



JUZGADO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS
CAUSAS LABORALES

| | |
|--------------------|---|
| Referencia | Acción de Tutela |
| Demandante: | Juan Esteban Lozano Diaz |
| Demandado: | E.P.S Sura |
| Radicación: | 63-001-41-05-001-2022-00064-00 |
| Tema | Derecho fundamental a la salud |
| Subtemas: | i) Derecho fundamental a la salud de menores de edad como sujetos de especial protección constitucional ii) Cubrimiento de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante, reglas jurisprudenciales para su imposición y carga de la prueba. |

**Armenia, Quindío once (11) de marzo de dos mil
veintidós (2022)**

SENTENCIA DE TUTELA.

Decide el despacho en primera instancia la acción de tutela promovida por **JUAN ESTEBAN LOZANO DIAZ** representado a través de su representante legal **FRANCY ELENA DIAZ NIETO**, en contra de **E.P.S. SURA**.

I. ANTECEDENTES

Juan Esteban Lozano Díaz a través de su representante legal promovió la acción constitucional con el propósito que se le amparen sus derechos fundamentales a la “*Dignidad Humana, a la vida, seguridad social y la salud*”, mismos que, supuestamente fueron transgredidos por la entidad accionada solicito que la entidad accionada otorgue el transporte necesario para poder llevaralo, ya sea en especie (vehículo especial) o en dinero, para que este pueda cumplir las citas de terapias, como lo ha ordenado el especialista tratante.

Como fundamento de la acción señaló que su hijo en el momento cuenta con nueve (09) meses de nacido y se encuentra afiliado a la EPS Sura en el régimen subsidiado.

Que desde su nacimiento padece de SINDROME DE DOWN lo cual ha hecho que sea tratado por pediatría constantemente y por ello la especialista (neuropediatría) le ha determinado la práctica de terapias fonoaudiológicas, ocupacional en cantidad de 36 sesiones, físicas en cantidad de 36 sesiones y de lenguaje en cantidad de 36 sesiones, tres (3) veces a la semana por tres (3) meses.

Expuso que es una persona de escasos recursos económicos, pues su familia es del campo, y desde el sitio donde reside Finca Bellavista, Vereda Trocaderos del Municipio de Quimbaya se hace difícil sufragar el costo del transporte, pues por cada sesión de terapia que debe asistir con su hijo el costo equivale a \$35.000 ya que debe pagar el transporte de la vereda hasta el centro del Municipio, de allí pagar el transporte hasta la ciudad de Armenia y de allí hasta el sitio donde se le practican las terapias que es la IPS Neuromental ubicada en el Norte de Armenia.

Expuso que debido a que las terapias ordenadas a su hijo son muchas, las cuales son tres (3) veces a la semana, la enfermedad que padece, y toda vez que su núcleo familiar reside en el campo y la IPS donde se le practican dichas fisioterapias, esta ubicada en el norte de Armenia, no cuenta con el presupuesto para pagar el transporte para la efectividad de las terapias y el tratamiento médico requerido para su menor hijo, so pena de afectar su congrua subsistencia.

Menciona que realizó derecho de petición a la EPS en fecha 7 de enero de 2022 para efectos de solicitar se cubrieran los emolumentos necesarios para el transporte de su hijo para las terapias, sin encontrar respuesta positiva, a lo que le contestaron que cambiara de EPS para otra que le diera dicho transporte.

En respuesta la **EPS SURA**, manifestó que Juan Esteban Lozano Diaz se encuentra afiliado al plan de beneficios de Salud desde el 12/04/2021 en calidad de beneficiario y tiene derecho a cobertura integral.

En lo que respecta a la pretensión tendiente a ordenar el transporte argumenta que se debe tener en cuenta lo referido en la Resolución 2481 de 2020, por la cual se actualizan los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la unidad de pago por capitación (Upc) donde se establece en su artículo 122:

Artículo 122. Transporte del paciente ambulatorio. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención financiada con recursos de la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica.

Parágrafo. Las EPS o las entidades que hagan sus veces, igualmente deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario deba trasladarse a un municipio distinto al de su residencia. para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de este acto administrativo. o cuando existiendo estos en su municipio de residencia, la EPS o la entidad que haga sus veces, no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios. Esto aplica independientemente de si en el municipio la EPS o la entidad que haga sus veces, recibe o no una UPC diferencial.

