



Barranquilla, veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

RADICADO	08001410500320220042601
ACCIONANTES	JACKELIN DIZ BRIEVA en calidad de agente oficiosa de los señores ELIO JOSE SIMANCA MORALES y YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ
DEMANDADO	SURA EPS
PROCESO	ACCION DE TUTELA (SEGUNDA INSTANCIA)
DERECHO INVOCADO	SALUD, VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, DERECHO DE LAS PERSONA DE LA TERCERA EDAD, MÍNIMO VITAL E INTEGRIDAD HUMANA

ASUNTO

Se procede a resolver en esta fecha, la impugnación de tutela presentada por la parte accionada, contra la sentencia de primera instancia dictada por el JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BARRANQUILLA el día veintisiete (27) de septiembre del año dos mil veintidós (2022), la cual fue repartida a este Despacho el día 8 de noviembre de 2022, avocando su conocimiento a través del auto fechado 10 de noviembre de la misma anualidad.

CAUSA FÁCTICA

Refiere la accionante JACKELIN DIZ BRIEVA en calidad de agente oficiosa de los señores ELIO JOSE SIMANCA MORALES y YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ, hija de la señora YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ e Hijastra del señor ELIO JOSE SIMANCA MORALES que, sus padres cuentan con 65 y 50 años de edad.

Indica que, ELIO JOSE SIMANCA MORALES, tiene diagnóstico de insuficiencia renal crónica estadio 5 e hipertensión secundaria a otros trastornos renales, nefropatía de origen hipertensivo con deterioro de su función renal en complicaciones agudas y que YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ, tiene diagnóstico de insuficiencia renal crónica estadio 5, y enfermedad hipertensiva renal incluye nefritis arteriolar arteriosclerótica, intersticial, uremia renal crónica, nefrosderosis crónica o cualquier nefrosclerosis con hipertensión enfermedad renal hipertensiva con insuficiencia renal.

Relata que, por sus diagnósticos, los médicos tratantes prescribieron HEMODIALISIS, las cuales actualmente son realizadas tres veces por semana en la IPS FRESENIUS MEDICAL CARE.

Refieren los accionantes, son personas de escasos recursos económicos, imposibilitando sufragar el costo de transporte para asistir a las HEMODIALISIS, además por su estado de salud y físico se les imposibilita tomar transporte público.



Que solicitaron a SURA EPS, la autorización de transporte para asistir a las HEMODIALISIS, hasta la fecha, sin obtener respuesta favorable, afectando la salud y calidad de vida de los pacientes, dado que, económicamente son vulnerables.

Por último, sostiene que, la OMISION de SURA EPS, va en contra de los derechos fundamentales SALUD, VIDA DIGNA, MINIMO VITAL, DERECHO DE LAS PERSONAS DE LA TERCERA EDAD E INTEGRIDAD HUMANA, la situación se agrava, ya que es personas de escasos recursos económicos para obtenerlo de manera particular.

PRETENSIONES

Pretende la accionante que se garantice los derechos fundamentales de Salud, Vida, Mínimo Vital, Tercera Edad e Integridad Humana, de los señores ELIO JOSE SIMANCA MORALES y YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ y, en consecuencia, se ordene a la entidad accionada SURA EPS, autorizar transporte para asistir tres veces por semana a las terapias de hemodiálisis, prescritas por sus médicos tratantes y atención integral.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

SURA EPS

La accionada fue notificada en debida forma, rindiendo el informe requerido por la primera instancia, en el que manifestó:

“1. Confirmamos que los accionantes se encuentran afiliados al PBS de EPS SURA y tiene derecho a cobertura integral.

2. Adicionalmente, en el sistema de información de esta entidad, el Sr. ELIO JOSE, figura como paciente masculino de 65 años cotizante rango A con 604 semanas cotizadas, quien presenta antecedente de insuficiencia renal y se encuentra en tratamiento con terapia dialítica. Por su parte, la Sra. YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ, registra como paciente femenina de 50 años, beneficiaria rango A con 180 semanas de afiliación, quien presenta antecedente de enfermedad renal crónica y se encuentra en manejo con terapia dialítica; todos los servicios autorizados y prestados por EPS SURA.

3. Al escudriñar la acción de tutela, se evidencia que se solicita para ambos pacientes el suministro del servicio complementario de transporte, a lo cual EPS SURA se permite informar que este no es prestado por la EPS ya que es el paciente y/o su grupo familiar quienes deben sufragar talos gastos, al encontrarse este servicio fuera del PBS.

