Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN

Medellín, diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	Acción de Tutela
ACCIONANTE	ANDRÉS FELIPE VALLADALES QUINTERO, coadyuvado por su madre DIANA MILENA QUINTERO ALVAREZ
ACCIONADO	SURA EPS CLINICA CARDIO VID
VINCULADO	ADRES MUNICIPIO DE VENECIA ANTIOQUIA SECRETARIA SECCIONAL DE SALUD DE ANTIOAUIA
PROCEDENCIA	Reparto
RADICADO	**N° 05001 40 03 014 2022 00412 00**
INSTANCIA	Primera
PROVIDENCIA	**No 141**
TEMAS Y SUBTEMAS	Derechos fundamentales a la salud, la vida en condiciones dignas, gastos de transporte
DECISIÓN	Concede tutela en relación a los procedimientos quirúrgicos. Niega viáticos, gastos de transporte y expedición de incapacidades.

Procede el Despacho a resolver la solicitud de tutela promovida por ANDRÉS FELIPE VALLADALES QUINTERO, coadyuvado por su madre DIANA MILENA QUINTERO ALVAREZ en contra de SURA EPS encaminada a proteger sus derechos fundamentales.

I-ANTECEDENTES

1.1.- Supuestos fácticos y pretensiones. – Manifestó el accionante que el 22 de abril del presente año tuvo una cita presencial en la CLINICA CARDIO con el médico tratante, el cual les entregó unas hojas donde le indican resumen de historia clínica y los siguientes procedimientos quirúrgicos: CIRCULACIÓN EXTRACORPOREA AUXILIAR PARA CIRUGÍA

CARDÍACA ABIERTA CANTIDAD 1 y REPARACIÓN O RECONSTRUCCIÓN DE ARTERIA PULMONAR O RAMAS VÍA ABIERTA CANTIDAD 1. Agrega que estos procedimientos quirúrgicos son las cirugías que se necesitan con prioridad alta, los cuales en la hoja que les entregaron dice PRIORIDAD NORMAL.

Solicita que se ordene a SURA EPS Agilizar la Orden o la Autorización para hacer los debidos procedimientos quirúrgicos ya mencionados anteriormente; que se ordene a SURA EPS y a la CLÍNICA CARDIO VID a cubrir la mitad de los gastos de los procedimientos quirúrgicos mencionados por el tiempo en el que se demoraran en ordenar la Orden o Autorización para los procedimientos quirúrgicos y también se le ordena a SURA EPS cubrir los gastos en pasajes anexando los tiquetes y a cubrir también en alimentación para su madre DIANA MILENA QUINTERO ALVAREZ, para lo cual se ANEXARAN debidos soportes mientras que esté en el tiempo de Hospitalización con el hijo. De igual modo, solicita se le ordene a SURA EPS y a la CLINICA CARDIO VID que le generen una orden autorización o incapacidad en el tiempo en el que estará ausente por los procedimientos quirúrgicos ya mencionados para mostrar evidencia en el colegio en el que está estudiando actualmente con el fin de no perder el periodo académico.

1.2.-Trámite. - Admitida la solicitud de tutela el **02 de mayo del año que avanza**, se ordenó la notificación a la accionada y se vinculó al ADRES.

De igual modo, por auto del **09 de mayo de 2022** se ordenó vincular al MUNICIPIO DE VENECIA ANTIOQUIA y a la SECRETARIA SECCIONAL DE SALUD DE ANTIOAUIA.

1.2.1. La accionada **SURA EPS** informó que Se informa al despacho que generó autorización de la cirugía en evento 11710694 y mediante orden 932-939271600 direccionado para Centro Cardiovascular Colombiano Clínica Santa María, de la misma forma se indica que se reportó al área de programación de cirugías de la institución para programar al paciente de forma prioritaria, desde el prestador se estarán contactando con el usuario para notificar fecha y hora de la programación.

En relación al transporte para el usuario manifiesta que a la fecha el usuario NO tiene una orden médica que indique que se le deben autorizar el servicio de transporte, es decir, no hay prescripción médica alguna del experto en la materia. Que debe considerar el despacho que ni el juez, ni accionante, ni nosotros somos médicos, es decir, no es posible autorizar algo que no esté debidamente caracterizado, examinado y respaldado por los profesionales formados y autorizados para ello por los legisladores.

