Juzgado 14 Penal Municipal
con Funciones de Control de Garantias
Bucaramanga

REPÚBLICA DE COLOMBIA

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTIAS DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, diez (10) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Decide el despacho, en primera instancia, la acción de tutela radicada bajo el radicado No. 6800014004014-2021-0047-00, instaurada por LENIX YISSET BAYONA, en calidad de Representante Legal de DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA, en contra de SANITAS EPS, habiéndose vinculado de oficio a la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD ADRES, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y ASOPORMEN.

ANTECEDENTES

La accionante fundamenta la demanda en los siguientes hechos:

Su hijo DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA, cuenta con 3 años de edad, se encuentra afiliado a SANITAS EPS como beneficiario dentro del régimen contributivo, fue diagnosticado con síndrome de Guillain-Barre y retardo en desarrollo por lo que el médico tratante le ordenó terapias de neurodesarrollo, lenguaje, fonoaudiología y físicas, las cuales se están realizando en ASOPORMEN.

Lo anterior, requiere un gasto constante de transporte que asciende a treinta y seis mil pesos mcte ($36.000) semanales y en este momento no pueden sufragarlo, debido a que su remuneración salarial tan solo alcanza un salario mínimo, razón por la cual solicitó ante la EPS el cubrimiento de los gastos de transporte, siendo negada su solicitud, entorpeciendo con ello el proceso de rehabilitación del menor.

Adujo que el lugar de residencia es en la carrera 3N bloque 25 apartamento 201 barrio Urbanización Colseguros Norte 4, y las terapias del menor se las realizan en la carrera 27 # 42-52 y en la calle 56 #32-18.

Su hogar se encuentra conformado por ella, su esposo e hijo y en este momento su esposo se encuentra sin empleo.

Manifestó que el Juzgado Segundo Civil Municipal de Bucaramanga el dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020) tuteló el derecho a la salud del menor concediendo la exoneración del pago de copagos y cuotas moderadoras respecto de la patología Guillain-Barré.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

Accionante: LENIX YISSET BAYONA PINZON identificada con cédula de ciudadanía N° 1098650811 actuando como Representante Legal del menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA identificado con registro civil N° 1095319132 notificación email enix.bayona@ardisa.com.co

Entidad Accionada: SANITAS EPS

Entidades Vinculadas: ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y ASOPORMEN.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

La accionante solicita el amparo de los derechos fundamentales del menor DAVID SANTIAGO BAYONA MONARES, los cuales, a su juicio, le están siendo desconocidos por parte de SANITAS EPS al negarse a sufragar los gastos de transporte para acceder a las terapias ordenadas por el galeno tratante.

Expresamente solicita que se ordene a SANITAS EPS suministrar los gastos de transporte para el menor y un acompañante para acceder a las terapias ordenadas por el médico tratante durante todo el tiempo requerido para el tratamiento y en caso de cambio de residencia sea suficiente informar sobre el mismo.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

SANITAS EPS, manifestó que el menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA, se encuentra afiliado a la EPS SANITAS S.A.S. S., en calidad de beneficiario amparado (hijo) de la señora LENIX YISSET BAYONA PINZÓN, con un ingreso base de cotización de $908.526.00

Refirió que los gastos de transporte urbano del domicilio a las instituciones prestadoras de salud para realización de las terapias, consultas de controles exámenes, terapias de neuro desarrollo y servicios ordenados por el médico tratante no se encuentran contemplados en el plan de beneficios de salud de acuerdo a la resolución 2481 de 2020 art 121 y 122.

Adujo que para el suministro del transporte urbano la accionante no cuenta con orden medica conocida y de requerir es el médico tratante quien solicita a través de la plataforma MIPRES, la autorización del servicio de transportes, ya que las pretensiones se encuentran expresamente excluidos del plan de beneficios en salud y por ende, no es obligación de la EPS suministrarlos, de acuerdo a lo establecido en la resolución 2481 de 2020 art 121 y 122.

Manifestó que no es posible dar cobertura al transporte intermunicipal y urbano ya que no esta contemplado en el plan de beneficios en salud, aunado a que no cuenta con orden médica.

Señaló que no han vulnerado ningún derecho, por lo que solicita se declare improcedente la acción de tutela y subsidiariamente el recobro del 100% ante el ADRES.

ADRES, por intermedio de Julio Eduardo Rodríguez Alvarado, abogado- oficina asesora jurídica expuso que frente al caso en concreto y conforme la normatividad vigente es función de la EPS y no de la ADRES la prestación del servicio de salud, por lo que la vulneración de derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a la entidad que asesora, por lo que en su sentir se da una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto a la ADRES.

Indica también que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que no es posible desconocer o retrasar dicha atención bajo el argumento de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, solicitando se niegue el recobro ante el ADRES.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD a través de Roció Ramos Huertas en calidad de asesora de dicha entidad, manifestó que las EPS como aseguradoras en salud son responsables de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia de la prestación de los servicios de salud, pues el aseguramiento en salud, exige que el asegurador (EPS), asuma el riesgo transferido por el usuario, esto es, la salud y vida del asegurado, y cumpla cabalmente con las obligaciones frente a "…la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas." (Cfr. Art. 15 Ley 1751 de 2015), lo cual implica la asunción de obligaciones y responsabilidades contractuales.

Señalo que se debe tener en cuenta la prevalencia del concepto del médico tratante en los conflictos entre este y la Eps accionada, de igual manera la especial protección de los menores.

ASOPORMEN: Refirió que el menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA está programado en la institución para asistir a terapia física y de lenguaje en los horarios del lunes de 3:00p.m. a 4:00p.m., miércoles de 3:00p.m. a 4:00pm, y viernes de 2:30p.m. y 3:00p.m.

CONSIDERACIONES

LEGITIMACION

Está debidamente acreditada la legitimación para actuar de la señora LENIX YISSET BAYONA PINZÓN como Representante Legal del menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA, a fin de buscar la protección de sus derechos fundamentales a la vida, salud seguridad social y dignidad humana, toda vez que se acredito que LENIX YISSET BAYONA PINZÓN es hijo de la señora BAYONA PINZÓN, se encuentra diagnosticado con síndrome de Guillain-Barre y retardo en desarrollo y es menor de edad, pues cuenta con 3 años, circunstancia esta que le impide por sí mismo interponer la presente acción constitucional.

COMPETENCIA

Este juzgado es competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y en los artículos 37 del Decreto Ley 2591 de 1991, 1 del Decreto 1382 del 2000, 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, así como en el Auto 050 de 2015 de la Corte Constitucional y en el artículo 1° del decreto 1983 de 2017, según el cual, **"** Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

"1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales."

