



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020)

REF.: Acción de Tutela –Impugnación Sentencia
Accionante: RUTH ESTHER GUTIÉRREZ RIOBO
Demandada: NUEVA EPS
Radicación: 20-001-33-33-004-2020-00017-01

Magistrado Ponente: CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA

I. ASUNTO

Resuelve la Sala la impugnación interpuesta por la parte demandada, contra la sentencia proferida el 12 de febrero de 2020, por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar, por medio de la cual se tutelaron los derechos fundamentales invocados por la accionante.

II. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS.

La accionante manifiesta que se encuentra afiliada a la NUEVA EPS, régimen subsidiado, diagnosticada con una enfermedad renal crónica agudizada etapa 5, por lo que está en tratamiento con el médico Nefrólogo, debiendo asistir a controles mensuales con especialistas y realizarse exámenes.

Explica que debe trasladarse desde el municipio de Pueblo Bello, Cesar, hacia otras ciudades para ser valorada por los especialistas, con un acompañante debido a la gravedad de la enfermedad.

Sostiene que a través de derecho de petición PMPD-135-2019 de fecha 28 de noviembre de 2019, requirió a la NUEVA EPS, el apoyo económico (viáticos y gastos de viaje), para el traslado desde el Municipio de Pueblo Bello, a las ciudades donde le realizaran el tratamiento y viceversa.

Que el 4 de diciembre de 2019, recibió respuesta, donde la entidad accionada le manifiesta que no es posible conceder la petición, ya que se trata de servicios excluidos del PBS, siendo obligación de la NUEVA EPS, solo suministrar el transporte, pero no la alimentación y alojamiento del paciente en aquellos municipios donde el Gobierno nacional ha establecido una UPC diferencial por deficiente accesibilidad demográfica, y en este caso el Municipio de Pueblo Bello, lugar de residencia de la actora, no se encuentra beneficiado, por lo tanto el cubrimiento le corresponde a la Secretaría de Salud Departamental.

Indica que la NUEVA EPS ha cumplido parte de sus obligaciones, pero no ha sufragado los gastos de traslado para poder materializar la remisión, teniendo en cuenta que no posee la capacidad económica para cubrirlos.

Señala que el no asistir a los controles y a las citas programadas con los especialistas desmejora su condición de salud y por ende su calidad de vida. Aun

cuando es obligación de las entidades administradoras de salud EPS- ARS, no someter a los usuarios a trámites internos y burocráticos y evitar en la medida de sus posibilidades cualquier traumatismo que infiriera en el normal desarrollo de sus tratamientos médicos.

2.2. PRETENSIONES.

Solicita que se tutelen sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, a la seguridad social, a la dignidad humana y a la igualdad, en consecuencia se ordene a la NUEVA EPS garantizar la atención integral en salud, incluyendo todo aquello que sea necesario para la recuperación, rehabilitación e integración social, tales como exámenes, controles, seguimiento, estudios, medicamentos POS y NO POS, consulta con los especialistas de cada patología encontrada, gastos de transporte interno interdepartamental, nacional ida y regreso, alojamiento y alimentación, para él y su acompañante desde su lugar de origen a las ciudades donde le sean ordenadas las citas médicas mientras que supere el diagnóstico establecido por el médico tratante u otro que afecta su salud.

Que los gastos de transporte, alojamiento y alimentación no solo deben ser por la enfermedad renal crónica agudizada etapa 5, sino para asistir a las consultas con los especialistas de cada patología encontrada, diferente al diagnóstico principal.

III. PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar mediante sentencia del 12 de febrero de 2020, concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados por la accionante, en consecuencia ordenó a la NUEVA EPS a que en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, realizara todo los trámites pertinentes para que le suministre a la señora Ruth Esther Gutiérrez Riobo los gastos de transporte (intermunicipal o urbano), de ida o regreso (aéreo y terrestre), alimentación y hospedaje, para ella y un acompañante, no solo para asistir a las hemodiálisis programadas en la ciudad de Valledupar, Cesar, sino cada vez que requiera trasladarse a esta ciudad o alguna ciudad distinta, donde deba acudir a citas o a realizarse algún procedimiento autorizado por el médico tratante, y hasta cuando se encuentre restablecida su salud.

