

*República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Cuarto Civil del Circuito de
Oralidad de Barranquilla
Centro Cívico - Piso 8*



ACCION DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA

RAD. 080014189017-2021-00792-00

**ACCIONANTE: DANIELA SOPHIA CERVERA CERVERA a través de su madre
señora ELVIRA ROSA CERVERA ARAGÓN**

ACCIONADO: EPS SURAMERICANA S.A

**BARRANQUILLA, NOVIEMBRE VEINTITRES (23) DEL DOS MIL
VEINTIUNO (2021).**

ASUNTO A TRATAR

Procede este despacho a decidir el recurso de impugnación interpuesto por el accionante contra el fallo de tutela de fecha Cinco (05) de Octubre de 2021, proferido por el Juzgado Diecisiete de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Distrito Judicial de Barranquilla, dentro de la acción de tutela de la referencia. En contra de **EPS SURAMERICANA S.A.** por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales.

ANTECEDENTES

El accionante expresa como fundamento de la presente acción constitucional, los hechos que se resumen a continuación:

Manifiesta la accionante que su Menor Hija, esta vinculada dentro de la **EPS SURA**, como Beneficiaria de su padre el señor **DANIEL CERVERA**.

Así mismo, manifiesta la accionante que su menor hija, padece de **RETRASO EN EL DESARROLLO, CONVULSION FEBRIL COMPLEJA CON FACTORES DE RIESGO – TRANSTORNO DEL ESPECTRO AUTISTA CON T DECONDUCTA, ASOCIADA A ALTERACION DE ORIGEN GENETICO**.

Por consiguiente, manifiesta la accionante, que debido a la condición de su menor hija el médico tratante desde el año 2013 le ordeno terapias ABA, y terapias que ordeno el médico tratante recientemente, lo cual prueba con sus respectivas órdenes.

Señala la accionante que, el tratamiento ordenado por el médico tratante lo realizan en la ciudad de Barranquilla, en la **IPS SCPE S.A.S** ubicada en carrera 45 No. 82-153, lugar que se encuentra muy distante al sitio donde reside la accionante y su menor hija, el cual se encuentra ubicado en la calle 43 No. 11B-162 del Municipio de Soledad.

Resalta la accionante, que por las condiciones de salud de su menor hija y las condiciones sanitarias por la que pasa el Mundo, debido a la pandemia,

pone en riesgo la vida y salud de su hija y su persona, cada que debe trasladar a la menor de un municipio a otro, esto sin tener en cuenta los costos del transporte y la dificultad para trasladarse en bus de su lugar de residencia al lugar donde le realizan las terapias a su menor hija.

Manifiesta la accionante que, procedió a solicitar ante la **EPS SURA**, le fuera aprobado el transporte correspondiente al traslado del lugar de residencia de su menor hija hasta el lugar donde deberán prestarle la atención necesaria a la menor (terapias) y viceversa y/o en su defecto que se realicen las terapias en el lugar de residencia de la menor, el cual se encuentra ubicado en la Calle 43 No. 11B – 162 Soledad - Atlántico.

Recalca la accionante, que la respuesta que obtuvo de la **EPS SURA**, fue de manera negativa, dentro de los argumentos de dicha entidad es que no esta en el **POS**, para su constancia aporta la respuesta emitida por la entidad.

Cabe mencionar que dentro de las manifestaciones que realiza la accionante, se encuentra que su esposo y padre de la menor enferma y para quien es ordenada las terapias, es asalariado y el único ingreso económico de la familia, de donde se toman los alimentos de nuestros hijos que son tres, y el de los conyugues, como también es pagado el valor del arriendo del lugar donde residen.

PRETENSION

Por lo que respetuosamente solicito que se REVOQUE el fallo de Primera Instancia y en su lugar se amparen los Derechos Fundamentales de su menor hija, teniendo en cuenta las alternativas sugeridas dentro del escrito de tutela e impugnación.

