



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

D.E.I.P., de Barranquilla, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA.
RADICACION	T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01. S.I.- Interno: 2021-00175-H.
ACCIONANTE	OMAR JESUS MARTÍNEZ MENDOZA, defensor público YINA ORELLANO Rep. del menor ARTURO GAMEZ ORELLANO.
ACCIONADA	SURA EPS

I.- OBJETO.

Procede el Juzgado a resolver el *recurso de impugnación* presentado por la accionante en contra de la sentencia fechada **13 de octubre de 2021**, proferida por el **JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL ORAL DE BARRANQUILLA**, dentro de la acción de tutela instaurada por **OMAR JESUS MARTÍNEZ MENDOZA**, defensor público **YINA ORELLANO** Rep. del menor **ARTURO GAMEZ ORELLANO** en contra de **SURA EPS**, a fin que se le ampare sus derechos fundamentales al debido proceso, dignidad humana, igualdad, vida, salud y seguridad social.

II. ANTECEDENTES.

El accionante invoca el amparo constitucional de la referencia, argumentando que:

“...1.- **ARTURO GAMEZ ORELLANO**: i) Cuentan con 3 años de edad, ii) afiliado al régimen contributivo en calidad de beneficiario en la EPS SURA iii) con diagnóstico de **TRASTORNO GENERALIZADO DEL DESARROLLO (autista)** entre otras patologías; iv) con residencia en la carrera 8 No. 49-32 de la ciudadela metropolitana de Soledad; v) su progenitora **JINA ORELLANO DE LA CRUZ** es madre cabeza de hogar (art. 43 CN); vi) el padre esta cesante desde el año 2020, dedicándose al cuidado de sus hijos **ARTURO** y **CAROLINA GAMEZ ORELLANO** de cinco (5) años de edad, que estudia en el colegio metropolitano de soledad 2000 pagando mensualidad de más de 80.000.00 pesos; vii) los ingresos que percibe **JINA ORELLANO** son para sufragar los gastos básicos del hogar (arriendo, préstamo en el banco de Bogotá, servicios públicos, alimentación, vestuario, transporte. Etc.) para una subsistencia precaria, y, viii) necesita **ARTURO GAMEZ ORELLANO** del servicio de transporte con acompañante para trasladarse de **SOLEDAD** a **BARRANQUILLA** para las terapias en la IPS **NEUROAVANCE** ubicada en la carrera 59 B No. 79-251.



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

2.- El médico tratante ANGELA PAREDES desde febrero de 2020 le ordenó a ARTURO GAMEZ ORELLANO “TERAPIAS INTEGRALES”, que por motivo de la pandemia se desarrollaron virtuales. Sin embargo, la NEUROPEDIÁTRA en agosto de 2021 le ordena continuar con las terapias integrales de manera presencial:

- a) PSICOLOGÍA.
- b) TERAPIA OCUPACIONAL
- c) FONOAUDIOLOGÍA.

3.- La EPS SURA autoriza las terapias en la IPS NEUROAVANCE ubicada en Barranquilla en la carrera 59 b No. 79-251.

4.- En la IPS se le realizan las terapias cinco veces a la semana (lunes a viernes) en el horario de 8.00 a 11:00 Am. No obstante, sus progenitores no tienen para sufragar los gastos de transporte, para trasladarlas del “MUNICIPIO DE SOLEDAD” A “BARRANQUILLA”; los pocos ingresos que reciben son para cubrir los gastos del hogar. Además, tienen que trasladar al niño en servicio público (bus), poniendo en riesgo la vida del menor (art. 44º Superior).

“...4.- JINA ORELLANO DE LA CRUZ, solicitó el 14 de septiembre del 2021 a la EPS SURA el servicio de transporte a ARTURO GAMEZ ORELLANO, que le fue negado el 23 del mismo mes y año, con el argumento que no está cubierto en el PBS, desconociendo el criterio jurisprudencial como fuente de derecho (Art. 10 CPCA) ...”.