Así mismo, ordenó a la entidad demandada a que suministre todos los medicamentos pos y no pos, controles, citas médicas, terapias, exámenes especializados y demás tratamientos que ordene el médico tratante para la recuperación de su salud.

A juicio del juzgado de primera instancia, como está probado que la paciente reside en el Municipio de Pueblo Bello, Cesar, y que ha sido valorado en la IPS RTS Sucursal Santa Rita de Valledupar, donde se le ordenó a través de su médico tratante el procedimiento denominado hemodiálisis tres veces por semana, la accionada debe proporcionar y cubrir todos los gastos que requiere para trasladarse a esta ciudad u otra distinta donde corresponda hacerse dicho tratamiento, incluyendo gastos de alojamiento, transporte y alimentación para ella y su acompañante.

Consideró que, el accionante se encuentra en estado de debilidad manifiesta, debido a la gravedad de la enfermedad que padece, por lo que el tratamiento debe ser integral, concretándose en que debe recibir todos los servicios médicos (Pos y No Pos) que requiere para atender su enfermedad de manera oportuna, eficiente y de alta calidad, generado el 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 necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones.

IV. IMPUGNACIÓN

La entidad accionada, impugna el fallo manifestando que el Municipio de Pueblo Bello no cuenta con UPC diferencial por lo que los gastos de transporte deben ser financiados por el afiliado y su grupo familiar, por cuanto este servicio no corresponde a prestaciones reconocidas al ámbito de salud y son exclusión expresa del Pos y no financiables con los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Expone que en el marco del principio de solidaridad social, el primer llamado a cubrir los gastos relacionados con el transporte, alojamiento y manutención es el afiliado y su familia.

Indica que en lo que tiene que ver con el transporte de pacientes ambulatorios en medios diferentes a ambulancias, la norma lo incluye en el Plan de Beneficios, solo bajo las siguientes premisas: 1. Siempre que el traslado efectúe desde zonas especiales por dispersión geográfica, en las cuales se paga una prima adicional, 2. Cuando el afiliado debe trasladarse a un municipio diferente al de su domicilio para recibir servicios de: urgencias, consulta médica u odontológica general, pediatría a menores de 18 años y obstetricia durante todo el embarazo o medicina familiar, esto siempre que, aun existiendo estos servicios en el municipio de residencia del afiliado, la EPS no los haya tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios.

Que además por regla general si se encuentra excluida la asunción de los gastos de transporte para el afiliado, por ende, lo está para su acompañante. No obstante en aquellos casos en los cuales está prevista la asunción de los gastos de transporte para el afiliado por parte de la EPS, de requerir acompañante solamente se reconocerán los de este, bajo una de las siguientes tres condiciones establecidas por la Corte Constitucional: i). el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado.

Frente a la orden de tratamiento integral señala, que la jurisprudencia constitucional ha impuesto límites frente a las órdenes de tutela que involucran tratamientos integrales, circunscribiéndolos a la prescripción médica que realicen los médicos tratantes de las EPS, de lo contrario se convertirían en servicios indeterminados en el tiempo, generando un problema de funcionamiento a la entidad, en tanto los galenos son los únicos que pueden determinar las necesidades de sus pacientes para el manejo de las patologías diagnósticas y no así el juez de tutela.

Señala que conceder el tratamiento integral al accionante que sólo requiere un medicamento, insumo o procedimiento concreto, trasgrede el derecho fundamental a la igualdad respecto a los demás afiliados, pues se pensaría por parte de los afiliados, que el único mecanismo idóneo sería a acción de tutela y no realizarían el proceso administrativo para obtener su servicio de salud, tal como es su deber.