1. Sea suministrada por dicha entidad el transporte necesario para la movilización de la menor de su lugar de residencia al lugar donde deberán ser realizadas las respectivas terapias y viceversa.
2. Sean realizadas las terapias de la menor en su lugar de residencia, tal como ha sido realizado por orden de la **EPS SURA**, en repetidas ocasiones.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Juzgado Diecisiete de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Distrito Judicial de Barranquilla, a través de fallo de tutela con fecha cinco (05) de octubre de 2021, decidió en primera instancia que:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado en la presente acción de tutela instaurada por la señora **ELVIRA ROSA CERVERA ARANGON** C.C. 30.843.371 en calidad de representante de la su hija **DANIELA SOPHIA CERVERA CERVERA** T.I. 1.044.220.360, contra la **EPS SURAMERICANA S.A.** por la presunta violación de su derecho fundamental a la seguridad social.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991, este Despacho Judicial, resulta competente para conocer del amparo invocado, por ocurrir en esta ciudad los hechos que la motivan, lugar donde este Juzgado ejerce su Jurisdicción Constitucional.

LA ACCIÓN DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA.

El artículo 86 de la carta Política consagra “que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar mediante un procedimiento preferente y sumario por sí misma o por quien actué a su nombre la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad.”

“... esta acción solo procederá cuando el interesado no tenga otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...”

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

PROBLEMA JURÍDICO. –

Se trata en esta oportunidad de establecer si debe revocarse o no el fallo de primera instancia proferido en fecha 05 de Octubre de 2021, por el Juzgado Diecisiete de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Distrito Judicial de Barranquilla, para lo cual deberá analizarse si en este caso hubo vulneración a los derechos alegados por el accionante.

La presente acción se impulsó debido a que el accionante considera que la entidad prestadora de salud **EPS SURAMERICANA S.A.**, está vulnerando los derechos constitucionales de su menor hija a la Seguridad Social.

La Corte Constitucional ha señalado mediante **Sentencia T-647/15** De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Corporación, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter *subsidiario*. Esta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos. Las normas en comento disponen:

*CONSTITUCIÓN POLÍTICA.
ARTÍCULO 86.*

*Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad.
(...)*

La Corte Constitucional en Sentencia T-737/13 refiere sobre el derecho a la salud: "Jurisprudencia relativa al derecho a la salud como derecho fundamental y su protección constitucional. 16.- En reiterada jurisprudencia emitida por esta Corporación se ha dispuesto que el derecho a la salud es un derecho fundamental de carácter autónomo. Según el artículo 49 de la Constitución Política, la salud tiene una doble connotación -derecho constitucional y servicio público-. En tal sentido, todas las personas deben poder acceder al servicio de salud y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. (...)

Se observa una clara concepción en la jurisprudencia de esta Corte acerca del carácter de derecho fundamental de la salud que envuelve un contenido prestacional. Partiendo de este presupuesto, le corresponde al Estado como principal tutor dotarse de los instrumentos necesarios para garantizar a los ciudadanos la prestación de la salud en condiciones que lleven consigo la dignidad humana, por lo que, ante el abandono del Estado, de las instituciones administrativa y políticas y siendo latente la amenaza de transgresión, el juez de tutela debe hacer efectiva su protección mediante este mecanismo, sin excepción.

Por su parte, en sentencia T-760 de 2008 la Corte Constitucional señaló que el derecho a la salud es un derecho que protege múltiples ámbitos de la vida humana, desde diferentes perspectivas. En tal sentido, definió el derecho a la salud como un derecho complejo, el cual demanda del Estado una variedad de acciones y omisiones para su cumplimiento, supeditando así la plena garantía del goce efectivo del mismo, a los recursos materiales e institucionales disponibles. Por lo anterior, expuso que su ámbito de protección no está delimitado por el plan obligatorio de salud, toda vez que existen casos en los cuales se requiere con necesidad la prestación de un servicio de salud que no esté incluido en dicho plan, el cual puede comprometer en forma grave la vida digna de la persona o su integridad personal.

