



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Honda, veintiuno (21) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso:	Tutela de segunda instancia
Accionante:	Lina Marcela Pérez Merchán en representación de su hijo Liam Morales Pérez
Accionado:	Nueva EPS
Radicación:	73-443-40-89-001-2023-00030-01

ASUNTO

Decídese la impugnación interpuesta por el accionado contra el fallo proferido el 9 de febrero de 2023 por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Mariquita, dentro del asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Solicita Lina Marcela Pérez Merchán la protección de los derechos fundamentales a la salud y *"prevalencia de los derechos"* de su hijo Liam Morales Pérez, los que estima conculcados por Nueva EPS, pretendiendo que por esta vía se ordene el suministro del *"transporte necesario para el menor y su acompañante desde su lugar de residencia ubicada en la Carrera 10 a No. 3-20 Barrio Primero de Mayo de San Sebastián de Mariquita hasta la clínica PASSUS en Ibagué y los demás centros médicos"*.

2. Como sustento, narró lo siguiente:

2.1. Que después de múltiples valoraciones por diversas especialidades, el neuropediatra diagnóstico al niño Liam Morales Pérez *"posible autismo en primer grado"*.

2.2. Que al niño le ordenaron exámenes de genética, resonancia de cerebro y auditivos para confirmar o descartar algún problema neurológico o de audición; adicionalmente le prescribieron terapias de rehabilitación funcional que van acompañadas de *"fonoaudiología, psicología, física y ocupacional"*, todos los días de la semana.

2.3. Que en septiembre de 2022 iniciaron las mencionadas terapias en Ibagué, razón por la que debe desplazarse diariamente de Mariquita a dicha ciudad y viceversa, sufragando un gasto diario sólo por transporte de \$120.000, no contando con los recursos económicos suficientes para asumir dicho gasto.

2.4. Que el 30 de noviembre de 2022 elevó derecho de petición ante Nueva EPS solicitándole apoyo para el transporte, recibíendose respuesta desfavorable el 3 de diciembre de la misma anualidad.

3. La tutela fue admitida mediante providencia de 30 de enero de 2023 en contra de Nueva EPS, concediéndole el término de 2 días para

descorrer el escrito genitor, lo que en efecto hizo, anotando: **(i)** que ha venido asumiendo todos los servicios que ha requerido Liam Morales Pérez para tratar sus patologías; **(ii)** que no presta el servicio de salud directamente, sino a través de una red de IPS contratadas; **(iii)** que el transporte ambulatorio requerido por el usuario y su acompañante no es un servicio financiado con los recursos a cargo de la UPC, por lo que debe ser asumido por su núcleo familiar o el ente municipal respectivo. Finalmente solicitó autorización para tramitar recobro.

4. Mediante sentencia de 9 de febrero de 2023 el *a quo* concedió el amparo, disponiendo: "(...) **SEGUNDO:** ORDENAR a LA NUEVA E.P.S. representada legalmente por quien corresponda, que de manera inmediata adelante el trámite administrativo requerido, para que al menor LIAM MORALES PEREZ, identificado con RC 1.016.743.373, representado en este caso por su señora madre LINA MARCELA PEREZ MERCHAN, identificada con C.C. 1.111.200.364, se le autorice y suministre el transporte para él y su acompañante, desde su lugar de residencia, ubicada en el municipio de Mariquita-Tolima, a la clínica PASSUS I.P.S. TALLER PSICOMOTRIZ SAS, de la ciudad de Ibagué-Tolima, ida y regreso, para la realización de las terapias de rehabilitación funcional, conforme al listado de citas del plan terapéutico anexo a la presente acción de tutela o como se indique, para el tratamiento de su patología y a los demás centros médicos que se requieran que el médico tratante determine deba asistir para controles, exámenes, terapias, consultas, entrega de medicamentos y procedimientos médicos, incluso a cualquier otra ciudad o municipio que el galeno indique para el restablecimiento de la salud del menor LIAM MORALES PEREZ".

5. Nueva EPS impugnó la decisión, aduciendo que el transporte no es un servicio de salud, de ahí que no se encuentre dentro del PBS, que por el municipio de Mariquita no se recibe UPC diferencial, que no existe orden de médico tratante, así como que no se dan los presupuestos fijados jurisprudencialmente para conceder el servicio de transporte a un acompañante.