Explica que por ser un afiliado al régimen subsidiado, es necesario vincular de manera inmediata a la Secretaría de Salud Departamental del Cesar, para que se haga responsable del recobro y de la entrega de lo requerido por el afiliado, ya que lo pretendido no se encuentra dentro del plan de beneficios de salud.

Finalmente solicita, que en caso de ser concedida la presente acción constitucional, se ordene expresamente en la parte resolutive que la Secretaría de Salud debe pagar a la NUEVA EPS el 100% del costo de los servicios de salud que no están en el plan de beneficios de salud.

V. CONSIDERACIONES

Por disposición del artículo 86 de la Constitución Política, artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación tiene competencia para conocer en segunda instancia de la impugnación interpuesta contra los fallos de tutela proferidos por los jueces administrativos de esta sección del País.

El artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, consagra en el inciso segundo: *"El Juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo (...) si a juicio el fallo carece de fundamento procederá a revocarlo de inmediato. Si se encuentra el fallo ajustado a derecho lo confirmará..."*

La Constitución Política, crea la acción de tutela como un mecanismo especial que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y de las demás personas particulares en los casos que determine la ley.

El problema jurídico a resolver en esta segunda instancia, consiste en establecer si se revoca el fallo de primera instancia, para lo cual se debe determinar si la entidad promotora de salud NUEVA E.P.S., atendiendo a las circunstancias particulares de la accionante, debe garantizarle la atención integral que requiere para el manejo de sus patologías y el mejoramiento de su salud, y asumir el costo de los servicios de transporte, alojamiento y de alimentación, así como aquellos derivados de asistir con acompañante, cuando autorizan la práctica y/o prestación de un servicio médico en una ciudad distinta del sitio de su residencia.

5.1. La salud como derecho fundamental.

En relación con el derecho a la salud, lo primero que se debe señalar es que el artículo 49 de la Constitución Política consagra este derecho como una garantía a favor de todos los ciudadanos colombianos y a cargo del Estado. De acuerdo con esa norma, al Estado le corresponde:

- Garantizar el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación.
- Organizar, dirigir y reglamentar la prestación del servicio de salud, conforme con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, así como establecer políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas y ejercer las actividades de vigilancia.
- Procurar que la atención básica de los habitantes sea gratuita y obligatoria.

Con la sentencia T – 760 de 2008, proferida por la Corte Constitucional, el derecho a la salud fue reconocido por la jurisprudencia como un derecho fundamental autónomo, sin quedar despojado del carácter de servicio público esencial, ni de derecho prestacional, condiciones que ya la Constitución le había conferido.

En consecuencia, cuando proceda el amparo del aludido derecho, éste no debe hacerse en conexión con la vida o con la integridad personal, sino que debe tutelarse como derecho fundamental autónomo.

A partir de la sentencia T-760 de 2008, se ha desarrollado la interpretación y aplicación de la Ley 100 de 1993 y demás decretos reglamentarios. Así, de conformidad con el artículo 157 de la Ley 100, los asociados pueden integrar el Sistema General de Seguridad Social en Salud bajo dos modalidades: los afiliados que, de acuerdo con la capacidad de pago, hacen parte del régimen contributivo o el subsidiado; y los vinculados que, según la misma norma, *“son aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado tendrán derecho a los servicios de atención de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado.”*

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado¹ que el ordenamiento jurídico colombiano ha prescrito que el derecho a la salud debe garantizarse conforme con el principio de atención integral. En efecto, en la sentencia T-760 de 2008 se estableció lo siguiente:

“(…) De acuerdo con el orden constitucional vigente, como se indicó, toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera. Esto sin importar si los mismos se encuentran o no en un plan de salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido. Por lo tanto, si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio.

Así, desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera ‘con necesidad’ (que no puede proveerse por sí mismo). En otras palabras, en un estado social de derecho, se le brinda protección constitucional a una persona cuando su salud se encuentra afectada de forma tal que compromete gravemente sus derechos a la vida, a la dignidad o a la integridad personal, y carece de la capacidad económica para acceder por sí misma al servicio de salud que requiere.

