República de Colombia
Rama Judicial del Poder Publico
Consejo Superior de la Judicatura
Juzgado Único Promiscuo Municipal

Albania, Caquetá, veintisiete (27) de abril de dos mil veintidós (2.022)

Proceso: ***Acción de Tutela***
Accionante: ***Alquimedis Murcia González***
Accionado: ***Nueva E.P.S.***
Radicación: ***18-029-40-89-001-2022-00048–00***
Sentencia No. ***07***

A S U N T O A R E S O L V E R

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, procede el despacho a dictar sentencia en el proceso de la referencia.

F U N D A M E N T O S F Á C T I C O S D E L A A C C I Ó N Y P R E T E N S I Ó N

ALQUIMEDIS MURCIA GONZÁLEZ, actuando en representación de su hija MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, interpuso acción de tutela contra la Nueva EPS, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la dignidad humana en conexidad con la vida, con fundamento en los hechos que se exponen a continuación:

La niña MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, quien, al igual que su núcleo familiar se encuentra afiliada a la Nueva EPS bajo el régimen subsidiado, ha sido diagnosticada con "MANO O PIE EN GARRA O EN TALIPES, PIE EQUINOVARO O ZAMBO ADQUIRIDOS". En razón a dicho diagnóstico, debe asistir a exámenes, citas médicas y una cirugía, ordenadas por el médico tratante a la ciudad de Neiva Huila.

Refiere el accionante que es una persona de escasos recursos económicos, y ni él ni su núcleo familiar, cuentan con los recursos necesarios para sufragar los gastos de transporte que genera su desplazamiento a otras ciudades para el cumplimiento de su tratamiento, precisando que a su hija se le ordenó cirugía denominada corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores, la cual se encuentra autorizada para ser practicada en la clínica Medilaser de la ciudad de Neiva Huila, sin embargo, se está a la espera de asignación de día y hora para la realización de la misma.

Pretende el accionante que se tutelen los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y dignidad humana en conexidad con la vida de su hija MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, que considera quebrantados por la Nueva EPS tras la imposibilidad de suministrarles pasajes en calidad de acompañantes a él y a su esposa, con el propósito de acudir a las citas y/o tratamientos médicos. Como consecuencia de lo anterior, solicita que se ordene a la Nueva EPS, sufragar los gastos de transporte y hospedaje del accionante y su esposa en calidad de acompañantes, que se ocasionen en lo sucesivo, con el fin de asistir a las citas, procedimientos y tratamientos médicos ordenados a la niña MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, cuando estos sean programados en ciudad diferente a la de su residencia.

T R Á M I T E P R O C E S A L

Mediante proveído calendado el 07 de abril de 2022, se admitió y se ordenó dar trámite sumario y preferencial a la presente acción de tutela contra la Nueva EPS, así mismo se ordenó vincular a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, ordenando enterar a la accionada y vinculada del inicio de la acción constitucional a fin de que ejercieran su derecho de contradicción y defensa, y al accionante para que conociera del inicio del trámite.

R E S P U E S T A D E L A P A R T E P A S I V A

1.- La nueva EPS.

Notificada de la admisión de la presente acción, el día 18 de abril del presente año, la Nueva EPS, a través de apoderada judicial dio contestación a la demanda indicando que la solicitud de servicio de transporte es improcedente por no estar catalogado como una prestación medica en sí, indicando que los servicios para los cuales se solicita la prestación del transporte no se encuentran enmarcados dentro de los servicios de puerta de entrada al sistema de salud, de acuerdo con la resolución 2381 de 2021, motivo por el cual no es procedente el reconocimiento de transporte por parte de la entidad promotora de salud, razón por la cual solicita negar la pretensión de la prestación de transporte.

En cuanto a la solicitud de alojamiento *y alimentación*, solicitó negarlos por improcedentes, manifestando que la corte constitucional reconoce que estos dos elementos no constituyen servicios médicos, así como tampoco están regulados o contemplados en la Ley 100 de 1993, ni la Ley Estatutaria 1751 de 2015, razón por la que en aplicación al principio de solidaridad es al paciente o a su núcleo familiar a quienes les corresponde asumir los costos de estos servicios, los cuales tiene carácter de ser cargos fijos, que según la sentencia T-655 de 2012, son gastos que deben ser cubiertos por el accionante en cualquier circunstancia, sin distinción del lugar donde debe cubrirlos, por lo que su no reconocimiento no genera afectación de derechos fundamentales.