“...5.- Por considerar violados los derechos a la dignidad, salud, vida, igualdad, y seguridad Social del menor, JINA ORELLANO DE LA CRUZ solicitó los servicios de la Defensoría del Pueblo a través de los canales habilitados por la entidad, para que se radique acción de acción Constitucional (Art. 86) a favor de ARTURO ORELLANO DE LA CRUZ, y protejan los derechos conculcados...”.

Posteriormente al admitir la presente acción constitucional, el accionante sostuvo que:

“...En el caso sub judice, la EPS SURA, en su oportunidad defensiva, se resiste a las suplicas de la acción, cambiando al usuario de “manera unilateral” a una IPS distinta donde se le viene prestando el servicio, violando el derecho de libre escogencia, por cuanto la usuaria NO ha solicitado cambio de IPS, sino el debate se centra el servicio de transporte ambulatorio por problemas económicos.

Además, donde le vienen prestando el servicio al menor (NEUROAVANCE), es una IPS de reconocimiento a nivel nacional, cuenta con todos los especialistas para el manejo adecuado del diagnóstico, y finalmente, pueden prestar todos los servicios de forma rápida y ágil, y un cambio de profesional de la medicina, es un retroceso, el cual riñe con el “principio de progresividad”, “continuidad del servicio” (Art. 6 Le 1751/2015. Literal d) y “libre escogencia”.

Aunando más en detalle, no se necesita de tener conocimientos especializados en medicina, sino apenas contar con razón lógica para deducir que, si una institución prestadora de servicio (IPS) presta una atención especializada a un paciente que la requiere, un cambio intempestivo a otra IPS, afecta la salud de una persona, por cuanto los nuevos galenos deben someter a estudio y exámenes a un paciente, lo cual con lleva a un retroceso, violatorio al “principio de no regresividad” y más si se trata de un sujeto especial de protección (Art. 44º Superior).

En ese orden de ideas, el actuar de la entidad accionada vulnera el derecho del usuario de elegir la IPS (principio de libre escogencia), debido proceso, continuidad y “principio de no regresividad”, por cuanto lo está privando del derecho a obtener un adecuado servicio de salud. Por lo anterior, existen razones para salir adelante las suplicas del amparo...”.

En consecuencia, se le ordene a la entidad accionada como medida provisional que coordine el servicio de transportes ida y regreso del menor agenciado con un acompañante para asistir a las terapias en la IPS NEUROAVANCE



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

ubicada en Barranquilla en la carrera 59B No. 79-251, como pretensiones principales que autorice el citado servicio de transporte y se le garantice el acceso al servicio de salud.

III.- ACTUACIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite de rigor concerniente a la admisión de la acción de tutela mediante auto datado 01 de octubre de 2021, dispuso denegar la medida provisional solicitada y la vinculación de la IPS NEUROAVANCE y el ADRES.

Posteriormente a través del proveído del 12 de octubre de 2021, se dispuso la vinculación de **CENAP IPS**.

• INFORME RENDIDO POR SURA EPS.

La referida sostuvo que, no se aportaron medios de demostración donde se acredite la incapacidad económica de la madre del menor agenciado, aunado a lo anterior, consideró que el paciente no tiene ninguna indicación médica (lo cual tampoco acredita la parte accionante) que amerite el uso de un servicio de transporte especializado para movilizarse.

Arguyó que el transporte del paciente, es una responsabilidad que no le corresponde a su entidad, sino a los representantes del menor, ya que lo contrario implicaría una afectación a los escasos recursos que maneja el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), si se tiene en consideración que aquel debe velar por la salud de todos los afiliados; por ello, alegan la falta de legitimación por pasiva.

Indicó que, si bien el menor recibía terapias en la IPS NEUROAVANCES en Barranquilla, a pesar de vivir en el municipio de soledad, también lo es, que se procedió a redireccionar la atención de este a la IPS CENAP sede Soledad, con el objeto que asista a las terapias en una IPS cercana a su domicilio, evitando así los largos desplazamientos a los que hacen alusión en el escrito



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

de tutela y que se disminuyan los costos de transporte, por lo cual la solicitud de amparo debe ser declarada improcedente.

Finalmente, respecto del tratamiento integral afirmó que al acogerlo se estaría ante una decisión abierta y sin límite alguno.