Existe pues, una división entre los servicios de salud que se requieren y estén por fuera del plan de servicios: medicamentos no incluidos, por una parte, y todos los demás, procedimientos, actividades e intervenciones, por otra parte. En el primer caso, existe un procedimiento para acceder al servicio (solicitud del médico tratante al Comité Técnico Científico), en tanto que en el segundo caso no; el único camino hasta antes de la presente sentencia ha sido la acción de tutela.

¹ Por ejemplo en la sentencia T-574 de 2010.

En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que si carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS. (...)

Por su parte, el numeral 3° del artículo 153 de la Ley 100 de 1993 enuncia este principio de la siguiente manera:

“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.

El literal c) del artículo 156 de la misma ley dispone que:

“Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud.”

Así mismo, en la sentencia T-576 de 2008, la Corte Constitucional dijo que el principio de integralidad o integridad, en materia de salud, debe entenderse como “todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la (sic) paciente”.² (Subraya la Sala).

La Corte Constitucional destacó:

*“17.- El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento”*³.

(...)

A propósito de lo expresado, se distinguen dos perspectivas desde las cuales la Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integridad de la garantía del derecho a la salud. Una, relativa a la integralidad del concepto mismo de salud, que llama la atención sobre las distintas dimensiones que proyectan las necesidades de las personas en materia de salud, valga decir,

² Consultar Sentencia T-518 de 2006.

³ Esta posición jurisprudencial ha sido reiterada en diferentes fallos, dentro de los cuales pueden señalarse a manera de ejemplo los siguientes: T-830 de 2006, T-136 de 2004, T-319 de 2003, T-133 de 2001, T-122 de 2001 y T-079 de 2000.

requerimientos de orden preventivo, educativo, informativo, fisiológico, psicológico, emocional, social, para nombrar sólo algunos aspectos.⁴ La otra perspectiva, se encamina a destacar la necesidad de proteger el derecho constitucional a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de modo efectivo. Esto es, el compendio de prestaciones orientadas a asegurar que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación de enfermedad particular de un(a) paciente.”

Entonces, la atención médica que deben prestar las EPS debe ser, en todos los casos, integral y completa, incluso en los eventos en los que el médico tratante no haga una prescripción específica o no sugiera que se lleve a cabo un determinado tratamiento cuando este parece vital⁵.

5.2. Cobertura del servicio de transporte y alojamiento por parte de las entidades prestadoras del servicio de salud.

El suministro de transporte y el alojamiento por parte de la EPS a una persona con el fin de facilitarle el acceso a los servicios de salud y la prestación de los tratamientos médicos ordenados por el médico tratante, en los eventos en que se requiera que éstos sean suministrados en un lugar diferente al de su residencia, adquieren un carácter trascendental cuando los pacientes no cuentan con los recursos suficientes para financiar estos gastos, ya que estos se tornan indispensables para que puedan acceder al tratamiento integral y de esta forma recuperar su salud. Por lo anterior, en la jurisprudencia constitucional se ha reconocido el derecho a que sea suministrado el transporte, previo cumplimiento de ciertos requisitos.

Al respecto, la H. Corte Constitucional se pronunció en los siguientes términos:

“La jurisprudencia constitucional, ha señalado en varias ocasiones “que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, lo cual puede implicar tener derecho a los medios de transporte y gastos de estadía para poder recibir la atención requerida. Bajo el acuerdo 008 de 2009, esta Corporación ha destacado que la obligación de asumir el transporte medicalizado o gastos de traslado para el paciente con un acompañante y estadía de las mismas, corresponde a las entidades promotoras de salud, en otras palabras, “nace para el Estado la obligación de suministrarlos, sea directamente, o a través de la entidad prestadora del servicio de salud (...). Para los efectos de la obligación que se produce en cabeza del Estado, es indiferente que el afectado se encuentre en el régimen contributivo o subsidiado”.