Finalmente, la Nueva EPS indica que en virtud del principio de solidaridad, si el afiliado no cuenta con recursos propios para asumir los gastos de transporte, alojamiento *y alimentación*, estos deben ser asumidos por su núcleo familiar.

2.- Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

Notificada de la admisión de la presente acción de tutela, a través de apoderado judicial dio contestación a la misma el día 18 de abril de 2022, indicando que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 y atendiendo lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016, modificado por el artículo 1 del Decreto 546 de 2017, a partir del 1º de agosto del año 2017, entró en operación la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- como una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA-, del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud FONSAET-, los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

Que en consecuencia, a partir de la entrada en operación de la ADRES, y según lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015, debe entenderse suprimido el Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA-, y con este la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social -DAFPS del Ministerio de Salud y Protección Social tal como señala el artículo 5 del Decreto 1432 de 2016 modificado por el artículo 1 del Decreto 547 de 2017 y que cualquier referencia hecha a dicho Fondo, a las subcuentas que lo conforman o a la referida Dirección, se entenderán a nombre de la nueva entidad quien hará sus veces, tal como lo prevé el artículo 31 del Decreto 1429 de 2016.

Luego de pronunciarse sobre los derechos presuntamente vulnerados a la accionante, hizo alusión a pronunciamientos jurisprudenciales sobre la falta de legitimación en la causa por pasiva para explicar las funciones de las EPS establecidas en el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, indicando que son ellas, en cada régimen, las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento.

La accionada indicó que el sistema de seguridad social en salud prevé distintos mecanismos de financiación para el suministro de servicios y tecnologías en salud, entre las cuales se encuentran la unidad de pago por capacitación UPC, el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la unidad de pagos por capacitación –UPC, y los servicios y tecnologías no financiados con los recursos de la Unidad de pago por capacitación UPC y con el presupuesto máximo.

En cuanto a los servicios y tecnologías en salud financiados con cargo a la UPC y el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC, indicó que, respecto a la cobertura de procedimientos, servicios y medicamentos, indicó que su alcance se ha establecido de forma expresa en las distintas normas que determinan el contenido del Plan de Beneficios garantizado por la EPS o EOC a sus afiliados. Que actualmente la Resolución 3512 de 2019, estipula en su artículo 38 qué medicamentos se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios del que trata el artículo 168 de la Ley 100 de 1993, los cuales son objeto de reconocimiento a las EPS y EOC, a través de la Unidad de Pago por Capitación -UPC. Así mismo, se refirió al servicio de citas médicas, indicando que el artículo 15 de la ley 1751 de 2015 el cual señala todas las prestaciones en salud.

Explicó que el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la unidad de pago por capitación -UPC- y no excluidos de la financiación con recursos del sistema de seguridad social en salud para los afiliados a los regímenes contributivo y subsidiado, fue establecido por el Ministerio de Salud y Protección Social, en ejercicio de sus atribuciones legales y reglamentarias, a través de las Resoluciones 205 y 206 de 17 de febrero 2020. Además, el artículo 5º de las Resoluciones 205 de 2020 definió los servicios y tecnologías en salud financiadas con cargo al presupuesto máximo.

Frente al caso concreto, indica que de acuerdo con la normativa 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, 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. Señala que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de 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 de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

En cuanto al recobro, indica que el juez de alzada debe abstenerse de pronunciarse sobre el reembolso de los gastos en que se incurra en cumplimiento de la tutela, pues la normatividad vigente acabó con tal faculta y revivirla ocasionaría un desfinanciamiento al sistema de salud y un fraude a la ley.

En ese orden, solicita que se niegue el amparo de los derechos solicitados por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, toda vez que los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia que se desvincule a esa entidad del trámite de la presente acción constitucional. Igualmente solicita negar la facultad de recobro, en atención a los cambios normativos y reglamentarios.

