



Proceso: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: BARBARA BARRAGÁN TORO en representación de su hijo
ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN
Accionado: MUTUAL SER EPS- CERIS IPS
Radicación: 084334089002-2023-00395-00
Derecho(s): SALUD- VIDA

Malambo, veintiocho (28) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

I. ASUNTO A DECIDIR

Procede este despacho a proferir fallo dentro de la acción de tutela de la referencia, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la **SALUD (Art.49)** y la **VIDA (Art.11)**, de la **Constitución Nacional**.

II. ANTECEDENTES

1. Manifiesta el defensor público CESAR AUGUSTO OROZCO ARDILA en calidad de representante de la señora **BARBARA BARRAGÁN TORO**, que el menor **ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN** fue diagnosticado con autismo en la niñez y se encuentra recibiendo tratamiento terapéutico de fonoaudiología, psicología, fisioterapia y terapia ocupacional en el **CENTRO DE REHABILITACIÓN CERIS**, los días mates, miércoles, jueves y viernes de 8:00 a.m. a 10:00 a.m.
2. Asimismo, indica que el menor se encuentra en régimen subsidiado categoría A3 (pobreza extrema) y no cuenta con la capacidad económica para pagar el transporte desde su vivienda hasta el centro de rehabilitación.

III. PRETENSIONES

Solicita la parte accionante se tutelen los derechos fundamentales a la salud y vida del niño **ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN** y se ordene a **MUTUAL SER EPS y a CERIS IPS**, se le garantice el transporte del menor y su acompañante desde su dirección de residencia en el municipio de Malambo, hasta el Centro de Rehabilitación ubicado en Barranquilla.

IV. ACTUACIONES PROCESALES

La presente acción de tutela correspondió a este Despacho mediante reparto, bajo radicado **No. 08433-40-89-002-2023-00395-00**. Así mismo, previo análisis de los requisitos, fue admitida mediante auto de fecha dieciséis (16) de noviembre de 2023, en el cual se ordenó requerir a **MUTUAL SER EPS y a CERIS IPS**, para que se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones de la acción constitucional.

V. CONTESTACIÓN DE LA TUTELA

La entidad accionada **CERIS IPS** no presentó el informe solicitado, pese haber sido notificado en debida forma al correo ceris04@yahoo.es, tal como se evidencia a continuación:

Retransmitido: NOTIFICACIÓN AUTO ADMITE TUTELA RAD 2023-00395

Microsoft Outlook

<MicrosoftExchange329e71ec88ae4615bbc36ab6ce41109e@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 16/11/2023 4:56 PM

Para:ceris04@yahoo.es <ceris04@yahoo.es>

1 archivos adjuntos (71 KB)

NOTIFICACIÓN AUTO ADMITE TUTELA RAD 2023-00395;

Se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega:

ceris04@yahoo.es (ceris04@yahoo.es)

Asunto: NOTIFICACIÓN AUTO ADMITE TUTELA RAD 2023-00395



Por su parte, el accionado **MUTUAL SER EPS** manifestó lo siguiente:

“Si bien es cierto que ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN se registra como afiliado activo de Mutual Ser EPS, también lo es el hecho de que viene recibiendo atención integral en la autorización de tecnologías, procedimientos y medicamentos acordes al plan de beneficios en salud, según las prescripciones de su médico tratante, tal y como se puede evidenciar en el respectivo historial clínico, adjunto, como documento idóneo en el que se registran los diagnósticos del paciente y el respectivo tratamiento a recibir para su cabal recuperación, previamente autorizados por su EPS.

Ahora bien, en lo que respecta a la solicitud de autorización del servicio complementario de transporte. Nos permitimos informarle a este distinguido despacho que, de conformidad a los preceptos normativos de la resolución 2808 de 2022, “por la cual se establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la unidad de pago por capitación (UPC)”, en su artículo 108 estableció lo referente al Transporte del paciente ambulatorio en los siguientes términos: “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 financiada en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica”.

En esta misma línea el parágrafo de este artículo señala que: “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 (...).”

Aunado a lo anterior, la resolución 2809 de 2022, “Por la cual se fija el valor anual de la Unidad de Pago por Capitación - UPC que financiará los servicios y tecnologías de salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para la vigencia 2023”, estableció en su anexo 1 el listado de municipios y áreas no municipales de departamentos, a los que se les reconocerá prima adicional por zona especial de dispersión geográfica”. De lo que se hace alusión en el ya citado artículo 108 de la resolución 2808 de 2022.