En consecuencia, será procedente la acción de amparo para solicitar el traslado en ambulancia o subsidio de transporte, incluido el hospedaje para el paciente cuando se acredite: “(i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la integridad, en conexidad con la vida de la persona; (ii) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el

⁴ Sobre el particular, se puede consultar las sentencias T-307 de 2007, T-016 de 2007 y T-926 de 1999, entre otras.

⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA, Magistrado ponente: Dr. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS, Bogotá D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil trece (2013), REF.: EXPEDIENTE No. 25000-23-42-000-2012-01661-01, ACCIÓN: TUTELA, ACTOR: ISABEL GÓMEZ RODRÍGUEZ Y OTRO, DEMANDADO: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. – NUEVA E.P.S.

valor del traslado; y (iii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.”

Adicionalmente, ha definido la Corporación que procede la tutela constitucional para garantizar el pago del traslado y estadía del usuario con un acompañante en aquellos casos en los 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”

Así las cosas, cuando se verifican los requisitos mencionados, el juez constitucional debe ordenar el desplazamiento medicalizado o el pago total del valor de transporte y estadía para acceder a servicios médicos que no revistan el carácter de urgencias médicas.

Ahora bien, es evidente para la Sala que el transporte en ciertos casos permite la observancia del principio de integralidad en salud, toda vez que el respeto a esta garantía fundamental no solo incluye el reconocimiento de la prestación del servicio que se requiere (POS y no POS), sino también su acceso oportuno, eficiente y de calidad. De tal manera, que estas características de las prestaciones integrales en salud se ven truncadas cuando los usuarios de las EPS no pueden acceder a las atenciones hospitalarias realizadas en lugar diferente al de su residencia, dado que la carga es desproporcionada respecto de la capacidad económica del paciente y su familia⁶”.

Así las cosas, se encuentra establecido que por vía de tutela se puede impartir la orden a la empresa prestadora del servicio de salud, de que preste el servicio de transporte y alojamiento del afiliado y de un acompañante, cuando el paciente lo requiera, para garantizar de esta forma el acceso oportuno a los servicios médicos asistenciales.

5.3. Caso Concreto.

Como se mencionó inicialmente, la señora RUTH ESTHER GUTIÉRREZ RIOBO, interpuso la presente acción de tutela, solicitando el amparo constitucional de sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, a la seguridad social, a la dignidad humana y a la igualdad, presuntamente desconocidos por la NUEVA EPS, al no prestarle de manera efectiva e integral los servicios médicos que requiere para el mejoramiento de su estado de salud, y al no haberle suministrado los gastos correspondientes el servicio de transporte, alimentación y alojamiento que le generan el tener que trasladarse desde su residencia, ubicada en el municipio de Pueblo Bello, Cesar hasta la ciudad de Valledupar, donde le autorizaron la prestación de los servicios médicos especializados que requiere.

También refiere que ni ella ni su núcleo familiar tienen las condiciones económicas para sufragar esos gastos, ni para realizarle los tratamientos, consultas y valoraciones que fueron prescritos por los médicos tratantes y que le ayudaría a mejorar su condición de salud.

De los hechos relatados y soportados con las pruebas que se anexan, se infiere que la señora RUTH ESTHER GUTIÉRREZ RIOBO, se encuentra afiliada a los

⁶ Sentencia T- 481 de 2011, M.P Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

servicios de salud que presta la NUEVA EPS. De igual forma, conforme a la historia clínica de la actora se evidencia que la paciente ha sido tratada por el diagnóstico principal de "INSUFICIENCIA RENAL TERMINAL, HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA)". Así mismo también se observa que el 16 de diciembre de 2019, fue revisada por el médico nefrólogo de la RTS Sucursal Valledupar Santa Rita, quien anotó: "*Paciente con enfermedad renal crónica estadio 5 de origen hipertensivo, quien se encuentra en manejo con hemodiálisis 3 veces por semana, acude a control refiere que presente cuatro de diarrea y emesis*". Así mismo ordena *continuar en hemodiálisis como soporte vital para evitar uremia, academia metabólica severa, sobrecarga de líquidos, edema pulmonar y muerte* (fls. 11-12).

