

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ

Bogotá D.C., nueve (09) de junio de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA NO. 2021 - 00262 KATALINA TIBATA RINCÓN EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE EMMANUEL TIBATA CONTRA EPS SANITAS; VINCULADAS: HORIZONTES ABA - TERAPIA INTEGRAL, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES.

ANTECEDENTES

KATALINA TIBATA RINCÓN en calidad de agente oficioso de su menor hijo **EMMANUEL TIBATA** solicitó la protección constitucional por vía de tutela de sus derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social, y como consecuencia de ello, se ordene a la accionada asignar transporte para que el menor pueda acudir a las terapias prescritas por el médico tratante.

Como fundamento de su solicitud sostuvo que, su hijo se encuentra en control con las especialidades de neurología pediátrica, medicina física y rehabilitación, terapias integrales, entre otras, como consecuencia de su trastorno emocional, de lenguaje y mental.

Como consecuencia de lo anterior indicó que, requiere de transporte para trasladarse con su hijo a todas las terapias ordenadas, toda vez que es madre cabeza de familia y no cuenta con recursos para asumir dicho costo, razón por la cual el día 03 de mayo de 2021 radicó petición ante la EPS accionada para que el menor pueda acceder al servicio de transporte. No obstante, la EPS SANITAS mediante comunicación de fecha 20 de mayo de 2021 le informó los requisitos para acceder al servicio de transporte requerido, pero no señaló si accedía o no a su solicitud.

TRÁMITE

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela mediante auto de fecha 26 de mayo de 2021. Adicionalmente, se ordenó la vinculación de Horizontes ABA - Terapia Integral, Ministerio de Salud y Protección Social, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES.

El Juzgado mediante comunicación enviada por correo electrónico a la accionada y vinculadas, les informó sobre su admisión y el término concedido para contestar los hechos y peticiones del escrito de tutela.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

- **EPS SANITAS**

Una vez vencido el término concedido la EPS accionada guardó silencio frente a los hechos y pretensiones de la presente acción constitucional.

- **HORIZONTES ABA - TERAPIA INTEGRAL**

En el escrito de contestación remitido a este despacho señaló que, el menor **EMMANUEL TIBATA** padece un diagnóstico relacionado con rasgos de Autismo, razón por la cual asiste a la IPS **HORIZONTES ABA TERAPIA INTEGRAL** con el fin de recibir sus terapias ordenadas por la EPS Sanitas, para su proceso de rehabilitación.

Aclaró que la intensidad horaria de las terapias es la siguiente:

- Psicología de Análisis Conductual Individual 5 Sesiones por Semana.
- Fonoaudiología Individual 5 Sesiones por Semana.

- Terapia Ocupacional Individual 5 Sesiones por Semana.

- **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL.**

Vencido el término concedido en la presente acción constitucional, la entidad vinculada guardó silencio frente a los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela.

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES.**

En su escrito de contestación, luego de explicar el marco normativo de la competencia de la ADRES, los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana sostuvo que en el presente caso se está frente a una falta de legitimación en la causa por pasiva en lo que respecta a la entidad.

Sostuvo que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación del servicio de salud de 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.

Frente al suministro del servicio de transporte, señaló que la Resolución 3512 de 2019 estableció lo relacionado con el servicio y traslado de pacientes, y que corresponde al despacho determinar si la solicitud se encuentra entre los casos descritos en la citada Resolución. De ser así se evidencia que dicho servicio de transporte se encuentra dentro de los servicios financiados por la UPC, que traslada mensualmente ADRES a las diferentes EPS o EOC, por lo que en ese sentido no existe razón para que a EPS niegue el servicio.

Finalmente, solicitó al despacho negar el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la ADRES pues no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales de la accionante.

CONSIDERACIONES

La acción de Tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo procesal específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos sean violados o se presente amenaza de vulneración.

En la presente acción se establece como problemas jurídicos a resolver **i.)** si la accionada ha vulnerado los derechos fundamentales de **EMMANUEL TIBATA RINCÓN** al no suministrar el servicio de transporte para acudir a las terapias ordenadas por su médico tratante y **ii.)** si la accionada le ha vulnerado a la parte accionante el derecho fundamental de petición, por no decidir de fondo su solicitud de transporte para su menor hijo.

