

SENTENCIA: ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
RAD. 1ª. Inst. N°. 2023-00113-00
RAD. 2ª. Inst. N°. 2023-00113-01
ACCIONANTE: KAREN DANIELA VELASQUEZ CONDE Agente Oficiosa de MANUELA AGUDELO VELASQUEZ
ACCIONADO: NUEVA E.P.S.

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
Barrancabemeja, Julio Siete (07) de dos mil veintitrés (2023).

OBJETO DE LA DECISIÓN

En escrito que por reparto correspondió a este Juzgado, la señora **KAREN DANIELA VELASQUEZ CONDE** quien actúa como agente oficiosa de **MANUELA AGUDELO VELASQUEZ** interpone Acción de Tutela contra la **NUEVA E.P.S.** por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la vida digna, salud, en conexidad con la vida, seguridad social y dignidad humana.

ANTECEDENTES

Petición a la accionante que por medio de esta acción constitucional se tutelen los derechos fundamentales que presuntamente han sido vulnerados por la accionada NUEVA E.P.S. y en consecuencia se ordene a la entidad contra la cual se dirige la presente acción

1. Ordenar a NUEVA EPS-C, adelantar las gestiones administrativas pertinentes para que se le brinde como tutelante y en su condición de estar afiliado a sus servicios, se le autorice y se le fije fecha y hora real y concreta para las terapias de **"REHABILITACIÓN FUNCIONAL DE LA DEFICIENCIA - DISCAPACIDAD DEFINITIVA SEVERA; TERAPIA ABA 4 HORAS DIARIAS DE LUNES A VIERNES POR 3 MESES TOTAL 240 HORAS"** y que requiere el paciente para el tratamiento de DX: "F801 TRASTORNO DEL LENGUAJE EXPRESIVO; F840 AUTISMO EN LA NIÑEZ" y que este sea de forma INTEGRAL, OPORTUNO Y SIN DILACIONES, procedimientos y/o servicios que necesita el Tutelante con urgencia, los cuales son indispensables para recuperar su salud y su calidad de vida, en lo posible para que sean prestados en la ciudad de residencia del paciente.
2. Señor juez, solicito a su señoría ordenar a NUEVA EPS-C autorizar viáticos integrales al Tutelante y un acompañante en el evento que sea remitido a otra ciudad diferente al domicilio, para asistir al procedimiento de "REHABILITACIÓN FUNCIONAL DE LA DEFICIENCIA - DISCAPACIDAD DEFINITIVA SEVERA; TERAPIA ABA 4 HORAS DIARIAS DE LUNES A VIERNES POR 3 MESES TOTAL 240 HORAS", para realizarse el tratamiento para el DX: "F801 TRASTORNO DEL LENGUAJE EXPRESIVO; F840 AUTISMO EN LA NIÑEZ", además para asistir a los controles, citas especializadas, procedimientos, exámenes y demás en los que se remita a la ciudad de Floridablanca o en la ciudad que el médico tratante y la EPS lo remitan, durante el tiempo que

dure su tratamiento y todas las complicaciones que resulten de este diagnóstico y debido a la incapacidad económica para sufragar estos gastos; para tal efecto se ordene suministrar para la paciente y un acompañante los gastos de transporte intermunicipal, que se requieran, transporte interno en la ciudad de destino, alojamiento y alimentación, y/o donde sea remitido el paciente por los especialistas o médicos tratantes durante el tiempo que dure su tratamiento debido a su situación de salud y de conformidad con las reglas jurisprudenciales de la Corte Constitucional.

En respaldo de sus pretensiones en síntesis refiere la actora que:

Primero: El Tutelante MANUELA AGUDELO VELASQUEZ tiene 5 años, reside en Barrancabermeja y se encuentra afiliado a NUEVA EPS-C, fue diagnosticado con DX: "F801 TRASTORNO DEL LENGUAJE EXPRESIVO; F840 AUTISMO EN LA NIÑEZ", sus padres trabajan y residen en Barrancabermeja, devengan el salario mínimo, no tienen bienes productivos o improductivos ni recursos económicos para costear el tratamiento médico del tutelante.