El *a-quo* concedió la protección de los derechos invocados en la tutela, ordenando a la NUEVA EPS, que realizara todo los trámites pertinentes para suministrarle a la señora Ruth Esther Gutiérrez Riobo los gastos de transporte (intermunicipal o urbano), de ida o regreso (aéreo y terrestre), alimentación y hospedaje, para ella y un acompañante, no solo para asistir a las hemodiálisis programadas en la ciudad de Valledupar, Cesar, sino cada vez que requiera trasladarse a esta ciudad o alguna ciudad distinta, donde deba acudir a citas o a realizarse algún procedimiento autorizado por el médico tratante, y hasta cuando se encuentre restablecida su salud, y a que le preste una atención integral en cuanto citas, medicamentos, procedimientos, exámenes prescritos por el médico tratante, relacionados con la patología que padece.

Por su parte, la NUEVA E.P.S., en su escrito de impugnación insistió que no era competente para autorizar los servicios de transporte, traslados internos, hospedaje y estadía, pues en virtud del principio de solidaridad estos son responsabilidad del usuario y su núcleo familiar.

En relación con lo anterior, se encuentra que la jurisprudencia constitucional ha reconocido el derecho a que este servicio sea suministrado por la EPS, en los eventos en que el paciente tenga que desplazarse fuera del lugar de residencia para acceder a los servicios necesarios y excepcionalmente dentro de la misma ciudad de residencia, cuando por las circunstancias en particular de la persona, como lo es por ejemplo, que no se pueda desplazar por sí misma, por las condiciones de discapacidad en que se encuentra, es indispensable que éste sea prestado para garantizar así el acceso efectivo al servicio de salud.

En esas condiciones, no existe duda que la accionante padece quebrantos de salud por la enfermedad que presenta, se presume que su situación económica es precaria, y le impide contar con los recursos para satisfacer sus necesidades básicas; y que sus familiares no cuentan con los medios económicos para garantizar la protección que requiere, manifestación que se tiene por cierta por cuanto no fue desvirtuada por la accionada.

Cabe anotar que aun cuando le corresponde a la accionante demostrar la carencia de recursos económicos, que en este caso la imposibilitan para asumir los costos de transporte y alimentación en caso de necesitar atención en otra ciudad, conforme con la jurisprudencia constitucional la manifestación que realizan los accionantes de no contar con los recursos económicos para asumir dichos costos, es una negación indefinida que no requiere ser probada y que, por tanto, invierte la carga de la prueba en el demandado, a quien le corresponde por lo tanto, probar lo contrario. Al respecto, cabe citar la sentencia T-662 de 2008 que dijo:

Así mismo, la sentencia T- 662 de 2008, dijo que cuando se trata de carencia de recursos económicos: "(i) no existe una tarifa legal para su prueba, pues, para la Corporación, ésta puede verificarse a través de cualquier medio probatorio, incluyendo la presunción judicial de la incapacidad, y (ii) se aplica la presunción de buena fe establecida en el artículo 83 de nuestra Carta Política".

Los anteriores aspectos, indican claramente que se trata de una persona que merece de una especial protección constitucional, por padecer una enfermedad terminal, que se encuentra en estado de debilidad manifiesta, frente al cual el constituyente adoptó la decisión de brindar un cuidado especial que puede ser exigido a través de la acción constitucional.