Así mismo se establece que tanto el accionante como la accionada tienen su domicilio en la ciudad de Bucaramanga, ámbito territorial en el que ejerce sus funciones éste despacho judicial.

PROBLEMAS JURÍDICOS CONSIDERADOS

¿Procede la acción de tutela para ordenar a SANITAS EPS que autorice la prestación del servicio de transporte al menor y un acompañante para acceder a las terapias ordenadas por el médico tratante durante todo el tiempo requerido para el tratamiento?

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD

En cuanto al Derecho fundamental a la salud en el caso especial de niños con discapacidad o enfermedad, en sentencia T-196-2018 Magistrada Ponente CRISTINA PARDO SCHLESINGER, la Corte Constitucional se pronunció en los siguientes términos:

Derecho fundamental a la salud y su protección por vía de tutela. Reiteración de jurisprudencia

El artículo 49 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 02 de 2009, consagra el derecho a la salud y establece que "*la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud*".

Por su parte, el artículo 44 Superior se refiere a la integridad física, la salud y la seguridad social, entre otros, como derechos fundamentales de los niños. Esto se complementa con los diferentes instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad entre los cuales se destacan la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 25), la Declaración Universal de
los Derechos del Niño (principio 2) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (artículo 12) que contemplan el derecho a la salud y exigen a los estados partes su garantía y protección.

En desarrollo de dichos mandatos constitucionales, una marcada evolución jurisprudencial de esta Corporación[1] y concretamente la Ley Estatutaria 1751 de 2015[2] le atribuyeron al derecho a la salud el carácter de fundamental, autónomo e irrenunciable, en tanto reconocieron su estrecha relación con el concepto de la dignidad humana, entendido este último, como pilar fundamental del Estado Social de Derecho donde se le impone tanto a las autoridades como a los particulares el "(…) *trato a la persona conforme con su humana condición*(…)"[3].

Respecto de lo anterior, es preciso señalar que referida Ley Estatutaria 1751 de 2015[4] fue objeto de control constitucional por parte de esta Corporación que mediante la sentencia C-313 de 2014 precisó que "*la estimación del derecho fundamental ha de pasar necesariamente por el respeto al ya citado principio de la dignidad humana, entendida esta en su triple dimensión como principio fundante del ordenamiento, principio constitucional e incluso como derecho fundamental autónomo. Una concepción de derecho fundamental que no reconozca tales dimensiones, no puede ser de recibo en el ordenamiento jurídico colombiano*". Bajo la misma línea, la Corte resaltó que el carácter autónomo del derecho a la salud permite que se pueda acudir a la acción de tutela para su protección sin hacer uso de la figura de la conexidad y que la irrenunciabilidad de la garantía "*pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente*"[5].

En suma, tanto la jurisprudencia constitucional como el legislador estatutario han definido el rango fundamental del derecho a la salud y, en consecuencia, han reconocido que el mismo puede ser invocado vía acción de tutela cuando resultare amenazado o vulnerado,

[1] Mediante sentencia T-760 de 2008, la Corte puso de presente la existencia de fallas estructurales en la regulación del Sistema de Seguridad Social en Salud, se afirmó que el derecho fundamental a la salud es autónomo "en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna". Con este desarrollo jurisprudencial se puso fin a la interpretación restrictiva de la naturaleza del derecho a la salud como derecho conexo a otros, y se pasó a la interpretación actual como un derecho fundamental nato.
[2] El artículo 1 de la ley en cita establece que: "La presente ley tiene por objeto garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección". Por su parte, el artículo 2 dispone: "El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. // Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado."
[3] Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
[4] "Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones".
[5] Corte Constitucional, sentencia C-313 de 2014 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SVP Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alberto Rojas Ríos, Luis Ernesto Vargas Silva).

situación en la cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos conculcados.

(…)

En cuanto al servicio de transporte, en sentencia T-409-2019 Magistrada Ponente GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, la Corte Constitucional se pronunció en los siguientes términos:

El derecho fundamental a la salud. Elementos y principios asociados a él[6]. El principio de solidaridad y la accesibilidad económica.

4. El derecho a la salud es una garantía *ius fundamental* de la que goza toda la población[7]. En virtud de él, cada individuo debe disfrutar de las mismas oportunidades (entendidas como facilidades, bienes, servicios y condiciones) para alcanzar el "*más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente*"[8], bajo el entendido de que la salud es "*un estado de completo bienestar físico, mental[9] y social*"[10].

Como lo precisó la Observación General N°14, no se trata de un derecho a estar "*sano*"[11] o desprovisto de enfermedades. Se trata, más bien, de tener la posibilidad de incrementar los niveles de salud propios, tanto como sea factible, de conformidad con las viabilidades materiales estatales y científicas, en armonía con la libertad de la persona, sus condiciones biológicas y su estilo de vida.

Esta garantía, por lo general, está estrechamente vinculada con la satisfacción de otros derechos, tales como el derecho a "*la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la educación, a la dignidad humana, a la vida, a la no discriminación, a la igualdad, a no ser sometido a torturas, a la vida privada, al acceso a la información y a la libertad de asociación, reunión y circulación*"[12], según las especificidades multidimensionales de cada uno de los seres humanos.

En consonancia con ello, la Ley Estatutaria 1751 de 2015 reguló el derecho fundamental a la salud, orientó la prestación del servicio público asociado a él y definió las pautas que rigen el sistema de salud, entendido como el "*conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud*"[13]. Además precisó los elementos y los principios relacionados con el derecho a la salud.

5. Los **elementos** asociados al derecho a la salud son esenciales a él y se encuentran interrelacionados entre sí, de modo que configuran su núcleo, por lo que la afectación a cualquiera de ellos deriva en el compromiso de esa garantía constitucional. Están regulados en el artículo 6º de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 y fueron reconocidos inicialmente por la Observación General N°14.

---

[6] Apartado consolidado a partir de las consideraciones de la Sentencia SU-124 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.
[7] Sentencia C-313 de 2014. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
[8] Organización de Naciones Unidas. Observación General N°14. El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud.
[9] Organización de Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 41er período de sesiones. 12 de julio de 2019. "*La conceptualización de los determinantes de la salud mental requiere concentrarse en las relaciones y la vinculación social, lo que exige intervenciones estructurales en la sociedad y fuera del sector de la salud*".
[10] Organización Mundial de la Salud. Constitución de la Organización Mundial de la Salud: principios.
[11] En esa misma línea la Sentencia T-579 de 2017 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger) sostuvo que "*(…) el derecho fundamental a la salud no puede ser entendido como el simple goce de unas ciertas condiciones biológicas que aseguren la simple existencia humana o que esta se restrinja a la condición de estar sano*".
[12] Organización de Naciones Unidas. Observación General N°14. El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud.
[13] Ley 1751 de 2015. Artículo 4.

