garantizado los servicios médicos que hasta el momento el usuario ha requerido, sin dilación alguna y procediendo de manera oportuna, por lo que no es factible decretar la integralidad, dado que ello implicaría presumir la mala fe de la entidad sumado a que no se advierte un perjuicio irremediable en su salud.

Finalmente, en caso de otorgarse el amparo *ius* fundamental, solicitó se le faculte recobrar ante la ADRES, los gastos en que deba incurrir para el cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de prestación.

2.1.5. Constancia de la citadora del Juzgado⁹

Dejó constancia que el 30 de enero de 2024 se comunicó vía telefónica con Mercy Rosales De Aparicio, quien manifestó ser la esposa del accionante; *«que es ella, quien acompaña y está al tanto en las actividades de salud de su esposo; de igual manera, informó que la NUEVA EPS no le suministró los gastos de transporte alojamiento y alimentación para él y su acompañante, necesario para recibir el servicio médico de “ABLACIÓN DE LESIÓN CORIORETINAL EN OJO IZQUIERDO” el día 30 de enero 2024, en la IPS OPTI SALUD, en la ciudad de Yopal; por tanto, le reprogramaron la cita para el próximo 14 de febrero. Por otra parte, la señora ROSALES DE APARICIO señala que, debido a la condición de salud de su esposo, él no trabaja, los ingresos económicos del hogar son se obtienen de la venta de pollos de levante, que ella realiza; además, de los bonos que recibe su esposo por parte del gobierno venezolano; el hogar está conformado por ellos como pareja y una nieta de dos años de edad».*

⁹ Cuaderno del Juzgado. 012ConstanciaCitadora.

2.2. La decisión recurrida¹⁰

Mediante providencia del 31 de enero de 2024, el Juzgado Segundo de Familia de Arauca concedió la protección constitucional invocada por el accionante y, en consecuencia, resolvió:

«SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS que, en un término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del fallo de tutela, SUMINISTRE los gastos de transporte urbano, alojamiento y alimentación para el señor OMAR ENRIQUE APARICIO LACRUZ y un acompañante, necesarios para acudir a la cita de “ABLACIÓN DE LESIÓN CORIORETINAL EN OJO IZQUIERDO” reprogramada para el próximo 14 de febrero, en la IPS OPTISALUD de Yopal Casanare.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS que, en lo sucesivo, suministre los servicios complementarios de transporte intermunicipal y urbano, alojamiento y alimentación, para el señor OMAR ENRIQUE APARICIO LACRUZ y su acompañante, en caso de que la prestación de los servicios de salud se dé en otra ciudad distinta a la de su domicilio.

CUARTO: ORDENAR a la NUEVA EPS que, en lo sucesivo, garantice la prestación del servicio de salud de forma integral que requiera el señor OMAR ENRIQUE APARICIO LACRUZ con ocasión de los diagnósticos que presenta de “H358 OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LA RETINA, y H335 OTROS DESPRENDIMIENTOS DE LA RETINA OD” y, los que se deriven de estos.

Tratamiento integral que incluye todos los servicios médicos prescritos a causa del citado diagnóstico o los que se llegaren a derivar de él, así como el suministro de los servicios complementarios de transporte intermunicipal y urbano, alojamiento y alimentación para el señor OMAR ENRIQUE APARICIO LACRUZ y su acompañante, en caso de que la prestación de los servicios de salud se dé en ciudad distinta a la de su residencia; como se establece en la sentencia T – 287 de 2022, entre otras».

Para adoptar la anterior decisión, en síntesis, constató el cumplimiento de los presupuestos jurisprudenciales para el cubrimiento de los servicios complementarios reclamados, dado que el procedimiento quirúrgico prescrito al accionante fue autorizado en una IPS fuera de su lugar de residencia, quien, a su vez, manifestó carecer de los recursos económicos para asumir por su cuenta el traslado, lo que no fue desvirtuado por la accionada, por invertirse la carga de la prueba respecto de negaciones indefinidas.

Seguidamente, recordó que la Corte Constitucional en sentencia T287 de 2022, sostuvo que las EPS están obligadas a asumir los costos de traslado de un paciente al que se le autorizó la práctica de un servicio médico en un municipio distinto al de su domicilio, por cuanto los gastos de

¹⁰ Cuaderno del Juzgado. 013SentenciaPrimeraInstancia.

transporte intermunicipal se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios en Salud, tal como lo establece la Resolución No. 2292 de 2021.