4. Estudiando los historiales clínicos, soportes adjuntos en la acción de tutela, y la información que registra de ambos pacientes en el sistema de EPS SURA, no se encuentra orden médica para transporte especial o tipo ambulancia, y tampoco los pacientes cuentan con limitación física. Por ello, carece de pertinencia y necesidad médica el servicio de transporte reconocido por EPS SURA como servicio complementario, toda vez que no se cumplen los requisitos de



pertinencia y necesidad médica al no contar el servicio con orden expedida por galeno tratante, ni tampoco se cumple el requisito jurisprudencial de incapacidad económica por lo que probaremos a continuación.

5. En los alegatos del agente oficioso en lo que respecta a la presunta incapacidad económica de la familia, tenemos que el señor ELIO cuenta con una pensión de invalidez de un salario mínimo y, la señora YUDI, no se encuentra laborando actualmente. Sin embargo, no conoce mi representada si la familia recibe algún concepto adicional por actividades independientes que puedan realizar los accionantes. Por ello, se solicita a este despacho indagar tales circunstancias, toda vez que EPS SURA tiene acceso limitada a la información financiera de sus afiliados.

6. Si quisiera el despacho ahondar en la clara capacidad económica que tiene los padres del menor para sufragar el gasto de transporte, de entrada, se destaca que el Juez de Tutela tiene facultades para decretar las probanzas que considere suficientes para determinar con claridad la existencia o no de vulneración a derechos fundamentales por lo que podrá cerciorarse vinculando a ADRES, RUNT, RUES Y SNR sobre capacidad económica de agente oficiosa y padre de la menor; véase lo indicado en la sentencia T-131 de 2007 que decantó lo siguiente: Corte Constitucional, Sentencia T-131/2007, M.P. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO: “No obstante lo anterior, el juez constitucional, como cualquier autoridad judicial, puede solicitar pruebas de oficio, como quiera que está a su cargo un mínimo de actuación conducente a reunir los elementos de juicio indispensables para resolver el asunto que se somete a su consideración. Así las cosas, la práctica de pruebas para el juez constitucional no es sólo una potestad judicial sino que es un deber inherente a la función judicial, pues la decisión con fuerza de cosa juzgada, exige una definición jurídicamente cierta, justa y sensata del asunto planteado. (...) En suma, la jurisprudencia de la Corte es clara en señalar que el juez de tutela dispone no sólo de la facultad de decretar pruebas de oficio, al igual que cualquier otra autoridad judicial, sino que está ante el deber de hacerlo con miras a lograr una efectiva protección de los derechos fundamentales, en especial, cuando por las especiales características del caso, de las pruebas aportadas por el accionante o de los informes allegados por los accionados, no se cuente con suficientes elementos de juicio para decidir un asunto sometido a su consideración.”

7. Adicionalmente, si se considera que se necesita una prestación adicional para una mayor eficiencia en el tratamiento, no es la instancia de tutela en la que debe comunicarse tal sentir, es durante las consultas con los galenos tratantes. Ahora, si durante alguna consulta se omite dar tal información, de todas maneras, le es muy fácil a los afiliados agendar nueva cita para que el mismo médico los atienda y puedan comunicarle explícita y claramente qué es lo que consideran debe dárseles.

8. Su señoría, EPS SURA no está de acuerdo con que los jueces asuman el rol de tramitadores, e impongan a EPS SURA mediante fallos cargas que no le corresponden. Recordemos que la prestación del servicio de salud es un aspecto solidario que se da entre todas las entidades que conforman el Sistema de Seguridad Social, incluido el afiliado. Hay aspectos, como lo es el agendamiento de citas, comunicación efectiva con el galeno durante las mismas, etc., que corresponden netamente al afiliado y que no es viable que, por medio de fallo, se trasladen a las EPS.