Como ya se dijo en acápite anterior, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado en la necesidad de que las entidades prestadoras de salud deben dar continuidad a los tratamientos ordenados a los pacientes, con el fin de garantizarles su efectiva recuperación. En cumplimiento de ello, deben facilitar los medios adecuados para que las personas puedan acceder a las instituciones que presten los servicios en salud que requieren con necesidad. Sobre ello se manifestó en la sentencia T-352 de 2010⁷, "*... que los gastos de transporte adquieren el carácter de fundamental y deben ser amparados por este mecanismo constitucional.*"

Por lo tanto, esta Sala considera que la entidad accionada está incumpliendo sus deberes legales y constitucionales, evidenciando la vulneración del derecho fundamental a la salud y a la vida digna de la actora, a quien se pone en riesgo no sólo la salud sino su afectación en el desarrollo de su vida en condiciones dignas, por cuanto es indispensable la continuidad de los controles y/o tratamientos médicos. Por lo tanto se reitera, que los gastos de traslado del paciente y de un acompañante cuando se requiera, no pueden convertirse en obstáculos para el goce de sus derechos fundamentales.

Por ello, teniendo en cuenta la incapacidad económica de la accionante, la NUEVA E.P.S. debe asumir los gastos de transporte de RUTH ESTHER GUTIÉRREZ RIOBO y su acompañante, al lugar donde deba realizarse las citas médicas, cirugías, procedimientos, controles y exámenes dentro del tratamiento que recibe, pues en este caso se cumplen los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional para que sea dicha entidad la que garantice el acceso al servicio.

Ahora bien, respecto al argumento de la impugnante de que no se debió ordenar un tratamiento integral por tratarse de eventos que aún no se han presentado, debe señalar la Sala que tal y como lo consagra la jurisprudencia citada, cuando se trata de la protección del derecho a la salud, la orden debe ir orientada a que se preste una atención médica que en todos los casos, debe ser integral y completa. En tanto, como la señora RUTH ESTHER GUTIÉRREZ RIOBO está afiliada al sistema general de salud en el régimen subsidiado de la NUEVA EPS, es esta la entidad responsable de garantizarle todos los servicios médicos que sean necesarios de manera oportuna, íntegra, ágil y con calidad, así mismo, que la atención abarque no sólo los que se encuentren dentro del listado del plan obligatorio salud, sino aquellos que los médicos tratantes consideren pertinentes para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y que permita llevar una vida en condiciones dignas, así se encuentren excluidos del plan de beneficios.

⁷ Sentencia 352 de 2010 MP. Dr. Luís Ernesto Vargas Silva.

Conclusión a la que se llega con fundamento en el precedente de la Corte Constitucional en el que se ha sostenido que a las personas en especiales circunstancias, como lo es la señora RUTH ESTHER GUTIÉRREZ RIOBO, quien es una persona con serios problemas de salud se les debe brindar un tratamiento especial, sin que sea posible retardar o negar el mismo por razones netamente administrativas, por ser una población "vulnerable". En este sentido, se confirmará la sentencia impugnada.

Finalmente, en relación con el recobro de los servicios y medicamentos NO POS, se precisa que es un derecho que la NUEVA E.P.S. - S., adquiere una vez preste el servicio u otorgue el medicamento no incluido en el POS al accionante, el cual tiene origen y fundamento en la ley 1122 del 2007 y no en la sentencia, pues no es el objeto de la tutela ordenar el pago de sumas de dinero, siendo las EPS las que deberán adelantar los trámites administrativos para efectos del referido recobro según sea el caso⁸. Por lo tanto se niega tal petición.

Por todo, al estar demostrada la vulneración alegada por la accionante, la Sala comparte los argumentos esgrimidos por el *a quo* para conceder el amparo tutelar, razón por la cual se confirmara la sentencia impugnada, conforme a lo expuesto en esta providencia.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

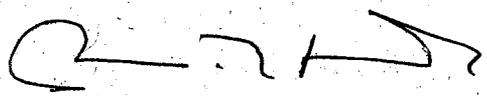
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 12 de febrero de 2020 proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese a las partes o intervinientes por el medio más expedito y eficaz, personalmente, vía fax o por telegrama, y envíese copia de esta decisión al Juzgado de origen. Cúmplase.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha, según Acta No. 027.

DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada
-Ausente con permiso-


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Magistrado


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Presidente

⁸ La H. Corte Constitucional en sentencia T- 269 de 2011, M.P. Dr. Nilson Pinilla Pinilla.