



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

Soledad, once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Sentencia de 2° Instancia

Referencia Clase de acción: TUTELA
Demandante: DANIEL ALEJANDRO SANABRIA CASTRLLAR
Demandado: SALUD TOTAL E.P.S
Radicado: No. 2022-00007-01

Procede a pronunciarse el Despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionante, contra la sentencia de fecha veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), por medio de la cual el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple Circuito Judicial de Soledad- Atlántico, negó el amparo solicitado en la tutela interpuesta por la señora ANGELICA MARIA CASTELLAR AGUILAR, como agente oficioso del joven DANIEL ALEJANDRO SANABRIA CASTELLAR.

I. ANTECEDENTES

La señora ANGELICA MARIA CASTELLAR AGUILAR, como agente oficioso del joven DANIEL ALEJANDRO SANABRIA CASTELLAR, presentó acción de tutela en contra de SALUD TOTAL E.P.S, a fin de que se le amparen su derecho fundamental a la salud, vida digna, igualdad, legalidad, dignidad humana, elevando las siguientes:

I.I. Pretensiones

“... (...) Se ordene en un término perentorio de 48 horas, a la entidad accionada SALUD TOTAL EPS, ordenar y asignar el medio de transporte no medicalizado de manera integral para todas las terapias, citas médicas y controles médicos, que el menor discapacitado requiere, a fin de que no le sigan vulnerando los derechos constitucionales fundamentales (...) ...”.

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

II. Hechos.

Los supuestos fácticos expuestos por la accionante son los siguientes:

“... (...)

- 1. Que mi hijo está afiliado a esta EPS, con un diagnóstico médico de Asfixia Perinatal, Asma, Problema de Motricidad Fina, Pie Plano, Hipodpadia, Trastorno Mixto de Habilidades Escolares, Parálisis Cerebral Espástica, Trastorno Asperger y Déficit Cognitivo.*
- 2. Que el médico tratante le ordenó terapias por Psicología Especial, Terapias Ocupacional, Fonoaudiología, Terapias Física, Control por Neurología, tres secciones Semanales.*

T-2022-00007-01

3. *Que mis condiciones económicas están bastante difícil y complicada lo cual me impide conseguir para los transportes para llevar a mi hijo a las terapias y controles médicos asignados a mi hijo.*
4. *Que mi hijo tiene 12 años de edad y se me hace complicado llevarlo en un transporte público dónde me toca pagar cuatro pasajes diarios.*
5. *Que mensualmente me toca conseguir la suma de \$240.000 mil pesos mensuales, los cuales no tengo para pagarlos.*
6. *Por todas estas razones señor juez, estoy interponiendo esta acción constitucional a fin de que sea usted quien proteja y salvaguarde los derechos fundamentales y Constitucionales de mi hijo. (...) ...”.*

III. La Sentencia Impugnada

El Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple Circuito Judicial de Soledad- Atlántico, mediante providencia del veinticuatro (24) de noviembre de 2021, negó el amparo solicitado en la acción de tutela interpuesta por la señora ANGELICA MARIA CASTELLAR AGUILAR, como agente oficioso del joven DANIEL ALEJANDRO SANABRIA CASTELLAR, al considerar que:

“... (...) De las pruebas allegadas, considera el despacho que, lo solicitado por la accionante no hace parte del plan de beneficios en salud, Puesto que para que sea posible el suministro de transportes, es preciso indicar que al no existir una orden con destino a un prestador en lugar distinto al del domicilio del usuario, no es posible amparar tal beneficio, y en tal caso, y en un primer momento, este rubro debe ser asumido por la familia.

Se evidencia además que el joven DANIEL ALEJANDRO SANABRIA CASTELLAR se encuentra afiliado en el régimen contributivo como beneficiario de su madre esto significa que si existen reporte de ingresos o demuestra capacidad económica.

Fluye entonces en lo que respecta a la pretensión de la accionante, no está llamada a prosperar en razón a que dicha responsabilidad no está contemplada dentro del Plan de Beneficios en Salud y no cuenta con orden médica. Por lo que cabe aclarar que la normatividad legal vigente en la Resolución 2481 de 2020., dado que estos no se consideran servicios de salud, razón por la cual las EPS-S no se encuentran obligados a suministrarlos. (...) ...”