SUMINISTRO SERVICIO DE TRANSPORTE DIFERENTE A AMBULANCIA

Para resolver el presente asunto, es necesario tener en cuenta que el artículo 20 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, estableció el alcance del derecho fundamental a la salud, en los siguientes términos:

“Artículo 20 • Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”

Así mismo, es pertinente remitirse al criterio desarrollado por la Corte Constitucional, Corporación que, respecto al alcance del derecho fundamental a la salud, ha indicado, entre otras, en la sentencia T 120 de 2017, lo siguiente:

“El derecho fundamental a la salud también implica que el individuo cuente con un diagnóstico efectivo. Lo anterior conlleva: (i) una valoración oportuna sobre las dolencias que aquejan al paciente, (ii) la determinación

de la enfermedad que padece y (iii) el establecimiento de un procedimiento médico específico a seguir para lograr el restablecimiento de su salud[14]. De acuerdo con este Tribunal, el derecho al diagnóstico efectivo comprende lo siguiente:

“(i) la práctica de las pruebas, exámenes y estudios médicos ordenados a raíz de los síntomas presentados por el paciente, (ii) la calificación igualmente oportuna y completa de ellos por parte de la autoridad médica correspondiente a la especialidad que requiera el caso, y (iii) la prescripción, por el personal médico tratante, del procedimiento, medicamento o implemento que se considere pertinente y adecuado, a la luz de las condiciones biológicas o médicas del paciente, el desarrollo de la ciencia médica y los recursos disponibles”[15].”

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que conforme lo establecido en el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, las Entidades Promotoras de Salud tienen la función primordial de garantizar la prestación del Plan de Beneficios de Salud de los afiliados y a su vez, que las IPS en virtud de lo dispuesto en el artículo 185 de esta misma norma, tienen la obligación de prestar los servicios de salud, dentro de los principios básicos de calidad y eficiencia.

Del escrito de tutela se colige que la accionante pretende con la presente acción de tutela que la EPS accionada le suministre al menor Emmanuel Tibatá Rincón el transporte para asistir a terapias ordenadas por su médico tratante.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, y una vez revisado el material probatorio allegado al expediente, este despacho advierte lo siguiente:

- Emmanuel Tibatá Rincón cuenta con tres años.
- De conformidad con el certificado médico expedido el 09 de marzo de 2021, obrante a folio 14 del escrito de tutela no presenta alteraciones visuales o auditivas al examen físico, y se encuentra creciendo adecuadamente.
- A folio 18 del escrito tutelar se observa que el menor asiste a Horizontes ABA Terapia Integral Ltda ubicado en la Carrera 66A No. 46- 26 Barrio Salitre Greco, donde adelanta un proceso terapéutico donde recibe terapias de psicología, fonoaudiología y terapia ocupacional.
- A folio 19 de la tutela se observa un extracto de la historia clínica del paciente donde la madre refiere que el padre responde económicamente por el menor desde su gestación.
- A folios 24 a 26 se observa que Katalina Tibatá Rincón elevó derecho de petición el 03 de mayo de 2021 ante la EPS accionada solicitando el suministro del servicio de transporte para su mejor hijo y para ella con el fin de asistir a las terapias ordenadas por el médico tratante, lo anterior por cuanto no tiene recursos económicos para sufragar dichos gastos.
- A folios 27 y 28 se observa que la EPS Sanitas mediante radicado No. S21-062711 del 20 de mayo de 2021 dio respuesta a la petición elevada por la parte actora.
- La accionante indica como lugar de residencia la Calle 12C No. 71C-61 Casa 32B Etapa 6 Barrio Ciudad Alsacia – Conjunto Residencial Alandra.

La Resolución 3512 de 2019 "Por la cual se actualizan los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de ID Unidad de Pago por Capitación (UPC)", indica:

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.*

De la norma citada, se evidencia que el servicio de transporte diferente a ambulancia, se encuentra dentro del Plan de Beneficios de Salud, siempre y cuando se encuentren reunidos cada uno de los requisitos allí contenidos. En consonancia con lo anterior, la Corte Constitucional ha señalado que en ciertas ocasiones la dificultad de acceso a dicho servicio puede constituirse en una barrera para que el paciente acceda a los servicios de salud requeridos para su patología, en los casos en los cuales no cuenta con recursos para asumir dichos costos.

El servicio de transporte se encuentra incluido en las prestaciones en salud, razón por la cual las EPS deben cubrir los gastos de desplazamiento del paciente a un lugar distinto de su residencia cuando se trate de una atención de urgencia y en los casos en que por falta de disponibilidad no se pueda brindar la atención requerida en su lugar de residencia.

En Sentencia T-339 de 2013 la Corte Constitucional precisó que en principio el transporte para el traslado del paciente a la práctica de procedimientos médicos o a la prestación de algún servicio médico requerido corresponde al paciente y su familia, independientemente que dichos traslados sean dentro de la misma ciudad o intermunicipal. No obstante, esta carga estará a cargo de las EPS cuando el paciente esté en circunstancias de vulnerabilidad económica y debilidad manifiesta.