P R U E B A S

1.- Las allegadas con la demanda.

- Registro Civil de Nacimiento de la niña María Lucía Murcia Chavarro.

- Fotocopia de la cedula del señor Alquimedis Murcia González.
- Copia de la autorización de fecha 18 de febrero de 2022 del servicio de Corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores, programado para el día 04 de marzo de 2022.
- Copia Recetario medico de fecha 03 de marzo de 2022, prescrito por el Ortopedista infantil Manuel Camacho.
- Copia de recetario medico de fecha 31 de marzo de 2022, prescrito por el Ortopedista infantil Manuel Camacho.

2.- Las aportadas por la Nueva E.P.S.

- Copia del poder conferido a la Dra. Luisa Fernanda Ríos Martínez.
- Copia de certificado de existencia y representación legal de la Empresa Promotora de Salud NUEVA EPS S.A.

3.- Las aportadas por la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES.

- Copia del poder otorgado al Dr. Julio Eduardo Rodríguez Alvarado.

4.- De Oficio.

Mediante auto de fecha 20 de abril de 2022, se citó al accionante para que asistiera a este despacho judicial a audiencia programada el día martes 26 de abril del 2022 a las 9:00 am, con el fin de que rindiera declaración y realizara precisiones sobre asuntos relevantes en la presente acción constitucional, en donde indicó, entre otras cosas, que la cirugía de Corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores había sido autorizada y programada a la niña María Lucía Murcia para el día lunes 04 de abril del presenta año en la Clínica Medilaser de la ciudad de Neiva Huila; sin embargo, al momento de presentarse para su realización se les indicó que la niña no se encontraba registrada en el sistema por lo que debió reprogramarse la intervención. En consecuencia, la cirugía de la menor se encuentra pendiente de agendar por parte del Ortopedista Infantil tratante doctor Camacho. Menciona que la Nueva EPS en algunas oportunidades suministró el medio de transporte –una camioneta- en el que el accionante, la niña y su progenitora se trasladaron hasta la ciudad de Neiva y los regresaron, pero no ha sido siempre, teniendo que ser sufragados por el accionante a través de préstamos de dinero porque de faltar a las citas se pierde el tratamiento hecho. Aduce que la niña requiere estar acompañada en sus controles y citas médicas por los dos padres, toda vez que tiene 4 meses de edad requiriendo ser amamantada constantemente por su madre, quien padece de trastornos que le producen desmayos y necesita ayuda continuamente, lo que le impide hacer diligencias administrativas, debiendo ser realizadas por el señor Alquimedis Murcia.

C O N S I D E R A C I O N E S

1.- Competencia.

Es competencia de este despacho judicial dictar el fallo correspondiente dentro del presente asunto, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 1º y 37 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 1º del Decreto 1382 de 2.000.

2.- Problema jurídico.

Sobre la base de los antecedentes reseñados, corresponde al Despacho dilucidar si se han vulnerado los derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y dignidad humana en conexidad con la vida de la niña MARIA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, cuando la accionada NUEVA EPS se niega a suministrar los gastos para los servicios de transporte y alojamiento para los progenitores de la niña cuando ella requiera ser trasladada desde el municipio de Albania Caquetá a la ciudad de Neiva para acudir a la citas médicas ordenadas por el galeno para el tratamiento de la patología de "MANO O PIE EN GARRA O EN TALIPES, PIE

EQUINOVARO O ZAMBO ADQUIRIDOS" que la niña padece, bajo el argumento de que el servicio de transporte no es de aquellos que hacen parte de la puerta de entrada al Sistema de Seguridad Social en Salud, y que los servicios de alojamiento *y alimentación* son de carácter fijo que debe cubrir el accionante en cualquier circunstancia y en cualquier lugar donde estuviere.

3.- La acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció un nuevo marco de protección de derechos fundamentales, estableciendo para ello la acción de tutela, institución reglada por el Decreto 2591 de 1991, caracterizándola por ser un mecanismo célere para el amparo de los derechos fundamentales cuando los mismos se encuentran bajo amenaza o hayan sido transgredidos por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en ejercicio de aquellas funciones, siempre que no se cuente con otro mecanismo de defensa o que éste sea ineficaz para la defensa de las garantías constitucionales, situación que se traduce en la subsidiaridad y residualidad del mecanismo de amparo.