9. *EPS SURA tiene todos los ánimos y disposición de brindarle a sus afiliados los servicios que necesita—además de ser esta su obligación—, pero es necesario que se respeten los roles, deberes y derechos que corresponden a cada actor y beneficiario de nuestro sistema. Las EPS, son entidades que tienen un rol administrativo masivo que se distribuye en las distintas regionales a nivel nacional, las cuales se encuentran laborando arduamente para la debida prestación del servicio de salud; aspecto que nos enorgullece grandemente. Empero, el funcionamiento nacional de EPS SURA, requiere de grandes movimientos por parte de todos sus trabajadores, y no es equitativo ni equilibrado que se expidan fallos de tutela asignándole más roles a las regionales (en otras palabras, a sus trabajadores); roles que, como hemos venido argumentando, no les corresponden.*

10. *Actualmente, hemos notado que la mayoría de sentencias que se expiden en contra de EPS SURA, contienen ordenes hacia mi representada de realizar algún trámite administrativo que corresponde en primera medida al afiliado. Ha llamado nuestra atención que, en la gran mayoría de ocasiones, los afiliados prefieren interponer acciones de tutela antes de agotar por sí mismos el proceso de comunicación efectiva con los médicos durante consulta, el de agendamiento de citas, solicitudes de reembolso, radicación de derechos de petición, entre otros (trámites que no demoran más de dos minutos); haciendo ello que la carga de nuestras regionales crezca en gran medida, pues termina realizando mi representada las labores que le competen a ella, y las de los afiliados.*

11. *Recordemos que, si bien es cierto que EPS SURA es una persona jurídica, la misma es manejada por personas naturales. Si mi representada es ordenada a remitir a los despachos cumplimientos de las citas agendadas a favor de los accionantes, así también los accionantes deben y pueden perfectamente realizar estas labores por ellos mismos dado que, los canales de contacto que tiene EPS SURA con las IPS, no son distintos a los que conocen los afiliados, pues EPS SURA se los brinda.*

12. *En este orden de ideas, es nuestro ánimo sentar un precedente para que no siga siendo EPS SURA sobrecargada con las gestiones propias de los afiliados, pues las mismas no le corresponden, más aún cuando existen distintos canales por medio de los cuales los afiliados pueden realizar todas las gestiones que pretenden trasladar a EPS SURA; todos siendo de fácil acceso y entendimiento para toda la población adscrita a EPS SURA.*

13. *Mencionados canales, son los siguientes:*

- *Página web: <https://portaleps.epssura.com/ServiciosUnClick/> (se adjunta instructivo);*
- *Línea de atención whatsapp 3175180237;*
- *De manera presencial en nuestra plataforma de atención.*

Ahora bien, los trámites relacionados con autorizaciones de servicios, y con relación a citas con especialistas, deben tramitarse ante la correspondiente IPS asignada al usuario.



14. *Por otra parte, tenemos que el paciente no presentó derecho de petición antes de interponer la acción de tutela, o no realizó acercamiento con EPS SURA para comunicar la solicitud que relaciona en su escrito. Es por ello, que es completamente improcedente la acción de tutela, toda vez que EPS SURA no tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre las solicitudes en instancias anteriores; lo que es una clara violación al debido proceso.*

15. *Ahora bien, recordamos que no es la instancia de tutela la idónea para realizar peticiones, y más cuando se solicitan tecnologías y servicios que no están ordenados por los galenos tratantes, ya que es el derecho de petición el medio para ello. En este sentido, solicitamos se desmeriten las pretensiones del accionante, toda vez que se interponen vulnerando los derechos fundamentales de EPS SURA; cosa que no puede tomarse como válida, al ser mi representada un sujeto de protección constitucional también. El escrito de petición que se anexa en la acción de tutela, no contiene ningún sello de recibido de la entidad, como tampoco se anexa el correo de recibido que arroja la entidad para las solicitudes que se radican por medios electrónicos.*

16. *Sobre la carga de la prueba de la presentación de la solicitud en ejercicio del derecho de petición, la Corte Constitucional ha sido precisa en establecer que: no basta por tanto que el accionante afirme que su derecho de petición se vulneró por no obtener respuesta. Es necesario respaldar dicha afirmación con elementos que permitan comprobar lo dicho, de modo que quien dice haber presentado una solicitud y no haber obtenido respuesta deberá presentar copia de la misma recibida por la autoridad o particular demandado o suministrar alguna información sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar que acompañaron la petición, a fin de que el juez pueda ordenar la verificación (Corte Constitucional. Sentencia T-329/11).*

17. *Respecto a las peticiones realizadas a través de medios electrónicos, la Corte Constitucional ha manifestado que:*

[...] las peticiones formuladas a través de mensajes de datos en los diferentes medios electrónicos habilitados por la autoridad pública –siempre que permitan la comunicación–, deberán ser recibidos y tramitados tal como si se tratara de un medio físico.