En este sentido, la Corte Constitucional en la sentencia T - 081 de 2019, indicó:

“Servicio de transporte para pacientes y acompañantes. De conformidad con la Resolución No. 5857 de 2018, en algunas circunstancias, el servicio de transporte de pacientes está incluido en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC. Estos eventos comprenden el traslado acuático, aéreo y terrestre (i) en ambulancia, cuando se presenten situaciones de urgencia o el servicio no pueda ofrecerse en la IPS donde el paciente está siendo atendido (art. 120); o, (ii) en medio diferente al ambulatorio, cuando la persona deba acceder a una atención contenida en el PBS y la misma no pueda ser prestada en el lugar de residencia del afiliado (art. 121)

Así, prima facie, esta Corporación ha admitido que fuera de los supuestos de hecho referidos en el párrafo que antecede, el servicio de transporte deberá ser sufragado por el paciente o su núcleo familiar. Empero, también ha identificado escenarios donde algunos usuarios del sistema de salud no pueden gozar del aludido servicio porque no está incluido en el PBS y requieren, en todo caso, bajo criterios de urgencia y necesidad, recibir los procedimientos médicos ordenados para tratar sus patologías. De manera que, con el fin de evitar que la imposibilidad de trasladarse derive en una barrera de acceso a los servicios de salud, la Corte ha reconocido que las EPS deben brindar este beneficio cuando “(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) que de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la dignidad, la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”

De conformidad con lo anterior, corresponde al Juez de tutela evaluar la necesidad del servicio de transporte analizando el riesgo para el usuario y la falta de capacidad económica del paciente y su núcleo familiar para costearlo¹.

Pese a lo anterior, si bien la accionante manifestó en el escrito de tutela que no contaba con recursos económicos para costear el servicio de transporte para acudir con su menor hijo a las terapias ordenadas por su médico tratante, no se observa en el plenario prueba que acredite dicha situación. Adicionalmente, contrario a lo manifestado por Katalina Tibatá, en la historia clínica allegada junto con la tutela, se observa que el padre del menor responde económicamente desde su gestación.

Aunado a lo anterior, este despacho consultó el Registro Único de Afiliados - RUAF, corroborando que Katalina Tibatá Rincón se encuentra afiliada como cotizante al sistema de seguridad social en salud en el régimen contributivo.

Así las cosas, no se acreditó que la parte actora no cuenta con los requisitos económicos suficientes para sufragar los gastos de transporte del menor Emmanuel Tibatá Rincón, y en consecuencia no es posible acceder a esta petición y por tanto se negará.

DERECHO DE PETICIÓN

Para resolverlo, es necesario remitirse al artículo 23 de la Constitución Política mediante el cual se garantiza el derecho fundamental de presentar peticiones respetuosas ante las autoridades y obtener pronta resolución. Esta misma norma constitucional indicó que sería procedente ejercer este derecho fundamental ante organizaciones privadas para garantizar derechos fundamentales, lo cual tendría que ser reglamento por el legislador.

Es así como, el artículo 32 de Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, consagró la posibilidad de elevar peticiones ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas,

¹ Sentencia T-154 de 2014.

cooperativas, instituciones financieras o clubes, con el fin de garantizar derechos fundamentales del peticionario y facultó la presentación de peticiones ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en situaciones de indefensión, subordinación o la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario.

De lo anterior, se entiende que, la viabilidad del amparo del derecho fundamental de petición está sujeta a que se presente alguno de estos tres escenarios: i) si se presenta la petición ante autoridad pública o privada que ejerce funciones públicas, este siempre está garantizado; ii) si se presenta ante organizaciones privadas, este se protege solo si la petición busca garantizar derechos fundamentales del peticionario; y iii) si la petición se presenta ante persona natural, es viable siempre y cuando el accionante esté en situación de indefensión o subordinación, o si este ejerce una posición dominante frente a aquel.

En caso de encontrarse que se materializa alguno de los escenarios anteriores, y tal como lo ha recordado la Corte Constitucional entre otras en las sentencias T- 377 de 2000, T- 161 de 2011, T-146 de 2012, T - 489 de 2014 y C-007-2017, corresponde al juez constitucional establecer si efectivamente se presenta la vulneración del derecho fundamental de petición, la cual se presenta bajo estos supuestos: i) por la negativa del accionado de emitir respuesta de fondo, clara, oportuna y en el tiempo dispuesto por la ley, o ii) por no comunicar la respectiva decisión al peticionario. Lo anterior, bajo el entendido que el alcance de la protección se limita únicamente a que se acredite que la contestación ofrezca una respuesta clara y de fondo, sin que implique necesariamente que deba ser favorable al solicitante, pues las respuestas son el producto del estudio y análisis que previamente debe efectuar el receptor de la petición con los antecedentes y las pruebas que reposan en sus dependencias.