4.- La salud como derecho fundamental.

Consagra el artículo 48 de la Constitución política que la seguridad social es un servicio público obligatorio sujeto a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, el cual se garantiza como derecho irrenunciable a todos los habitantes. A su turno, el artículo 49 dispone que *"la atención en salud y saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud"*.

Si bien las citadas disposiciones no se encuentran dentro del capítulo de la Constitución denominado "*De los derechos fundamentales*", la salud es un derecho constitucional y un servicio público de carácter esencial que impone al Estado la obligación de garantizar a todas las personas la atención que requieran y la correlativa potestad que tienen las personas de exigir el acceso a los programas de promoción, protección y recuperación[1]. Así por ejemplo, en la sentencia T-760 de 2008 la Corte indicó que "*Aunque la Corte ha coincidido en señalar que el carácter fundamental de un derecho no se debe a que el texto constitucional lo diga expresamente, o a que ubique el artículo correspondiente dentro de un determinado capítulo, no existe en su jurisprudencia un consenso respecto a qué se ha de entender por derecho fundamental*", concluyendo que "*esta diversidad de posturas, sin embargo, sí sirvió para evitar una lectura textualista y restrictiva de la carta de derechos, contraria a la concepción generosa y expansiva que la propia Constitución Política demanda en su artículo 94, al establecer que no todos los derechos están consagrados expresamente en el texto, pues no pueden negarse como derechos aquellos que 'siendo inherentes a la persona humana', no estén enunciados en la Carta".*

5.- La prestación de servicios médicos –medicamentos, intervenciones, cirugías, tratamientos, o cualquiera otro–, ordenados por el médico tratante.

La Ley 100 de 1993 consagró la calidad como uno de los fundamentos del Sistema General de Seguridad Social en Salud[2] y dispuso que *"el sistema establecerá mecanismos de control a los servicios para garantizar a los usuarios calidad en la atención oportuna, personalizada, humanizada, integral, continua y de acuerdo con estándares aceptados en procedimientos y práctica profesional. De acuerdo con la reglamentación que expida el gobierno, las instituciones prestadoras deberán estar acreditadas ante las entidades de vigilancia"*.

La Corte Constitucional ha considerado que el suministro de medicamentos es una de las obligaciones derivadas de la prestación del servicio de salud, para lo cual se deben observar los principios de oportunidad y eficiencia. Así, en la sentencia T-531 de 2009, estableció que la prestación eficiente del servicio de salud guarda estrecha relación con la razonabilidad de los trámites administrativos, de tal manera que no se impongan demoras excesivas que impidan o dificulten el acceso al servicio y no constituyan para el interesado una carga que no le corresponde asumir.

[1] Ver, entre otras, sentencias T-358 de 2003, T-671 de 2009 y T-104 de 2010.
[2] Numeral 9º del artículo 153

6.- Gastos de hospedaje y alimentación para el paciente y su acompañante.

En reiteradas decisiones la Corte Constitucional ha señalado que el reconocimiento de los gastos derivados del transporte y de los viáticos para el afiliado y para quien debe asumir su asistencia durante los respectivos desplazamientos también es un resultado de la aplicación de los postulados de integralidad, accesibilidad y solidaridad[3]. Para el suministro de hospedaje y alimentación, la jurisprudencia constitucional ha tomado por analogía las subreglas construidas en relación con el servicio de transporte, así: *"(…) (i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; (ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, (iii) puntualmente en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige "más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento"* [4]. La jurisprudencia Constitucional ha señalado que aunque el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de salud prescritos por los médicos tratantes, no constituyen servicios médicos[5], lo cierto es que sí constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.

6.1.- El transporte del paciente ambulatorio.