Tales elementos son cuatro: la disponibilidad[14], la aceptabilidad[15], la calidad e idoneidad profesional[16] y la accesibilidad. Para efecto del análisis en desarrollo, la Sala se concentrará en el último.

La accesibilidad

6. La **accesibilidad** alude a que los servicios y tecnologías para lograr el mayor nivel de salud posible sean accesibles a todas las personas, sin discriminación y con observancia de las diferencias culturales, etarias y de género que existan entre ellas.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de conformidad con el numeral 2 del artículo 2° y del artículo 3, proscribe cualquier tipo de discriminación para recibir bienes, servicios y atenciones en salud. En relación con la accesibilidad, el mandato es el acceso en condiciones de igualdad a los servicios médicos, de modo que comprende *(i)* la no discriminación, *(ii)* la accesibilidad física, *(iii)* el acceso a la información y *(iv)* la accesibilidad económica, que será abordada en forma más detallada.

6.1. ***No discriminación***. Conforme este imperativo, los bienes y servicios de salud "*deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población*"[17].

6.2. ***Accesibilidad física***. Según esta exigencia los servicios de salud deben estar al "*alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial [de] los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA*"[18]. Según este mandato, se espera que los servicios se encuentren ofertados a una "*distancia geográfica razonable*"[19] y en edificaciones a las que las personas en condición de discapacidad física puedan ingresar en forma autónoma.

6.3. ***Acceso a la información***. Las personas tienen el derecho a solicitar, recibir y difundir información e ideas sobre temas de salud, sin comprometer la confidencialidad de sus datos personales.

6.4. ***Accesibilidad económica (asequibilidad)***[20]. Los bienes y servicios relacionados con el sector de la salud, deben estar al alcance de los miembros de la sociedad. Para ello el pago por la atención médica y los insumos que requiera un tratamiento, deben responder a criterios de equidad y asegurar que los grupos socioeconómicamente más vulnerables puedan acceder a la totalidad de la oferta, sin discriminación en razón de la capacidad económica que tengan para asumir su costo.

Para esto, según la Observación General N°14, el Estado tiene la obligación de proporcionar, a través del aseguramiento, los servicios médicos y los centros de atención necesarios para que la oferta llegue y sea asequible a las personas que no cuenten con los medios económicos suficientes para beneficiarse de ellos por su cuenta, pues "*la equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos*"[21].

---

[14] La **disponibilidad** se refiere a la existencia de suficientes servicios, tecnologías e instituciones para asegurar prestaciones en salud en condiciones sanitarias adecuadas, así como de programas de salud, medicamentos, personal médico y profesional competente

[15] La **aceptabilidad** implica que todos los agentes del sistema deben respetar la ética médica, la diversidad de género y las diferencias culturales y etarias entre las personas. Para asegurarlo, debe permitirse la participación de los usuarios en las decisiones que les afecten y garantizar la confidencialidad de su información.

[16] La **calidad e idoneidad profesional** atañe a la necesidad de que el servicio responda a conceptos médicos y técnicos, como a estándares de calidad aceptados por las comunidades científicas, lo que conduce a la necesidad de que se preste con "*personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas*" (Ley 1751 de 2015. Artículo 4).

[17] Ibídem.

[18] Ibídem.

[19] Ibídem.

[20] Sentencias T-884 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-739 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-223 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-905 de 2005 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-1228 de 2005 (M.P. Jaime Araújo Rentería), T-1087 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-542 de 2009 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) y T-550 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo).

[21] Organización de Naciones Unidas. Observación General N°14. El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud.

El Estado está en la obligación de consolidar un sistema institucional que, paulatinamente, permita asegurar el ejercicio del derecho a la salud por parte de cada uno de los ciudadanos, sin barreras económicas, pues como lo ha reconocido la Organización de Naciones Unidas, "*en muchos casos, sobre todo por lo que respecta a las personas que viven en la pobreza, ese objetivo es cada vez más remoto*"[22].

7. La disponibilidad, la aceptabilidad, la calidad e idoneidad profesional, como también la accesibilidad, en todas sus facetas, deben estar asegurados conjuntamente en cada caso particular para que una persona pueda predicar el ejercicio del derecho a la salud[23]. Por el contrario, "*la afectación de uno de los 4 elementos pone en riesgo a los demás*"[24] y compromete al derecho en sí mismo considerado, porque entre ellos hay una relación de correspondencia mutua y de inescindibilidad.

8. A los elementos del derecho a la salud, conforme la Ley Estatutaria 1751 de 2015, se le suman los principios de universalidad, *pro homine*, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos por ciclos vitales[25], progresividad del derecho, libre elección dentro de la oferta disponible, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección a los pueblos y a las comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras. La Sala destacará en forma relacional algunos de ellos, para efecto de fundamentar la presente decisión.

En relación con el principio de **universalidad**, este tiene que ver con el hecho de que los servicios e insumos para lograr el mayor nivel de salud, sean una posibilidad efectiva para todos los residentes en el territorio, incluso y con énfasis en la población más vulnerable, entre la que se encuentran las "*personas de escasos recursos, (…) grupos vulnerables y (…) sujetos de especial protección*"[26] (principio de **equidad**). Para ello, el sistema de salud específicamente y, en general, el Sistema de Seguridad Social del que hace parte, apela al principio de **solidaridad**, "*elemento esencial del Estado Social de Derecho, tal como se expresa en el artículo 1 de la Carta*"[27], que será desarrollado más adelante.

Ahora bien, cuando se trata del derecho a la salud de niños, niñas o adolescentes, es preciso tener en cuenta que sus derechos prevalecen en relación con los de los demás y todo actor del sistema debe actuar, en consonancia con ello (principio de **prevalencia de derechos**). Al respecto la Corte ha insistido en que el derecho fundamental a la salud de los niños y niñas implica un deber reforzado para las autoridades estatales y los particulares que presten el servicio de salud[28].

El propósito es que todas las personas y, en forma preferente, aquellas que estén en condición de vulnerabilidad puedan acceder al sistema y a los beneficios incluidos en él, y que una vez iniciada la prestación de un servicio este no pueda ser discontinuado por motivos administrativos o económicos (principio de **continuidad**), pues de lo contrario los objetivos esperados con el plan de atención en salud se perderían, junto con los recursos invertidos en él (principio de **eficiencia y sostenibilidad**), en detrimento de la posibilidad gradual de ampliación del sistema (principio de **progresividad del derecho**).