Con respecto al transporte para un acompañante, manifiesta que es desproporcionado que el juzgado ordene a EPS SURA brindar el servicio de transporte a un acompañante, lo anterior, toda vez que, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió un concepto muy claro en el que informa cuál es el ente responsable de asumir cualquier tipo de viáticos (alojamiento, alimentación y transporte) de los acompañantes: "Por lo anterior, el transporte para acompañantes, así como, el alojamiento, alimentación y otras prestaciones de tipo económico, deben ser garantizados por los entes territoriales teniendo en cuenta las restricciones de gasto de los recursos del Sistema de Salud en virtud de los artículos 9 y 15 de la Ley 1751 de 2015, es decir los financia el ente territorial con aquellos recursos que tengan dispuestos para este tipo de prestaciones sociales".

Frente a las incapacidades argumentan que de acuerdo con la normativa vigente la expedición o generación de incapacidades es un acto netamente MÉDICO, es decir, es realizado por un profesional en la salud y NO por una EPS (Entidad Promotora de Servicios de Salud), razón por la cual, cuando se realiza la orden a mi representada de brindar incapacidades se está en presencia de una falta de legitimación en la causa por pasiva, pues mi representada no tiene la facultad ni potestad legal de brindar incapacidades.

Finalmente, considera que como consecuencia de que el usuario es beneficiario activo al Sistema General de Seguridad Social, al encontrarse afiliado en dicha calidad, debe realizar el pago de copagos y cuotas moderadoras.

1.2.3. La CLINICA CARDIO VID no hizo pronunciamiento alguno.

1.2.4. El ADRES argumentó 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 esa Entidad. Respecto a la facultad de recobro por los servicios no incluidos en el plan básico de salud (pbs), consideró que respecto de cualquier pretensión relacionada con el "reembolso" del valor de los gastos que realice la EPS, no puede olvidarse que la misma constituye una solicitud antijurídica, puesto que a partir de la promulgación de las Resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y que no se encuentren excluidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos; que por lo anterior, la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, por consiguiente, los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, de la misma forma cómo funciona la Unidad de Pago por Capitación (UPC); que lo anterior significa que ADRES ya transfirió a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y asegurar la disponibilidad de éstos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud; y que en atención del principio de legalidad en el gasto público, el Juez debe abstenerse de pronunciarse sobre la facultad de recobro ante el entonces FOSYGA, hoy ADRES, ya que la normatividad vigente acabó con dicha facultad y de concederse vía tutela, estaría generando un doble desembolso a las EPS.

1.2.5. El MUNICIPIO DE VENECIA contestó la tutela citando de manera general los requisitos que ha establecido la Corte Constitucional para que las entidades promotoras de salud garanticen el servicio de transporte de los pacientes, y los gastos de transporte, alojamiento y alimentación del afiliado y su acompañante. Sin embargo, al descender al caso concreto, se hace tomar en consideración supuestos de hecho diferentes a los tratados en el presente asunto, toda vez que se asume que la señora DIANA MILENA QUINTERO ÁLVAREZ es la paciente, cuando en realidad es la madre del paciente.

1.2.6. La SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA - SSSPSA no hizo pronunciamiento alguno.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia. - Esta agencia judicial es competente para conocer y fallar de acuerdo con lo preceptuado en los artículos 86 de la Constitución Nacional, art. 37 del Decreto 2591 de 1991 y el inciso 2°, numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000.

2.2. Problema jurídico. - Corresponde a este Despacho Judicial determinar si las entidades de salud Accionadas y Vinculadas se encuentran vulnerando los derechos constitucionales fundamentales invocados por la parte accionante.

2.3. Marco Normativo aplicable. - *Constitución Política: Arts. 1, 2, 11, 48, 49, 86, 228, 230. Decreto 2591 de 1991: Arts. 1, 5, 10, 23, 27, 29, 42. Decreto 306 de 1992: Arts. 4 y 6. Decreto 1382 de 2000.*

2.4. De la acción de tutela.- La acción de tutela conforme al artículo 86 de la Carta Política de 1991, es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, cuando

no exista otro medio idóneo para la protección de los derechos invocados, o cuando existiendo otro medio de defensa judicial, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991).