Estimó precedentes los gastos de transporte intermunicipal, urbano, alojamiento y alimentación para un acompañante, dada las indicaciones del médico tratante y debido a la alta complejidad de su diagnóstico médico *«requiere de atención permanente de un tercero al momento y posterior a la práctica del componente médico ordenado, para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; aunado a lo anterior, ni el paciente ni su núcleo familiar tienen la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado»*.

Finalmente, con relación a la garantía de tratamiento integral advirtió que la Nueva EPS ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones, poniendo en riesgo los derechos fundamentales del señor Omar Enrique Aparicio Lacruz, *«por cuanto a pesar de la orden de atención dada por el médico tratante adscrito a la red de prestadores de la entidad; no suministró los servicios complementarios necesarios para que el usuario, asista a la práctica del procedimiento médico “ABLACIÓN DE LESIÓN CORIORETINAL EN OJO IZQUIERDO”, autorizado para la IPS OPTISALUD de Yopal»*.

2.3. La impugnación¹¹

Inconforme con la decisión la NUEVA E.P.S. la *impugnó*, oportunidad en la que pidió revocar la orden de tratamiento integral porque *«no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares. Determinarlo de esta manera, es presumir la mala actuación por adelantado»*.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

¹¹ Cuaderno del Juzgado. 01ImpugnacionNuevaEps.

Es competente este Tribunal para desatar la *impugnación* formulada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política.

3.2. Problema jurídico

Corresponde a esta Corporación determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que concedió la protección constitucional de los derechos fundamentales del señor Omar Enrique Aparicio Lacruz, o si, por el contrario, como lo asegura la Nueva EPS, debe revocarse la protección.

3.3. Examen de procedibilidad de la acción de tutela

Sin necesidad de ahondar en mayores consideraciones, ha de señalarse que esta corporación encuentra cumplidos los presupuestos generales para la procedencia de la acción de tutela. Pues, se encuentran acreditados la legitimación en la causa por *activa*¹² y *pasiva*¹³, *relevancia constitucional*¹⁴ e *inmediatez*¹⁵.

Respecto al presupuesto de la *subsidiariedad*, en relación con la protección del derecho fundamental a la *salud*, el mecanismo jurisdiccional de protección que la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019, asignó a la Superintendencia Nacional de Salud, ha dicho la Corte Constitucional, «no es un medio idóneo y eficaz para la protección inmediata de derechos fundamentales de los usuarios del sistema de salud»¹⁶, dada la precariedad institucional de esa entidad a nivel nacional para resolver

¹² A cargo del abogado y defensor público PABLO ELIECER RODRÍGUEZ PÉREZ, quien actúa como apoderado de OMAR ENRIQUE APARICIO LACRUZ, conforme poder que obra en el expediente.

¹³ De la NUEVA EPS, entidad que en los términos del artículo 1° del Decreto. 2591/1991 puede ser sujeto pasivo de esta acción constitucional, pues es la encargada de prestar el servicio de salud al accionante.

¹⁴ Al alegarse la necesidad de que se le garanticen los servicios complementarios en aras de continuar su tratamiento médico en la ciudad de Yopal como le ha sido ordenado por el galeno tratante, sin que la EPS ponga barreras administrativas que impidan el acceso efectivo al goce de su salud.

¹⁵ por cuanto la orden médica data del 8 de noviembre de 2023 y la solicitud de amparo se presentó el 17 de enero de 2024.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-001 de 2021.

dentro de los términos legales las controversias sobre la materia, por tanto, la Sala encuentra superado el requisito de subsidiariedad.

3.4. Supuestos jurídicos

3.4.1. Del derecho fundamental a la salud y su goce efectivo

Conforme se estableció en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, que le asegure, entre otros, la *salud* y el *bienestar*, misma garantía establecida en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando se instituyó que el ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de *salud física y mental*.

Nuestro ordenamiento jurídico consagra en el artículo 48 de la Constitución Política que la seguridad social es *«un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley (...)»*. Y con fundamento en el artículo 49 Superior, todas las personas tienen el derecho de acceder a los servicios de salud cuando así sea requerido, existiendo a cargo de las entidades prestadoras la carga de suministrar los tratamientos, medicamentos o procedimientos requeridos por el paciente, con el fin preservar su vida en condiciones dignas.