El principio de solidaridad en el régimen de seguridad social en salud

9. El sistema de prestación del servicio de salud es parte del Sistema de Seguridad Social, entendido como el conjunto integrado de normas, instituciones, servicios y beneficios para contener las contingencias asociadas a la salud y a la pérdida de capacidad económica derivada de la invalidez, la vejez o la muerte. Este propósito se logra, a través de "*la suma de muchos esfuerzos individuales, esto es, de un esfuerzo colectivo*"[29].

---

[22] Ibídem.
[23] Sentencia C-313 de 2014. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
[24] Sentencia SU-124 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.
[25] Ley 1751 de 2015. Artículo 6. ELEMENTOS Y PRINCIPIOS DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD. El derecho fundamental a la salud incluye los siguientes elementos esenciales e interrelacionados: (…) // *"f) Prevalencia de derechos. El Estado debe implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral a niñas, niños y adolescentes. En cumplimiento de sus derechos prevalentes establecidos por la Constitución Política. Dichas medidas se formularán por ciclos vitales: prenatal hasta seis (6) años, de los (7) a los catorce (14) años, y de los quince (15) a los dieciocho (18) años*".
[26] Ley 1751 de 2015. Artículo 6. Segundo literal c).
[27] Sentencia C-767 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
[28] Sentencia T-674 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
[29] Sentencia C-529 de 2010. M.P. Mauricio González Cuervo.

Para la Corte Constitucional en virtud del principio de solidaridad, la sociedad y el poder público convergen para garantizar el ejercicio universal de los derechos. Por un lado, este principio impone el deber ciudadano de vincular el propio esfuerzo al de los demás, para lograr fines colectivos y el ejercicio de los derechos de los congéneres. Tal deber surge para la persona *"por el solo hecho de su pertenencia al conglomerado social"*[30].

Por otro lado, esta convergencia de esfuerzos impone al Estado obligaciones especiales de regulación y de intervención *"a favor de los más desaventajados de la sociedad cuando éstos no pueden ayudarse por sí mismos"*[31], con el fin de asegurar la efectiva obtención de los propósitos con los que aquellos se aúnan.

En virtud de la naturaleza y el alcance del principio de solidaridad en el Sistema de Seguridad Social, conforme lo señaló la **Sentencia C-1000 de 2007**[32] este principio:

(i) Abarca prestaciones adicionales por parte de las entidades que han cumplido sus obligaciones; el compromiso del Estado (Nación, departamento o municipio) y de los empleadores públicos o privados con los trabajadores y sus familias; y la contribución de todos los partícipes del sistema en pro de su sostenibilidad, equidad y eficiencia.

(ii) Exige la *"ayuda mutua entre las personas afiliadas, vinculadas y beneficiarias, independientemente del sector económico al cual pertenezcan, y sin importar el estricto orden generacional en el cual se encuentren"*.

(iii) Implica un deber de los sectores con mayores recursos económicos de contribuir al financiamiento de la seguridad social de las personas de escasos ingresos y la obligación de la sociedad de colaborar en la protección de quienes no están en condición de procurarse su propio sustento y el de su familia.

(iv) Conforme el artículo 95 superior, genera deberes en cabeza de las personas, pero no derechos subjetivos concretamente exigibles en materia de seguridad social, emanados directamente de él.

(v) Consiente que el Legislador señale la forma en la que los distintos agentes asumen el deber de solidaridad.

(vi) Contempla que los aportes sean fijados con criterios de progresividad y equidad, para que sea mayor cuando el afiliado tenga capacidad contributiva más amplia.

(vii) No tiene carácter absoluto, ilimitado, ni superior en relación con los demás del Estado Social de Derecho; puede ser restringido, pero no eliminado.

Así concebida *"la seguridad social es esencialmente solidaridad social"*[33], en el entendido de que los miembros del sistema aportan para su financiación, no solo con el propósito de obtener los beneficios de su vinculación a él, sino para que los demás accedan a ellos[34]. Pero para su viabilidad, el principio de solidaridad es complementado con otros como la sostenibilidad y la eficiencia.

10. De lo considerado previamente se desprende que los elementos del derecho a la salud y los principios ligados a él, apuntan a que este debe ser garantizado a todas las personas sin distinciones derivadas de factores económicos y de la capacidad que tengan para proporcionarse el mayor nivel de salud posible por sí mismas. Para asegurar el acceso igualitario a los servicios, insumos y tecnologías en salud, el sistema de salud, como derivación del Sistema de Seguridad Social, se desarrolla sobre la misma lógica solidaria.

En esa medida existen obligaciones claras de todos los agentes que intervienen en él, sobre la cotización, los pagos moderadores y sobre las prestaciones recogidas en el Plan de Beneficios en Salud.

Transporte y Alojamiento

De igual manera, en la misma Sentencia T-409 de 2019 se refirió sobre lo concerniente a la cobertura de transporte y alojamiento para el paciente y su acompañante:

Accesibilidad económica. El transporte urbano como mecanismo de acceso a los servicios de salud

De cara a la accesibilidad económica del derecho a la salud, como quedó definida en el fundamento jurídico 21.4., el Estado tiene la obligación de remover las barreras de acceso

[30] Sentencias T-025 de 2015 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), C-767 de 2014 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-342 de 2014 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), C-529 de 2010 (M.P. Mauricio González Cuervo) y T-309 de 1995 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).
[31] Sentencia C-767 de 2014 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) con apoyo en la T-225 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).
[32] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
[33] Sentencia C-529 de 2010. M.P. Mauricio González Cuervo.
[34] Sentencia C-739 de 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

a los servicios médicos de los que dispone el sistema, cuando ello es indispensable para asegurar el ejercicio de aquel. Este deber se refuerza en relación con las personas que se encuentran en una condición de vulnerabilidad, en virtud del principio de solidaridad ya referido.

En esa medida, si bien los asegurados tienen responsabilidades económicas de financiación, racionalización y uso del sistema, estas no pueden convertirse en una barrera infranqueable para obtener un tratamiento médico y lograr el más alto nivel de salud posible. Sus deberes de aporte, no pueden convertirse en un obstáculo para la consecución de los servicios médicos que necesiten para mantener o recuperar el bienestar físico y mental, según sea el caso.