La naturaleza subsidiaria y excepcional de la acción de tutela, permite reconocer la validez de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. De manera que, al existir estos mecanismos, los ciudadanos se encuentran obligados a acudir de manera preferente a ellos, cuando son conducentes para conferir una eficaz protección constitucional. De allí que quien alega la afectación de sus derechos debe agotar los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto, exigencia ésta que se funda en el principio de subsidiariedad de la tutela descrita, que pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador, y menos aún, un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes.

2.5. Sobre el Derecho a la vida digna y la seguridad social y la salud. La Corte Constitucional ha reiterado, que la tutela no solo procede para proteger el derecho a la vida reducida a su simple existencia biológica, sino que esta debe entenderse dentro de una dimensión más amplia, que comprenda una vida digna. Lo anterior por cuanto se ha estimado que el derecho a la vida en sí mismo considerado, no es un concepto restrictivo que se limita a la idea reducida de peligro de muerte, sino que se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que ello sea posible, cuando estas condiciones se encuentren debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna.

La Seguridad Social es reconocida en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional fundamental. De esta manera, los artículos 48 y 49 de Carta Política establecen la seguridad social, por un lado, como un derecho irrenunciable, y, por otro

lado, como un servicio público, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución.

La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social.

De este modo, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos "indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad". De forma que se "garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuales depende su mínimo vital y su dignidad como persona".

El artículo 49 de la Carta Política consagra la salud como un valor con doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho constitucional y, por otro, en un servicio público de carácter esencial. De esta forma, establece la obligación a cargo del Estado de garantizar a todas las personas la atención que requieran, así como la potestad que tienen las personas de exigir el acceso a los programas de promoción, protección y recuperación.

A partir de dicha disposición, la Corte Constitucional ha reconocido, en reiterada jurisprudencia, que el derecho a la salud es fundamental y "*comprende toda una gama de facilidades, bienes y servicios que hacen posible, de acuerdo al mandato contenido en diversos instrumentos internacionales, el imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud*"

De este modo, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es

decir, aquellos "indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad". De forma que se "garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuales depende".

2.6. La imposición de barreras administrativas y la violación del derecho a la salud. En Sentencia T-188 de 2013, la Corte Constitucional manifestó:

> *En la Constitución de 1991 el derecho a la salud está regulado en el capítulo que versa sobre los derechos económicos, sociales y culturales. A su vez, en el artículo 44 de este capítulo, el constituyente consagró la salud y la seguridad social como un derecho fundamental de los niños.*
> *La corte Constitucional ha establecido que el derecho a la salud debe ser prestado en términos de eficiencia, oportunidad y calidad, es decir, que las entidades prestadoras del servicio de salud vulneran este derecho cuando le imponen al usuario cumplir con excesivos trámites administrativos los cuales postergan la adecuada prestación del servicio sin justificación constitucionalmente razonable. En este sentido la sentencia T-246 de 2010 cita la regla jurisprudencial establecida en la sentencia T-760 de 2008, así:*
> *"(…) que la prestación del servicio de salud debe ser eficiente, oportuna y con calidad. Primordialmente, este componente del derecho se desconoce cuando la negación para la autorización de un servicio incluido o no en el POS es justificada por parte de la EPS, debido a la falta de realización de trámites administrativos que, desde una perspectiva constitucional, carecen de razonabilidad puesto que son excesivos, demorados y engorrosos. Si bien puede exigirse llevar a cabo algunas formalidades administrativas, estas no pueden llegar al punto de obstaculizar y amenazar el goce de la vida y la integridad personal de quien requiere el servicio".*
> *En este orden de ideas, es razonable que para la prestación de algún servicio médico el paciente tenga que cumplir con algunos trámites administrativos, pero lo que resulta inadmisible es que dichos trámites sean excesivamente demorados y que además le impongan una carga al usuario que no está en condiciones y que no le corresponde asumir, al respecto la Corte ha dicho:*
> *"La jurisprudencia constitucional ha garantizado el derecho a acceder a los servicios de salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos. Así, por ejemplo, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta. Los trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso a un servicio de salud al que tienen derecho, irrespetan el derecho a la salud de las personas.*
> *Expresamente, la regulación ha señalado que "(…) los trámites de verificación y autorización de servicios no podrán ser trasladados al usuario y serán de carga exclusiva de la institución prestadora de servicios y de la entidad de aseguramiento correspondiente. "En especial, se ha considerado que*