Por ello, desde antaño la Corte Constitucional definió el derecho a la salud como *«la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser»*.¹⁷

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-597 del quince (15) de diciembre de 1993, criterio reiterado en los pronunciamientos T-454 del trece (13) de mayo de 2008, T-331 del veintitrés (23) de junio, entre otras.

Así, con la Ley 100 de 1993, que estructuró el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) y reglamentó el servicio público de salud, se estableció un acceso igualitario a la población en general al implementar al margen del régimen contributivo, un régimen subsidiado para las personas que no contaban con la posibilidad de gozar de este tipo de servicios. En aras de cumplir con este objetivo, la Ley 1122 de 2007 y la Ley 1438 de 2011 han realizado modificaciones dirigidos a fortalecer el Sistema de Salud a través de un modelo de atención primaria en salud y del mejoramiento en la prestación de los servicios sanitarios a los usuarios. Actualmente la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, elevó a la categoría de fundamental el derecho a la salud, preceptiva normativa que, al igual que los distintos pronunciamientos jurisprudenciales emitidos por la Corte Constitucional en torno a la naturaleza y alcance de este derecho, permiten establecer que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente.

3.4.2. Del tratamiento integral.

El tratamiento integral tiene como objetivo garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante de la accionante. *“Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos”*¹⁸. En otras palabras, el derecho a la salud no debe entenderse como un conjunto de prestaciones exigibles de manera segmentada o parcializada, sino como una pluralidad de servicios, tratamientos y procedimientos que, en forma *concurrente, armónica e integral*, propenden por la mejoría, hasta el mayor nivel posible, de las condiciones de sanidad del paciente¹⁹.

Por lo general, se ordena cuando **(i)** la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.

ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente²⁰. Igualmente, se reconoce cuando **(ii)** el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas **(iii)** personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”.

Ahora bien, se requiere que sea el médico tratante quien precise el diagnóstico y emita las órdenes de servicios que efectivamente sean necesarias para la recuperación del paciente, así como el que determine el momento hasta el que se precisan dichos servicios. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta viable dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; pues, de hacerlo, implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior²¹.

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, el señor Omar Enrique Aparicio Lacruz de 69 años de edad, presenta un diagnóstico de «*H358 OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LA RETINA. H335 OTROS DESPRENDIMIENTOS DE LA RETINA OI. DETECCIÓN DE ALTERACIÓN DE AGUDEZA VISUAL ENFERMEDAD GENERAL*», por lo que el 8 de septiembre de 2023 el médico tratante ordenó «*ABLACIÓN DE LESIÓN CORIORETINAL EN OJO IZQUIERDO*», procedimiento que fue autorizado en la IPS OptiSalud de Yopal, y programado para el 30 de enero de 2024 a las 2:00 p.m. con acompañante; sin embargo, cuestionó la accionante que la entidad accionada se negó a suministrar los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para él y un acompañante, pese a su falta de recursos económicos.

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

²¹ Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

El 31 de enero de 2024, el juez de primera instancia concedió el amparo y ordenó garantizar los servicios complementarios y la atención integral, decisión frente a la cual expresó inconformidad la Nueva E.P.S., al insistir que estos servicios se encuentran excluidos del PBS, sumado a que no ha sido negligente en la prestación del servicio de salud de la paciente.

Así las cosas, en el *sub lite* acertada deviene la orden de suministrar al accionante los citados servicios complementarios y la atención integral, por cuanto se demostró: **(i)** que la «*ABLACIÓN DE LESIÓN CORIORETINAL EN OJO IZQUIERDO*» fue autorizada en Opti Salud de Yopal, esto es, en una IPS ubicada fuera de su ciudad de residencia, Arauca (Arauca); **(ii)** que la referida consulta fue agendada inicialmente para el 30 de enero de 2024, pero el actor no asistió ante la negativa de la Nueva EPS en garantizar el traslado, por lo que fue reprogramada para el 14 de febrero; **(iii)** que el 3 de enero de 2024 el accionante solicitó a la Nueva EPS el suministro de los gastos de transporte y viáticos, pero fueron negados porque «*no se evidencia cobertura normativa, judicial*»; y **(iv)** que el promotor carece de recursos económicos suficientes para cubrir tales gastos, pues así lo afirmó en primera instancia y no fue desvirtuado por la entidad accionada.