Admitir lo contrario implicaría, en la práctica, mermar las posibilidades de que las personas que no cuentan con recursos suficientes para sufragar los costos de acceso al sistema y a sus servicios, puedan tratar sus patologías y vivir en condiciones de dignidad.

Para la Corte Constitucional, la accesibilidad económica de los servicios de salud implica necesariamente eliminar las barreras que surgen por la condición socioeconómica de los usuarios[35]. Ha entendido que condicionar el acceso a los servicios médicos a la capacidad económica para costearlos, reduce las posibilidades de acceso efectivo a ellos de toda la población, en condiciones de igualdad.

11. De cara al asunto que se revisa en esta oportunidad, la Sala abordará una de las condiciones de acceso a los servicios ofertados por el sistema, que puede derivar en una barrera económica: se trata del servicio de transporte. En relación con él, en lo que sigue, se destacarán las subreglas que este Tribunal ha consolidado al respecto.

El transporte urbano para acceder a servicios de salud

12. Si bien los servicios de transporte no son prestaciones de salud en estricto sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que, en algunas ocasiones, es un mecanismo de acceso a los servicios de salud, que puede constituirse en una barrera para el usuario[36], cuando este debe asumir su costo y no cuenta con recursos para ello.

13. Inicialmente el transporte se encontraba excluido de las prestaciones en salud, pero de conformidad con la jurisprudencia, el Ministerio de Salud lo incluyó bajo la idea de que:

"las EPS y EPS-S debían cubrir los gastos de desplazamientos generados por la remisión de un usuario a un lugar distinto de su residencia cuando: (i) se certifique debidamente la urgencia en la atención y (ii) entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional, en los eventos en que, por falta de disponibilidad, no se pueda brindar la atención requerida en su lugar de residencia"[37].

La **Sentencia T-760 de 2008**[38] fue enfática en afirmar que *"toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que [le] impidan (…) acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia (…) y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado"*[39].

Recientemente la reglamentación sobre el Plan de Beneficios, en sus actualizaciones anuales[40], ha admitido el cubrimiento de servicios de transporte con cargo a la UPC en

---

[35] Sentencia T-002 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. *"(…) nace para el Estado la obligación de suministrarlos, sea directamente, o a través de la entidad prestadora del servicio de salud (...) para los efectos de la obligación que se produce en cabeza del Estado, es indiferente que el afectado se encuentre en el régimen contributivo o subsidiado".*

[36] Sentencias T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-352 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-002 de 2016 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) y T-074 de 2017 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

[37] Sentencia T-074 de 2017. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[38] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[39] Posición reiterada, entre otras, en la sentencia T-233 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[40] Sentencia T-010 de 2019. M.P. Cristina Pardo Schlesinger. *El Plan de Beneficios en Salud es el esquema de aseguramiento que define los servicios y tecnologías a los que tienen derecho los usuarios del sistema de salud para la prevención, paliación y atención de la enfermedad y la rehabilitación de sus secuelas. Es actualizado anualmente con base en el principio de integralidad y su financiación se hace con recursos girados a cada Empresa Promotora de Salud (EPS) de los fondos del Sistema General de Seguridad Social en Salud por cada persona afiliada; los montos varían según la edad y son denominados Unidad de Pago por Capitación (UPC)."*

algunos eventos específicos[41], para atender urgencias y para pacientes ambulatorios, en condiciones específicas y asentados en zonas de dispersión geográfica.

14. Esta Corporación señaló que, en principio, el transporte corresponde al paciente y su familia, "*independientemente de que los traslados* ***sean en la misma ciudad****, interinstitucionales o intermunicipales, dirigidos a la práctica de procedimientos médicos o a la prestación de algún servicio del cual no dispone la IPS remitente*"[42]. Sin embargo, de manera excepcional, corresponderá a la EPS cuando *(i)* los municipios o departamentos remitentes reciban una UPC adicional o *(ii)* el paciente esté en circunstancias de vulnerabilidad económica y debilidad manifiesta[43].

Según este planteamiento, de conformidad con las particularidades de cada caso concreto, el juez de tutela debe evaluar la pertinencia del suministro del servicio de transporte con cargo al sistema de salud, con fundamento en dos variables: la necesidad de aquel para contener un riesgo para el usuario y la falta de capacidad económica del paciente y su núcleo familiar para costearlo[44]. De ello depende que pueda trasladarse la obligación de cubrir los servicios de transporte del usuario al sistema de salud, a través de las EPS[45].

15. La garantía del servicio de transporte, por vía jurisprudencial, también admite el desplazamiento del paciente con un acompañante, siempre que su condición etaria[46] o de salud[47] lo amerite. Para conceder el transporte de un acompañante, es preciso verificar que "*(iii) El paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (iv) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (vi) (sic.) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado*"[48]

En ese evento los costos asociados a la movilización de ambas personas, corren por cuenta de las EPS.

16. Según lo anotado hasta este punto, puede concluirse que el transporte, pese a no ser una prestación de salud, es un mecanismo necesario para el acceso a los servicios del sistema. Cuando este se convierte en una barrera para seguir un tratamiento orientado al logro del mayor nivel de salud posible, por la imposibilidad de asumir su costo por parte del paciente y su familia, su suministro corresponde a las EPS sin importar que se trate de transporte urbano.

17. Sobre la garantía del transporte urbano como mecanismo de acceso al servicio de salud, por ejemplo, en la **Sentencia T-346 de 2009**[49] se resolvió el caso de un menor de edad en condición de discapacidad que dependía absolutamente de terceros. Su madre carecía de recursos económicos para pagar su tratamiento y, por su condición de salud, su mejor alternativa de transporte era el servicio público particular o taxi, inaccesible por las condiciones económicas de su núcleo familiar.

En ese asunto la Corte encontró que la EPS debía costear el servicio de transporte del niño y un acompañante "*porque ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen recursos suficientes para pagar el valor del traslado del menor, en las condiciones que este lo requiere*".

La **Sentencia T-636 de 2010**[50] estudió el caso de un niño con parálisis cerebral, cuya madre no disponía de los recursos económicos para sufragar los gastos del transporte hacia el lugar en donde se programaron algunas terapias ordenadas por su médico tratante. En esa decisión, la Corte destacó que el transporte, incluso urbano, debía ser suministrado cuando el paciente lo requiera para recibir oportunamente los servicios médicos programados.