En armonía con lo anterior, la Ley 1755 de 2015, respecto al plazo otorgado para resolver las peticiones, señaló que, por regla general, las peticiones deben resolverse dentro de los 15 días siguientes a su recepción, salvo la petición de documentos que cuentan con un plazo de 10 días, o los de consulta a las autoridades que cuentan con 30 días. Así mismo indica que si no puede resolver la petición en el término señalado, deberá indicar las razones de la demora e indicar el nuevo plazo, el cual no puede exceder al doble del previsto en la norma.

Bajo este escenario puede colegirse que el presupuesto básico para establecer la procedencia de la acción de tutela es que se acredite que se ha presentado una petición a una persona o entidad obligada a resolverla, y bajo este escenario, será viable conceder el amparo si se encuentra que la accionada ha desconocido cualquiera de los lineamientos atrás referidos.

Aplicados los presupuestos anteriores al presente caso, se encuentra que Katalina Tibata Rincón agente oficioso de Emmanuel Tibata Rincón presentó ante la EPS SANITAS solicitud de suministro de transporte para asistir a las terapias de su hijo desde el día 03 de mayo de 2021.

De la lectura de la petición se deduce que la parte accionante busca la protección del derecho fundamental a la salud y seguridad social del menor Emmanuel Tibatá, dado que la solicitud se encuentra dirigida en obtener el suministro del servicio de transporte para acudir con su hijo a las terapias ordenadas por su médico tratante, por lo que se puede colegir que la accionada se encuentra obligada a dar respuesta de fondo a lo solicitado siendo procedente la presente acción constitucional.

De las documentales allegadas por la parte actora se evidencia que si bien la EPS Sanitas dio respuesta a su petición mediante radicado No. S21-062711 del 20 de mayo de 2021, en la misma no se observa que de manera clara, concisa y expresa le hayan aprobado o negado su solicitud de servicio.

Por lo expuesto, este despacho considera que, a la fecha SANITAS EPS no ha dado respuesta de fondo a la solicitud de suministro de transporte para asistir a las terapias de su hijo radicada el día 03 de mayo de 2021.

Por lo anterior, es evidente que se configura la vulneración del derecho fundamental de petición de la accionante, en consecuencia, se **AMPARARÁ** el derecho vulnerado, y en consecuencia se ordenará a la EPS accionada que, dé respuesta de fondo, concreta, clara, congruente y completa a la solicitud de servicio de transporte radicada formalmente el día 03 de mayo de 2021, y proceda a notificar la misma.

En mérito de lo anteriormente expuesto **EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela de **KATALINA TIBATA RINCÓN agente oficioso de EMMANUEL TIBATA RINCÓN** contra **SANITAS EPS**, en lo relacionado con el suministro de transporte, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: AMPARAR el derecho fundamental de petición del **KATALINA TIBATA RINCÓN agente oficioso de EMMANUEL TIBATA RINCÓN** vulnerado por **SANITAS EPS**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: ORDENAR al **SANITAS EPS**, que en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS**, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, **dé respuesta de fondo, concreta, clara, congruente y completa** a la solicitud de suministro de transporte radicada el día 03 de mayo de 2021.

CUARTO: En caso de no acatar la presente orden judicial, se dará aplicación a las sanciones previstas en el Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: NOTIFICAR la presente providencia por el medio más expedito.

SEXTO: ORDENAR que por secretaría se realice la notificación por estado en el Sistema Siglo XXI, el cual también deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-01-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n>

SÉPTIMO: En caso de ser impugnado el presente fallo dentro de los tres días siguientes a su notificación, enviar a los Jueces Laborales del Circuito de Bogotá (Reparto). Si el presente fallo no fuere impugnado, remitir a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

OCTAVO: Una vez regrese el presente proceso de la Corte Constitucional, se ordena su **ARCHIVO DEFINITIVO**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**DIANA MARCELA ALDANA ROMERO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 1Ero MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA**

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: **5f329c7f7bebae1f6b048737a4bd63d0f38e18c8068dcdf9d1c4b3207c94268**
Documento generado en 09/06/2021 05:46:33 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