Por lo demás, los mensajes de datos que se utilicen, siguiendo los mismos parámetros básicos del ejercicio del derecho de petición, deberán poder determinar quién es el solicitante y que esa persona sea quien en definitiva aprueba el contenido enviado. Sobre el particular, el artículo 7 de la precitada Ley 527 de 1999 establece que la identificación del sujeto en un documento se podrá realizar mediante (i) la constatación del método utilizado, el cual deberá identificar al iniciador de la comunicación, a la vez que tendrá que permitir inferir la aprobación de su contenido. Aunado a ello, (ii) dicho método deberá ser “tanto confiable como apropiado para el propósito por el cual el mensaje fue generado o comunicado”. En general, este tipo de medios exigen sistemas de protección de la información como la criptografía (posibilidad de crear un perfil con una contraseña que solo conozca el titular de la cuenta) o también la firma digital, esto es, un tipo de firma electrónica acreditada que ofrece seguridad sobre la identidad del firmante y la autenticidad de los documentos en que se utiliza (art. 28, L. 527/99).



Finalmente, se debe demostrar que la petición remitida por medios electrónicos cumple con las características de integridad y confiabilidad (art. 9, L.527/99), es decir, que el canal utilizado cuente con condiciones que permitan realizar un seguimiento al mensaje de datos, tanto desde el momento en que fue enviado por el originador hasta que fue recibido por su destinatario, a efectos de establecer si su contenido resultó o no alterado en algún punto. [...]

En conclusión, en ningún caso la autoridad concernida podrá rechazar alguna de las manifestaciones que configuran el ejercicio del derecho de petición. Ni siquiera en el evento de que no se cumpla con el contenido mínimo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 1437 de 2011, ya que la autoridad tiene la carga de requerir al interesado la información, documentación o trámites necesarios para adoptar una decisión de fondo. Durante el tiempo en que se corrige o completa la petición, no correrán los plazos que exige la ley para la contestación». (Corte Constitucional. Sentencia T-230/20. Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez).

En claro lo anterior, se observa que la parte actora no cumplió con la autorresponsabilidad probatoria que le asistía, de acreditar el ejercicio del derecho de petición ante la accionada, puesto que no aportó documento alguno en tal sentido.

18. En lo que respecta al tratamiento integral, el mismo no es procedente toda vez que EPS SURA ha sido completamente diligente en la prestación del servicio de salud a favor del accionante, no existiendo negligencia alguna en la cual se funde la solicitud de tratamiento integral y sea esta concedida. Recordamos que el tratamiento integral no se concede por el tipo de patología que se padezca ni por las especificidades del paciente, sino por la reiterativa negligencia de las EPS en la prestación del servicio; negligencia que la accionante no prueba y que no pueden tomarse sus alegatos como ciertos, toda vez que la accionante en la acción de tutela deberá probar todo lo alegado, salvo que la carga de la prueba se traslade a la EPS, no siendo este el caso.

19. Por ello, Sr. Juez, adjuntamos historial de autorizaciones en el cual se evidencian todas las actuaciones realizadas por EPS SURA para la prestación efectiva del servicio de salud a favor de la paciente, historial en el cual consta la diligencia, oportunidad, eficacia, seguridad y calidad de los servicios prestados por mi representada. Siendo, así las cosas, su señoría, nos hallamos ante un caso en el que se configura la carencia actual del objeto por no existir vulneración alguna a los derechos fundamentales de la accionante, no siendo de esta manera procedentes sus solicitudes al no basarse en vulneración alguna que deba ser protegida con fallo de tutela.

20. Por lo anterior, Sr. Juez, consideramos que EPS SURA no ha violado derecho alguno de la paciente, toda vez que no media a su favor orden médica que prescriba el servicio de transporte, y tampoco se configura el requisito de incapacidad económica.”

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 27 de septiembre de 2022, el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Barranquilla, decidió:



“PRIMERO: CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales a la Salud y Vida de los señores ELIO JOSE SIMANCA MORALES y YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ en contra de SURA EPS, conforme a las consideraciones de la presente sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR a SURA EPS, que en el término de dos (2) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, autorice el servicio de transporte intramunicipal ELIO JOSE SIMANCA MORALES y YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ, específicamente, entre su lugar de su residencia y hasta la Unidad Renal Fresenius Medical Care, ambos, ida y vuelta, y por las veces que requiera su tratamiento de hemodiálisis.