---

[41] Ministerio de Salud y Protección Social. Resolución N°6408 del 26 de diciembre de 2016 (Título V, artículo 120 y ss.), N°5269 del 22 de diciembre de 2017 y N°5857 del 26 de diciembre de 2018 (Título V, artículo 126 y ss.)
[42] Sentencia T-339 de 2013. M.P. Alberto Rojas Ríos.
[43] Ibídem.
[44] Sentencia T-154 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.
[45] Sentencia T-039 de 2013. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.
[46] Sentencias T-650 de 2015 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio) y T-003 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).
[47] Sentencia T-197 de 2003 (M.P. M.P. Jaime Córdoba Triviño) y T-557 de 2016 (M.P. Alberto Rojas Ríos), esta última específicamente en relación con el autismo en menores de edad.
[48] Sentencia T-309 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.
[49] M.P. María Victoria Calle Correa.
[50] M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

Por su parte, la **Sentencia T-1158 de 2001**[51] abordó el caso de un menor de edad en condición de discapacidad, cuya familia no tenía recursos para asegurar el servicio de transporte urbano para asistir a las citas programadas en virtud de su tratamiento. La sentencia señaló que este servicio debía ser suministrado por la EPS, bajo el entendido de que no basta con programar el servicio médico, cuando el paciente no dispone de los recursos para asumir el transporte que debe costear para acceder a él. "*No es aceptable exigirle a un niño inválido, con 84.9% de incapacidad, que tome transporte público para ir y venir a las sesiones de fisioterapia. Las dificultades son enormes y las secuelas, al usar tal medio de transporte público, pueden ser catastróficas*". Desde este punto de vista se le ordenó a la entidad demandada brindar el servicio de ambulancia al menor de edad.

Así mismo, la **Sentencia T-557 de 2016**[52] evaluó el caso de dos niños que solicitaban transporte urbano para acceder a los servicios de salud contemplados dentro de cada uno de sus tratamientos.

Uno de ellos era de la ciudad de Medellín y tenía un diagnóstico de autismo, con un tratamiento basado en terapias de habilitación y rehabilitación programadas en esa misma ciudad. Su familia estaba en imposibilidad de costear los servicios de transporte en tanto el padre del niño estaba privado de la libertad y su madre, esporádicamente, se dedicaba a desarrollar servicios domésticos, sin devengar lo suficiente para asumir su valor.

En esa oportunidad, la Sala de Revisión consideró que era viable conceder el servicio de transporte porque:

"(i) las terapias de habilitación y rehabilitación a las que asiste el menor se consideran indispensables para garantizar sus derechos fundamentales a la salud y a la integridad, en conexidad con el derecho a la vida; (ii) ha quedado demostrado que por la situación jurídica y económica en la que se encuentran los padres del menor, no tienen los recursos económicos suficientes para sufragar el valor del traslado y; (iii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la integridad física y el estado de salud del niño".

Finalmente, la **Sentencia T-674 de 2016**[53] decidió el caso de un niño diagnosticado con trastorno de espectro autista, trastorno de hiperactividad, déficit de atención, trastorno de comportamiento secundario y de lenguaje. Su madre solicitó el servicio de transporte en razón de que las citas programadas para él eran frecuentes y a cada una debía acudir en taxi, sin tener los recursos para ello.

En esa oportunidad, se reiteró que el servicio de salud debe prestarse sin barreras económicas, máxime cuando el usuario es un menor de edad. Se consideró que "*si bien es natural que el paciente y su familia reciban una serie de cargas mínimas en procura de evitar traumatismos financieros al sistema, lo cierto es que tales exigencias no pueden convertirse en impedimentos para materializar su acceso*" cuando la familia del paciente presenta insolvencia y, en virtud del diagnóstico del niño, este no puede ser sometido a largas caminatas y precisa de "*un medio más tranquilo y menos expuesto a las contingencias que se pueden presentar en un servicio masivo*".

Esa sentencia destacó que la imposibilidad de traslado por razones ajenas al paciente, sean físicas o económicas, es una barrera para acceder a los servicios y debe eliminarse, pues "*el impedimento no necesariamente se genera por la distancia, sino que también, a pesar de encontrarse relativamente cerca, por la falta de recursos o del transporte idóneo.*"

18. A modo de conclusión puede sostenerse que, conforme la jurisprudencia de esta Corporación, es posible adjudicar la responsabilidad de la prestación del servicio de transporte urbano a la EPS, cuando este sea indispensable para el desarrollo de un tratamiento, como consecuencia de las condiciones de salud del usuario y de la situación económica en la que se encuentre junto con su familia, máxime si se trata de un menor de edad con un diagnóstico que dificulta su desplazamiento en un servicio de transporte público, bien sea colectivo o masivo.

Reglas sobre la prueba de la incapacidad económica del paciente y su familia

[51] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
[52] M.P. Alberto Rojas Ríos.
[53] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

19. Como queda claro, a través de la provisión del servicio de transporte se pueden eliminar las barreras de acceso económico al sistema para asegurar el ejercicio del derecho a la salud de la población más vulnerable desde el punto de vista socioeconómico. Tal suministro depende, en parte, de la incapacidad económica del paciente y de la de su familia.

La **Sentencia T-683 de 2003**[54] precisó que, en materia probatoria, en lo que atañe a la incapacidad económica del usuario y sus parientes:

(i) Es aplicable la regla general, según la cual, el actor debe probarla[55] por cualquier medio, en razón a que no existe tarifa legal para acreditarla[56].

(ii) Cuando este afirma que no dispone de recursos económicos, hace una negación indefinida, de la que debe presumirse la buena fe "*sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad*".

(iii) Dicha negación indefinida, implica que la carga de la prueba se traslada, de modo que la EPS demandada debe demostrar lo contrario.

(iv) En todo caso, le corresponde al juez de tutela establecer la verdad sobre este aspecto, para proteger los derechos fundamentales de las personas en el sistema, con sujeción al principio de solidaridad.

En consecuencia, si bien es el actor quien debe probar su incapacidad económica, basta su afirmación en ese sentido para abrir el debate al respecto. Con su aseveración, la carga de la prueba se traslada a la EPS, que por la relación que tiene con el usuario, cuenta con elementos suficientes para desvirtuar su aseveración ante el juez de tutela[57].

La afirmación sobre la incapacidad económica que estaría a cargo del actor, implica que este señale las necesidades básicas que se ven afectadas en su caso para el momento de acudir a la tutela, para que pueda ofrecerle al juez constitucional el panorama de la situación; "*no basta hacer una afirmación llana respecto de la afectación del mínimo vital*" para que el juez deba tenerla por cierta[58].

Si lo afirmado por la parte accionante no tiene la contundencia necesaria para llevar al juez a la certeza sobre su condición socioeconómica, cabe recordar que le corresponde al funcionario judicial decretar pruebas para comprobarla[59] y, en ningún caso, su inactividad probatoria "*puede conducir a que las afirmaciones del accionante (…) sean tenidas como falsas, y se niegue por tal razón, la protección de los derechos fundamentales*"[60].