Segundo: Para el tratamiento del diagnóstico DX: "F801 TRASTORNO DEL LENGUAJE EXPRESIVO; F840 AUTISMO EN LA NIÑEZ", se le ordenó la terapia de "REHABILITACIÓN FUNCIONAL DE LA DEFICIENCIA - DISCAPACIDAD DEFINITIVA SEVERA; TERAPIA ABA 4 HORAS DIARIAS DE LUNES A VIERNES POR 3 MESES TOTAL 240 HORAS", pero a la fecha la entidad prestadora de salud es renuente en autorizar y fijar fecha y hora para la realización de los mismos, contraviniendo lo dispuesto por el médico tratante.

Tercero: Que para realizar las terapias de "REHABILITACIÓN FUNCIONAL DE LA DEFICIENCIA - DISCAPACIDAD DEFINITIVA SEVERA; TERAPIA ABA 4 HORAS DIARIAS DE LUNES A VIERNES POR 3 MESES TOTAL 240 HORAS", el paciente requiere viajar a la ciudad de Floridablanca, para la atención en el centro médico ubicado en el Hospital Internacional de Colombia, pues la EPS no tiene convenio con ninguna IPS o especialista en la ciudad de domicilio del paciente.

Cuarto: Que para el número de terapias y la regularidad de las mismas alguno de sus progenitores debe dejar de trabajar para poder asistir a cada una de ellas, afectando el mínimo vital del núcleo familiar, teniendo en cuenta que por la renuencia de la EPS no realiza las gestiones administrativas necesarias para que la prestación del servicio se realice en la ciudad de residencia del paciente y su acompañante.

Quinto: Por la edad y por el diagnóstico de la paciente debe asistir a sus terapias con un acompañante.

Sexto: Señor juez, insisto en que el tutelante no cuenta con los recursos económicos para costear particularmente ninguno de estos gastos de procedimientos, exámenes, consulta, medicamentos, cirugías y materiales, además insumos, valoraciones, u otras cirugías que a futuro sean ordenadas por los Galenos tratantes, necesito que el tratamiento para el tutelante, sea de forma **INTEGRAL, OPORTUNA Y SIN DILACIONES**, procedimientos y/o servicios que necesita como tutelante con urgencia, son indispensables para recuperar la salud y mejorar su calidad de vida.

TRAMITE DE LA INSTANCIA

La acción de tutela fue admitida por auto de fecha Veintidós (22) de Junio de dos mil veintitrés (2023), ordenándose la vinculación de la SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA; SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-FOSYGA, HOSPITAL INTERNACIONAL DE COLOMBIA y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) a

efectos de garantizar el debido proceso y el derecho de defensa frente a una ulterior decisión.

RESPUESTA DEL ACCIONADO y VINCULADOS

- La vinculada ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) procedió a arrimar al expediente pronunciamiento respecto del trámite constitucional del cual se le corrió traslado en los siguientes términos:

(...) De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, ni tampoco tiene funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso recordar que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

- Por su parte, el MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-FOSYGA argumentó al respecto del trámite que nos ocupa lo siguiente:

*Pese a que el Ministerio de Salud y Protección Social **NO** es el responsable de la prestación de servicios de salud, vale la pena realizar las siguientes precisiones frente al acceso a las tecnologías y servicios en salud disponibles en el país y los servicios de salud solicitados por la parte accionante:*

Con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1751 de 2015, existía un único paquete de servicios ofertados y garantizados a los usuarios que era conocido como el Plan Obligatorio de Salud que a su vez contemplaban unos servicios excluidos de este, a pesar de la existencia de tecnologías y servicios en salud aprobados para su uso en el territorio nacional.

Sin embargo, esta situación cambió con la expedición de la Ley 1751 de 2015, a cuyo tenor, el Ministerio de Salud y Protección Social amplió el contenido del derecho a la salud, ampliación que se traduce en el acceso

a todas los servicios y tecnologías en salud autorizados en el país para la promoción de la salud y el diagnóstico, tratamiento, recuperación y paliación de la enfermedad, con dos fuentes de financiación diferentes, excepto aquellos servicios y tecnologías que cumplen con alguno de los criterios de exclusión contemplados en el inciso segundo de su artículo 15, servicios y tecnologías que no cubre el sistema de salud.

El Ministerio de Salud y Protección Social lideró la construcción participativa del procedimiento técnico científico de exclusiones, con el fin de determinar explícitamente aquellos servicios y tecnologías que se excluyen de la financiación con recursos públicos asignados a la salud, por cumplir con los criterios señalados en el artículo 15 de la misma Ley, teniendo en cuenta el concepto y recomendaciones emitido por expertos, pacientes, ciudadanos y otros actores.