se irrespeta el derecho a la salud de los pacientes cuando se les niega el acceso a un servicio por no haber realizado un trámite interno que corresponde a la propia entidad, como por ejemplo, 'la solicitud de la autorización de un servicio de salud no incluido dentro del POS al Comité Técnico Científico'.

La jurisprudencia de esta Corte al analizar las diferentes vulneraciones al derecho a la salud, ha evidenciado que los usuarios se tienen que enfrentar a múltiples trabas administrativas y burocráticas para poder acceder a la prestación del servicio de salud.

Estas barreras atrasan la prestación del servicio, aumentan el sufrimiento de las personas y muchas veces tienen consecuencias graves en la salud de los usuarios, como las siguientes: a) Prolongación del sufrimiento, que consiste en la angustia emocional que les produce a las personas tener que esperar demasiado tiempo para ser atendidas y recibir tratamiento; b) Complicaciones médicas del estado de salud, esto se debe a que la persona ha tenido que esperar mucho tiempo para recibirla la atención efectiva, lo cual se refleja en el estado de salud debido a que la condición médica empeora; c)Daño permanente, cuando ha pasado demasiado tiempo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y hasta el momento en que recibe la atención efectiva, empeorando el estado de salud y por lo tanto generándole una consecuencia permanente o de largo plazo; d) Discapacidad permanente, se da cuando el tiempo transcurrido es tal entre el momento que el paciente solicita la atención y hasta cuando la recibe, que la persona se vuelve discapacitada; e) Muerte, esta es la peor de las consecuencias, y se puede dar cuando la falta de atención pronta y efectiva se tarda tanto que reduce las posibilidades de sobrevivir o cuando el paciente necesita de manera urgente ser atendido y por alguna circunstancia el servicio es negado.

Sin duda alguna la imposición de barreras administrativas y burocráticas, que impiden la prestación, pronta adecuada efectiva del servicio de salud tiene consecuencias perjudiciales en la salud de las personas, y en la medida en que las condiciones del paciente empeoren, necesitará una mejor atención o la prestación de servicios de mayor complejidad, lo que implicaría una erogación económica mayor a la inicialmente requerida de haberse prestado el servicio de manera oportuna y con calidad."

2.7 El cubrimiento de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante. Reiteración jurisprudencial, Sentencia T 259 de 2019

Transporte. Según la Ley 1751 de 2015, artículo 6º, literal c, "*(l)os servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información*". En concordancia, el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de salud prescritos por los médicos tratantes, si bien

no constituyen servicios médicos, lo cierto es que sí constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.

Resulta importante diferenciar entre el transporte intermunicipal (traslado entre municipios) e interurbano (dentro del mismo municipio). En relación con lo primero, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Resolución 5857 de 2018 "*Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)*", el cual busca que "*las Entidades Promotoras de Salud (EPS) o las entidades que hagan sus veces, garanticen el acceso a los servicios y tecnologías en salud bajo las condiciones previstas en esta resolución*".

Bajo ese entendido, dicha Resolución consagró el Título V sobre "transporte o traslado de pacientes", que en el artículo 120 y 121 establece las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes por estar incluido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), con cargo a la UPC. En términos generales "*el servicio de transporte para el caso de pacientes ambulatorios se encuentra incluido en el PBS y debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente se traslade a un municipio distinto al de su residencia (transporte intermunicipal), para acceder a una atención que también se encuentre incluida en el PBS*".

Siguiendo lo anterior, en principio el paciente únicamente está llamado a costear el servicio de transporte cuando no se encuentre en los eventos señalados en la Resolución 5857 de 2018. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que cuando el servicio de transporte se requiera con necesidad y no se cumplan dichas hipótesis, los costos de desplazamiento no se pueden erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante. Por consiguiente, "*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*".