CONSIDERACIONES

1. Desarrollando los postulados propios de un Estado Social de Derecho, la Carta Política de 1991 incluyó en su artículo 86 la acción de tutela como un mecanismo del que puede hacer uso toda persona para reclamar ante los jueces, por sí misma o por interpuesta persona, la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

El derecho fundamental a la salud, que es el involucrado dentro de la presente causa, comprende "(...) 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". Tal garantía es indispensable para el ejercicio de otros derechos fundamentales y una vida en condiciones de dignidad. (...) Justamente, su estrecha relación con la dignidad humana, en tanto principio universal de respeto a toda persona, determina su carácter fundamental y justiciable en el ámbito internacional, así como en el ordenamiento constitucional colombiano (...).¹

¹ Sentencia T-239 de 2019.

2. Del líbello incoativo, informes y demás documentos acopiados durante el trámite de la acción, se extraen los siguientes hechos probados:

2.1. Liam Morales Pérez, de 4 años de edad, es hijo de Lina Marcela Pérez Merchán y Jeison Stiven Morales Muñoz, está afiliado a Nueva EPS en el régimen contributivo y reside en Mariquita (Págs. 11 y 19 Pdf. 01EscritoyAnexos).

2.2. El citado menor fue diagnosticado con “autismo en la niñez” (Pág. 11 Pdf. 01EscritoyAnexos).

2.3. El 17 de agosto de 2021 fue atendido por neurología pediátrica en el Hospital Infantil Universitario de San José de Bogotá (Págs. 13 -18 Pdf. 01EscritoyAnexos).

2.4. El 30 de septiembre de 2022 Nueva EPS emitió pre autorización de servicios para “*rehabilitación funcional de la deficiencia – discapacidad definitiva leve*”, remitiéndolo a PASSUS IPS TALLER PSICOMOTRIS S.A.S. de Ibagué. (Pág. 11 Pdf. 01EscritoyAnexos).

2.5. Del 1 al 22 de diciembre de 2022 se le programaron 9 citas para el seguimiento del plan terapéutico ordenado y autorizado. (Pág. 11 Pdf. 12EscritoyAnexos).

2.6. Del 10 al 31 de enero de 2023 se le programaron 10 citas para el seguimiento del plan terapéutico ordenado y autorizado. (Pág. 9 Pdf. 12EscritoyAnexos).

2.7. Del 1 al 28 de febrero de 2023 se le programaron 11 citas para el seguimiento del plan terapéutico ordenado y autorizado. (Pág. 10 Pdf. 12EscritoyAnexos).

3. Dada la conclusión a la que arribó el *a quo* y lo que es debatido a través de la impugnación, se examinará por esta sede funcional si era o no procedente ordenar a la accionada suministrar el transporte intermunicipal del afiliado y su acompañante.

3.1. Uno de los elementos del derecho fundamental a la salud es la accesibilidad, el cual, a voces del literal c) del artículo 6º de la Ley 1751 de 2015, implica que “*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*”; a propósito de la accesibilidad física, que es la que en esta ocasión interesa a esta agencia, la Corte constitucional explicó que las dificultades que puedan tener las personas para desplazarse hacia un centro médico donde deban recibir algún servicio, examen o tratamiento “no pueden convertirse en un impedimento para obtener la atención”²

3.2. En lo que atañe al cubrimiento de gastos de transporte intermunicipal, la Corte constitucional, memorando las reglas compiladas en la sentencia SU-508 de 2020, explicitó:

² Sentencia T-706 de 2017

"99. De conformidad con la reiterada jurisprudencia de esta Corte, **una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella cuando se abstiene de pagar los gastos de transporte intermunicipal** y de estadía (incluidos su alojamiento y alimentación) –estos últimos si la persona debe permanecer más de un día en el lugar donde recibirá la atención que necesita– que el usuario debe cubrir para acceder a un servicio o tecnología en salud ambulatorio (incluido en el plan de beneficios vigente) que requiere y que es prestado por fuera del municipio o ciudad donde está domiciliado. En la Sentencia SU-508 de 2020, la Sala Plena unificó las reglas sobre el suministro del servicio de transporte intermunicipal para pacientes ambulatorios, es decir, que no requieren hospitalización. Dicha providencia reiteró la jurisprudencia que ha establecido que, 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.

100. La Sala Plena enfatizó que, **en el plan de beneficios vigente actualmente, no existe duda de que el transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra incluido, pues no ha sido expresamente excluido** y, de hecho –aunque este no es un factor determinante para concluir que un servicio de salud está incluido en el conjunto de servicios a los que tiene derecho un usuario del Sistema de Salud, la reglamentación regula su provisión. La Corte recordó que, de acuerdo con el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, las EPS están obligadas a conformar su red de prestadores de manera que aseguren que sus usuarios puedan acceder a los servicios que requieran en todo el territorio nacional y escoger un prestador entre las IPS con las que exista convenio en el área de influencia correspondiente.