Así las cosas, de la aplicación de los anteriores preceptos normativos al caso en concreto, se tiene que:

- 1. El servicio de salud autorizado a favor de la usuaria no corresponde a los establecidos en el artículo 10 de la resolución 2808 de 2022, es decir, de los considerados como puerta de entrada al sistema de salud.*
- 2. Una vez verificado el listado de municipios y áreas no municipales de departamentos, a los que se les reconocerá prima adicional por zona especial de dispersión geográfica de que trata el anexo 1 de la resolución 2809 de 2022, no se encuentra que el municipio de residencia de la accionante, esto es xxx, cuente con UPC con prima adicional para la cobertura de servicios complementarios, razón por la cual, no es posible acceder a su solicitud”.*

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

6.1. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 de la Constitución Nacional, establece:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

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 juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente



el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”

Para su procedencia, según la jurisprudencia, debe analizarse la legitimidad por activa y por pasiva, la inmediatez y la subsidiariedad. En consecuencia, cuando el juez encuentra acreditado el lleno de los cuatro requisitos mencionados, el amparo puede darse de dos maneras: (i) como mecanismo definitivo de protección cuando la persona afectada no cuenta con un medio de defensa judicial alternativo, o cuando disponiendo de este en el caso particular dicho medio no cumple con la idoneidad o eficacia suficiente para defender los derechos fundamentales adecuada, integra y oportunamente; y (ii) como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, ya que la finalidad es evitar que se materialice un evento catastrófico relacionado con un derecho fundamental, mientras que el juez natural profiera una sentencia de fondo.

Para que la acción de tutela proceda como mecanismo transitorio deberá cumplir con cuatro requisitos: *“(i) que se trate de un hecho cierto e inminente; (ii) que las medidas a tomar deben ser urgentes; (iii) que la situación a la que se enfrenta la persona es grave; y, (iv) que las actuaciones de protección han de ser impostergables”*.

6.2. PROBLEMA JURÍDICO

En esta oportunidad corresponde a esta Agencia Judicial establecer si:

¿Vulnera la **EPS MUTUAL SER y CERIS IPS**, los derechos fundamentales a la salud y vida del menor accionante al no suministrarle el transporte para acudir a sus terapias?

6.3. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

6.3.1. Salud

La Constitución Política de 1991, ubica el derecho a la salud en un lugar de importancia. Así, el artículo 44 lo cataloga como un derecho fundamental de los niños; el artículo 48 alude a este dentro de la seguridad social, como un servicio público obligatorio e irrenunciable a cargo del Estado; también el artículo 49, cuando indica que la atención en salud y el saneamiento ambiental son servicios que el Estado debe garantizar a todas las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud; y el artículo 50 obliga a todas las instituciones de salud que reciben recursos del Estado a brindar atención gratuita a menores de un año sin afiliación a la seguridad social¹.

El Alto Tribunal de lo Constitucional con respecto a la pertinencia de la acción de tutela para lograr un amparo con el fin de garantizar el derecho a la salud en Sentencia T-121/15 señaló:

“DERECHO A LA SALUD-Doble connotación al ser un derecho fundamental y al mismo tiempo un servicio público

La salud tiene dos facetas distintas, que se encuentran estrechamente ligadas: por una parte, se trata de un servicio público vigilado por el Estado; mientras que, por la otra, se configura en un derecho que ha sido reconocido por el legislador estatutario como fundamental, de lo que se predica, entre otras, su carácter de irrenunciable. Además de dicha condición, se desprende el acceso oportuno y de calidad a los servicios que se requieran para alcanzar el mejor nivel de salud posible”.

Aunado a lo anterior, la Constitución en su artículo 49 señala:

“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. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.”

¹ Sentencia T-117 de 2019



6.3.2. Vida

En reiterada jurisprudencia, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho constitucional fundamental a la vida no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las condiciones en que ello se haga, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales, de manera que cualquier circunstancia que impida el desarrollo normal de la persona, siendo evitable de alguna manera, compromete el derecho consagrado en el artículo 11 de la Constitución².