CASO CONCRETO

Vulneración de Derechos Fundamentales Invocados

La acción de tutela se encamina a obtener a favor del menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA el servicio de transporte respecto del diagnóstico de síndrome de Guillain-Barre y retardo en desarrollo, ya que el médico tratante le ordenó terapias de neurodesarrollo, lenguaje, fonoaudiología y físicas, los días lunes de 3:00p.m. a 4:00p.m., miércoles de 3:00p.m. a 4:00pm, y viernes de 2:30p.m. y 3:00p.m. y sus progenitores no cuentan con recursos económicos para asumirlo.

---

[54] M.P. Eduardo Montealegre Lynett.
[55] Sentencia T-835 de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
[56] Ello en contraposición con la línea jurisprudencia reflejada en la sentencia SU-819 de 1999 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), en la que se pidió un balance certificado por contador o su declaración de renta o un certificado de ingresos y salarios, para probar la incapacidad económica. Con posterioridad, esta Corporación "*ha aclarado que en la acción de tutela, no existe tarifa legal para que el accionante pruebe la incapacidad económica que alega*" (Sentencias T-260 de 2017 M.P. Alberto Rojas Ríos; T-683 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-906 de 2002 M.P. Clara Inés Vargas Hernández; y T-002 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).
[57] Sentencia T-260 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos.
[58] Sentencia T-237 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
[59] Sentencias T-260 de 2017 (M.P. Alberto Rojas Ríos), T-699 de 2002 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra) y T-1207 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).
[60] Sentencia T-032 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

La entidad accionada manifestó que ha prestado todos los servicios de salud, que la accionante no cuenta con orden médica para los gastos de transporte y que no es posible dar cobertura al transporte intermunicipal y urbano ya que no está contemplado en el plan de beneficios en salud.

Pues bien, de las pruebas aportadas al diligenciamiento se cuenta con la historia clínica del menor y la autorización de procedimientos no quirúrgicos de SANITAS EPS donde se evidencia que el menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA padece: "…*GUILLAIN BARRE, EN MARZO- ABRIL DE 2020, ESTUVO HOSPITALIZADO. CUADRO QUE INICIO LENTAMENTE CON DEBILIDAD EN MMII, LUEGO INCAPACIDAD PARA LA MARCHA POR LO QUE REQUERÍA APOYO EN PAREDES*", por lo que se le autorizaron terapias físicas neurodesarrollo, ocupacional y fonoaudiológica que están programadas de lunes de 3:00p.m. a 4:00p.m., miércoles de 3:00p.m. a 4:00pm, y viernes de 2:30p.m. y 3:00p.m., para su tratamiento.

Se pretende entonces obtener a través de la presente acción constitucional la cancelación de los gastos de transporte en la ciudad de Bucaramanga desde la carrera 3N bloque 25 apartamento 201 barrio Urbanización Colseguros Norte 4,a la carrera 27 # 42-52 y a la calle 56 #32-18, para acudir el menor y un acompañante a las terapias físicas de neurodesarrollo, ocupacional y fonoaudiológica ordenadas por el médico tratante con ocasión de su enfermedad de "*GUILLAIN BARRE*".

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha establecido unos requisitos mínimos que se deben tener en cuenta al momento de conceder este tipo de pretensiones en sede de tutela, siendo uno de ellos que ni el paciente ni sus seres cercanos tengan los recursos económicos suficientes para sufragar los gastos de manutención, alojamiento y transporte, habiéndose argumentado por la accionante LENIX YISSET BAYONA PINZÓN la falta de recursos económicos para asumir el costo que implica el traslado del menor desde su residencia hasta la IPS asignada para las terapias, esto es, desde el barrio Colseguros Norte a la carrera 27 # 42-52 y a la calle 56 #32-18, toda vez que actualmente es madre cabeza de familia, ya que su esposo no se encuentra laborando, no tiene ingresos para asumir el costo de transporte, pues con lo poco que genera asume las gastos del hogar.

De igual modo se tiene que dentro del presente trámite se estableció que el menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA se encuentra afiliado a SANITAS EPS como usuario del sistema general de seguridad social en salud en el régimen contributivo como beneficiario, demostrándose su incapacidad económica con las manifestaciones de la accionante, las cuales no han sido controvertidas por la EPS accionada, además de la condición de debilidad manifiesta del menor.

Se hace necesario entonces analizar detenidamente el contenido de la jurisprudencia citada en precedencia, en la cual se conceptuó:

"La jurisprudencia constitucional, fundándose en la regulación,[61] ha señalado en varias ocasiones que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, lo cual puede implicar **tener derecho a los medios de transporte y gastos de estadía para poder recibir la atención requerida**.
(…) Pero no sólo se ha garantizado el derecho al transporte y a otros costos que supone el desplazamiento a otro lugar distinto a aquel de residencia, para acceder a un servicio de salud requerido. También se ha garantizado la posibilidad de que se brinden **los medios de**

[61] *En la sentencia T-350 de 2003, una de las principales decisiones dentro de esta línea jurisprudencial, se fundó en el artículo 2° de la Resolución No. 5261 de 1994 del Ministerio de Salud (Manual de actividades, intervenciones y procedimientos del Plan Obligatorio del Sistema de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud), en tanto señala que 'cuando en el municipio de residencia del paciente no se cuente con algún servicio requerido, éste podrá ser remitido al municipio más cercano que cuente con el (sic). Los gastos de desplazamiento generados en las remisiones serán de responsabilidad del paciente, salvo en los casos de urgencia debidamente certificada o en los pacientes internados que requieran atención complementaria. (…)'.*

transporte y traslado a un acompañante cuando este es necesario." (Negrillas fuera de texto original)

Con posterioridad, en sentencia T-489 de 2014 se reiteró: "(…) queda establecido que es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando **ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto** al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS. **Esto dentro de la finalidad constitucional de que se remuevan las barreras y obstáculos que les impiden a los afiliados acceder oportuna y eficazmente a los servicios de salud que requieren con necesidad."** (Negrilla fuera de texto original).

3.1. En tal contexto, de conformidad con los pronunciamientos de esta Corporación, se advierte que el servicio de transporte se encuentra incluido en el POS y, en consecuencia, debe ser asumido por la EPS en aquellos eventos en los que:
"i. Un paciente sea remitido en ambulancia por una IPS a otra, cuando la primera no cuente con el servicio requerido.
ii. Se necesite el traslado del paciente en ambulancia para recibir atención domiciliaria bajo la responsabilidad de la EPS y según el criterio del médico tratante.
iii. Un paciente ambulatorio deba acceder a un servicio que no esté disponible en el municipio de su residencia y necesite ser transportado en un medio diferente a la ambulancia[62]".