En conclusión, el derecho a la salud es un derecho fundamental y tutelable, que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos, siendo la acción de tutela el medio judicial más idóneo para defenderlo, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional."

CASO CONCRETO

En este caso como arriba se indicó, el accionante manifiesta que en aras de velar por los derechos fundamentales de su menor hija. Que la entidad accionada ha negado a su menor hija el servicio de transporte requerido para el traslado de la menor al momento de la realización de las terapias que fueron ordenadas a la menor por su médico tratante, el cual debería ser suministrado desde el lugar de domicilio de la menor y su acompañante al lugar designado por la entidad de salud ESP SURA para dichas terapias y

viceversa, dicha solicitud su basada en el diagnóstico de la menor, consistente en Retraso en el desarrollo, Convulsión Febril Compleja con Factor de Riesgo – Trastorno del Espectro Autista con TDECONDUCTA, Asociada a Alteración de origen Genético.

Dado el mencionado diagnóstico, el medico tratante de la menor, a partir de año 2013, ordeno a la menor terapias ABA.

Así las cosas, la actora alega que dichas terapias las recibe la menor en la IPS SCPE S.A.S. en Barranquilla en la carrera 45 No. 82-153 y su lugar de residencia se encuentra en la, calle 43 No. 11B-162 del Municipio de Soledad; resalta la actora que por las condiciones de la menor y en particular las condiciones por las que atraviesa el mundo se le dificulta el traslado de la menor en servicio publico (bus) hasta el lugar donde son realizadas las terapias, de la misma manera manifiesta que los unos ingresos de su hogar son aportados por su esposo y que de ellos depende 3 menor y los conyugues, suministran sus alimentos y el lugar donde residen.

RESPUESTA DE EPS SURAMERICANA S.A.

El accionado manifiesta que, accionante pretende que su representada **EPS SURA** autorice el servicio de transporte de la menor **CERVERA**, con el fin de que esta pueda acudir a las terapias que recibe que son realizada en la ciudad de Barranquilla, manifestando para ello que no cuenta con los recursos necesarios para el traslado de la menor.

Recalca la entidad accionada que la accionante no aporta prueba que acredite, dicho señalamiento, de igual manera recalca la entidad que la menor no cuenta con indicaciones medicas que autorice el uso de servicio de transporte especializado para movilizarse, como de igual manera manifiesta que dicho servicio (transporte) **NO** es una responsabilidad que le asiste a la **EPS**, dado que dicho transporte no constituye un servicio de **SALUD**.

Cabe recalcar que la accionada manifiesta tener convenio con la IPS CENAP en Soledad - Atlántico, lo que conlleva que el gasto generado para transportar a la menor a las terapias seria mínimo por estar ubicada la IPS cerca de su residencia.

Por consiguiente, señala la entidad accionada que procederá con el REDIRECCIONAMIENTO A LA IPS SEÑALADA, y se invita a la accionante a aceptar el redireccionamiento a dicha IPS en Soledad.

Dado lo manifestado, señala la accionada que NO ha vulnerado derecho alguno de la accionante o de menor que representa, dado que dicha entidad a garantizado todos y cada uno de los servicios médicos que han sido ordenados a la menor por su medico tratante, existiendo falta de legitimación por pasiva por la misma razón.

Frente a las pretensiones, debe señalarse que reposa en el expediente

1. Orden TERAPIAS ABA ordenadas a la menor CERVERA en el año 2013, con la indicación" por 6 meses"

2. “TERAPIAS INTEGRALES 60 SESIONES AL MES POR 3 MESES DISTRIBUIDAS DE LA SIGUIENTE FORMA: 1. PSICOLOGÍA 60 SESIONES PARA TRABAJAR MODIFICACIÓN DE LA CONDUCTA” fecha 14 de julio de 2021
3. Historial de autorizaciones allegados por EPS SURAMERICANA S.A., en la que se relacionan los servicios médicos autorizados a la menor Cervera en el cual se establecen los diversos diagnósticos de la paciente tales como:
 - Retraso Mental Grave
 - Deterioro del Comportamiento Significativo
 - Trastorno Afectivo Bipolar
 - Autismo en la niñez