I.V. Impugnación.

La parte accionante presentó escrito de impugnación en contra de la decisión tomada por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple Circuito Judicial de Soledad- Atlántico, manifestando lo siguiente:

“... (...) Quiero manifestarle al despacho que mi hijo discapacitado si tiene derecho al medio de transporte no medicalizado para que me hijo asista a sus terapias y citas médicas, teniendo en cuenta como primera medida su condición médica y como segunda medida no tengo los medios económicos para sufragar dicho transporte.

T-2022-00007-01

Que el hecho que sea la cotizante no quiere decir que tenga los medios económicos para sufragar dicho transporte, toda vez que somos una familia de escasos recursos económicos, la única persona que labora en mi familia es mi persona, soy madre cabeza de hogar pago actualmente arriendo.

Que debido a su condición médica mi hijo no puede ser transportado en transporte público buses, porque se torna agresivo, irritante, intolerante, le gusta salir corriendo y es un peligro para mi hijo (...) ...”.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

V.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.

VI. Problema jurídico

Deberá establecerse si la Empresa Prestadora de Salud accionada, vulnera los derechos fundamentales del actor al abstenerse de suministrar el transporte para tratamiento, que requiere el beneficiario de los servicios.

- **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 fundamentales³.

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 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, a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios que 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 sistema¹³”

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.

- **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-173 de 2012.**

De conformidad con el principio de solidaridad contenido en el artículo 48 de la Constitución, y desarrollado en el artículo 2° de la Ley 100 de 1993, cuando un usuario del Sistema de Seguridad Social en Salud es remitido a un municipio diferente al de residencia con el fin de que le sean suministrados servicios de salud que requiere, si su EPS no puede suministrárselos en el lugar de residencia, porque, por ejemplo, la red de servicios contratada no cuenta con disponibilidad suficiente, los gastos de transporte y estadía –de ser necesarios- deben ser asumidos en principio por el paciente o por su familia.

Sin embargo, la regla anterior tiene, al menos una excepción, pues ¿qué sucede con aquellos usuarios del Sistema de Salud que son remitidos a un municipio diferente al de residencia para acceder a un servicio de salud, pero no tienen -ni ellos ni sus familias- la capacidad económica para sufragar los costos que implica, por ejemplo, el transporte? Cuando las personas están en esas circunstancias, no se les puede exigir que paguen el traslado y la estancia en un sitio distinto al de su residencia, pues el derecho a la salud comprende también la garantía de accesibilidad económica a los servicios ordenados, y en no pocas ocasiones así lo ha decidido esa Corporación.

La Corte ha constatado que no en todos los casos los usuarios pueden acceder a los servicios de salud que requieren en su lugar de residencia. En algunas ocasiones, y por diversos motivos, la entidad de salud responsable se ve obligada a remitir al usuario a una zona geográfica distinta. Ahora bien, como todo traslado implica costos, es preciso señalar que estos deben ser cubiertos, en principio, por el paciente y su familia. No obstante, en ciertos eventos las personas que deben trasladarse de un sitio a otro para recibir un servicio de salud no tienen los recursos económicos suficientes para costearlo, y justamente, con el fin de corregir esa deficiencia, se ha sostenido que las personas pueden invocar el derecho de accesibilidad económica, pues el acceso a un servicio de salud que por razones ajenas al usuario, debe ser prestado en una zona geográfica diferente a la de su residencia, no puede ser imposibilitado, obstaculizado o dificultado por razones de tipo económico. El contenido de la accesibilidad económica garantiza, pues, que a los usuarios que cuentan con menores recursos, no se les impongan cargas económicas desproporcionadas, en comparación con quienes sí pueden sufragar el costo del servicio, y al mismo tiempo, prohíbe que las entidades de salud no hagan nada para superar esa dificultad.

El derecho a la salud comprende entonces la accesibilidad económica: esto implica que los usuarios del Sistema de Salud tienen derecho a que el Estado y la sociedad, de forma solidaria, subsidien a las personas con menos recursos económicos, y bajo ese contexto, las entidades de salud deben facilitarles superar las barreras de tipo económico que soportan para acceder a los servicios de salud que requieran. Por ello, cuando una persona es remitida a una zona geográfica diferente a la de su residencia, para acceder a un servicio requerido, pero no cuenta con los medios económicos para su desplazamiento, la EPS debe hacerse cargo de tales costos.