A través de la Resolución No. 2292 de 2021, el gobierno nacional actualizó integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC incluyó dentro del conjunto de servicios, el transporte o traslado de pacientes, los cuales se encuentran incluidos en sus artículos 12 y 122 de la citada Resolución. Los mencionados artículos son del siguiente tenor:

> *"**Artículo 107. 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 remisora. 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 108.** 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."*

[3] Véase las sentencias T-197/2003, T-003/2006, T-346/2009, T- 709/2011, T-309/2018
[4] Sentencias T-487 de 2014, T-405 de 2017 y T-309 de 2018.
[5] Sentencia T-074 de 2017 y T-405 de 2017.

Tratándose de procedimientos médicos previstos en el POS -hoy PBS- que deban realizarse en municipios diferentes al de residencia del paciente, en la sentencia T149 de 2011 la Corte Constitucional había indicado que *"(…) queda establecido que es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS. Esto dentro de la finalidad constitucional de que se remuevan las barreras y obstáculos que les impiden a los afiliados acceder oportuna y eficazmente a los servicios de salud que requieren con necesidad."* (Subraya fuera de texto).

La jurisprudencia constitucional ha considerado que en virtud del principio de solidaridad sobre el que descansa el derecho a la solidaridad social, es al paciente o a su familia a quien le corresponde asumir los costos de los medicamentos, tratamientos, insumos, transporte, etc., que requiere el paciente[6], salvo que se acredite que se carece de la capacidad económica para asumirlos o que el accionante ponga en conocimiento su precaria situación económica que no permita costearlos, y en este caso, tratándose de una negación indefinida, se invierte la carga de la prueba en cabeza de la EPS a la cual se reclama el servicio[7], que en caso de guardar silencio, se tendrá por probada la afirmación del accionante[8].

7.- Caso concreto.

7.1.- En el presente caso, el señor ALQUIMEDIS MURCIA GONZÁLEZ, acude ante la jurisdicción constitucional en representación de su hija MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, para promover acción de tutela en contra de LA NUEVA EPS, a efecto de obtener la protección de los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la dignidad humana en conexidad con la vida de su hija MARIA LUCÍA MURCIA CHAVARRO que considera vulnerados por la EPS accionada cuando esta se niega suministrar los gastos de transporte y alojamiento de los progenitores como acompañantes, cuando requieran trasladarla a la ciudad de Neiva a acudir a las citas de cambio de yesos en sus pies y de la cirugía de Corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores, ordenadas para el tratamiento de la patología congénita de "MANO O PIE EN GARRA O EN TALIPES, PIE EQUINOVARO O ZAMBO ADQUIRIDOS" que la niña padece.

La nueva EPS, se opuso a las pretensiones indicando que la prestación del servicio de transporte no se encuentra enmarcado dentro de los servicios de puerta de entrada al sistema de salud, y los servicios de alojamiento *y alimentación* no constituyen servicios médicos y debe asumirlos en accionante en cualquier lugar y momento, razón por la que considera que lo solicitado es improcedente.

Por su parte, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES. Señaló que 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, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad.

7.2.- Según lo acreditado en el expediente, la niña MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, tiene aproximadamente 3 meses de edad[9], reside en el municipio de Albania Caquetá, se encuentra afiliada junto con su núcleo familiar al sistema de seguridad social en salud en

[6] Sentencia T-741 de 2007.
[7] Sentencia T-073 de 2012
[8] Sentencia T-073 de 2012: "Esto quiere decir que al presentarse una acción de amparo para reclamar el cubrimiento de un servicio como el de transporte, corresponde en principio al accionante y su familia poner en conocimiento su situación económica. Sin embargo, ante la negación indefinida de no poder asumir los costos del servicio, se invierte la carga probatoria en cabeza de la EPS a la cual se reclama el servicio. Ello debido a que las EPS tienen en sus archivos información referente a la situación socioeconómica de sus afiliados y por tanto están en la capacidad de controvertir o ratificar las afirmaciones formuladas por los accionantes referentes a su incapacidad económica. En esa medida, su inactividad al respecto hace que las afirmaciones presentadas por el accionante se tengan como prueba suficiente.". En el mismo sentido ver sentencias: T-1019 de 2002, T-906 de 2002, T-861 de 2002, T-022 de 2011, T-091 de 2011, T-233 de 2011, T-481 de 2011 y T-523 de 2011, entre muchas otras.
[9] Folio 9. Según el registro civil de nacimiento, nació el 4 de enero de 2022.

el régimen subsidiado a través de la Nueva E.P.S. y ha sido diagnosticada con "mano o pie en garra o en talipes, pie equinovaro o zambo adquiridos".