En estas condiciones, resulta pertinente señalar que la Corte Constitucional en múltiples oportunidades se ha pronunciado frente a la obligación de las EPS a entregar oportunamente las atenciones, medicamentos, insumos, procedimientos y demás servicios médicos ordenados a sus pacientes. También el máximo tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, ha dejado clara la idoneidad del médico tratante, para conocer cuáles son los tratamientos que mejor contribuyen a contrarrestar las afecciones de sus pacientes, y es así como en la sentencia C-463 de 2008 señaló: “Respecto de las prestaciones de salud ordenadas por el médico tratante, entre las cuales se encuentran los medicamentos pero también los diagnósticos, exámenes, intervenciones, cirugías etc., o cualquier otro tipo de prestación en salud, es claro para la Corte que cuando a una persona la aqueja algún problema de salud, el profesional competente para indicar el tratamiento necesario para promover, proteger o recuperar la salud del paciente es el médico tratante. Por tanto, evidencia la Sala que una vez que el médico tratante ha determinado qué necesita en términos médicos un paciente, ese requerimiento se convierte respecto de ese ciudadano en particular en un derecho fundamental a ser protegido por el sistema general de salud, para que se garantice efectivamente su derecho fundamental a la salud. (...) “...Así los servicios de salud de cualquier tipo y clase que deben prestar las EPS, entre ellas los medicamentos, no son aquellas prestaciones que el ciudadano desde un punto de vista meramente subjetivo considere conveniente para él, sino aquellas prestaciones en salud que el médico tratante, con un criterio científico objetivo ha determinado que necesita el paciente para recuperar su salud.

Por consiguiente, se encuentra mas que claro que las ordenes medicas que fueron emitidas por el medico tratante a la menor, están justificadas y con ellas se busca la protección de la salud de la menor, en el caso que nos ocupa, se evidencia dentro del material probatorio, la menor cuenta con la atención y tratamiento suministrado por **SOCIEDAD DE CIRUJANOS PEDIATRAS ESPECIALISTAS “SCPE IPS S.A.S.”** dado el diagnóstico y la condición de la menor fueron ordenas por el medico tratante las 60 sesiones de terapias integrales, por 3 meses, misma que fueron distribuidas para **PSICOLOGIA 60 SESIONES PARA TRABAJAR MODIFICACION DE LA CONDUCTA.**

De todo esto evidencia este suscrito, tal como manifiesta la accionante el lugar de residencia de la menor se encuentra muy distante del lugar donde

la misma debe asistir para recibir el tratamiento medico ordenado por su médico tratante en aras de salvaguardar el bienestar de la menor.

Pero de la misma, manera evidencia este suscrito de la disposición, voluntad y apremio que manifiesta la entidad accionada en dar a la accionante un mecanismo que garantice que la menor pueda recibir las terapias ordenas por su medico tratante, redireccionando la atención de la menor en una IPS que atiende en el municipio de Soledad, que es el mismo municipio donde reside la menor.. Con ello, la mayor dificultad que atentaba contra el derecho a la salud de la menor ha sido sorteada, en la medida en que no deberá hacer traslados largos hasta la ciudad de Barranquilla

Por consiguiente, este suscrito no evidencia que la accionada viole el acceso a la salud de la menor Cervera, razón por la cual el fallo impugnado debe ser confirmado.

Con base en las consideraciones expuestas, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, administrado justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia de tutela de fecha 05 de octubre de 2021 emitido por el el Juzgado Diecisiete de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Distrito Judicial de Barranquilla.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR la presente acción de tutela a la **CORTE CONSTITUCIONAL**, para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

Firmado Por:

Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlantico

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:

d3b58c8f5a1430c7592a3e4e48009eed85570f9cf4825e687367487eedb1f922

Documento generado en 23/11/2021 03:49:47 PM

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