Argumenta que en cuanto al subsidio de transporte para asistir a las terapias fonoaudiológicas, el servicio de transporte ambulatorio está incluido en el Plan de Beneficios en salud en los casos donde el servicio requerido por el paciente no esté disponible en su lugar de residencia y que el municipio donde reside tenga prima adicional para zona especial por dispersión geográfica, considerando que en este caso no se cumplen los requisitos para dar cobertura al transporte ya que los servicios que requiere el usuario son brindados en la ciudad donde el accionante reporta domicilio, por lo que no se puede acceder a la solicitud, pues se registra el afiliado dirección de la ciudad de Armenia, por lo que no cumple los criterios descritos.

Para resolver basten las siguientes

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

a) De la legitimidad de la accionante

Sobre este aspecto, señala el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, que la tutela: podrá ser ejercida en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa.

Sobre la agencia oficiosa, la doctrina constitucional ha sido reiterativa en sostener que resulta procedente siempre y cuando se demuestre que el titular de los derechos no está en condiciones de promover su propia defensa, bien sea por

circunstancias físicas, mentales o estado de indefensión (CC SU – 707 de 1996 y T – 072 de 2019).

En el presente caso, se observa que Francy Elena Díaz Nieto promueve acción de tutela en representación de Juan Esteban Lozano Díaz, debido a que este última es un menor de edad. Así las cosas, se encuentran acreditadas las circunstancias excepcionales expuestas por la agente oficiosa para interponer el amparo en representación de Juan Esteban Lozano Díaz.

b) Derecho fundamental a la salud de menores de edad como sujetos de especial protección constitucional

Al tenor del **artículo 86 de la CP**, la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario de defensa judicial de derechos fundamentales cuando quiera que éstos estén vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o privada en los casos previstos en la ley.

El **artículo 6 del decreto 2591 de 1991** dispone que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario, por lo que solo procede cuando quiera que el afectado no tenga otro medio de defensa judicial; también cuando existiendo el mecanismo i) se ejerza la acción como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o ii) éste resulte ineficaz, caso en el que la tutela se convierte en un mecanismo de protección definitivo. **(T-177 de 2013)**.

Los **artículos 1 y 2 de la ley estatutaria 1751 de 2015** establecieron la naturaleza y el contenido del derecho a la

salud y reconocieron, explícitamente, su doble connotación: primero (i) como derecho fundamental autónomo e irrenunciable, que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación y la promoción de la salud; segundo, (ii) como servicio público esencial obligatorio cuya prestación eficiente, universal y solidaria se ejecuta bajo la indelegable responsabilidad del Estado.

Al tenor de los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, los artículos 153 y 156 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, El derecho a la salud se considera en la legislación colombiana, como un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que debe garantizarse de conformidad con los principios rectores de *accesibilidad, solidaridad, continuidad e integralidad*, entre otros.

Por virtud del principio de accesibilidad, las entidades promotoras de salud (E.P.S.), tienen la obligación estatal de la prestación de dicho servicio y, en consecuencia, en ellas yace el deber de brindar todos los medios indispensables para que la referida accesibilidad sea materializada de forma real y efectiva. (CC T-089 de 2018). En lo que respecta al principio de solidaridad, *los recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud deben distribuirse de tal manera que toda la población colombiana, sin distinción de su capacidad económica, acceda al servicio de salud.* (CC T-089 de 2018). El principio de continuidad supone el servicio de salud, al tratarse de un servicio público esencial, no debe ser interrumpido sin que medie justificación constitucionalmente admisible, y se materializa en la obligación de las EPS de i) ofrecer las prestaciones de salud, de manera eficaz, regular, continua y de calidad, ii)

abstenerse de realizar actuaciones y omitir obligaciones que supongan la interrupción de tratamientos iii) los conflictos contractuales o trabas administrativa que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso a los afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados. (CC T-1198 de 2003). Finalmente, en lo que respecta al principio de integralidad, comprende la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud de garantizar la autorización completa y oportuna de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que el paciente requiera para el cuidado de su patología y para sobrellevar su enfermedad (CC T 402 de 2018).

Un análisis constitucional de estos principios permite concluir, que el suministro de medicamentos y tecnologías constituye una de las principales obligaciones que deben cumplir las entidades promotoras del servicio de salud. Esta obligación debe satisfacerse de manera oportuna y eficiente, pues de no hacerlo, se presenta una vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del paciente, por cuanto la dilación injustificada en su entrega, generalmente se traduce en un retroceso en su proceso de recuperación o control de la enfermedad (T-092 de 2018).

Además, se ha precisado que cuando está en juego el derecho fundamental a la salud de los sujetos de especial protección constitucional, esto es, menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas, y

huérfanas, la atención integral debe ser brindada independientemente de que las prestaciones requeridas se encuentren o no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud. (CC T-408 de 2011).

