



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Soledad, diecisiete (17) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Sentencia de 2º Instancia

Referencia Clase de acción: TUTELA
Demandante: ABRAHAM DAVID DIAZ ABDALA
Demandado: SALUD TOTAL EPS
Radicado 2ª Instancia: No. 2023-00193-01
Radicado 1ª Instancia: No. 2023-00105-00

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionada, contra la sentencia de fecha diez (10) de abril de dos mil veintitrés (2023), por medio de la cual el Juzgado Tercero Civil Municipal en Oralidad de Soledad - Atlántico, CONCEDIÓ la acción de tutela interpuesta por ABRAHAM DAVID DIAZ ABDALA, actuando a través de agente oficioso MARÍA ELENA ABDALA ECHEVARRÍA.

I. ANTECEDENTES

El joven ABRAHAM DAVID DÍAZ ABDALA, actuando a través de agente oficioso MARÍA ELENA ABDALA ECHEVARRÍA, presentó acción de tutela contra EPS SALUD TOTAL, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la SEGURIDAD SOCIAL, SALUD y VIDA DIGNA, elevando las siguientes:

I.I. Pretensiones

“Ordenar la EPS SALUD TOTAL suministrar el medio de transporte necesario para el traslado del menor a las terapias junto con un acompañante.”

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

II. Hechos

“Que el menor ABRAHAM DAVID DIAZ ABDALA, se encuentra afiliado a la EPS SALUD TOTAL en el régimen subsidiado, este padece: AUTISMO EN LA NIÑEZ e HIPOPTONIA CONGENITA y para su tratamiento requiere de terapia FISICA, OCUPACIONAL, FONOAUDIOLOGIA, PSICOLOGIA y posterior a estas, valoraciones por psiquiatría.

Que sus ingresos económicos no superan el salario mínimo ya que su esposo trabaja independientemente dictando refuerzos escolares y ella se dedica de vez en cuando al reciclaje, y lo que ganan solo alcanza para malcomer, pago de servicios, y aseo, y no alcanza para el transporte del menor, lo que conlleva a su inasistencia a las terapias.

Que las pocas oportunidades que ha asistido a las terapias lo han transportado en bus o motocarro con mucho peligro de la integridad del menor ya que por su condición de salud trata de tirarse al vacío.”

T-2023-00193-01

IV. La Sentencia Impugnada.

El Juzgado Tercero Civil Municipal en Oralidad de Soledad - Atlántico, mediante providencia del 10 de abril de 2023, concedió la acción de tutela interpuesta por la accionante, al considerar que, al no existir certeza sobre la facilitación del servicio de transporte al menor y su acudiente, estando de por medio, la salud, de quien es sujeto especial protección (menor de edad en condición de discapacidad), prima el interés superior del infante y la protección de sus derechos; más aún cuando la EPS accionada dispone de este servicio que brinda la IPS contratada para los usuarios remitidos a esa IPS; no siendo de buen recibo que teniendo su contratista (IPS) el servicio de transporte a disposición, solicite la EPS al despacho que se le niegue el amparo solicitado. Negarlo, sea por la falta de solicitud previa a SALUD TOTAL EPS o por cualquier otro obstáculo administrativo conllevaría a darle prioridad a las formalidades frente a la salud del menor, más aún cuando en la respuesta de esa misma de esa entidad, se solicita negar las peticiones de la accionante.

Señala que, en el presente caso se cumplen los presupuestos anteriores fijados y seguidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para todos aquellos casos en los cuales el Juez Constitucional debe tomar la decisión de proteger los derechos que encuentra amenazados o vulnerados.