Sobre este último presupuesto se recuerda que, si bien por regla general y en aplicación del principio de solidaridad el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los costos para acceder a los servicios médicos, existen circunstancias en las que, ante la ausencia de dichos medios, se debe proveer lo necesario para que los derechos a la vida, salud e integridad no se vean afectados en razón a las barreras económicas. De tal suerte que, cuando el accionante afirme no contar con los recursos para sufragar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación (*negación indefinida*), la Corte Constitucional ha señalado que debe invertirse la carga de la prueba, correspondiendo a la entidad accionada demostrar lo contrario²², pues el sistema está en la obligación de remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder al tratamiento médico requerido.

²² Sentencias T-228 de 2020 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo; T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo

Bajo ese panorama, se advierte que ciertamente la Nueva EPS se ha negado a garantizar el acceso a los servicios médicos especializados que necesita el tutelante, al imponer barreras administrativas para procurar los servicios complementarios; no obstante, que existía la prescripción médica y autorización para su realización en una IPS fuera de la ciudad de residencia, lo que refleja una actitud negligente en la prestación oportuna y eficaz de los servicios de salud.

Recuérdese que la Corte Constitucional ha precisado que la obligación de la EPS de asumir el **servicio de transporte intermunicipal** se activa en el momento mismo en que autoriza un servicio de salud por fuera del municipio de residencia del usuario, pues el transporte se convierte en una condición necesaria para la prestación efectiva del servicio de salud:

«La prescripción de los servicios de salud se efectúa por el médico a cargo; sin embargo, hasta ese momento se desconoce el lugar donde se prestarán los mismos, ello se determina en un momento posterior cuando el usuario acude a solicitar la autorización del servicio y es allí donde la EPS, de conformidad con la red contratada, asigna una IPS que puede o no ubicarse en el lugar de domicilio del afiliado. Es en esta oportunidad donde se logra conocer con certeza la identidad y lugar de ubicación del prestador y, por tanto, donde surge la obligación de autorizar el transporte.

Exigir la prescripción médica del transporte implica someter al afiliado a que deba regresar a al médico tratante a que este le formule el transporte para acceder a la prestación ya autorizada por la EPS. Por ello, ni fáctica ni normativamente es viable que se condicione el suministro de los gastos de transporte a que cuente con orden médica, sino que debe ser obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización en domicilio diferente al del paciente»²³.

Adicionalmente, el hecho de que el municipio de residencia del accionante no cuenta con UPC diferencial por dispersión geográfica no impide su garantía, dado que «Las zonas que no son objeto de prima por dispersión cuentan con la totalidad de infraestructura y personal humano para la atención en salud integral que requiera todo usuario, por consiguiente, no se debería necesitar trasladarlo a otro lugar donde le sean suministradas las prestaciones pertinentes. En tal contexto, de ocurrir la remisión del paciente a otro municipio, esta deberá afectar el rubro de la UPC general, como

²³ Corte Constitucional, sentencia SU-508 de 2020.

quiera que se presume que en el domicilio del usuario existe la capacidad para atender a la persona, y en caso contrario es responsabilidad directa de la EPS velar por que se garantice la asistencia médica»²⁴.

En suma, aunque el transporte no es una prestación médica en sí misma, es necesario para garantizar la faceta de accesibilidad del derecho fundamental a la salud, a la que se hizo referencia anteriormente, por lo que su falta de suministro se puede convertir en una barrera de acceso, dado que *«El derecho a la salud en los casos conocidos por la Corte, así como el de cualquier persona, cubre la garantía de integralidad, de manera que los servicios y tecnologías requeridos deben ser proveídos de manera completa y en condiciones de oportunidad, eficiencia y calidad, para prevenir, paliar o curar la enfermedad»²⁵.*

En cuanto a los servicios de **alimentación** y **alojamiento para el paciente**, ese Alto Tribunal si bien ha precisado que tampoco constituyen servicios de salud, ha ordenado su financiamiento, de comprobarse que la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración, y teniendo en consideración que no resulta posible imponer barreras insuperables para recibir los servicios de salud y de concurrir ciertas circunstancias específicas a partir de las cuales se logre demostrar que quien pretende el amparo de sus derechos fundamentales y por ende la concesión de estos servicios no cuenta, al igual que su familia, con los recursos económicos suficientes para sufragar los costos para asistir a una cita de control médico, a practicarse exámenes o para realizarse un procedimiento médico de manera urgente; aunado al hecho que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la *vida*, la *integridad física* o el estado de salud del paciente, corresponde a la EPS (en cualquiera de los dos regímenes – subsidiado o contributivo) asumir dichos costos, en aras de brindar la atención pronta, oportuna y eficaz a sus usuarios/afiliados.