En consideración a lo anterior se han establecido las siguientes subreglas que implican la obligación de acceder a las solicitudes de transporte intermunicipal, aun cuando no se cumplan los requisitos previstos en la Resolución 5857 de 2018:

> *"i. El servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente.*
> *ii. Ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado.*
> *iii. De no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.*

En relación con el transporte intramunicipal, esta Corporación ha evidenciado que "no se encuentran incluidos expresamente en el PBS con cargo a la UPC", por consiguiente, cuando el profesional de la salud advierta su necesidad y verifique el cumplimiento de los requisitos señalados en los anteriores párrafos, deberá tramitarlo a través del procedimiento de recobro correspondiente.

(…)

Transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante. En algunas ocasiones el paciente necesita un acompañante para recibir el tratamiento médico. Al respecto, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben costear los gastos de traslado de un acompañante cuando (i) se constate que el usuario es "totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento"; (ii) requiere de atención "permanente" para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y (iii) ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.

Falta de capacidad económica. En relación con el requisito consistente en demostrar la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte para un acompañante debe precisarse que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, cuando el paciente afirme

la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho pero, en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada y, puntualmente, respecto de las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el Régimen Subsanado o inscritas en el SISBEN "*hay presunción de incapacidad económica (…) teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población".*

Financiación. Según la Resolución 5857 de 2018, artículo 121 "(e)/ *servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención descrita en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a 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*". Por consiguiente, el traslado de pacientes ambulatorios desde su lugar de residencia hasta el lugar de atención está incluido en el PBS, "*con cargo a la prima adicional por dispersión establecida sobre la unidad de pago por capitación para algunas zonas geográficas*".

La prima adicional es "*un valor destinado a los departamentos y regiones en los cuales por haber menor densidad poblacional se generan sobrecostos en la atención, entre otras razones, por el traslado de pacientes. De tal forma, en esas áreas geográficas no se cuenta con la totalidad de red prestadora especializada, ni de alto nivel de complejidad, por tanto, la necesidad de traslado a otro centro urbano donde se cubran estos servicios motiva la asignación de un pago adicional por parte del Estado*". En razón de lo anterior, la Corte Constitucional ha precisado que:

"Se infiere que las zonas que no son objeto de prima por dispersión, cuentan con la totalidad de infraestructura y personal humano para la atención en salud integral que requiera todo usuario, por consiguiente, no se debería necesitar trasladarlo a otro lugar donde le sean suministradas las prestaciones pertinentes. En tal contexto (…) se presume que en el domicilio del usuario existe la capacidad para atender a la persona, pues, en caso contrario, es responsabilidad directa de la EPS velar por que se garantice la asistencia médica".

Bajo ese entendido, esta Corporación ha establecido dos subreglas: (i) "en *las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro"; (ii) "en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica*" . Estas mismas subreglas se aplican a los viáticos, teniendo en consideración que son necesarios por iguales razones del traslado. Puntualmente, se ha precisado que "tanto el transporte como los viáticos serán cubiertos por la prima adicional en áreas donde se reconozca este concepto; sin embargo, en los lugares en los que no se destine dicho rubro se pagarán con la UPC básica"

2.8. Carencia de recursos económicos. Afirmaciones indefinidas y carga de la prueba.

Es un principio general del derecho que quien afirma un hecho debe probarlo. Este principio se conoce como onus probandi, e implica que quien pretende la protección de un derecho debe acreditar los hechos en que se funda su pretensión, al igual que aquel contra quien se pretende un derecho debe probar los hechos en que se fundan sus excepciones. Ver artículo 167 del Código General del Proceso.

Sin embargo, este principio no es absoluto, y se han establecido múltiples dijo la H. Corte Constitucional:

> *"Sin embargo, el principio de la carga de la prueba (onus probandi) es un postulado general que admite excepciones en cuanto a la demostración de ciertos hechos. Algunas excepciones son derivadas del reconocimiento directo de un acontecimiento por cualquiera que se halle en capacidad de observarlo debido a su amplia difusión (hechos notorios). Otras se refieren a aquellos hechos que por su carácter indeterminado de tiempo, modo o lugar hacen lógica y ontológicamente imposible su demostración para quien los alega (afirmaciones o negaciones indefinidas). Y otras son consecuencia de la existencia de presunciones legales o de derecho, donde "a la persona el sujeto procesal favorecido con la*

presunción solo le basta demostrar el hecho conocido que hace creíble el hecho principal y desconocido, de cuya prueba está exento".