Afirma que, una solución para la prestación del servicio de transporte para el menor, lo sería el servicio de transporte que ofrece la IPS CISADDE, que presta sus servicios a la EPS SALUD TOTAL, que es donde se le están realizando las terapias al menor, que cuenta con un servicio de transporte para la ciudad de Barranquilla y Municipios vecinos, para los pacientes que hacen parte de su programa como medio de acceso para garantizar los servicios de salud; razón por la cual, se le ordenara a la EPS SALUD TOTAL, que informe o autorice a la IPS MEDICINA INTEGRAL S.A., CISADDE, que le brinde el servicio de transporte al menor ABRAHAM DAVID DIAZ ABDALA, para ir a las terapias ordenadas por el médico tratante para mejorar su salud y calidad de vida, y atendiendo que se realizan con mayor frecuencia (dos días por semana).

V. Impugnación.

La parte accionada presentó escrito de impugnación, solicitando la revocatoria del fallo de primera instancia, con el argumento que una vez examinadas las pruebas y las consideraciones que dieron lugar al togado para fallar en contra de su representado, encuentra que estas no se hayan respaldados de prescripciones o formulaciones médicas dadas por galeno tratante ADSCRITOS a esta EPS-S, estándose de esa manera, fuera de la esfera del criterio de pertinencia *médico -científica*, que permitiese inferir que la falta de los mismos, aparejaría una desmejora en el estado de salud del activo, más allá de lo recomendado y razonable por dichos expertos o conocedores de la medicina.

Señala que, de este modo, no se observan argumentos que demuestren la transgresión o amenaza de los derechos fundamentales incoados en el líbelo, en especial, cuando no hay referencia clínica de la necesidad del transporte pretendidos en la tutela y ordenados por el agente judicial primigenio, más aún cuando, se encuentra demostrado que la parte accionante viene recibiendo el tratamiento médico de acuerdo a su patología, y a los

T-2023-00193-01

conceptos de los médicos tratantes contratados por esta EPS, quienes a decir verdad, son los que ostentan el conocimiento profesional y técnico para atender en mejor forma, el diagnóstico clínico del afiliado.

Pruebas relevantes allegadas.

- Recetario de terapias integrales de Trabajemos Juntos IPS S.A.S.
- Evolución Médica de Trabajemos Juntos IPS S.A.S.
- Registro Civil de Nacimiento del menor ABRAHAN DAVID DIAZ ABDALA, indicativo serial 43837718.
- Tarjeta de Identidad del menor ABRAHAN DAVID DÍAZ ABDALA
- Cédula de ciudadanía de la agente oficioso MARÍA ELENA ABDALA ECHEVERRÍA.
- Certificado de Existencia y Representación de SALUD TOTAL EPS
- Certificación del Director Científico del CISADDE.

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

VII.I. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este Despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

VII. Problema jurídico.

Corresponde al despacho dentro de la actuación de marras, determinar si SALUD TOTAL EPS, está vulnerando los derechos fundamentales de la accionante al no ordenar que suministrar el medio de transporte necesario para el traslado del menor a las terapias junto con un acompañante.

Derecho a la Salud de sujetos de especial protección constitucional.

El derecho fundamental a la salud¹ ha sido definido 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.”*² Esta concepción vincula el derecho a la salud con el principio de dignidad humana, toda vez que *“responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales”*³.

El núcleo esencial del derecho a la salud obliga a resguardar la existencia física del ser humano, y se extiende a los ámbitos psíquicos y afectivos de la persona⁴, la necesidad de garantizar éste derecho y atender al principio de dignidad humana ha llevado a sostener que “[e]l ámbito de protección, por tanto, no está delimitado por el plan obligatorio de salud. Puede existir un servicio de salud no incluido en el plan, que se

T-2023-00193-01

requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida dignidad de la persona o su integridad personal”⁵

Lo anterior por cuanto la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justa. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud. Al respecto esta Corte indicó:

“(...) cuando por el acatamiento de lo descrito en el Plan Obligatorio de Salud, se causa un perjuicio a derechos fundamentales como la vida, la integridad personal o la dignidad de la persona que requiere de los servicios por ellas excluidos, tal reglamentación debe inaplicarse y se debe ordenar su suministro, para garantizar el goce efectivo de los derechos y garantías constitucionales. Así, cada situación concreta deberá ser evaluada, pues en casos de enfermedad manifiesta y ante la urgencia comprobada de la necesidad de esos servicios, no existe norma legal que ampare la negativa de prestarlos ya que por encima de la legalidad y normatividad, está la vida, como fundamento de todo el sistema”¹³

Por lo anterior, la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ven afectadas por razones de salud las condiciones de vida digna del paciente, en tanto el derecho a la salud comporta el goce de distintos derechos que deben ser garantizados por el Estado⁶.

En relación con el derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional es preciso considerar que a partir de normas constitucionales como los artículos 13, 44, 46 y 47, se impone mayor celo en el cumplimiento de los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de los particulares en la atención de las enfermedades o alteraciones de salud que padezcan. Dentro de tales destinatarios se encuentran los niños, niñas y adolescentes y las personas de la tercera edad.

En efecto, el artículo 13 de la Constitución atribuyó al Estado la obligación de promover las condiciones “para que la igualdad sea real y efectiva”, por lo cual le corresponde adoptar “medidas a favor de grupos discriminados o marginados”. Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de “aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta”.

En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS-⁷.

- **La procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el suministro de medicamentos, exámenes o procedimientos no incluidos dentro del POS.**

T-2023-00193-01

Como es sabido la Ley 100 de 1993, contempla dos regímenes: el contributivo, en el cual están los trabajadores y familias con los recursos suficientes para pagar una cotización al sistema; y el subsidiado, en el cual están quienes no cuentan con capacidad de pago.

En ambos sistemas se establecieron unos beneficios denominados el Plan Obligatorio de Salud (POS), que se constituye como un conjunto de prestaciones expresamente delimitadas que deben satisfacer y garantizar las Entidades Promotoras de Salud (EPS).

La Corte ha construido con el paso del tiempo, criterios que garantizaran el acceso a los servicios de salud excluidos del POS. Entre ellos, señala los siguientes:

“a) la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o administrativa, debe amenazar los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado; b) debe tratarse de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente; c) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud (el prestado a sus trabajadores por ciertas empresas, planes complementarios prepagados, etc.); y finalmente, d) que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante¹”.

Las anteriores subreglas surgieron principalmente del principio *“requerir con necesidad”*, que antes de la Sentencia T-760 de 2008, no había sido nombrado con tanta claridad, pero en cada caso habían sido aplicados los mismos criterios. El juez de tutela ordenaba los tratamientos o medicamentos negados por la EPS cuando encontraba que era *“requerido”* por el médico tratante debido a la amenaza y riesgo del derecho a la vida e integridad personal del paciente, y porque el medicamento o tratamiento no podía ser sustituido por otro contemplado en el POS; y que además, cuando se acreditaba que el accionante no tenía la capacidad económica para acceder por sí mismo al servicio médico, es decir, la situación de *“necesidad”* del paciente.

Este criterio de la *necesidad* acogido por la Corte Constitucional, concretamente en la sentencia T-760 de 2008, adquiere mayor fortaleza cuando se trata de sujetos que, por la calidad de la enfermedad padecida, el grupo poblacional al que pertenecen o el tipo de servicio solicitado, se encuentran en estado de indefensión y requieren en esa medida, una especial protección por parte del juez constitucional

De la misma forma, la Corte Constitucional ha ordenado el cumplimiento de ciertas prestaciones que no han sido prescritas por el médico tratante, al considerar que los padecimientos, son hechos notorios que vuelven indigna la existencia de una persona puesto que no le permite gozar de la óptima calidad de vida que merece, y por consiguiente, le impide desarrollarse plenamente.

En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que *requiera*. Cuando el servicio que *requiera* no está incluido en el

T-2023-00193-01

plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que si carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS.