Así, no solamente aquellas actuaciones u omisiones que conducen a la extinción de la persona como tal, o que la ponen en peligro de desaparecer son contrarias a la referida disposición superior, sino también todas las circunstancias que incomodan su existencia hasta el punto de hacerla insoportable.

6.4. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y SU PROTECCIÓN ESPECIAL PARA MENORES DE EDAD

El artículo 49 constitucional consagra la obligación estatal de garantizar a todas las personas el acceso a la salud, así como de organizar, dirigir, reglamentar y establecer los medios para asegurar su protección y recuperación. Esta disposición tiene una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del cual son titulares todas las personas y, por el otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado, y por ende, de las entidades privadas que éste designa para garantizarlo.

Tratándose de menores de edad, el derecho a la salud cobra mayor importancia, pues se refiere a sujetos de especial protección en consideración a su temprana edad y a su situación de indefensión. En este sentido, el artículo 44 de la Constitución establece que *“son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud, y la seguridad social”*. Lo cual, exige al Estado el compromiso de asegurar el más alto nivel posible de salud de los menores, pues sus derechos fundamentales prevalecen al momento de resolver cuestiones que les afecten.

En concordancia, el artículo 6º de la Ley 1751 de 2015 enumera los elementos y principios esenciales que deben regir la prestación del servicio y reconoce el principio de prevalencia de los derechos, en virtud del cual le compete al Estado *“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”*.

A su vez, el artículo 11 de la citada Ley, reconoce como sujetos de especial protección a los niños, niñas y adolescentes, mujeres embarazadas, desplazados, víctimas de violencia y conflicto armado, adultos mayores, personas que padecen enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, cuya atención no podrá ser *“limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica”*.

En estos términos, se reitera el enfoque diferencial y la atención prioritaria que deben tener los niños, niñas y adolescentes en materia de salud. Por lo tanto, ha señalado la Corte que el examen de los requisitos para el otorgamiento de prestaciones en salud a los menores de edad debe realizarse de forma flexible, en aras de garantizar el ejercicio pleno de sus derechos.

6.5. SERVICIO DE TRANSPORTE COMO MEDIO DE ACCESO AL SERVICIO DE SALUD

La Corte Constitucional, en Sentencia T-706 de 2017, se manifestó respecto a la accesibilidad física y económica del derecho fundamental a la salud en los siguientes términos:

“(…) una de las limitantes existentes para el efectivo goce y protección del derecho a la salud consiste en la dificultad que tienen las personas cuando deben trasladarse desde su residencia hasta el centro médico donde les será prestado el servicio de salud requerido, toda vez que algunos procedimientos pueden no tener cobertura en la zona geográfica donde habita el usuario, o incluso a pesar de estar disponible en el mismo

² Sentencia T-444 de 1999



lugar de su residencia, les resulta imposible asumir los costos económicos que supone el transportarse hasta el centro de atención médica. En consecuencia, este tipo de restricciones no pueden convertirse en un impedimento para obtener la atención de su salud, especialmente si se trata de sujetos de especial protección constitucional como lo son las personas de la tercera edad, o quienes se encuentran en extrema vulnerabilidad en razón a su condición de salud o por corresponder a personas que han sido víctimas del desplazamiento forzado entre otros casos.”

El principio de accesibilidad económica del derecho a la salud obliga al Estado a remover las barreras de acceso a los servicios médicos de los que dispone el sistema, ya que es una condición indispensable para asegurar que todo ciudadano pueda ser cobijado por el sistema de salud colombiano. Este deber se refuerza en relación con las personas que se encuentran en una condición de vulnerabilidad, en virtud del principio de solidaridad ya referido³.

La obligación de garantizar el servicio de transporte y demás viáticos en los que incurra el paciente y no esté en condiciones económicas para asumir, es una de las manifestaciones del principio citado. Debido, a que su principal objetivo es eliminar las barreras que surge por la condición socioeconómica de los usuarios del servicio de salud.

En ese sentido, conforme con la jurisprudencia, el servicio de transporte, si bien no tiene la naturaleza de prestación médica, en el ordenamiento jurídico y en la jurisprudencia constitucional, en especial en la sentencia T-266 de 2020, se ha considerado que determinadas ocasiones dicha prestación guarda una estrecha relación con las garantías propias del derecho fundamental a la salud, pues, de no contar con el traslado para recibir lo requerido, se impide la materialización del mencionado derecho fundamental.