En materia de tutela aplican estos mismos principios. Por regla general el accionante debe probar los supuestos de hecho en que se fundan sus pretensiones, pero excepcionalmente se invierte esta carga de la prueba, por ejemplo, tratándose de afirmaciones o negaciones indefinidas, como carecer de recursos económicos. Dijo la H. Corte Constitucional en la Sentencia T-571 de 2015:

"No obstante lo anterior, la Corte ha señalado que existen situaciones excepcionales en las que se invierte la carga de la prueba, en virtud de las circunstancias especiales de indefensión en las que se encuentra el peticionario, teniendo la autoridad pública accionada o el particular demandado, el deber de desvirtuarla. Así, se presumen ciertos los hechos alegados por el accionante hasta tanto no se demuestre lo contrario. ***Esto sucede [...] por ejemplo cuando se afirma carecer de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), situación en la que "se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario".***

2.9. El caso en estudio y solución al problema jurídico planteado. - Es importante resaltar que el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo, dada su estrecha vinculación con la dignidad humana.

La Corte Constitucional en sentencia T- 120 de 2017 indicó:

"9. La jurisprudencia de esta Corporación 12 y la Ley 1751 de 201513, han establecido que la salud es un derecho fundamental que se define como "la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser"14. Al mismo tiempo, se ha indicado que tal derecho se debe garantizar en condiciones de dignidad dado que su materialización resulta indispensable para el ejercicio de otros derechos fundamentales15.

…

20. Igualmente, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que al juez constitucional le asiste el deber de ordenar el suministro de los tratamientos médicos necesarios para conservar o restablecer la salud de los pacientes. Lo anterior con el fin de evitar la presentación de acciones de tutela por cada

servicio que sea prescrito por el médico al paciente y respecto de una misma patología, y permitir la prestación continua de los servicios de salud16.

21. En síntesis, el derecho fundamental a la salud está definido como la facultad del ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, física y mental. Tal

derecho debe garantizarse en condiciones de dignidad por ser indispensable para el ejercicio de otros derechos también fundamentales. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad establece que a los Estados Partes les asiste el deber de (i) proporcionar los servicios de salud que necesite la población en condición de discapacidad; (ii) proporcionar tales servicios lo más cerca posible a sus comunidades; (iii) prohibir la discriminación contra dicha población en la prestación de seguros de salud y de vida permitidos en la legislación, (iv) velar porque aquellos seguros se presten de manera justa y razonable e; (v) impedir que se nieguen los servicios de salud, o de atención de la salud, por motivos relacionados con la discapacidad de los usuarios. Esta Corte ha dispuesto que las personas tienen derecho a contar con un diagnóstico efectivo y a una atención en salud integral atendiendo las disposiciones generadas por el médico tratante sobre una misma patología.

…

25. Esta Corporación también ha aceptado la posibilidad de reconocer tratamientos o suministros que no están incluidos o que están expresamente excluidos del POS. Con tal objetivo, se deben agotar las siguientes exigencias:

"(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"17"

En igual sentido ha indicado en Sentencia T 345 de 2013 expreso;

La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio.

En el caso concreto tenemos que el señor ANDRÉS FELIPE VALLADALES QUINTERO padece TRONCO ARTERIOSO COMUN TIPO 1, y asistió al tratamiento de su enfermedad en la CLINICA CARDIO VID. En el marco de su tratamiento su médico tratante le ordenó los siguientes procedimientos quirúrgicos: CIRCULACIÓN EXTRACORPOREA AUXILIAR PARA CIRUGÍA CARDÍACA ABIERTA CANTIDAD 1 y REPARACIÓN O RECONSTRUCCIÓN DE ARTERIA PULMONAR O RAMAS VÍA ABIERTA CANTIDAD 1.