Pero en tratándose del derecho fundamental a la salud de los niños la Corte Constitucional incluso refiere que el examen de los requisitos para el otorgamiento de prestaciones en salud debe realizarse de forma flexible, en aras de garantizar el ejercicio pleno de sus derechos, precisamente dado que son sujetos de especial protección en consideración a su temprana edad y a su situación de indefensión (CC T-121 de 2015).

Al respecto, además el artículo 11 de la ley estatutaria 1751 de 2015 define el que la atención de los “niños, niñas y adolescentes”, entre otros grupos de especial protección, que sufren de “enfermedades huérfanas”, gozaran de especial protección por parte del Estado, y su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica; la norma conmina además a Las instituciones que hagan parte del sector salud para que definan procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención, pues la atención en salud de estas personas no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica

c) Cubrimiento de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante, reglas jurisprudenciales para su imposición y carga de la prueba.

La Jurisprudencia Constitucional ha determinado que la acción de tutela es procedente para solicitar traslados de ambulancia o en otro vehículo, según el caso, cuando se acredite: (i) Que la atención tenga que ser prestada en un lugar distinto al del domicilio del paciente. (ii) Que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la integridad física, de manera que, si no se efectúa la movilización, esos derechos o la vida misma corren riesgo. (iii) Que el accionante o su familia no cuenten con recursos económicos suficientes para pagar el traslado.

La Corte ha aclarado que procede la tutela para garantizar el pago del traslado y la estadía del usuario con un acompañante, en aquellos casos en los que (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.

En lo referente al requisito consistente en demostrar la carencia de recursos económicos debe precisarse que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, pero cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho, y en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada y, puntualmente, respecto de las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el Régimen Subsanoado o inscritas en el SISBEN “hay presunción de incapacidad económica (...) teniendo en

cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población” (CC T 259-19).

Así las cosas, cuando se constata la concurrencia de los requisitos referidos, el juez de tutela debe ordenar el desplazamiento “medicalizado”, o el pago del valor del transporte y hospedaje, para garantizar el acceso a servicios médicos, así no ostenten la calidad de urgencias médicas. (Sentencia T-780 del 2013).

Por lo anterior, en relación con las reglas jurisprudenciales explicadas en precedencia, está demostrado que al accionante le prescribieron 36 sesiones de terapia ocupacional, 36 sesiones de terapia física y 36 sesiones de terapia de lenguaje, 3 veces a la semana por 3 meses y terapia hídrica 12 sesiones 1 vez a la semana por 3 meses. Que de la documental aportada en especial la historia clínica se advierte que como dirección se reporta Quimbaya Kilometro 1 via trocaderos y que dichas terapias se le vienen realizando por fuera del municipio de residencia al cual debe desplazarse para garantizar el tratamiento ordenado, y que tal como lo ha manifestado la representante legal carece de los recursos económicos para sufragar dichos traslados, aunado al hecho de que esta circunstancia no fue desvirtuada por la entidad accionada, carga probatoria que le correspondía en razón a la negación indefinida que hizo su madre, por lo que en tal evento la entidad promotora de salud debe asumir dichos gastos de transporte junto con un acompañante.

En consecuencia, se ordena que la EPS SURA que en el término de 24 horas, suministre el transporte para el menor y un acompañante, en razón de su edad y para asistir a

todas las terapias que le sean ordenadas por su médico tratante y que impliquen traslado fuera del Municipio de Quimbaya.

En razón a todo lo expuesto y sin que sean necesarias otras consideraciones, se concede el recurso de amparo deprecado.

d) DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado 1° Laboral Municipal de Pequeñas Causas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE.

PRIMERO: CONCEDER la tutela de los derechos invocados y particularmente el de la salud del menor **JUAN ESTEBAN LOZANO DIAZ** representado legalmente por **FRANCY ELENA DIAZ NIETO**.

SEGUNDO: ORDENAR a **EPS SURA** que, en el término de 24 horas, suministre el transporte para el menor y un acompañante, para asistir a todas las terapias que le sean ordenadas por su médico tratante y que impliquen traslado fuera del Municipio de Quimbaya.

TERCERO: NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuere impugnada.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

Firmado electronicamente

MARILÚ PELÁEZ LONDOÑO
JUEZA

Firmado Por:

Marilu Pelaez Londono
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 001
Armenia - Quindío

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

31c63d7ba45fec9a21683b15abedb42cfb60726473b70c7
7c11d97c6079db951

Documento generado en 11/03/2022 02:55:23 PM

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

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