- **INFORME RENDIDO POR EL ADRES.**

La entidad vinculada, reseñó 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 su dependencia, situación que fundamenta una falta de legitimación en la causa por pasiva con relación a ellos.

Así mismo, indicó que respecto de cualquier pretensión relacionada con el “reembolso” del valor de los gastos que realice la EPS, no puede desconocerse 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, lo que implica que no es posible pronunciarse sobre la facultad de recobro ante el entonces FOSYGA, hoy ADRES, ya que dicha la misma se encuentra fenecida, de lo contrario se estaría generando un doble desembolso a la EPS.

Refirió que en lo que respecta al servicio de transporte, se debe abalizar si la solicitud se encuentra entre los casos estipulados por el artículo 121 de la Resolución 3512 de 2019, por lo que se estar incluido, aquel servicio se

4



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

encuentra financiado por la UPC, que se traslada mensualmente a la EPS, por lo cual no existe razón para denegar el acceso al transporte solicitado.

- **INFORME RENDIDO POR CENAP IPS.**

La citada entidad manifestó que: *“Nos permitimos informar que hasta la fecha no ha sido remitido a nuestra entidad GRUPO CENTRO DE NEUROREHABILITACION Y APRENDIZAJE S.A.S –CENAP el usuario ARTURO GAMEZ ORELLANO, por parte de EPS SURA”*.

- **La IPS NEUROAVANCE, guardó silencio.**

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El A-quo, mediante sentencia de fecha 13 de octubre de 2021, denegó el amparo solicitado, aduciendo:

“...Pues bien, en el marco normativo aplicable tenemos que, los gastos de transporte se encuentran consagrados en la Resolución No. 5857 de 2017, la cual en sus artículos 120 y 121 señala:

“Artículo 120. Traslado de pacientes. El Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC financia el traslado acuático, aéreo y terrestre (en ambulancia básica o medicalizada), en los siguientes casos:

- 1. Movilización de pacientes con patología de urgencias desde el sitio de ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitalario y de apoyo terapéutico en ambulancia.*
- 2. Entre IPS dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora. Igualmente para estos casos está financiado con recursos de la UPC el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia.*

El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el sitio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente.

Asimismo, se financia el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria si el médico así lo prescribe.

Artículo 121 . Transporte del paciente ambulatorio. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención contenida 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.

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, 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.



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

Esto aplica independientemente de si en el municipio la EPS o la entidad que haga sus veces recibe o no una UPC diferencial.” (Negritas fuera de texto original).

Del precitado artículo 121 se colige que, en el caso de transporte para el traslado de pacientes a otro municipio, distinto del de su residencia, a efectos de acceder a servicios contemplados en el POS, este debe ser asumido por las entidades prestadoras del servicio, en los eventos en que en su lugar de domicilio no esté disponible la prestación de tal servicio por parte de alguna IPS.

En el caso que nos ocupa del informe rendido por la entidad SURA EPS, se advierte que, la IPS CENAP, ubicada en Soledad, sitio de residencia del actor, se encuentra habilitada para proporcionar la práctica de las terapias requeridas por el menor CARLOS ARTURO GAMEZ, e indica que ha sido remitido a dicha entidad.

Sin embargo, es menester poner de presente que, en la sentencia T 259 de 2019 la Honorable Constitucional señaló una serie de sub reglas, como excepciones al artículo citado anteriormente, pues, de hallarse cumplidas, 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.”

Así pues, en aplicando dichas sub reglas al caso concreto, tenemos:

- En lo que respecta a la primera, se encuentra cumplida pues, es cierto que fue SURA EPS quien realizó la remisión del paciente a IPS NEUROAVANCE, ubicada en un municipio distinto al de su residencia.

- En cuanto a la segunda, se concluye que, de acuerdo a los alegatos y pruebas allegadas por la accionante, sus ingresos son bastante reducidos en contraste con las cargas que debe asumir, máxime si tenemos en cuenta que lo devengado fruto de su trabajo, es el único ingreso económico pues su esposo se encuentra actualmente desempleado.