El accionante aportó un pantallazo del aplicativo SURA EPS en línea en el que se observa como fecha posible de respuesta para la REPARACIÓN O RECONSTRUCCIÓN DE ARTERIA PULMONAR O RAMAS VÍA ABIERTA FECHA DE POSIBLE RESPUESTA el 31/05/2022, y para la CIRCULACIÓN O RECONSTRUCCIÓN DE ARTERIA PULMONAR O RAMAS VÍA ABIERTA el 27/07/2022. Además, en dicho aplicativo se observa la anotación "USUARIO REQUIERE PROCEDIMIENTO PRIORITARIO" (PDF 002, p. 8).

Con la contestación SURA EPS informó que generó autorización de la cirugía en evento 11710694 y mediante orden 932-939271600 direccionado para Centro Cardiovascular Colombiano Clínica Santa Maria:

932-939271600	2022/05/04	GENERADA	359801-REPARACION O RECONSTRUCCION DE ARTERIA PULMONAR O RAMAS VIA ABIERTA	Q200-TRONCO ARTERIOSO COMÚN	ACTIVIDAD	NI 811046900 CENTRO CARDIOVASCULAR COLOMBIANO CLINICA SANTA MARIA

Sin embargo, no da una fecha de agendamiento para la realización de este procedimiento. Sobre el procedimiento CIRCULACIÓN O RECONSTRUCCIÓN DE ARTERIA PULMONAR O RAMAS VÍA ABIERTA no realizan pronunciamiento alguno.

En la acción de tutela el accionante manifestó que anteriormente se había radicado una queja ante la SUPERINTENDENCIA DE SALUD bajo el RADICADO NÚMERO 20222100004818912, en la cual la SUPER INTENDENCIA DE SALUD ordenó que la EPS debiese dar respuesta en dos días hábiles la queja se puso el mes pasado como a mitad de mes, sin haber obtenido respuesta.

Así las cosas, no encuentra el Despacho justificación para la dilación en los procedimientos que requiere el señor ANDRÉS FELIPE VALLADALES QUINTERO para el tratamiento de la

patología TRONCO ARTERIOSO COMUN TIPO 1, los cuales fueron ordenados por su médico tratante. En consecuencia, **se ordenará a SURA EPS que, en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, proceda a autorizar, programar fecha y hora, y realizar los procedimientos CIRCULACIÓN EXTRACORPOREA AUXILIAR PARA CIRUGÍA CARDÍACA ABIERTA CANTIDAD 1 y REPARACIÓN O RECONSTRUCCIÓN DE ARTERIA PULMONAR O RAMAS VÍA ABIERTA CANTIDAD que requiere el señor ANDRÉS FELIPE VALLADALES QUINTERO**.

La orden se dirigirá a la EPS por ser la entidad encargada del aseguramiento en salud de sus afiliados.

En atención a la solicitud de ordenar a SURA EPS y a la CLÍNICA CARDIO VID cubrir la mitad de los gatos de los procedimientos quirúrgicos mencionados por el tiempo en el que se demoraran en ordenar la Orden o Autorización para los procedimientos quirúrgicos, considera el Despacho que la misma es improcedente. Toda vez que, ni de los hechos narrados ni de los documentos aportados se da algún indicio acerca de la situación socioeconómica del núcleo familiar del accionante. Nada se dice al respecto, por lo que ni siquiera nos encontramos ante una afirmación o negación indefinida que requiera ser desvirtuada por la otra parte. Además, la pretensión es confusa en cuanto se plantea como una especie de sanción por "la demora en ordenar la Orden o Autorización para los procedimientos quirúrgicos", lo cual no tiene cabida en el trámite de la presente acción constitucional. Finalmente, no se aporta ningún documento que demuestre el pago o el cobro de alguna suma de dinero por concepto de los servicios médicos que requiere el usuario.