3.2. A partir de esta última situación, las subreglas jurisprudenciales en materia de gastos de **transporte** intermunicipal se circunscriben a los siguientes eventos:
"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.
iv. Si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento."

3.3. En el mismo sentido, fueron establecidas tres situaciones en las que procede el amparo constitucional en relación con la financiación de un **acompañante** del paciente[63], como se lee:
"i. el paciente sea totalmente 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."

Condiciones que para el caso de marras se cumplen ya que en primer lugar se tiene que en la historia clínica del menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA se indica que efectivamente está siendo tratado en la IPS ASOPORMEN en la ciudad de Bucaramanga, además de otras citas médicas generales y con especialista periódicas a las que debe acudir, evidenciando de igual manera que la dirección del menor es "*Carrera 3N bloque 25 apartamento 201 barrio Urbanización Colseguros Norte 4 de Bucaramanga*."

Además, queda demostrado que ni el menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA ni su familia cuentan con los recursos económicos suficientes para asumir el valor de los transportes en esta ciudad, tal como se expuso por la accionante en su escrito de tutela y se especificó en precedencia, lo cual de acuerdo a las pautas probatorias determinadas por la Corte correspondía desvirtuar a la EPS, sin que hubiera procedido de conformidad.

---

[62] *Es de anotar que la clase de transporte a utilizar deberá ser acorde al estado de salud del paciente y al concepto del médico tratante.*
[63] *Las sentencias T-487 de 2014 y T-206 de 2013 reiteraron la sentencia T-350 de 2003, decisión que ha sido referida, entre otras, en las sentencias T-459 de 2007 y T-962 de 2005.*

Como consecuencia de lo anterior, es responsabilidad directa de la EPS velar por que se garantice al menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA la asistencia médica que incluye el transporte para la realización de las terapias ordenadas, ya que su familia no cuenta con los recursos económicos necesarios para el efecto, sin que ello pueda afectar el acceso y goce efectivo del derecho a la salud, en casos como en el que nos ocupa en el cual se le están prestando los servicios de salud en la ciudad de Bucaramanga con el fin de continuar un tratamiento ordenado por su médico tratante el cual incluye terapias de neurodesarrollo, lenguaje, fonoaudiología y físicas, los días lunes de 3:00p.m. a 4:00p.m., miércoles de 3:00p.m. a 4:00pm, y viernes de 2:30p.m. y 3:00p.m., durante todo el tiempo requerido para el tratamiento.

Así las cosas, resulta evidente que se convierte en deber de la EPS asumir los gastos de transporte, teniendo en cuenta lo expuesto en la jurisprudencia que hoy nos sirve de fundamento, así como en el acuerdo 5857 de 2018, por el cual se actualiza el POS, que establece que las EPS costearán dichos servicios, en los casos en que no cuentan con UPC adicional por presumirse que de acuerdo a su ubicación geográfica la entidad debe contar con la infraestructura y el personal suficiente para prestar los servicios requeridos por sus usuarios, o en el caso en que por razones igualmente geográficas cuenten con la prima adicional de la UPC, que se reconoce en algunas zonas para tal efecto, es deber de la EPS asumir el costo del transporte intermunicipal.

Con base en lo expuesto, se ordenará al representante legal de SANITAS EPS que autorice y asuma el valor total del transporte para el menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA y un acompañante desde carrera 3N bloque 25 apartamento 201 barrio Urbanización Colseguros Norte 4, a la carrera 27 # 42-52 y en la calle 56 #32-18, siempre que su médico tratante le ordene las terapias de neurodesarrollo, lenguaje, fonoaudiología y físicas en la IPS ASOPORMEN o cualquier otra IPS que atienda al paciente para tratar su enfermedad de síndrome de Guillain-Barre y retardo en desarrollo, más los gastos adicionales de transporte intermunicipal que sean necesarios durante el tiempo que duren los servicios de salud ordenados por el galeno de la menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA, incluso si eventualmente hubiere cambio de residencia de la parte accionante.

Respecto de la solicitud de SANITAS EPS del recobro al ADRES, en el evento de medicamentos, procedimientos, exámenes, insumos u otros servicios excluidos del POS, SANITAS EPS podrá recobrar ante el Adres, en los términos de ley y sin que sea necesaria orden expresa en este proveído, por lo que no resulta necesario pronunciamiento al respecto por parte del juez constitucional.

Finalmente se desvinculará de la presente acción a la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD ADRES y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por no observarse vulneración de derecho fundamental alguno de su parte.

En razón y mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER la Tutela instaurada por LENIX YISSET BAYONA, en calidad de Representante Legal de DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA, en contra de la SANITAS EPS, por las razones consignadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de SANITAS EPS, o quien haga sus veces, que en un término de 48 horas siguientes a la notificación del presente proveído, autorice y asuma el valor total del transporte en la ciudad de

Bucaramanga del menor DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA y un acompañante desde su lugar de residencia hasta la IPS que se asigne para la realización de terapias de neurodesarrollo, lenguaje, fonoaudiología y físicas respecto del diagnóstico objeto de tutela, esto es, síndrome de Guillain-Barre y retardo en desarrollo, siempre que su médico tratante las ordene, bien sea en la IPS ASOPORMEN o cualquier otra IPS que atienda al paciente DAVID SANTIAGO MONARES BAYONA, durante todo el tiempo requerido para el tratamiento e incluso en caso de cambio de residencia de la accionante.

TERCERO: NO SE ORDENA repetición contra el ADRES, ya que SANITAS EPS debe proceder para el efecto en los términos de ley.

CUARTO: DESVINCULAR de la presente acción a la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD ADRES, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y ASOPORMEN por no apreciar vulneración alguna a derechos fundamentales de su parte.

QUINTO: El desacato a lo ordenado en esta sentencia se sancionará con arresto al igual que se investigará y sancionara penalmente por fraude a resolución judicial, según lo previsto en los artículos 52 y 53 del decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Dispóngase la notificación de este fallo a las partes interesadas, en forma inmediata y por el medio más expedito, informándosele igualmente que cuentan con tres (3) días hábiles para presentar recurso de Impugnación de que trata el artículo 31 del decreto 2591 de 1991, y de no ser impugnado envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ANA J. VILLARREAL GÓMEZ
Juez