Asimismo, con la aplicación de tal procedimiento, se avanzó en establecer los beneficios implícitos reconocidos con recursos públicos asignados a la salud, que le otorga a la población del territorio nacional el acceso a la totalidad de servicios y tecnologías de salud autorizados en el país, para la promoción de la salud, prevención de la enfermedad, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación de cualquier contingencia de salud, según la prescripción del profesional tratante, con excepción de aquellos explícitamente excluidos de financiación con recursos públicos asignados a la salud, siendo las Entidades Promotoras de Salud (EPS) a través de su red de prestadores, las responsables de gestionar de forma eficiente, integral y continua, la salud de sus afiliados.

- Por su parte la accionada NUEVA E.P.S y los vinculados la SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA; SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER y HOSPITAL INTERNACIONAL DE COLOMBIA guardaron silencio respecto del trámite constitucional que nos atañe y del que se le corrió el respectivo traslado a fin de que se pronunciara frente a los hechos y pretensiones descritos en el escrito de tutela y de este modo ejerciera su derecho de contradicción

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela se consagró en la Constitución Política de Colombia en su artículo 86, para que toda persona pueda reclamar, ante los Jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales como quiera que estos resulten amenazados o quebrantados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares por excepción, no obstante limitando su generalidad a que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La tutela puede ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de un representante o agente oficioso, en este último caso, cuando el titular de los derechos no esté en condiciones de promover su propia defensa, lo cual deberá manifestarse y probarse en la solicitud.

La legitimación de la accionante resulta evidente frente a los derechos que se dice vulnerados, y de la accionada entidad prestadora del servicio público de salud, pues la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se debe garantizar a todos los habitantes del país -Art. 48 de la C.N.-.

2. Por ser considerado un servicio público, es inherente a la finalidad social del Estado el deber de asegurar su prestación de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional -Art. 365 de la C.N.-.

3. Bien, la atención en salud y el saneamiento ambiental como servicio público, se presta bajo los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, directamente por el estado, o por entidades privadas, sobre las cuales ejercerá vigilancia y control, debiendo garantizarse a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, Art. 49 C.N.

3.1. Sobre el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran con necesidad, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T-410 de 2010, ha dicho que:

“Toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios [de salud] que requiera, esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o su dignidad”.
(Subrayado fuera de texto.)

Así mismo, ha señalado La Corte Constitucional que “se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando: “(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo” En tal sentido, en la Sentencia T-760 de 2008 (MP: Manuel José Cepeda Espinosa) se sostuvo: “En adelante, para simplificar, se dirá que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera

[que reúna las condiciones (i), (ii) y (iv)] con necesidad [condición (iii)]. Como lo mencionó esta Corporación, "(...) esta decisión ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en varias ocasiones, tanto en el contexto del régimen contributivo de salud, como en el régimen subsidiado, indicando, no obstante, que existen casos en los cuales se deben tener en cuenta consideraciones especiales, en razón al sujeto que reclama la protección, a la enfermedad que padece la persona o al tipo de servicio que ésta requiere."

Siguiendo el procedimiento dispuesto en sentencia T-760 del 2008:

"Prohibición de trasladarle a los usuarios cargas administrativas y burocráticas que le corresponde asumir a la E.P.S.: En especial, toda persona tiene derecho a que su E.P.S. autorice y tramite internamente los servicios de salud ordenados por su médico tratante. Una E.P.S. irrespeta el derecho a la salud de una persona cuando le obstaculiza el acceso al servicio con base en el argumento de que el paciente no le ha presentado la solicitud al C.T.C. El médico tratante tiene la carga de iniciar el correspondiente trámite". Procedimiento anterior que hoy recibe el nombre de MIPRES.

4. Frente a la solicitud de reconocimiento de viáticos -transporte intermunicipal ida y regreso, transporte interno, alimentación y alojamiento junto con un acompañante en caso de ser necesario, y que el médico tratante así lo disponga, para recibir la atención que requiera fuera de su residencia a fin de impartir tratamiento a padecimiento del agenciado el cual correspondería a "TRASTORNO DE LENGUAJE EXPRESIVO Y AUTISMO EN LA NIÑEZ" es necesario precisar que, la Corte Constitucional en sentencia T-062 de 2017 frente a este tema expuso:

"El servicio de transporte no es catalogado como una prestación médica en sí. No obstante, se ha considerado por la jurisprudencia constitucional, al igual que por el ordenamiento jurídico, como un medio que permite el acceso a los servicios de salud, pues, en ocasiones, de no contar con el traslado para recibir lo requerido conforme con el tratamiento médico establecido, se impide la materialización de la mencionada garantía fundamental.