²⁴ Corte Constitucional, sentencia T-147 de 2023.

²⁵ Corte Constitucional, sentencia SU-508 de 2020.

Frente al **transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante**, toda vez que en algunas ocasiones el paciente necesita el apoyo de alguna persona para recibir el tratamiento médico, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben asumir los gastos de traslado de un acompañante cuando se constate: (i) que el usuario es «totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento»; (ii) requiere de atención «permanente» para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas, y; (iii) ni él ni su núcleo familiar tienen la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.

Esclarecido lo anterior, negar al accionante los citados servicios complementarios, sería tanto como privarlo del derecho a acceder a la atención en salud en condiciones dignas, por lo que se confirmará el cubrimiento de estos servicios, siempre y cuando el médico tratante ordene su remisión fuera de su lugar de residencia y se verifique la necesidad de un acompañante; y cuando sea imprescindible que permanezcan más de un día en el lugar donde los procedimientos médicos serán realizados, la entidad prestadora de salud debe cubrir los emolumentos que demande su alojamiento y alimentación, de conformidad con las reglas jurisprudenciales explicadas líneas atrás.

A igual conclusión se llega frente a la **atención integral**, pues ella opera no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones físicas y mentales, sino también para permitirle sobrellevar su enfermedad en condiciones dignas, así como el acceso efectivo a la seguridad social.

Por manera que su reconocimiento es procedente vía tutela, siempre y cuando «se haya concretado a priori una acción u omisión que constituya una amenaza o vulneración de algún derecho fundamental»²⁶, y existan indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez de tutela, esto es, un diagnóstico médico de las patologías del reclamante, presupuestos que se reúnen en este caso, en razón a que la Nueva EPS negó el suministro del transporte para que el actor recibiera oportunamente

²⁶ Corte Constitucional, sentencia T-531 de 2012.

atención médica especializada, pese a que esa misma entidad autorizó el servicio fuera de la ciudad de residencia y era conocedora de la cita programada inicialmente para el 30 de enero de 2024 en la IPS Opti Salud de Yopal, tal omisión refleja una actitud negligente en la prestación oportuna y eficaz de los servicios de salud.

Finalmente, respecto a los costos que debe asumir la EPS, teniendo en cuenta la Resolución 205 de 2020 y el artículo 240 del Plan Nacional de Desarrollo, que establece: *«los servicios tecnológicos en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC serán gestionados por las EPS, quienes los financiarán con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguro Social en Salud (ADRES)»*, significa que a la Nueva E.P.S. ya le asignaron unos recursos no PBS, y en caso de sobrepasar el presupuesto máximo girado cuentan con un procedimiento especial sujeto a un trámite administrativo, sin que sea necesario que medie orden del juez de tutela, pues este opera por ministerio de la ley, sin que quede impedida la entidad para solicitarlo, en caso de que nada se diga en la tutela.

Sin necesidad de más consideraciones, este Tribunal confirmará la sentencia impugnada.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

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

SEGUNDO: Por secretaría **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes y al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Tutela 2° instancia
Radicado No. 81-001-31-10-002-2024-00009-01
Radicado interno: 2024-00117
Accionante: Omar Enrique Aparicio Lacruz
Accionado: Nueva EPS.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Firmado Por:

Laura Juliana Tafurt Rico
Magistrada
Tribunal Superior De Arauca - Arauca

Matilde Lemos San Martin
Magistrada
Tribunal Superior De Arauca - Arauca

Elva Nelly Camacho Ramirez
Magistrada
Tribunal Superior De Arauca - Arauca

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

Código de verificación: **a0c5cedad4e59dfa32e7a01bbd93bd51298e62af76fc73f44324e289cc40eddf**

Documento generado en 07/03/2024 05:59:11 PM

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