Los servicios de transporte son una expresión de la obligación del suministro de prestaciones en salud, pues son determinantes para su acceso. Por tanto, se deben cumplir por parte de las entidades promotoras de salud y, su no prestación conlleva a una vulneración de los principios de integralidad y continuidad en la prestación de los servicios de salud⁴.

En sentencia T-228 de 2020, la Corte Constitucional señala que las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, cuando los pacientes se encuentren en las siguientes circunstancias:

“(i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”. A lo anterior se ha añadido que: (iv) si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención.

En cuanto a la financiación a un acompañante, he señalado que esta es procedente cuando: “(i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado”.

Es importante mencionar, que la Corte Constitucional en Sentencia T-122 de 2021, reiteró que, cuando las entidades promotoras de salud (EPS) autorizan que un servicio ambulatorio incluido en el plan de servicios sea prestado fuera del municipio donde vive el usuario, vulneran su derecho a la salud si se abstienen de asumir el servicio de transporte intermunicipal y los gastos de estadía cuando son necesarios.

Igualmente, las EPS desconocen el derecho a la salud de sus usuarios si no cubren los mismos gastos del acompañante, siempre y cuando exista la necesidad de que el paciente se traslade con compañía y en caso de que la persona o su familia no cuente con los recursos suficientes para pagarlos.

³ Ibídem

⁴ Sentencia T-092 de 2018



Asimismo, recordó que **el servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio no requiere orden del médico tratante**, pues se torna necesario después de que el profesional ha ordenado el servicio de salud que necesita el paciente. Si, tras esa orden, la EPS autoriza que el servicio sea prestado por fuera del domicilio del usuario, debe cubrir los gastos de transporte, dado que estos son necesarios para acceder al servicio de salud.

VII. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La señora **BARBARA BARRAGÁN TORO** en representación de su menor hijo **ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN** presenta acción constitucional de tutela contra **MUTUAL SER EPS** y **CERIS IPS**, por intermedio del defensor público **CESAR AUGUSTO OROZCO ARDILA**, con el fin de solicitar el amparo de los derechos fundamentales a la salud y vida del menor, considerando que fue diagnosticado con autismo en la niñez y se encuentra recibiendo tratamiento terapéutico de fonoaudiología, psicología, fisioterapia y terapia ocupacional en el **CENTROL DE REHABILITACIÓN CERIS**, los días mates, miércoles, jueves y viernes de 8:00 a.m. a 10:00 a.m.

Siendo así, la parte accionante pretende que se le ordene a **MUTUAL SER EPS** y a **CERIS IPS**, garantizar el transporte del menor y su acompañante desde su dirección de residencia en el municipio de Malambo, hasta el Centro de Rehabilitación ubicado en Barranquilla. Lo anterior, teniendo en cuenta que el menor se en régimen subsidiado categoría A3 (pobreza extrema) y no cuenta con la capacidad económica para costear por sus propios medio el transporte requerido.

Frente a los hechos y pretensiones, la entidad accionada **CERIS IPS** guardó silencio, pese haber sido notificado en debida forma al correo ceris04@yahoo.es, tal como se evidencia a continuación:

Retransmitido: NOTIFICACIÓN AUTO ADMITE TUTELA RAD 2023-00395

Microsoft Outlook

<MicrosoftExchange329e71ec88ae4615bbc36ab6ce41109e@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 16/11/2023 4:56 PM

Para:ceris04@yahoo.es <ceris04@yahoo.es>

1 archivos adjuntos (71 KB)

NOTIFICACIÓN AUTO ADMITE TUTELA RAD 2023-00395;

Se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega:

ceris04@yahoo.es (ceris04@yahoo.es)

Asunto: NOTIFICACIÓN AUTO ADMITE TUTELA RAD 2023-00395

Por su parte, el accionado **MUTUAL SER EPS** manifestó que, **ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN** se registra como afiliado activo en su entidad promotora de salud, por lo cual, viene recibiendo atención integral en la autorización de tecnologías, procedimientos y medicamentos acordes al plan de beneficios en salud, según las prescripciones de su médico tratante, tal y como se puede evidenciar en el respectivo historial clínico, como documento idóneo en el que se registran los diagnósticos del paciente y el respectivo tratamiento a recibir para su cabal recuperación, previamente autorizados por la EPS.

