

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2024-10022-00

ACCIONANTE: ANGELLO STEVEN VARGAS SALCEDO

ACCIONADA: E.P.S. SANITAS S.A.S.

VINCULADA: FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL – LA CARDIO

SENTENCIA

En Bogotá D.C., a los veintiocho (28) días del mes de febrero del año dos mil veinticuatro (2024), procede este Despacho Judicial a resolver la acción de tutela impetrada por **ANGELLO STEVEN VARGAS SALCEDO**, quien pretende el amparo a sus derechos fundamentales a la salud, a la igualdad y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por la **E.P.S. SANITAS S.A.S.**

RESEÑA FÁCTICA

Manifiesta el accionante que el 12 de marzo de 2021 sufrió un politraumatismo severo que le generó una pérdida de capacidad laboral del 62,60% y un estado de incapacidad múltiple.

Que, desde marzo de 2022 evidenció la necesidad de una cirugía en la especialidad de neurocirugía, sin embargo, asevera que a la fecha no ha avanzado el proceso.

Que la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** dejó de suministrar controles con el cirujano de mano, argumentando que perdieron el convenio que tenían con la **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL – LA CARDIO**.

Que el “26 de diciembre”, el médico especialista le negó la renovación del transporte especial, resultando éste trascendental para el proceso de rehabilitación de sus patologías.

Por lo anterior, solicita se amparen sus derechos fundamentales a la vida, a la igualdad y a la seguridad social y, en consecuencia, se ordene a la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** que proceda con: *(i)* la realización inmediata de las juntas médicas de fisioterapia, neurocirugía y cirugía de mano; *(ii)* la reanudación de los controles con el cirujano de mano; *(iii)* la renovación del transporte especial como medida para la rehabilitación y *(iv)* que se adopten las medidas que aseguren la atención integral y oportuna a su condición de salud y discapacidad.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

E.P.S. SANITAS S.A.S.

La accionada allegó contestación el 23 de febrero de 2024 en la que manifiesta que ha suministrado todas las prestaciones médico – asistenciales que ha requerido el señor **ANGELLO STEVEN VARGAS SALCEDO** de conformidad con las órdenes emitidas por sus médicos tratantes.

Que, el accionante no cuenta con órdenes para juntas médicas de fisioterapia, neurocirugía, cirugía de mano y transporte especial.

Que programó cita para consulta en medicina física y rehabilitación para el 29 de febrero de 2024, ello, con el fin de determinar el tratamiento a seguir.

Que, el convenio con la **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL – LA CARDIO** no se encuentra activo por una determinación unilateral de esta última, por lo que, desde septiembre de 2023 se están realizando las gestiones correspondientes de empalme.

Que los servicios requeridos por el paciente serán prestados por la red de prestadores adscritos a la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** según el nivel de complejidad.

Que el servicio correspondiente a transportes urbanos ambulatorios se aplica para los usuarios que residen en las zonas de dispersión geográfica, razón por la que no está cubierto por el PBS y, de acuerdo con la normatividad vigente, el accionante no cumple con los requisitos para acceder al servicio de transporte solicitado.

Que el tratamiento integral resulta improcedente, habida cuenta que no se ha negado servicio de salud alguno, de manera que, la solicitud se basa en hechos futuros y aleatorios, que no concretan una vulneración al derecho fundamental del accionante.

Por lo anterior, solicita se declare improcedente la acción constitucional.

FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL – LA CARDIO

La vinculada allegó contestación el 22 de febrero de 2024 en la que manifiesta que no tiene contrato de prestación de servicios de salud con la **E.P.S. SANITAS S.A.S.**, de manera que, en atención a lo normado en el Decreto 4747 de 2007 únicamente presta el servicio de urgencias a sus afiliados.

Que, es la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** la responsable de garantizar la efectiva prestación de los servicios en salud que requiere el accionante y, por tanto, le corresponde determinar cuál será la I.P.S. que haga parte de su red de prestadores que cuente con el personal médico y con la infraestructura idónea, para autorizar, brindar y suministrar los procedimientos y medicamentos que sean necesarios para salvaguardar la integridad física del paciente.