TERCERO: ORDENAR a SURA EPS que en el término de veinticuatro (24) horas siguientes a la notificación del presente fallo, realice valoración de los accionantes y sus patologías a fin de determinar si los mismos requieren de la ayuda, guía y cuidados de un tercero para movilizarse a la realización de sus hemodiálisis. Una vez surtida la valoración ordenada y de ser comprobada la necesidad de un tercero para movilización de los accionados a la realización de sus hemodiálisis, se ordena a la accionada que se autorice y materialice lo solicitado en un término no mayor a dos (2) días hábiles desde la fecha de la prescripción médica.

CUARTO: NOTIFÍQUESE por la vía más expedita, a todos los sujetos procesales, indicándoles que poseen un término de tres días para IMPUGNARLO.

QUINTO: REMITIR a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado el presente fallo.

SEXTO: ARCHIVESE la presente acción de tutela sin necesidad de nuevo auto, de no ser seleccionada para revisión por la Corte Constitucional.”

Fundamento su decisión en que, “los accionantes ELIO JOSE SIMANCA MORALES y YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ y su núcleo familiar no cuentan con los recursos económicos suficientes para pagar los costos de traslado entre su lugar de residencia y la sede de la Unidad Renal Fresenius Medical Care. Sobre el punto, se tiene que si bien el señor ELIO JOSE SIMANCA MORALES tiene la calidad de pensionado no es menos cierto que solo devenga un salario mínimo legal mensual vigente y enfatizó carecer de medios económicos. Se subraya que su carencia de recursos se presume, por no haber sido desvirtuada por la EPS.

Luego, encuentra que en el presente asunto se cumplen las condiciones establecidas por la jurisprudencia para ordenar a la EPS que autorice el servicio de transporte intramunicipal de los accionantes. Por tanto, ordenará a la EPS SURA que, en el término de DOS (2) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, autorice el servicio de transporte intramunicipal ELIO JOSE SIMANCA MORALES y YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ, específicamente, entre su lugar de su residencia y hasta la Unidad Renal Fresenius Medical Care, ambos, ida y vuelta, y por las veces que requiera su tratamiento de hemodiálisis.



En ese orden de ideas, se desprende que resultaría necesario ordenar la obtención de un diagnóstico que determine si los accionantes requieren de un tercero para movilizarse, debido a la naturaleza del tratamiento médico que implica su enfermedad renal. En efecto, se recuerdan los términos reconocidos por la corte Constitucional en relación con la hemodiálisis “busca beneficiar la salud y calidad de vida de quienes se someten a este procedimiento médico. Sin embargo, en su práctica se presentan igualmente efectos secundarios de menor o mayor impacto (cansancio, mareos, baja de tensión, calambres, etc.), cuya atención debe ser igualmente atendida por el sistema de salud, además de requerir en algunos casos el acompañamiento de un tercero o familiar, si el médico tratante lo prescribe como necesario.” En consecuencia, se ordenará a la accionada SURA EPS, primero que en el término de veinticuatro (24) horas siguientes a la notificación del presente fallo, realice valoración de los accionantes y sus patologías a fin de determinar si los mismos requieren de la ayuda, guía y cuidados de un tercero para movilizarse a la realización de sus hemodiálisis.”

IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, la Representante Legal Judicial de la compañía accionada impugnó tal decisión. Arguye en su escrito que:

“no es cierto que la EPS esté vulnerando algún derecho de los accionantes, ya que no se solicitó previamente a la EPS el servicio complementario de transporte ni ninguna de las demás pretensiones de la acción de tutela. En tal sentido, no puede decirse que existe una vulneración cuando, primero, no se acredita que hubo acercamiento con la EPS previa radicación de la tutela y, segundo, que EPS SURA negó lo solicitado en previo acercamiento.

En claro lo anterior, se observa que la parte actora no cumplió con la autorresponsabilidad probatoria que le asistía, de acreditar el ejercicio del derecho de petición ante la accionada, puesto que no aportó documento alguno en tal sentido.

En cuanto a esta afirmación realizada por el despacho, es claro que la incapacidad económica del grupo familiar es transitoria, toda vez que actualmente la Sra. YUDI no se encuentra laborando, pero puede conseguir empleo o realizar actividades que le generen ingresos en cualquier momento; no siendo viable que se traslade a la EPS cubrir de forma indefinida gastos que le corresponde a la familia. El fallo de primera instancia no realizó distinción sobre este aspecto y ordenó el servicio de manera indefinida, desconociendo que no existe pertinencia médica del servicio y que, si el motivo para ordenarlo es la incapacidad económica de la familia, que entonces se debe conceder hasta que esta incapacidad subsista. Por ello, se considera que la sentencia objetada tiene un alcance mayor que pone en riesgo los recursos del sistema.