101. De esta forma, la Sala Plena unificó su criterio en el sentido de que cuando un usuario del Sistema de Salud debe desplazarse de su municipio o ciudad de residencia para acceder a un servicio de salud ambulatorio que requiere y está incluido en el plan de beneficios vigente, pues la EPS autorizó la prestación de tal servicio en una institución prestadora por fuera de dicho municipio o ciudad, la EPS debe asumir el servicio de transporte, por cuanto no hacerlo podría equivaler a imponer una barrera de acceso al servicio. **Este servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio no requiere prescripción médica** porque es después de la autorización de la EPS (que sigue a la prescripción) que el usuario sabe en dónde exactamente le prestarán el servicio ordenado por su médico. Por eso, **el cubrimiento del servicio de transporte intermunicipal es responsabilidad de la EPS desde el momento en que autoriza la prestación del servicio de salud en un municipio distinto a aquél donde vive el usuario.** Adicionalmente, la Corte Constitucional aclaró, en la misma Sentencia SU-508 de 2020, que **no es exigible que el usuario pruebe la falta de capacidad económica para que la EPS esté obligada a asumir el servicio de transporte intermunicipal, dado que este es un servicio financiado por el Sistema de Salud para asegurar el acceso a los servicios que requiere** (negrilla fuera del texto original)³

³ Sentencia T-122 de 2021

Complementando que para el caso del acompañante es procedente reconocer los costos de transporte si se cumple con 3 condiciones: "i) que el usuario dependa de un tercero para desplazarse; (ii) que "requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas"; y (iii) que ni el usuario ni su familia tengan los recursos económicos necesarios para cubrir los gastos mencionados."⁴

3.3. Bajo el marco que antecede aflora incuestionable la rectitud de la sentencia criticada, habida cuenta que está demostrado dentro del plenario que Liam Morales Pérez ha venido siendo remitido a IPS localizadas fuera de Mariquita (Bogotá e Ibagué), de ahí que la EPS tenga la obligación de cubrir los gastos de transporte intermunicipal, sin requerir orden médica en tal sentido (como aparece en el precedente trasuntado) y sin que sea necesario adentrarse en razonamientos respecto a si tiene o no capacidad económica, pues dicho rubros, hoy por hoy, están financiados por el sistema de salud.

De igual forma, resulta acertada la orden de suministrar transporte a un acompañante, amén de la edad del afiliado (4 años), que impone la asistencia permanente de un adulto para movilizarse de un sitio a otro y realizar sus actividades básicas cotidianas, debiendo tenerse en cuenta la manifestación de precariedad económica hecha por la madre, la cual, dicho sea de paso, no fue desvirtuada por Nueva EPS.

4. Finalmente, como la célula de primer grado guardó silencio respecto a la solicitud de reembolso elevada por la accionada, ha de decirse que este pedimento no tiene vocación de prosperidad por cuanto los recobros, tras la expedición de la resolución 205 de 2020 del Ministerio de Salud y de la Protección Social, quedaron solo para casos especialísimos y siempre que se trate de servicios y tecnologías no financiadas con la UPC ni con el presupuesto techo anual, no siendo éste uno de tales eventos, pues el gasto de transporte intermunicipal, como se reseñó en la sentencia SU 508 de 2020, "en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro" y "en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica".

5. Corolario de lo disertado se confirmará la sentencia impugnada y se adicionará la negativa de recobro.

DECISIÓN

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Honda - Tolima, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **RESUELVE**:

1. Confirmar la sentencia de 9 de febrero de 2023 proferida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Mariquita.

2. Adicionar el mencionado fallo, en el sentido de negar la solicitud de recobro elevada por Nueva EPS.

⁴ *Ibidem*

3. Notificar esta decisión a las partes de conformidad con lo consagrado en el Decreto 2591 de 1991.

4. Enviar las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Comuníquese,

El Juez,

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'S' shape with a horizontal line through the middle, and some smaller, less distinct markings below it.

FABIÁN MARCEL LOZANO OTÁLORA

Firma escaneada de acuerdo con lo autorizado en el artículo 11 del Decreto 491 de 2020
(Rad.2023-00030-01)