- **El transporte y la estadía en un municipio diferente al de residencia, como medios para acceder a los servicios de salud que requieren los usuarios del Sistema de Seguridad Social en Salud. Accesibilidad económica. 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” (Resaltado propio). 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 médicos¹, 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)². 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*” (Resalta la Sala).

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***”³ (Resaltado propio).

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 2018⁴. 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*

¹ Sentencia T-074 de 2017 y T-405 de 2017.

² Sentencia T-491 de 2018.

³ Sentencia T-491 de 2018.

⁴ Sentencia T-491 de 2018.

T-2023-00193-01

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**” (Negrilla fuera de texto original).

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 paciente⁵.

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 correspondiente⁶.

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 traslado⁷.

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 dicho⁸ pero, en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada⁹ y, puntualmente, respecto de las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el Régimen Subsanoado o inscritas en el SISBEN

⁵ Sentencia T-769 de 2012.

⁶ Sentencia T-491 de 2018.

⁷ Sentencias T-154 de 2014; T-674 de 2016; T-062 de 2017; T-032, T-163, T-196 de 2018 y T-446 de 2018, entre otras.

⁸ Sentencia T-446 de 2018.

⁹ En el mismo sentido ver sentencias: T-074 de 2017, T-002 de 2016, T-487 de 2014, T-206 de 2013, T-523 de 2011 y T-405 de 2017, entre otras.

T-2023-00193-01

“hay presunción de incapacidad económica (...) teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población”¹⁰.

Financiación. Según la Resolución 5857 de 2018, artículo 121 *“(e)l 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”¹¹.*

La prima adicional es *“un valor destinado a los departamentos y regiones en los cuales por haber menor densidad poblacional se generan sobre costos 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” (Resalta la Sala).

El principio de integralidad en la prestación de los servicios de salud para la niñez.

Esta Corporación, en diversas oportunidades, se ha referido al principio de integralidad en materia de salud. Una de las perspectivas a través de las cuales se ha abordado el tema, es aquella relativa a la adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas.[30] Es decir, es obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio, propender hacia *“la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante”*, como lo determinó también el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

En ese orden, no se puede imponer obstáculo alguno para que el paciente acceda a todas aquellas prestaciones que el médico tratante considere que son las indicadas para combatir sus afecciones, de manera oportuna y completa.

¹⁰ Sentencia T-487 de 2014 reiterada las Sentencias T-022 de 2011 y T-405 de 2017.

¹¹ Sentencia T-405 de 2017.

T-2023-00193-01

Así, por regla general, los servicios que deben ser otorgados de manera integral, son aquellos que el profesional de la salud estime pertinentes para atender el padecimiento que se presente. Al respecto, la Corte ha señalado que:

“(...) el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante.”

Bajo esa perspectiva, dado que con el tratamiento integral se logra garantizar la atención eficiente, adecuada y oportuna de las patologías que puedan presentar los pacientes diagnosticados por el respectivo médico tratante, el amparo por vía de tutela se torna procedente.

Ahora bien, la Corte ha identificado que existen ciertos eventos en los que no se logra evidenciar con claridad que el tratamiento solicitado por el paciente relacionado con la atención integral, provenga de una orden médica o siquiera se acredite concepto o criterio del galeno, por tanto, sostiene que, en estos casos, el juez constitucional al conceder el amparo, debe ajustarse a precisos presupuestos, que le permitan determinar con claridad la orden que se pretende dictar, a saber:

“(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable”

De igual manera, se considera pertinente resaltar que, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de este Tribunal, cuando están en juego las garantías fundamentales de sujetos que merecen una especial protección constitucional, como es el caso de menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas como sida o cáncer entre otras patologías, la atención integral en materia de salud debe ser brindada independientemente de que las prestaciones requeridas se encuentren o no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud.