Consecuencia de la patología presentada por la niña MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, el médico tratante, le ordenó cirugía denominada corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores, intervención que fue autorizada y programada para el día 04 de marzo de 2022, como se acredita con la documental allegada con la demanda[10]. Luego, en la declaración rendida por el señor ALQUIMEDIS MURCIA GONZÁLEZ[11], indicó que la cirugía aún no ha podido ser realizada porque la última vez que fue programada, esto es, el 4 de abril de 2022, se les indicó que la niña no se encontraba registrada en el sistema en el régimen subsidiado sino en el régimen contributivo, encontrándose a la espera de ser reprogramada por el Ortopedista infantil tratante Manuel Camacho, según consta en la declaración del accionante.

Se indicó también en la declaración rendida por el señor ALQUIMEDIS MURCIA, que para tratar la enfermedad padecida por la su hija MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, han tenido que trasladarse en varias oportunidades a la ciudad de Neiva Huila, y que pese a estar ordenado el servicios de transporte ida y regreso, como se corrobora en los recetarios médicos de fechas 03 y 31 de marzo de 2022,[12] la EPS-S ha incumplido la prestación de tal servicio, generando que el accionante, en aras de no interrumpir los tratamientos de su hija, deba conseguir dinero prestado con particulares, pues su trabajo como jornalero solo le permite solventar las necesidades básicas de su hogar.

7.3.- El amparo deprecado en el presente asunto tiene vocación de prosperidad, por las siguientes razones:

7.3.1.- Resulta incuestionable que la niña MARIA LUCIA MURCIA CHAVARRO, debe acudir a la cirugía de corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores autorizada por la EPS-S accionada en la ciudad de Neiva Huila, servicio médico que resulta necesarios para el adecuado diagnostico tratamiento de la enfermedad de la menor.

7.3.2.- Como quiera que el asunto que concita la atención del Despacho se circunscribe al suministro de transporte y alojamiento la niña MARIA LUCIA MURCIA CHAVARRO y sus padres, para que ella pueda acudir a la cita del examen autorizado en la ciudad de Neiva Huila, procederemos entonces a analizar si se cumplen las subreglas que la jurisprudencia constitucional para que deba la EPS-S accionada asumir esos costos.

7.3.2.1.- En primer término, los servicios médicos ordenados por el médico tratante adscrito a la red de contratación de la Nueva EPS para el tratamiento de la patología diagnosticada a MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, de acuerdo con lo expuesto en la demanda y confirmado por la EPS-S accionada, ya han sido autorizados por ella para ser realizados en de la ciudad de Neiva Huila.

7.3.2.2.- De la capacidad económica de la paciente y de su grupo familiar para costear los gastos de transporte que implica el desplazamiento desde el municipio de Albania Caquetá hasta la ciudad de Neiva para acceder a los servicios de salud que requiere, manifestó el accionante en la demanda que carecen de esos recursos, circunstancia que no fue desvirtuada por la accionada Asmet Salud E.P.S.

Ahora, si bien el accionante ha señalado en la demanda, como en la declaración rendida ante el despacho, que todo su núcleo familiar se encuentra afiliado al sistema de seguridad social en salud en el régimen subsidiado y no en el régimen contributivo como erróneamente se adujo para no realizar la cirugía el día 4 de marzo, o 4 de abril, de 2022, en cuyo caso, *prima facie*, se presumiría que carecen de recursos para asumir los costos de transporte y alojamiento, lo cierto es que revisada la página web del ADRES para

[10] Folio 11
[11] Folios 111 - 112
[12] Folio 12

consulta de Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud[13], encontramos que el señor ALQUIMEDIS MURCIA GONZÁLEZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 17656515, está afiliado activo en LA NUEVA EPS en el régimen contributivo desde el 1º de junio de 2017, circunstancia que aunque la EPS accionada nada dijo al respecto, no puede por ahora desvirtuarse.