Así, la Resolución No. 5592 de 2015, "Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación-UPC del Sistema General de Seguridad Social en Salud —SGSSS y se dictan otras disposiciones", establece, en su artículo 126, que se procede a cubrir el traslado acuático, aéreo y terrestre de los pacientes, cuando se presenten patologías de urgencia o el servicio requerido no pueda ser prestado por la IPS del lugar donde el afiliado debería recibir el servicio, incluyendo, a su vez, el transporte para atención domiciliaria. Por lo tanto, en principio, son estos eventos los que deben ser cubiertos por las EPS.

No obstante, esta Corporación ha sostenido, como se observó en párrafos anteriores y lo ha reiterado en sus pronunciamientos, que el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna y eficiente, libre de barreras u obstáculos de acceso, por tanto, en aquellos casos en que el paciente requiera un traslado que no esté contemplado en la citada Resolución y, tanto él como sus familiares

cercanos carezcan de recursos económicos necesarios para sufragarlo, es la EPS la llamada a cubrir el servicio, en la medida en que se pueden generar graves perjuicios en relación con la garantía del derecho fundamental a la salud.

Ante estos eventos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el juez de tutela debe entrar a analizar la situación fáctica que se le presenta, pues se deben acreditar las reglas establecidas por este Tribunal, como requisito para amparar el derecho y trasladar la obligación a la EPS de asumir los gastos derivados del servicio de transporte, a saber: “que (i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”

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

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

Así las cosas, como se observó previamente, si bien el ordenamiento prevé los casos en los cuales el servicio de transporte se encuentra cubierto por el POS, existen otros eventos en que, a pesar de encontrarse excluidos, el traslado se torna de vital importancia para poder garantizar la salud de la persona, por consiguiente, el juez de tutela debe analizar la situación y reiterar que, de evidenciarse la carencia de recursos económicos tanto del paciente, como de su familia, sumado a la urgencia de la solicitud, resulta obligatorio para la EPS, cubrir los gastos que se deriven de dicho traslado, en aras de evitar imponer barreras u obstáculos a la garantía efectiva y oportuna del derecho fundamental a la salud.” (Subrayado fuera de texto).

Este servicio se encuentra regulado en los artículos 121 y 122 de la **Resolución Número 2481 de 2020**, mediante la cual el Ministerio de Salud y Protección Social actualizó integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación-UPC del Sistema General de Seguridad Social en Salud:

“TRANSPORTE O TRASLADO DE PACIENTES

ARTÍCULO 121. TRASLADO DE PACIENTES. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, incluyen el traslado acuático, aéreo y terrestre (en ambulancia básica o medicalizada), en los siguientes casos: 1. Movilización de pacientes con patología de urgencias, desde el sitio de ocurrencia de la misma, hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitalario y de apoyo terapéutico en ambulancia. 2. Entre IPS dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora. Igualmente, para estos casos, está financiado con recursos de la UPC el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia. El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el sitio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente. Asimismo, se financia el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria, si el médico así lo prescribe.

ARTÍCULO 122. TRANSPORTE DEL PACIENTE AMBULATORIO. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención financiada con recursos de la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, **será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica.**

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

5. De conformidad con lo expuesto, se advierte que **el transporte es un servicio cubierto por el PLAN DE BENEFICIOS** que, pese a no contar con una naturaleza médica, constituye un medio para garantizar el acceso al tratamiento que requiera la persona. Es por ello que frente al cubrimiento de los gastos de transporte para el paciente y su acompañante la Corte Constitucional en Sentencia T-409 de 2019 dice:

“El transporte urbano para acceder a servicios de salud

Si bien los servicios de transporte no son prestaciones de salud en estricto sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que, en algunas ocasiones, es un mecanismo de acceso a los servicios de salud, que puede constituirse en una barrera para el usuario, cuando este debe asumir su costo y no cuenta con recursos para ello.

Inicialmente el transporte se encontraba excluido de las prestaciones en salud, pero de conformidad con la jurisprudencia, el Ministerio de Salud lo incluyó bajo la idea de que:

“las EPS y EPS-S debían cubrir los gastos de desplazamientos generados por la remisión de un usuario a un lugar distinto de su residencia cuando: (i) se certifique debidamente la urgencia en la atención y (ii) entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional, en los eventos en que, por falta de disponibilidad, no se pueda brindar la atención requerida en su lugar de residencia”.