Por lo anterior, solicita su desvinculación.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO:

Corresponde a este Despacho responder los siguientes problemas jurídicos: **(i)** ¿La **E.P.S. SANITAS S.A.S.** y/o la **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL – LA CARDIO** han vulnerado los derechos fundamentales del señor **ANGELLO STEVEN VARGAS SALCEDO**, al no haber autorizado: 1) la realización inmediata de las juntas médicas de fisioterapia, neurocirugía y cirugía de mano; 2) la reanudación de los controles con el cirujano de mano y 3) la renovación del transporte especial como medida para la rehabilitación y **(ii)** ¿Están dadas las condiciones para ordenar el tratamiento integral, a partir de los requisitos señalados por la jurisprudencia constitucional?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

DERECHO A LA SALUD

El artículo 48 de la Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social y la define como: *“un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”*.

Por su parte, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala 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. 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 (...)”*.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, la Corte Constitucional se ha referido a sus facetas, una como *derecho* y otra como *servicio público* a cargo del Estado¹. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de *continuidad, integralidad e igualdad*; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de *eficiencia, universalidad y solidaridad*.

Al enfocarse en el estudio de la primera faceta, en la **Ley Estatutaria 1751 de 2015** el legislador le atribuyó a la salud el carácter de derecho fundamental autónomo e irrenunciable. De igual manera, estableció un precepto general de cobertura al indicar que su acceso debe ser oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo, el cual se cumple mediante la instauración del denominado Sistema de Salud.

La Corte también ha destacado que el citado derecho se compone de unos elementos esenciales que delimitan su contenido dinámico, que fijan límites para su regulación y que le otorgan su razón de ser. Estos elementos se encuentran previstos en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, en los que se vincula su goce pleno y efectivo con el deber del Estado de garantizar su (i) disponibilidad, (ii) aceptabilidad, (iii) accesibilidad y (iv) calidad e idoneidad profesional.

¹ Sentencias T-134 de 2002 y T-544 de 2002.

Por otra parte, en lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de la salud como servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2016, en donde se mencionan los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos.

Para efectos de esta sentencia, se ahondará en los *principios de continuidad, oportunidad e integralidad*, los cuales resultan relevantes para resolver el asunto.

El principio de **continuidad** implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente, cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que *“una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente”*². La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación³.

Por su parte, el principio de **oportunidad** se refiere a *“que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado”*⁴. Este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio médico que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos médicos⁵.

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8, se ocupa de manera individual del principio de **integralidad**, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes,

² Sentencias T-234 de 2013 y T-121 de 2015.

³ Sentencias T-586 de 2008, T-234 de 2013, T-121 de 2015, T-016 de 2017 y T-448 de 2017.

⁴ Sentencia T-460 de 2012, reiterada en la Sentencia T-433 de 2014.

⁵ Sentencia T-121 de 2015.

durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones⁶.

De esta manera, en consonancia con este principio, sobre las EPS recae la obligación de no entorpecer los requerimientos médicos con procesos y trámites administrativos que resulten impidiendo a los usuarios el acceso a los medios necesarios para garantizar el derecho a la salud.

Con todo, es necesario advertir que el concepto de integralidad *“no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a lo que establezca el diagnóstico médico”*⁷, razón por la cual, el juez constitucional tiene que valorar -en cada caso concreto- la existencia de dicho diagnóstico, para ordenar, cuando sea del caso, un tratamiento integral⁸.

EL CONCEPTO DEL MÉDICO TRATANTE ES EL PRINCIPAL CRITERIO PARA ESTABLECER SI SE REQUIERE UN SERVICIO DE SALUD.

En múltiples ocasiones la Corte Constitucional ha señalado que los usuarios del Sistema de Salud tienen el derecho constitucional a que se les garantice el acceso efectivo a los servicios médicos necesarios e indispensables para tratar sus enfermedades, recuperar su salud y resguardar su dignidad humana⁹.

Esto fue recogido por la Sentencia T-760 de 2008 en la regla: *“toda persona tiene derecho a que la entidad encargada de garantizarle la prestación de los servicios de salud, EPS, autorice el acceso a los servicios que requiere, incluso si no se encuentran en el plan obligatorio de salud”*¹⁰ pues lo que realmente interesa es si de aquel depende la dignidad y la integridad del peticionario y si el servicio ha sido ordenado por el médico tratante¹¹.