Ahora bien, en cuanto a la valoración ordenada para realizar en 24 horas, es un término muy corto para hacerlo y tampoco corresponde a la EPS asignar citas para que los accionantes indiquen a los médicos lo que ellos mismos consideran les deben prescribir. Todas las citas de valoración, las deben agendar los afiliados. Incluso, las citas con los especialistas, las deben gestionar los afiliados con la IPS a la que fueron asignados. Ahora bien, al no haberse asignado especialidad para la valoración, quiere decir ello que un médico general puede realizarla,



estando estas citas a pleno alcance de los afiliados por lo cual no es procedente que se le traslade esta carga a la EPS.

Adicionalmente, si se considera que se necesita una prestación adicional para una mayor eficiencia en el tratamiento, no es la instancia de tutela en la que debe comunicarse tal sentir, es durante las consultas con los galenos tratantes. Ahora, si durante alguna consulta se omite dar tal información, de todas maneras le es muy fácil a los afiliados agendar nueva cita para que el mismo médico los atienda y puedan comunicarle explícita y claramente qué es lo que consideran debe dárseles.

Su señoría, EPS SURA no está de acuerdo con que los jueces asuman el rol de tramitadores, e impongan a EPS SURA mediante fallos cargas que no le corresponden. Recordemos que la prestación del servicio de salud es un aspecto solidario que se da entre todas las entidades que conforman el Sistema de Seguridad Social, incluido el afiliado. Hay aspectos, como lo es el agendamiento de citas, comunicación efectiva con el galeno durante las mismas, etc., que corresponden netamente al afiliado y que no es viable que, por medio de fallo, se trasladen a las EPS.

Recordemos que, si bien es cierto que EPS SURA es una persona jurídica, la misma es manejada por personas naturales. Si mi representada es ordenada a remitir a los despachos cumplimientos de las citas agendadas a favor de los accionantes, así también los accionantes deben y pueden perfectamente realizar estas labores por ellos mismos dado que, los canales de contacto que tiene EPS SURA con las IPS, no son distintos a los que conocen los afiliados, pues EPS SURA se los brinda.

Por lo tanto, solicita NEGAR el amparo constitucional solicitado por la parte accionante y, en consecuencia, declarar la IMPROCEDENCIA de esta acción de tutela por no vulneración de un derecho fundamental parte de EPS SURA.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991 este despacho es competente para conocer de la acción de tutela que nos ocupa.

NATURALEZA DE LA ACCION DE TUTELA

La Constitución Nacional no solo consagró en forma expresa un conjunto de derechos considerados fundamentales, sino que, además, instituyó un mecanismo especial para proteger jurídicamente tales derechos. Dicho mecanismo es el de la ACCIÓN DE TUTELA.



El artículo 86 de la Carta Magna establece la tutela como un instrumento jurídico de protección general a disposición de toda persona contra la violación o amenaza de sus derechos fundamentales, mediante las acciones u omisiones de cualquier autoridad.

Por eso, la medida no está condicionada más que a la naturaleza del derecho cuyo amparo se persigue y a la posibilidad de que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo que será de inmediato cumplimiento podrá impugnarse ante el competente, y en todo caso lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CASO CONCRETO

Examinado el sub-lite, encuentra el despacho que la accionante manifiesta que, sus padres ELIO JOSE SIMANCA MORALES y YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ, tienen diagnósticos de INSUFICIENCIA RENAL CRONICA ESTADIO 5 E HIPERTENSION SECUNDARIA A OTROS TRASTORNOS RENALES, NEFROPATIA DE ORIGEN HIPERTENSIVO CON DETERIORO DE SU FUNCION RENAL EN COMPLICACIONES AGUDAS y INSUFICIENCIA RENAL CRONICA ESTADIO 5, Y ENFERMEDAD HIPERTENSIVA RENAL INCLUYE NEFRITIS ARTERIOLAR ARTERIOSCLEROTICA, INTERSTICIAL, UREMIA RENAL CRONICA, NEFROSCLEROSIS CRONICA O CUALQUIER NEFROSCLEROSIS CON HIPERTENSION ENFERMEDAD RENAL HIPERTENSIVA CON INSUFICIENCIA RENAL, respectivamente.