No obstante, en lo que respecta a la solicitud de autorización del servicio complementario de transporte, informa que, de conformidad a los preceptos normativos de la resolución 2808 de 2022, “por la cual se establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la unidad de pago por capitación (UPC)”, en su artículo 108 estableció lo referente al Transporte del paciente ambulatorio en los siguientes términos: **“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 financiada en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica”.**

En esta misma línea el parágrafo de este artículo señala que: **“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 (...)”.**



Aunado a lo anterior, la resolución 2809 de 2022, “Por la cual se fija el valor anual de la Unidad de Pago por Capitación - UPC que financiará los servicios y tecnologías de salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para la vigencia 2023”, estableció en su anexo 1 el listado de municipios y áreas no municipales de departamentos, a los que se les reconocerá prima adicional por zona especial de dispersión geográfica”. De lo que se hace alusión en el ya citado artículo 108 de la resolución 2808 de 2022.

Por lo preceptos normativos mencionados, **MUTUAL SER EPS**, solicita se declare la improcedencia de la presente acción constitucional, considerando que el servicio de salud autorizado a favor de la usuaria no corresponde a los establecidos en el artículo 10 de la resolución 2808 de 2022, es decir, de los considerados como puerta de entrada al sistema de salud.

Asimismo, indica que, una vez verificado el listado de municipios y áreas no municipales de departamentos, a los que se les reconocerá prima adicional por zona especial de dispersión geográfica de que trata el anexo 1 de la resolución 2809 de 2022, no se encuentra que el municipio de residencia de la accionante, cuente con UPC con prima adicional para la cobertura de servicios complementarios, razón por la cual, no es posible acceder a su solicitud.

La acción de tutela tiene como finalidad lograr la protección de los derechos fundamentales que están siendo amenazados o vulnerados por entes públicos o privados; asimismo, la Corte Constitucional en innumerables pronunciamientos ha explicado que el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna y eficiente, sin que existan obstáculos o barreras que entorpezcan su acceso efectivo o real.

El artículo 49 constitucional consagra la obligación estatal de garantizar a todas las personas el acceso a la salud, así como de organizar, dirigir, reglamentar y establecer los medios para asegurar su protección y recuperación. Esta disposición tiene una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del cual son titulares todas las personas y, por el otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado, y, por ende, de las entidades privadas que éste designa para garantizarlo.

Tratándose de menores de edad, el derecho a la salud cobra mayor importancia, pues se refiere a sujetos de especial protección en consideración a su temprana edad y a su situación de indefensión. En este sentido, el artículo 44 de la Constitución establece que “*son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud, y la seguridad social*”. Lo cual, exige al Estado el compromiso de asegurar el más alto nivel posible de salud de los menores, pues sus derechos fundamentales prevalecen al momento de resolver cuestiones que les afecten.

En concordancia, el artículo 6º de la Ley 1751 de 2015, enumera los elementos y principios esenciales que deben regir la prestación del servicio y reconoce el principio de prevalencia de los derechos; asimismo, en su artículo 11, reconoce a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de especial protección, cuya atención no podrá ser “limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica”.

En estos términos, se reitera el enfoque diferencial y la atención prioritaria que deben tener los niños, niñas y adolescentes en materia de salud. Por lo tanto, ha señalado la Corte que el examen de los requisitos para el otorgamiento de prestaciones en salud a los menores de edad debe realizarse de forma flexible, en aras de garantizar el ejercicio pleno de sus derechos.

Dentro de las pruebas presentadas por la parte accionante, se encuentran los siguientes documentos:

- Certificación fechada diez (10) de noviembre de 2023, expedida por **CERIS IPS** mediante la cual hace constar que el menor de **ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN**, con diagnóstico de autismo en la niñez se encuentra recibiendo tratamiento terapéutico integral de fonoaudiología, psicología, fisioterapia y terapia ocupacional, los días martes, miércoles, jueves y viernes de 8:00 a.m. a 10: 00 a.m.
- Certificación de consulta de SISBEN, en la cual se cataloga al menor en A3 (pobreza extrema).