A la luz de lo anterior, la Corte ha reiterado, a su vez, que debido a que el derecho fundamental a la salud comprende no solo el bienestar físico, biológico y funcional de la persona, sino, también, los aspectos psicológicos y emocionales y que la atención integral debe aplicarse a todas estas facetas, se configura la obligación de las EPS de brindar un tratamiento completo para todas las enfermedades que afectan todos aquellos ámbitos que hacen parte del mencionado derecho, para, de esta manera, propiciar una adecuada calidad de vida y dignidad humana en todas las esferas de la salud de una persona.

Bajo la anterior perspectiva, la Corte ha reconocido que el servicio de salud debe ir orientado no solo a superar las afecciones que perturben las condiciones físicas o mentales de la persona, sino, también, a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal. En ese mismo sentido, es que se debe encaminar la protección

T-2023-00193-01

constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que su entorno sea tolerable y digno.

En efecto, el derecho en cuestión puede resultar vulnerado cuando la entidad prestadora del servicio se niega a acceder a aquellas prestaciones asistenciales que, si bien no tienen la capacidad de mejorar la condición de salud de la persona, logran hacer que la misma sea más manejable y digna, buscando disminuir las consecuencias de su enfermedad. Sobre el particular la Corte ha sostenido que:

“(...) el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables, que permitan subsistir con dignidad y, por tanto, para su protección no se requiere estar enfrentado a una situación inminente de muerte, sino que al hacerse indigna la existencia ha de emerger la protección constitucional.”

V. Solución del caso concreto.

Señala la agente oficiosa señora MARÍA ELENA ABDALA ECHEVARRÍA, que el menor ABRAHAM DAVID DIAZ ABDALA, se encuentra afiliado a la EPS SALUD TOTAL en el régimen subsidiado, este padece: AUTISMO EN LA NIÑEZ e HIPOPTONIA CONGENITA y para su tratamiento requiere de terapia FÍSICA, OCUPACIONAL, FONOAUDIOLOGÍA, PSICOLOGÍA y posterior a estas, valoraciones por psiquiatría.

Sostiene que, sus ingresos económicos no superan el salario mínimo ya que su esposo trabaja independientemente dictando refuerzos escolares y ella se dedica de vez en cuando al reciclaje, y lo que ganan solo alcanza para malcomer, pago de servicios, y aseo, y no alcanza para el transporte del menor, lo que conlleva a su inasistencia a las terapias.

Manifiesta que, las pocas oportunidades que ha asistido a las terapias lo han transportado en bus o motocarro con mucho peligro de la integridad del menor ya que por su condición de salud trata de tirarse al vacío.

El Juzgado Tercero Civil Municipal en Oralidad de Soledad - Atlántico, concedió la acción de tutela interpuesta, consideró que al no existir certeza sobre la facilitación del servicio de transporte al menor y su acudiente, estando de por medio, la salud, de quien es sujeto especial protección (menor de edad en condición de discapacidad), prima el interés superior del infante y la protección de sus derechos; más aún cuando la EPS accionada dispone de este servicio que brinda la IPS contratada para los usuarios remitidos a esa IPS.

La parte accionada, presentó escrito de impugnación manifestando su inconformidad con el fallo de 1ª instancia, señalando que, de este modo, no se observan argumentos que demuestren la transgresión o amenaza de los derechos fundamentales incoados en el libelo, en especial, cuando no hay referencia clínica de la necesidad del transporte pretendidos en la tutela y ordenados por el agente judicial primigenio, más aún cuando, se encuentra demostrado que la parte accionante viene recibiendo el tratamiento médico de acuerdo a su patología, y a los conceptos de los médicos tratantes contratados por esta

T-2023-00193-01

EPS, quienes a decir verdad, son los que ostentan el conocimiento profesional y técnico para atender en mejor forma, el diagnóstico clínico del afiliado.

En este punto, es menester analizar de manera concreta la existencia de la presunta vulneración que alega la parte accionante.