- Finalmente, en lo que atañe a la tercera, debe acotar el Despacho que, no se encuentra probado esta situación por cuanto del mismo hecho de que la EPS señale que cuenta con otra IPS, ubicada en el sitio de residencia el menor, que le continúe prestando el servicio, se colige que no se está poniendo en riesgo su tratamiento.

Siguiendo dicha línea argumentativa, es imperioso acotar que el paciente tiene en su haber otra IPS que le prestaría los mismos servicios y que cuenta con disponibilidad de proporcionar el tratamiento requerido, conforme lo ordenado por el médico tratante y la patología que padece.

En tal punto, es del caso aclarar que, si bien es cierto el numeral 3.12 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993 consagra el principio de la libre escogencia por parte de los usuarios en lo que a la EPS e IPS se refiere, no lo es menos que, jurisprudencialmente se ha decantado que, tal derecho no es absoluto, toda vez que implica una doble vía respecto de ambos extremos, tanto usuarios como entidades y se encuentra inmerso en el cumplimiento de ciertas prerrogativas de razonabilidad.

Al respecto, se pronunció la Honorable Corte Constitucional, cuando en sentencia T 745 de 2013, señaló:

“Las EPS tienen la libertad de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno, siempre que garanticen a sus usuarios un servicio integral y de buena calidad. Por tanto, los afiliados deben acogerse a la IPS a la que son remitidos por sus respectivas EPS, aunque sus preferencias se inclinen por otras instituciones. la Corte ha manifestado que las EPS tienen plena libertad de conformar su red de servicios, para lo cual cuentan con la facultad de contratar o de celebrar convenios con las IPS que lo consideren pertinente, con la obligación de brindarle un servicio integral y de calidad de salud a los afiliados y de que estos puedan elegir entre las posibilidades ofrecidas por las empresas prestadoras de salud la IPS donde desean ser atendidos.” (Negritas fuera de texto original).

No se ha acreditado en el presente caso por parte del accionante, la necesidad de que la prestación del servicio de terapias requerido por el menor ARTURO GAMEZ ORELLANO, se deba evacuar necesariamente en la IPS NEUROAVANCE, así como tampoco se ha aportado prueba tendiente a justificar, por parte de galeno tratante, la inconveniencia de ello de forma tal que pudiera someter a riesgo la salud del menor.



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

Tampoco se ha acreditado que la IPS CENAP, ubicada en Soledad, lugar de residencia del menor, no cuente con los especialistas que se requieren para brindar las terapias que se necesiten. No se puede descartar o desmeritar una entidad sin prueba alguna.

Se estima que lo que hace la accionada al redireccionar al menor a una IPS donde reside el menos, antes de perjudicarlo le favorece, pues no tiene que someterse a un largo viaje desde el Municipio de Soledad, hasta el norte del Municipio de Barranquilla.

Lo que corresponde es que las EPS tengan contratos con IPS en todos aquellos lugares donde tengan que prestar el servicio de salud, entonces si en este caso se soluciona el problema de tener que trasladarse de un municipio a otro, por remitirse a una IPS del lugar de domicilio del accionante, no puede por ello decirse que se esté vulnerando los derechos a la salud.

La accionada en su informe indica: CONMINAR a los familiares del menor a acatar el direccionamiento para la IPS CENAP con sede en Soledad.

Así mismo han precisado en el informe rendido que se redireccionó a la mencionada IPS para resolver el problema del transporte.

Teniendo en cuenta lo anterior, solo en el evento que se llegue a establecer que una vez se presente el menor a recibir las terapias formuladas en la IPS CENAP como lo ofrece la accionada podríamos decir que se vulneran los derechos cuya protección se invoca.

De otra parte, en lo concerniente a la solicitud de tutela integral, debe el Despacho acotar que, en este caso no se advierte que se haya dado una negación en la prestación del servicio de salud de manera reiterada.

Lo cierto es que, las terapias se encuentran debidamente autorizadas y, en caso de que requiera la prestación en una IPS ubicada en el sitio de residencia del menor, la accionada ha señalado que se encuentra disponible la IPS CENAP, ubicada en Soledad, a efectos de que en dicho centro de rehabilitación se le suministre el tratamiento requerido al menor, de lo cual se colige que, no es una posición marcada de la entidad accionada de negar la prestación del servicio de salud... ”.