En la sentencia T-760 de 2008 la Corporación sostuvo que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, lo cual implica –según esta Corte- que tiene derecho también a los medios de transporte y gastos de estadía precisos para poder recibir la atención requerida. Y en relación con esto, sostuvo que la obligación se traslada a las EPS en los eventos concretos donde se acredite que (i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) que de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la dignidad, la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario. Por lo tanto, expresó lo siguiente:

“(...) toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el

desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado.”

En este mismo aparte, la Corte caracterizó el derecho del usuario a que se brinden los medios de transporte y estadía a un acompañante. Así, para que una institución de salud autorice a un usuario el transporte y estadía de un acompañante, se deben cumplir en el caso concreto los siguientes requisitos: (i) que el paciente sea dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.

La regla anterior ha sido reiterada en múltiples pronunciamientos. Es decir, se ha protegido a aquellos usuarios que no cuentan con los recursos económicos para sufragar el transporte o estadía en un municipio diferente al de residencia y, sin embargo, necesitan trasladarse hacia ese sitio para recibir los servicios de salud que requieren.

VII. Del Caso Concreto

De acuerdo con lo manifestado en el libelo de tutela, se solicita el amparo de los derechos fundamentales a la salud, vida digna, igualdad, legalidad, dignidad humana, del menor DANIEL ALEJANDRO SANABRIA CASTELLAR, quien se encuentra afiliado en SALUD a SALUD TOTAL EPS, solicita que se le conceda el servicio de transporte desde su lugar de residencia a la IPS en la que le sean brindadas terapias y demás servicios médicos.

El Juez de primera instancia negó la protección constitucional deprecada, decisión que fue objeto de impugnación por la parte accionante, conforme a los argumentos arriba expuestos.

Sea lo primero destacar conforme a las pruebas que reposan en el plenario se observa que el menor accionante padece de perturbación de la actividad y la atención, trastornos generalizados del desarrollo y otros trastornos del desarrollo del habla y lenguaje, encontrándose bajo tratamiento de rehabilitación integral.

Así mismo se tiene que la madre del menor, afirma no tener los recursos económicos para trasladar a su hijo al lugar donde se practican las terapias de rehabilitación, al ser madre cabeza de hogar, teniendo a su cargo el pago de arriendo y demás gastos.

Por su parte, la EPS accionada aportó relación de los aportes en salud, en el cual se observa que el menor se encuentra afiliado al régimen contributivo, como beneficiario de su madre quien funge como cotizante dependiente con un IBC superior al SMMLV.

Ahora bien, al confrontar las pruebas allegadas tenemos que la accionada logró demostrar los ingresos mensuales de la madre del menor, y por el contrario la accionante no alcanzó acreditar que sus ingresos sean insuficientes, por cuanto no fue aportado ningún documento o prueba relacionado con los gastos que asevera tener, esto es; contrato de arriendo, recibos de servicios públicos, entre otros.

T-2022-00007-01

En tal orden, al no encontrarse probada la imposibilidad por parte de la madre de asumir los costos del transporte del menor a terapias y citas médicas, se confirmará el fallo de primera instancia conforme los argumentos arriba expuestos.

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,

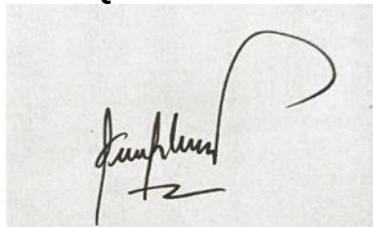
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintiunos (2021), proferido por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Soledad - Atlántico, en atención a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

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

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'German Rodriguez Pacheco', with a stylized flourish at the end.

GERMAN RODRIGUEZ PACHECO
Juez

Firmado Por:

German Emilio Rodriguez Pacheco
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 001
Soledad - Atlantico

Código de verificación: **1f526d5b1fb581f2da4241a42cc1396bc47ee70a1df0b52eb15b7b5c92595e11**

Documento generado en 12/02/2022 10:19:54 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>