Al respecto tenemos que, conforme a la regla arriba fijada, en casos en los que la enfermedad de la persona hace notorias sus condiciones indignas de existencia, resulta desproporcionado y contrario al principio de integralidad en materia de salud, y en tratándose de servicios médicos requeridos por una persona que padece de AUTISMO EN LA NIÑEZ e HIPOPTONIA CONGENITA, no puede dilatársele ningún servicio, tratamiento o *insumo* médico, para su estado de salud para mejorar su calidad de vida, como es el transporte para poder desplazarse de su lugar de origen, esto es, desde Soledad hasta la ciudad de Barranquilla, más los exámenes y suministros médicos necesarios acorde a su patología.

Sea lo primero destacar como fue expuesto en los hechos de la acción de tutela, la peticionaria afirma no tener los recursos económicos para sufragar su traslado a Barranquilla, aseveración que no se observa ha desvirtuado la EPS demandada, aunado a lo anterior, el servicio se debe suministrar en ese municipio, por razones ajenas a la voluntad de la peticionaria.

En tal orden, aunque en principio parecería que es la actora a quien le correspondería cubrir los gastos de transporte y estadía en la ciudad donde debe practicarse las citas de control y procedimientos médicos, se tiene como probado que aquella no cuenta con suficientes recursos para costear el traslado, y en el caso concreto el derecho fundamental a la salud le garantiza a su vez el derecho a que la EPS le proporcionara los medios correspondientes para superar esa dificultad, en virtud del criterio de *accesibilidad económica*, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional.

Al respecto, tenemos que ni en el informe de tutela, ni en la impugnación la accionada no logró demostrar la capacidad económica de la accionante en poder sufragar los gastos de transporte solicitados; amén de que la accionante, en su libelo de tutela indicó que sus ingresos económicos no superan el salario mínimo ya que su esposo trabaja independientemente dictando refuerzos escolares y ella se dedica de vez en cuando al reciclaje, y lo que ganan solo alcanza para malcomer, pago de servicios, y aseo, y no alcanza para el transporte del menor, lo que conlleva a su inasistencia a las terapias.

Al respecto cabe anotar, que en relación al tratamiento integral en materia de salud, comporta una gran importancia en cuanto a la garantía efectiva de este derecho fundamental, en la medida en que no se reduce a la prestación de medicamentos o de procedimientos de manera aislada, sino que abarca todas aquellas prestaciones que se consideran necesarias para conjurar las afecciones que puede sufrir una persona, ya sean de carácter físico, funcional, psicológico emocional e inclusive social, derivando en la imposibilidad de imponer obstáculos para obtener un adecuado acceso al servicio,

T-2023-00193-01

reforzándose aún más dicho entendimiento cuando se trata de sujetos que merecen un especial amparo constitucional.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que se trata de un sujeto de especial protección constitucional y su patología y que no aparece en la actuación acreditado que la accionante si cuente con recursos económicos para sufragar el costo del transporte, se confirmará el fallo de primera instancia por estimarse viable la protección solicitada a los derechos fundamentales.

Atendiendo a las motivaciones precedentes, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

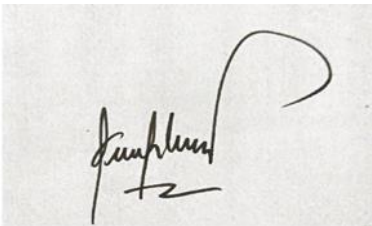
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela dictada el diez (10) de abril de dos mil veintitrés (2023), proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal en Oralidad de Soledad - Atlántico, conforme lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Notificar ésta providencia a las partes, así como al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: Remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GERMAN RODRIGUEZ PACHECO

Juez

Firmado Por:
German Emilio Rodriguez Pacheco
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 001
Soledad - 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: **a3dfa9c99780db922ddb98f8e3b4c8b67833b6a21a6c388689685196eff75215**

Documento generado en 17/05/2023 03:36:36 PM

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