La **Sentencia T-760 de 2008** fue enfática en afirmar que “toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que [le] impidan (...) acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia (...) y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado”.

Recientemente la reglamentación sobre el Plan de Beneficios, en sus actualizaciones anuales, ha admitido el cubrimiento de servicios de transporte con cargo a la UPC en algunos eventos específicos, para atender urgencias y para pacientes ambulatorios, en condiciones específicas y asentados en zonas de dispersión geográfica.

Esta Corporación señaló que, en principio, el transporte corresponde al paciente y su familia, “independientemente de que los traslados sean en la misma ciudad, interinstitucionales o intermunicipales, dirigidos a la práctica de procedimientos médicos o a la prestación de algún servicio del cual no dispone la IPS remitente”. Sin embargo, de manera excepcional, corresponderá a la EPS cuando (i) los municipios o departamentos remitentes reciban una UPC adicional o (ii) el paciente esté en circunstancias de vulnerabilidad económica y debilidad manifiesta.

Según este planteamiento, de conformidad con las particularidades de cada caso concreto, el juez de tutela debe evaluar la pertinencia del suministro del servicio de transporte con cargo al sistema de salud, con fundamento en dos variables: la necesidad de aquel para contener un riesgo para el usuario y la falta de capacidad económica del paciente y su núcleo familiar para costearlo. De ello depende que pueda trasladarse la obligación de cubrir los servicios de transporte del usuario al sistema de salud, a través de las EPS.

La garantía del servicio de transporte, por vía jurisprudencial, también admite el desplazamiento del paciente con un acompañante, siempre que su condición etaria o de salud lo amerite. Para conceder el transporte de un acompañante, es preciso verificar que “(iii) El paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (iv) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (vi) (sic.) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado”

En ese evento los costos asociados a la movilización de ambas personas, corren por cuenta de las EPS”.

5.1 Igualmente la Corte Constitucional en sentencia T-101 de 2021 ha reiterado lo siguiente:

“Por lo tanto, la EPS debe contar con una red de prestación de servicios completa. De tal manera, si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, ya que el desplazamiento no se puede erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante”. (negrita fuera del texto original).

5.2. Así las cosas, se tiene que al deber el agenciado que trasladarse a otra ciudad a fin de que atender los padecimientos que lo aquejan, recae por ende la obligación de asumir dichos emolumentos a la empresa prestadora de salud a la que se encuentra afiliado, en este caso NUEVA EPS.

6. Ahora bien, la Corte Constitucional también ha establecido que **los niños, niñas y adolescentes, son sujetos de especial protección**, explicando que su condición de debilidad no es una razón para restringir la capacidad de ejercer sus derechos sino para protegerlos, de forma tal que se promueva su dignidad. También ha afirmado que sus derechos, entre ellos la salud, tienen un carácter prevalente en caso de que se presenten conflictos con otros intereses. Por ello, la acción de tutela procede cuando se vislumbre su vulneración o amenaza y es deber del juez constitucional exigir su protección inmediata y prioritaria.

Siguiendo este razonamiento, la Alta Corporación ha resaltado que cuando la falta de un servicio médico excluido del POS amenace o afecte el derecho a la salud de un niño niña o adolescente, procede la aplicación de la norma constitucional que ampara el derecho de éstos excluyendo las disposiciones legales o reglamentarias que definen en los contenidos de los planes de beneficios.

Sobre este derecho se ha pronunciado la Corte Constitucional en Sentencia T 513-20:

“El derecho a la salud de los niños y niñas adquiere una protección adicional en la Ley Estatutaria de Salud. La Corte sostuvo en sentencia C-313 de 2014 que “El artículo 44 de la Carta, en su inciso último, consagra la prevalencia de los derechos de los niños sobre los derechos de los demás. Este predominio se justifica, entre otras razones, por la imposibilidad para estos sujetos de participar en el debate democrático, dado que sus derechos políticos requieren para su habilitación de la mayoría de edad. Esta consideración de los derechos del niño, igualmente encuentra asidero en el principio rector del interés superior del niño, el cual, ha sido reconocido en la Convención de los derechos del niño, cuyo artículo 3, en su párrafo 1, preceptúa que en todas las medidas concernientes a los niños, se debe atender el interés superior de estos (...).”