- Historia clínica del menor, en la cual se evidencia el diagnóstico de autismo en la niñez y las ordenes para las terapias 3 veces por semana.
- Certificado de discapacidad.

Ahora bien, en cuanto a la pretensión de que se garantice al menor el servicio de transporte ida y vuelta con un acompañante para acudir a citas médicas y terapias fuera del municipio de residencia, la Corte Constitucional en sentencia T-228 de 2020, señala que las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, cuando el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y la vida de la persona, además, que ni el paciente ni sus familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado.

En el caso particular, la parte accionante manifestó no contar con los recursos económicos para costear el servicio de transporte para acudir al tratamiento terapéutico ordenado; asimismo, en el escrito tutelar como ya se mencionó, se evidencia que el menor se encuentra en situación de extrema pobreza, como se prueba con el documento de SISBEN aportado. Además, queda claro que, si no accede a dicho transporte esto conlleva a la vulneración a su derecho a la salud y vida digna, debido a que no podría acudir a las terapias ordenadas para su diagnóstico de autismo en la niñez.

En este caso, es menester recordar la Corte Constitucional en Sentencia T-122 de 2021, reiteró que, cuando las entidades promotoras de salud (EPS) autorizan que un servicio ambulatorio incluido en el plan de servicios sea prestado fuera del municipio donde vive el usuario, vulneran su derecho a la salud si se abstienen de asumir el servicio de transporte intermunicipal y los gastos de estadía cuando son necesarios.

En cuanto a la financiación a un acompañante, la Corte Constitucional ha señalado que esta es procedente cuando: *“(i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado”*.

En el caso que nos ocupa, se cumplen los presupuestos arriba mencionados, teniendo en cuenta que **ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN** es un menor de 7 años de edad, el cual depende plenamente de sus representantes legales y se encuentra en situación de vulnerabilidad debido a las patologías diagnosticadas. En adición, su núcleo familiar no cuenta con la capacidad económica para asumir los gastos de servicio de transporte.

Por consiguiente, teniendo en cuenta los principios constitucionales, la reiterada jurisprudencia constitucional y los documentos aportados, este despacho encuentra probada la vulneración a los derechos fundamentales a la salud y vida del menor **ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN**, por parte de **MUTUAL SER EPS**.

En consecuencia, ordenará a **MUTUAL SER EPS** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, adelante las gestiones administrativas necesarias a fin de garantizar el transporte ida y vuelta del **ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN** para acudir con un acompañante, en todas las circunstancias en que deba desplazarse fuera de su municipio de residencia, en el marco de su tratamiento y que sean prescritos por el médico tratante para enfrentar su diagnóstico actual.

Por otra parte, se ordenará la desvinculación **CERIS IPS**, al no probarse vulneración de algún derecho fundamental del menor por parte de esta entidad, siendo que la legislación señala que son las entidades promotoras de salud, en el caso específico **MUTUAL SER EPS**, la encargada de garantizar el servicio de transporte.

VIII. DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,



RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la salud y vida del menor **ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN** contra **MUTUAL SER EPS**, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **MUTUAL SER EPS** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, adelante las gestiones administrativas necesarias a fin de garantizar el transporte ida y vuelta del **ZARKOV MATHIAS GARCÍA BARRAGÁN** para acudir con un acompañante, en todas las circunstancias en que deba desplazarse fuera de su municipio de residencia, en el marco de su tratamiento y que sean prescritos por el médico tratante para enfrentar su diagnóstico actual.

TERCERO: DESVINCULAR a **CERIS IPS**, por lo expuesto las consideraciones de esta providencia.

CUARTO: NOTIFICAR por medios virtuales a las partes, e intervinientes si los hubiere, sobre este fallo de tutela.

QUINTO: REMITIR lo actuado a la Honorable Corte Constitucional, de no ser impugnado el presente fallo en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PAOLA DE SILVESTRI SAADE
JUEZ

L.P.

Firmado Por:

Paola Gicela De Silvestri Saade

Juez

Juzgado Municipal

Juzgado 002 Promiscuo Municipal

Malambo - Atlantico

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

Código de verificación: **2045438a6a78dde51442cbb75433d517dbd9155bece237b03826d00714cec918**

Documento generado en 28/11/2023 04:39:09 PM

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

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