Que teniendo en cuenta su diagnóstico, los médicos tratantes prescribieron HEMODIALISIS, las cuales actualmente son realizadas tres veces por semana en la IPS FRESSENIUS MEDICAL CARE; que, al ser personas de escasos recursos económicos, se le imposibilita sufragar los costos de transporte para practicar este procedimiento, así como también por su estado de salud y físico se le imposibilita tomar transporte público.

Por su parte la accionada SURA EPS, solicita NEGAR el amparo constitucional solicitado por la parte accionante y, declarar la IMPROCEDENCIA de esta acción de tutela por no vulneración de un derecho fundamental por parte de EPS SURA.

Lo anterior teniendo en cuenta, como lo indico en su informe el servicio complementario de transporte, no es prestado por la EPS ya que es el paciente y/o su grupo familiar quienes deben sufragar tales gastos, al encontrarse este servicio fuera del PBS. De la misma forma informo que no se encuentra orden médica para transporte especial o tipo ambulancia, y tampoco los pacientes cuentan con limitación física. Por ello, carece de pertinencia y necesidad médica el servicio de transporte reconocido por EPS SURA como servicio complementario, toda vez que no se cumplen los requisitos de pertinencia y necesidad médica al no contar el servicio con orden expedida por galeno tratante, ni tampoco se cumple el requisito jurisprudencial de incapacidad económica.

A su vez, manifiesta en lo que respecta a la presunta incapacidad económica de la familia, el señor ELIO cuenta con una pensión de invalidez de un salario mínimo y, la señora YUDI, no se encuentra



laborando actualmente. Sin embargo, desconoce si la familia recibe algún concepto adicional por actividades independientes que puedan realizar los accionantes.

Frente a la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados, el Juez de primera instancia resolvió amparar el derecho de Salud, Vida, Mínimo Vital, Tercera Edad e Integridad Humana y ordeno a la EPS SURA que, en el término de DOS (2) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, autorice el servicio de transporte intramunicipal ELIO JOSE SIMANCA MORALES y YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ, específicamente, entre su lugar de su residencia y hasta la Unidad Renal Fresenius Medical Care, ambos, ida y vuelta, y por las veces que requiera su tratamiento de hemodiálisis.

Así como también, ordeno la obtención de un diagnóstico que determine si los accionantes requieren de un tercero para movilizarse, debido a la naturaleza del tratamiento médico que implica su enfermedad renal.

Inconforme con esta decisión, la accionada SURA EPS, presentó impugnación alegando que:

- No es cierto que la EPS esté vulnerando algún derecho de los accionantes, ya que no se solicitó previamente a la EPS el servicio complementario de transporte ni ninguna de las demás pretensiones de la acción de tutela.
- No es la instancia de tutela la idónea para realizar peticiones, y más cuando se solicitan tecnologías y servicios que no están ordenados por los galenos tratantes, ya que es el derecho de petición el medio para ello
- La incapacidad económica del grupo familiar es transitoria, toda vez que actualmente la Sra. YUDI no se encuentra laborando, pero puede conseguir empleo o realizar actividades que le generen ingresos en cualquier momento; no siendo viable que se traslade a la EPS cubrir de forma indefinida gastos que le corresponde a la familia.
- En cuanto a la valoración ordenada para realizar en 24 horas, es un término muy corto para hacerlo y tampoco corresponde a la EPS asignar citas para que los accionantes indiquen a los médicos lo que ellos mismos consideran les deben prescribir.
- EPS SURA no está de acuerdo con que los jueces asuman el rol de tramitadores, e impongan a EPS SURA mediante fallos cargas que no le corresponden.

De acuerdo a lo anteriormente planteado, este operador judicial encuentra vulnerado el derecho fundamental a la de Salud, Vida, Mínimo Vital, Tercera Edad e Integridad Humana de los accionantes, tal como lo indico el Ad quo *“se pudo evidenciar que no existe ordenamiento de servicio de transporte, razón por la cual SURA EPS en su contestación expresa que, no es procedente su reconocimiento, toda vez que al validar su aplicativo encontró que no se encuentra solicitud u ordenamiento alguno pendiente por auditar o aprobar”* adicionalmente *“Enfatizó que si bien se solicitó que le fueran concedidos transporte desde el domicilio de los accionantes hasta la IPS donde se realice el procedimiento ordenado por sus médicos tratantes, lo cierto es que conforme a la normatividad legal vigente, el servicio de transporte “interurbano” no está cubierto por el Plan de Beneficios en Salud”*.

A respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia T-277 de 2022 indico que:



Se deben tener en cuenta dos condiciones para brindar el servicio de transporte que no se encuentra incluido de manera expresa en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), específicamente, cuando se trata de traslados que el usuario debe realizar dentro del municipio de su residencia:

- (i) que el paciente o sus familiares cercanos no tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y
- (ii) que la ausencia de medio de transporte ponga en riesgo la dignidad, la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.

La Sala Primera de Revisión, con ponencia de la magistrada Diana Fajardo Rivera, explicó que el servicio de transporte se encuentra incluido en el PBS cuando sea necesario que el paciente se movilice de un municipio a otro (transporte intermunicipal) para recibir atención médica, pero si el traslado es dentro de la misma ciudad (transporte intramunicipal), por lo general, su costo debe ser sufragado por el usuario.

No obstante, la sentencia recordó que la jurisprudencia constitucional ha reconocido que, en el último caso, la ausencia del servicio de transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, cuando existen situaciones en las que los usuarios del sistema no pueden acceder a los procedimientos médicos ordenados para su tratamiento. Ante ello, las EPS deben autorizar el servicio bajo las dos condiciones mencionadas anteriormente.

La Corte también reiteró que por vía de jurisprudencia se ha reconocido el servicio de transporte para un acompañante del usuario, pese a que el PBS no contempla esa posibilidad. Para ello, se debe corroborar que el paciente “depende totalmente de un tercero para su movilización; necesita de cuidado permanente para garantizar su integridad física; y ni el paciente ni su familia cuentan con los recursos económicos para cubrir el transporte del tercero.”

En el presente caso los señores ELIO JOSE SIMANCA MORALES y YUDI DEL CARMEN BRIEVA PAEZ, para continuar con el tratamiento de diálisis ordenado por su médico tratante, deben trasladarse desde su lugar de residencia a la Unidad Renal Fresenius Medical Care, tres veces por semana, requiriendo los servicios de transporte y que no hacerlo se pondría en riesgo la vida de los accionantes, pues su estado de salud está directamente relacionado con la efectiva realización de los tratamientos descritos.

Corolario de lo anterior, al manifestar la actora que su círculo familiar ni los accionantes, poseen los recursos necesarios para sufragar los gastos de transporte de ida y vuelta desde su lugar de residencia hasta la IPS Unidad Renal Fresenius Medical Care tres veces por semana, además de evidenciarse que la solicitud de transporte corresponde a una de tipo intramunicipal, es evidente que cumple con las condiciones establecidas por la jurisprudencia para ordenar a la EPS que autorice el servicio de transporte intramunicipal de los accionantes. De la misma forma que debe procurarse un evaluación a los accionantes y sus patologías a fin de determinar si los mismos requieren de la ayuda, guía y cuidados de un tercero para movilizarse a la realización de sus hemodiálisis.



En referencia a la capacidad económica del usuario, la Corte ha determinado que las entidades prestadoras de salud tienen el deber de indagar en su base de datos sobre la información socioeconómica del paciente, para concluir si este puede o no cubrir los costos de los servicios que el paciente reclama.

Por lo que se tiene que, por una parte, efectivamente la accionada manifestó que la señora YUDI no se encuentra laborando en la actualidad; y por la otra que si bien el señor ELIO JOSE SIMANCA MORALES tiene la calidad de pensionado no es menos cierto que solo devenga un salario mínimo legal mensual vigente y enfatizó carecer de medios económicos, situación que no fue desvirtuada por la EPS.

En concordancia con lo anterior, este operador judicial encuentra que la decisión adoptada por el fallador de primera instancia, se ajusta a derecho y debe ser confirmada, como en efecto se hará en la resolutive de la presente sentencia.

En mérito de lo expuesto, JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, en nombre de la República de Colombia y por autoridades de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMESE en todas sus partes la decisión adoptada por el Juez Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Barranquilla dentro de la acción de tutela de la referencia, el día 27 de septiembre del año 2022, conforme lo motivado.

SEGUNDO: NOTIFIQUESE la decisión a las partes, en la forma más eficaz.

TERCERO: En firme la sentencia, remítase a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

EL JUEZ,


JUAN MIGUEL MERCADO TOLEDO
08001410500320220042601