En este sentido, cualquier consideración en lo referente a la atención en salud de los niños y niñas debe verse determinada por la fundamentalidad de su derecho, la prevalencia de este sobre los derechos de los demás y la amplia jurisprudencia de la Corte en la materia encaminada a reconocer la protección reforzada de los menores de edad en lo referente a la satisfacción de sus derechos”.

7. Frente al reconocimiento de alimentación solicitado en su escrito de impugnación no se accederá, toda vez que, frente al respecto se ha pronunciado el Honorable Tribunal Superior Sala Civil Familia de Bucaramanga en el que se resolvió un caso que guarda marcada relación con el que aquí se define, precisando en esa oportunidad que *“referente a la alimentación, independiente del lugar donde se encuentre el paciente y su acompañante – en caso de ser necesario -, estos deben proveer su alimentación, dado*

que nada tiene que ver ésta con la prestación del servicio a la salud del afiliado, teniendo en cuenta que **dichos gastos son del resorte personal y uso diario, no derivados con ocasión al servicio médico que requiera en el lugar donde será remitido por el médico tratante para el control médico de su patología.....**no siendo pertinente que **tales servicios sean erogaciones que deban salir del patrimonio de la entidad prestadora de salud.¹** (lo subrayado y negrita fuera del texto).

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales invocados por la señora **KAREN DANIELA VELASQUEZ CONDE** quien actúa como agente oficiosa de **MANUELA AGUDELO VELASQUEZ** contra la **NUEVA E.P.S.** contra la **NUEVA E.P.S** por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **NUEVA E.P.S.** a través de su representante legal y/o quien haga sus veces, si aún no lo ha hecho, que dentro de diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia proceda a autorizar y definir fecha para llevar a cabo procedimiento de **REHABILITACIÓN FUNCIONAL DE LA DEFICIENCIA – DISCAPACIDAD DEFINITIVA SEVERA (TERAPIA ABA 4 HORAS DIARIAS DE LUNES A VIERNES POR TRES MESES TOTAL 240 HORAS)** a la afiliada **MANUELA AGUDELO VELASQUEZ** de conformidad con la orden de procedimientos impartida por su médico tratante.

TERCERO: ORDENAR a la **NUEVA EPS** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, si no lo ha hecho, se sirva suministrar a la afiliada **MANUELA AGUDELO VELASQUEZ** y a su acompañante, los viáticos necesarios para el transporte intermunicipal y urbano además del alojamiento cuando requiera desplazarse a otro municipio a recibir tratamiento para su diagnóstico denominado "**TRASTORNO DE LENGUAJE EXPRESIVO Y AUTISMO EN LA NIÑEZ**", según lo expuesto en la parte motiva.

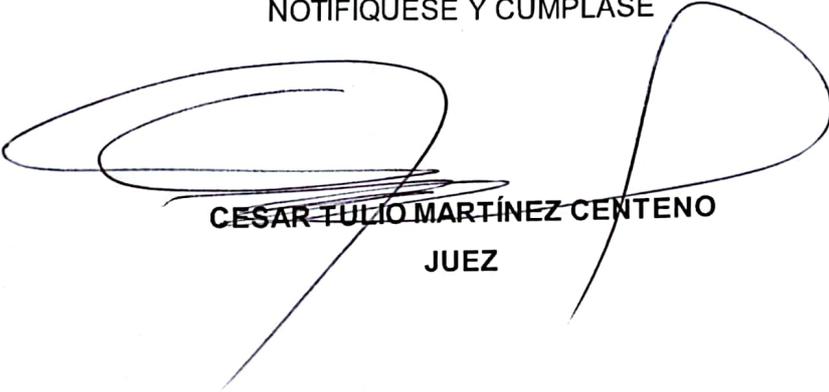
Se advierte que solo se conceden los viáticos necesarios de transporte intermunicipal, con el fin de preservar el equilibrio financiero del SGSS. Además, se conceden viáticos para el alojamiento de ser necesario permanecer por más de un día en la ciudad de destino.

¹ Sentencia de tutela del 31 de mayo de 2017, M.P. Dra. CLAUDIA YOLANDA RODRIGUEZ RODRIGUEZ

CUARTO: COMUNÍQUESE esta decisión por la vía más expedita a las partes.

QUINTO: Si no fuere impugnada esta decisión, remítase el proceso a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CESAR TULLIO MARTÍNEZ CENTENO
JUEZ