V. IMPUGNACIÓN Y SUS FUNDAMENTOS

La parte accionante, como la madre del menor agenciado, impugnaron el fallo de tutela, reiterando los argumentos referentes al principio de la libre escogencia, afirmando no se ha terminado el convenio con la IPS NEUROAVANCES y al principio de la no regresividad, pues se necesita el tratamiento en dicha IPS para lograr una adecuada atención.

Finalmente, sostuvieron que:

“...Lo anterior sin tener en cuenta la condición especial de adaptación que tienen los niños autistas, ni el informe del prestador actual NEUROAVANCES SAS del progreso y condición de mi hijo. Puesto que esto no se trata de cambiar de una IPS a otra por temas administrativos, sino de darle la mejor prestación que asegure la rehabilitación de mi hijo. A mi hijo antes se le atendía en ISA ABUCHAIBE donde NO SE ADAPTÓ, lloraba todo el tiempo y no hubo progreso. Por considera la NEUROPEDIATRA Dra. ANGELA MARIA PAREDES EBRATT que la mejor entidad en atender este tipo de trastorno (TEA) lo remitió a NEUROAVANCES SAS (NO A IPS CENAP), opinión que comparte LA PSIQUIATRA INFANTOJUVENIL Dra. ALICIA LUCIA SANCHEZ QUINTANA. Se les debió vincular a esta tutela para tener su concepto profesional... ”.



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

VI. PARA RESOLVER, SE CONSIDERA:

La *acción de tutela* consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, es un mecanismo procesal complementario, específico y directo con el que cuentan los coasociados para la pronta y eficaz protección judicial de los derechos constitucionales fundamentales que en una determinada situación jurídica se vean seriamente amenazados o vulnerados.-

Es un medio específico, porque se contrae a la protección inmediata de tales derechos cuando quiera que éstos se vean afectados de modo actual e inminente. Es suplementario, porque su procedencia está supeditada a que no exista otro mecanismo legal con el cual se pueda conjurar esa amenaza o, existiendo, la inminencia del daño no permite mecanismo distinto a dicha acción por evidenciarse que de no actuarse con inmediatez, aquél se tornaría irreparable, es decir, la acción de tutela es una herramienta *supra legal*, que ha sido instituida para dar solución eficiente a situaciones de hecho generadas por acciones u omisiones de las autoridades públicas o particulares, en los casos expresamente señalados.-

La Corte Constitucional ha expresado de manera reiterada que la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todas las personas, pues su protección asegura el principio constitucional de la dignidad humana. Según lo establecido por la sentencia T-204 de 2000: “*El derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener tanto la normalidad orgánica como la funcional, tanto física como psíquica y psicosomática, de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de la persona, lo cual implica una acción de conservación y de restablecimiento por parte del poder público como de la sociedad, la familia y del mismo individuo. (...) la salud es un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o en menor medida en la vida del individuo*”. En concordancia con lo anterior, es preciso anotar que el derecho a la salud debe protegerse conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad del sistema de seguridad social consagrados en el artículo 49 de la Constitución Política.-

En el caso en concreto y en concordancia con lo dispuesto en la Constitución Nacional y el Decreto 2591 de 1991, la parte actora solicitó la tutela a los



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

derechos fundamentales al debido proceso, dignidad humana, igualdad, vida, salud y seguridad social, los cuales considera están siendo vulnerados por SURA EPS, toda vez que no le suministran al menor **ARTURO GAMEZ ORELLANO** el servicio de transporte desde el municipio de Soledad donde reside el paciente hasta la sede de la IPS NEUROAVANCE ubicada en Barranquilla en la carrera 59 b No. 79-251.