Con todo, aun cuando se encontrare afiliado al sistema en el régimen contributivo como registra la página web del ADRES, resulta indiscutible que la accionada no desvirtuó lo dicho por el accionante en cuanto a su capacidad económica[14], y en tales condiciones, la carga de la prueba le corresponde a la accionada para acreditar la suficiencia de recursos del actor para costear esos gastos y que de hacerlo no haría menoscabo en los recursos necesarios para su congrua subsistencia y la de su familia.

7.3.2.3.- En razón a la patología diagnosticada y, en especial, a la necesidad de asistencia a las citas médicas para el cambio de los yesos como tratamiento previo a la realización del procedimiento quirúrgico ordenado por el médico tratante, es irrefutable que por la edad de la paciente -3 meses de edad- debe trasladarse con su progenitora por su ciclo de lactancia. Pero además, dado que en el presente asunto concurren dos circunstancias especiales que ha puesto de presente el accionante, a saber: *(i)* que la progenitora presenta problemas de salud que le producen desmayos, y *(ii)* en la clínica alguien debe realizar los trámites administrativos necesarios para que la niña reciba la atención medica que requiere; por lo que no puede trasladarse sola con la menor sino que requiere del acompañamiento de otra persona que las asista en su traslado hasta la ciudad de Neiva Huila. Esta situación se encuentra corroborada con el recetario medico de fecha 03 de marzo de 2022,[15] en el que el medico consignó: *"Paciente que requiere pasajes en transporte público para cambios de yesos en compañía de **sus padres** cada 8 días ida y regreso"*, lo que hace necesario que los costos de transporte para que la niña acuda a sus citas, sea en compañía de ambos padres. (negrita fuera del texto original).

7.3.3.- Vemos entonces que la negativa de la accionada EPS desconoce la normatividad vigente en relación con el suministro de los costos del transporte y alojamiento de los acompañantes, pues si bien se ha dicho por la Corte Constitucional que no se trata en sí mismo en un servicio de salud, deben eliminarse cualquier clase de barreras que impidan el acceso a los tratamientos médicos, diseñando para ello unas subreglas que deben ser tenidas en cuenta para el suministro de esos gastos para los afiliados al régimen subsidiado de salud, entre ellas la ausencia de recursos económicos para el traslado de los pacientes.

Al respecto, en la sentencia T-096 de 2016, la Corte Constitucional indicó: *"Así, paralelamente a las iniciales cinco reglas expresadas en la Sentencia T-017 de 2013, que descargan de una labor probatoria exhaustiva a quien se halla en circunstancias de debilidad y realiza una afirmación indefinida de carencia de recursos, esta Corporación ha asociado la imposibilidad de pago al riesgo de afectación del mínimo vital, la cual, a su vez, no debe ser estimado a partir de la falta de sumas dinerarias específicas sino de la asunción de cargas desproporcionadas o que impliquen un desequilibrio económico ostensible para la persona o su familia. La vinculación al régimen subsidiado en salud, de igual forma, es un criterio que da lugar prácticamente a una presunción de incapacidad de pago, pues es en virtud de esta circunstancia, debidamente acreditada, que el Estado debe proporcionarles asistencia directa y gratuita."*

7.4.- En estas condiciones, por los servicios de salud que requiere la niña MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO para superar su enfermedad, la necesidad de estar acompañada por ambos progenitores en razón a su minoría edad y la carencia de recursos económicos de su núcleo familiar que le impiden sufragar los gastos de desplazamiento que se requiere para acudir a las citas para el tratamiento de su enfermedad que sean programados en la ciudad de Neiva Huila u otra ciudad, constituyen barreras para acceder a esos servicios, máxime si se trata de un sujeto de especial protección constitucional al tratarse de una niña de 3 meses de edad, y por tanto, se amparará su derecho a la salud, como quiera que se cumple con los requisitos establecidos por la corte constitucional, y que el servicio