Respecto a la petición de ordenar a SURA EPS cubrir los gastos en pasajes anexando los tiquetes y a cubrir también en alimentación para su madre DIANA MILENA QUINTERO ALVAREZ, aunado a lo expuesto por el ente vinculado Municipio de Venecia, tampoco se cumplen los requisitos que ha establecido la Corte Constitucional para su procedencia. No hay ninguna orden médica que dé cuenta de la necesidad del transporte. Ni de los hechos narrados ni de la historia clínica se desprende que el usuario sea totalmente dependiente

de un tercero para su desplazamiento. De ellos tampoco se desprende que el paciente requiera atención permanente y prolongada para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas. Y, por las mismas razones antes analizadas, no hay ningún indicio o manifestación en el sentido que su núcleo familiar carece de capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.

Sobre la petición de ordenar a SURA EPS y a la CLINICA CARDIO VID que le generen una orden autorización o incapacidad por el tiempo en el que estará ausente por los procedimientos quirúrgicos ya mencionados para mostrar evidencia en el colegio en el que está estudiando actualmente con el de no perder el periodo académico, considera el Despacho que tampoco es la vía para este trámite. Es el médico tratante quien tiene la autonomía de expedir las incapacidades que considere, dependiendo del procedimiento médico realizado y de la evolución del paciente. Además, no es necesario que el juzgado dé esta orden por tutela, por cuanto el núcleo familiar del accionante podrá justificar su inasistencia al colegio con las constancias médicas, incapacidades y demás documentos que al efecto expidan los médicos al momento de la realización de los procedimientos.

La CLINICA CARDIO VID, el ADRES, la SECRETARIA DE SALUD DE ANTIOQUIA y el MUNICIPIO DE VENECIA serán desvinculados, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Por lo expuesto, el **JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, administrando Justicia en nombre del pueblo y por mandato constitucional,

III. FALLA

PRIMERO. CONCEDER el amparo constitucional en favor de ANDRÉS FELIPE VALLADALES QUINTERO, coadyuvado por su madre DIANA MILENA QUINTERO ALVAREZ,

en consideración a la protección de sus derechos fundamentales de la salud y vida en condiciones dignas y que deberán ser salvaguardados por SURA EPS.

SEGUNDO. En consecuencia, **SE ORDENA** a SURA EPS que, en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, proceda a autorizar, programar fecha y hora, y realizar los procedimientos CIRCULACIÓN EXTRACORPOREA AUXILIAR PARA CIRUGÍA CARDÍACA ABIERTA CANTIDAD 1 y REPARACIÓN O RECONSTRUCCIÓN DE ARTERIA PULMONAR O RAMAS VÍA ABIERTA CANTIDAD que requiere el señor ANDRÉS FELIPE VALLADALES QUINTERO.

TERCERO. NEGAR la solicitud de ordenar a SURA EPS y a la CLÍNICA CARDIO VID cubrir la mitad de los gatos de los procedimientos quirúrgicos mencionados por el tiempo en el que se demoraran en ordenar la Orden o Autorización para los procedimientos quirúrgicos, por lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO. NEGAR la solicitud de ordenar a SURA EPS cubrir los gastos en pasajes anexando los tiquetes y a cubrir también en alimentación para su madre DIANA MILENA QUINTERO ALVAREZ, por lo expuesto en la parte motiva.

QUINTO. NEGAR la solicitud de ordenar a SURA EPS y a la CLINICA CARDIO VID que le generen una orden autorización o incapacidad por el tiempo en el que estará ausente por los procedimientos quirúrgicos ya mencionados para mostrar evidencia en el colegio en el que está estudiando actualmente con el de no perder el periodo académico, por lo expuesto en la parte motiva.

SEXTO. DESVINCULAR a la CLINICA CARDIO VID, el ADRES, la SECRETARIA DE SALUD DE ANTIOQUIA y el MUNICIPIO DE VENCIA, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

SEPTIMO. NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito, a más tardar, al día siguiente de la fecha en que se profiere esta decisión.

OCTAVO. De no ser apelado este fallo dentro de los tres días siguientes a su notificación, remítase, al día siguiente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

JHON FREDY CARDONA ACEVEDO

Juez

JD

Firmado Por:

Jhon Fredy Cardona Acevedo
Juez
Juzgado Municipal
Civil 014
Medellin - Antioquia

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: **8df6465da7190b048d3862d2366fb2578b57f64ffb26131dcde8b9b68bed177b**
Documento generado en 10/05/2022 11:27:45 AM

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