Del acervo probatorio recaudado en primera instancia, el Despacho advierte que el menor ARTURO GAMEZ ORELLANO es paciente de tres (03) años de edad, diagnosticado con *“Trastorno generalizado del desarrollo, ventriculomegalia leve y IVU a repetición, reflujo vesiculouretral...”*, conforme a la historia clínica militante en el numeral 1º del expediente digital de primera instancia; que inicialmente se le había autorizado por parte de la EPS accionada la atención del infante en la IPS NEUROAVANCE ubicada en Barranquilla en la Carrera 59 b No. 79-25, conforme se puede apreciar en la autorización militante en el numeral 1º del expediente digital de primera instancia; y que según las afirmaciones de la parte actora, los progenitores de ARTURO GAMEZ no cuentan con los recursos económicos para asumir los gastos de transporte de desde el municipio de Soledad donde reside hasta Barranquilla donde se van a realizar las terapias requeridas. Por lo que, el problema jurídico planteado se circunscribe a determinar si esta agencia judicial confirma, modifica o revoca el fallo de tutela calendado **13 de octubre de 2021** proferida por el **JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL ORAL DE BARRANQUILLA**, que determinó denegar el amparo solicitado.

A efectos de absolver las inconformidades propuestas por la hoy actora en el recurso de impugnación, es preciso citar lo contemplado en el Art. 120 de la Resolución 5269 de 22 de diciembre de 2017 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social *“Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios de Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”*, canon legal que definió las coberturas en materia de transporte en el Sistema General de Seguridad Social en Salud:



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

“El Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC financia 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 desde el sitio de ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitalario y de apoyo terapéutico en ambulancias.*
- 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...”*

En atención al canon legal transcrito, se tiene entonces que si bien no existe cobertura en el Plan de Beneficios de Salud para el servicio de transporte en las circunstancias planteadas en esta acción de tutela, pues el mismo no es considerado como una prestación médica. La doctrina constitucional ha señalado que el transporte es un medio que permite el acceso a los pacientes a los servicios de salud, cuyos costos deben ser asumidos por regla general directamente por el paciente o por su núcleo familiar. Sin embargo, y de manera excepcional, la máxima Corporación Constitucional ha reconocido que en aquellas situaciones donde se presenten obstáculos cuyo origen radique en la movilización del paciente al lugar de la prestación del servicio, dichas barreras deben ser eliminadas, veamos:

*“(…) el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna y eficiente, libre de barreras u obstáculos de acceso, por tanto en aquellos **casos en que el paciente requiera un traslado que no esté contemplado en la citada Resolución y tanto él como sus familiares cercanos carezcan de recursos económicos necesarios para sufragarlo, es la EPS la llamada a cubrir el servicio**, en la medida en que, de no hacerlo, se pueden generar graves perjuicios en relación con la garantía del*



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

derecho fundamental a la salud... ”¹ (Subrayado y negrilla por fuera del texto).

Atendiendo el alcance de la excepción referida, la Corte Constitucional ha establecido en qué situaciones los costos del transporte son trasladados del usuario del servicio de salud a la empresa promotora de servicios de salud, dichos parámetros fueron decantados en la Sentencia T-039 de 2013, veamos:

“(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”. Además, si se comprueba que el paciente es “totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento” y que requiere de “atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas.” (Subrayado y negrilla por fuera del texto).

Confrontado entonces el antecedente jurisprudencial citado con el material probatorio obrante en el proceso constitucional, apreciamos que SURA EPS, afirma que procedió a redireccionar al menor a la IPS CENAP sede Soledad, con el objeto que asista a sus terapias en una IPS cercana a su domicilio.

Lo anterior, dejaría ver que no se requiere amparar a través de esta acción constitucional el servicio de transporte solicitado, ya que según los dichos de la accionada, en el municipio de Soledad (donde reside la madre del menor agenciado) hay una institución que puede prestar el servicio salud solicitado, por lo que no se tendría que realizar el desplazamiento referido por la parte demandante, tal y como lo declaró el Despacho de primera instancia.

No obstante, revisado el expediente no se observa dentro del mismo, en especial en la contestación de la presente acción constitucional realizada por parte de SURA EPS, la constancia o autorización a favor del menor ARTURO GAMEZ ORELLANO en la IPS CENAP sede Soledad, puesto que en el documento denominado historial de autorizaciones del 03 de octubre de 2021, no obra el re-direccionamiento en la atención referida, lo cual se ve

¹ T-148-2016 M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

corroborado con la respuesta dada por la citada IPS, donde señala que:
“...hasta la fecha no ha sido remitido a nuestra entidad GRUPO CENTRO DE NEUROREHABILITACION Y APRENDIZAJE S.A.S –CENAP el usuario ARTURO GAMEZ ORELLANO, por parte de EPS SURA”.