[13] https://aplicaciones.adres.gov.co/bdua_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=fjW7WZfkltqF+2thv1tqXQ==
[14] Folio 2. Hecho cuarto de la demanda
[15] Folio 12

solicitado se encuentra cubierto por el Plan de beneficios, criterio que ha sido reiterado en reciente decisión de la Corte Constitucional.[16]

En consecuencia, se ordenará la Nueva EPS que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión, si no lo ha hecho aún, proceda a realizar los trámites administrativos para que se garantice el suministro efectivo de los costos de transporte ida y regreso para la niña MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO y sus dos progenitores, desde el municipio de Albania Caquetá hasta la ciudad de Neiva Huila a efecto de que pueda realizarse la cirugía de corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores ordenado por su médico tratante y autorizado por la Nueva EPS para ser practicado en la Clínica Medilaser de esa ciudad, así como el suministro de los gastos de hospedaje en caso de que se en atención a la cirugía mencionada se requiera sus estadía por más de un día. Dado que el accionante ha indicado que la cirugía se encuentra pendiente de ser reprogramada por el médico tratante, la EPS-S accionada coordinará con la accionante la fecha en la que se autorizará el suministro de los gastos de trasporte y alojamiento para la fecha en la que la cirugía autorizada en la ciudad de Neiva Huila sea reprogramada.

Adicionalmente, en el evento en que en el tratamiento de su diagnóstico de "mano o pie en garra o en talipes, pie equinovaro o zambo adquiridos" se requieran controles médicos anteriores y posteriores al procedimiento quirúrgico necesarios para su recuperación que deban realizarse de manera presencial en una ciudad diferente a la del domicilio de la niña MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, en lo sucesivo la Nueva EPS garantizará el suministro efectivo de esos costos.

D E C I S I Ó N

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Único Promiscuo Municipal de Albania, Caquetá, Administrando Justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO. - TUTELAR los derechos fundamentales invocados por el señor ALQUIMEDIS MURCIA GONZÁLEZ en representación de su menor hija MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO. - En consecuencia, **ORDENAR** a la Nueva EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, proceda a realizar los trámites administrativos para que se garantice el suministro efectivo de los costos de transporte ida y regreso para la niña MARÍA LUCÍA MURCIA CHAVARRO y ambos progenitores de ella, desde el municipio de Albania Caquetá hasta la ciudad de Neiva Huila, a efecto de que pueda realizarse la cirugía de "corrección de malformación congénita de pie con liberación de partes blandas posteriores" ordenado por su médico tratante y autorizado por la Nueva EPS para ser practicado en la Clínica Medilaser de esa ciudad, así como el suministro de los gastos de hospedaje para la menor y sus padres en caso de que en atención a la cirugía mencionada se requiera su estadía por más de un día.

La NUEVA EPS coordinará con el accionante la fecha en la que se autorizará el suministro de los gastos de trasporte para el traslado de la niña y sus progenitores una vez sea reprogramada la cirugía, así como los gastos de hospedaje en caso de que se requiera su estadía por más de un día.

TERCERO. - ORDENAR a la Nueva EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, proceda a realizar los trámites administrativos para que se garantice el suministro efectivo

[16] Sentencias T-255 de 2015 y T148 de 2016

de los costos de transporte ida y regreso desde el municipio de Albania Caquetá hasta la ciudad de Neiva Huila que en lo sucesivo se requieran para el control pre y post-operatorio de su enfermedad, cuando se autoricen en una ciudad diferente a la del domicilio de la niña, lo que incluye los gastos de hospedaje cuando se requiera su estadía por más de un día en la ciudad en la que se programen las citas y controles médicos para el tratamiento de su enfermedad mano o pie en garra o en talipes, pie equinovaro o zambo adquiridos.

TERCERO. – Conforme lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, **NOTIFICAR** la presente decisión a las partes de la manera más expedita. En caso de no ser impugnada esta decisión, **ENVÍESE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. -

El Juez,

Firmado Por:

Alexander Jovanny Cardenas Ortiz
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Juzgado Promiscuo Municipal
Albania - Caqueta

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:
460afcb2031b473916764bbc4af2c9894e9b64dd9940940e79cd332d9ef3ec56
Documento generado en 27/04/2022 08:56:06 PM

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