En tal sentido, no era viable denegar el amparo con base en los argumentos esbozados por el a-quo, puesto no existió prueba que al menor ARTURO GAMEZ ORELLANO se le hubiese autorizado a la atención en el municipio de Soledad. Por lo cual, aún continua la vulneración de los derechos fundamentales respecto del menor agenciado, ya que no puede desplazarse para ser atendido en la IPS NEUROAVANCE ubicada en Barranquilla en la carrera 59 b No. 79-25, pues con cuenta con los recursos económicos para el desplazamiento desde su residencia, ni mucho menos se le ha garantizado la atención en el municipio de Soledad como lo afirmó erróneamente la accionada.

Por otro lado, en atención a las inconformidades esbozadas por el accionante, como por la madre del menor agenciado, se hace pertinente señalar que no se avizora dentro del acervo probatorio, material conducente y pertinente que acredite sus dichos, es decir, vulneración al principio de la libre escogencia, ya que en primera medida no se ha autorizado la reasignación de IPS y tampoco se ha probado que la IPS CENAP sede Soledad, no pudiera atender al menor ARTURO GAMEZ ORELLANO o que careciera del personal idóneo, en los términos del Art. 167 del Código General del Proceso: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.*

Se insiste, los aspectos fácticos invocados por el tutelante en el marco de la acción de tutela, deben ser acreditados siquiera sumariamente a fin de que el operador judicial pueda inferir con certeza la verdad subyacente a la pretensión de amparo. En ese sentido, la Corte Constitucional en providencia T-571 de 2015 expuso:

“(...) Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el

12



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

*principio “**onus probandi incumbit actori**” que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho...” (Subrayado y negrilla por fuera del texto).*

Así mismo, se observa que la IPS NEUROAVANCE y NEUROAVANCE S.A.S., son la misma institución, tal y como lo deja ver el pantallazo allegado por el accionante con su escrito de impugnación numeral 15 del expediente digital de primera instancia, la cual no se pronunció pese a que fue vinculada al presente trámite constitucional, por lo cual no se requiere la intervención de los médicos adscritos a esa IPS, puesto que la vocera de aquellos es la persona jurídica donde laboran estos, es decir la IPS NEUROAVANCE.

Finalmente, como quiera que no se acreditó por parte de la accionada la autorización de la atención del menor ARTURO GAMEZ ORELLANO en el municipio de Soledad (Atlántico), se revocará la decisión de primera instancia para conceder el amparo a los derechos fundamentales del infante agenciado, en el sentido de ordenar a la SURA EPS que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, autorice las terapias requeridas por el menor ARTURO GAMEZ en el municipio de Soledad (Atlántico), en un sitio adecuado dentro de su red de prestadores o en la IPS que indicó.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia calendada **13 de octubre de 2021**, proferida por el **JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL ORAL DE BARRANQUILLA**, dentro de la acción de tutela instaurada por **OMAR JESUS MARTÍNEZ MENDOZA**, Defensor Público de **YINA ORELLANO** Rep. Del menor **ARTURO GAMEZ ORELLANO** contra de **SURA EPS**, y su lugar conceder el amparo a los derechos fundamentales al debido proceso, dignidad humana, igualdad, vida, salud y seguridad social.



T- 008-001-40-53-007-2021-00607-01.
S.I.- Interno: 2021-00175-H.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se ordena al **SURA EPS**, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del día siguiente a la notificación del presente fallo, si no aun no lo hubiere hecho, autorice las terapias requeridas por el menor **ARTURO GAMEZ ORELLANO** en el municipio de Soledad (Atlántico), en un sitio adecuado dentro de su red de prestadores o en la indicada por dicha EPS (CENAP IPS).

TERCERO: Notifíquese esta sentencia a las partes en la forma más expedita, y comuníquese esta decisión al A-quo.-

CUARTO: Dentro del término legalmente establecido para ello, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.-

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA.
La Juez.