En esta línea, la Corte ha resaltado que en el Sistema de Salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona *requiere* un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, *prima facie*, el médico

⁶ Sentencia T-121 de 2015.

⁷ Sentencia T-036 de 2017.

⁸ Sentencia T-092 de 2018.

⁹ Sentencias T-760 de 2008 y T-345 de 2013.

¹⁰ Sentencia T-760 de 2008 reiterada en las sentencias T-320 de 2009, T-346 de 2009, T-371 de 2010, T-410 de 2010, T-730 de 2010, T-953 de 2010, T-035 de 2011, T-091 de 2011, T-096 de 2011, T-160 y T-162 de 2011.

¹¹ Se ha entendido por tal al profesional vinculado laboralmente a la respectiva EPS, y que examine como médico general o como médico especialista, al respectivo paciente. La Corte en reiterada jurisprudencia ha hecho énfasis en que en los casos de atención en salud, se aplicará por regla general el procedimiento o tratamiento que haya prescrito en su momento el médico tratante, en atención a que éste “es un profesional con formación científica médica, que adicionalmente tiene conocimiento específico del caso del paciente, y por tal razón, tiene elementos científicos precisos para determinar la necesidad y la urgencia de un servicio médico determinado”. Sentencias T-991 de 2002, T-921 de 2003, T-001 de 2005, T-007 de 2005 y la T-440 de 2005.

tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente¹².

La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio¹³.

En consecuencia, es la persona que cuenta con la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un determinado servicio a partir de la valoración de los posibles riesgos y beneficios que este pueda generar, y es quién se encuentra facultado para variar o cambiar la prescripción médica en un momento determinado de acuerdo con la evolución en la salud del paciente.

En este orden de ideas, siendo el médico tratante la persona facultada **para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido**, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico¹⁴.

Por ello, al carecer del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un juez podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos que son ineficientes respecto de la patología del paciente, o incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos¹⁵.

Por lo tanto, la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico, o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante¹⁶ pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser remplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico¹⁷.

¹² Sentencias T-271 de 1995, SU-480 de 1997 y SU-819 de 1999, T-414 de 2001, T-786 de 2001, T-344 de 2002, T-410 de 2010 y T-873 de 2011.

¹³ Sentencia T-616 de 2004.

¹⁴ Sentencia T-569 de 2005. Este criterio ha sido reiterado, entre otras, en las sentencias T-059 de 1999, T-179 de 2000, T-1325 de 2001, T-256 de 2002, T-398 de 2004, T-412 de 2004 y T-234 de 2007.

¹⁵ Sentencias T-1325 de 2001, reiterada en la T-427 de 2005 y en la T-234 de 2007.

¹⁶ Sentencia T-234 de 2007 y T-1080 de 2007.

¹⁷ En la Sentencia T-597 de 2001 se consideró que "(...) la indicación y la certeza sobre la eficacia de los procedimientos médicos está determinada por consideraciones técnicas que no les compete establecer a los jueces (...)". Esta posición ha sido reiterada, entre otras, en las Sentencias T-344 de 2002 y T-1016 de 2006.

DERECHO AL DIAGNÓSTICO MÉDICO

La Corte Constitucional ha definido el derecho al diagnóstico como *“la facultad que tiene todo paciente de exigir de las entidades prestadoras de salud la realización de los procedimientos que resulten precisos con el objetivo de establecer la naturaleza de su dolencia, para que, de esa manera, el médico cuente con un panorama de plena certeza sobre la patología y determine las prescripciones más adecuadas, encaminadas a lograr la recuperación de la salud, o, al menos, asegurar la estabilidad del estado de salud del afectado”*¹⁸.

En esa medida, es claro que la posibilidad de una persona de obtener cualquier tipo de terapia médica conlleva a la necesidad de que logre identificar, con cierto grado de certeza y objetividad, cuál es el tratamiento que puede atender sus condiciones de salud. Por ello, la jurisprudencia constitucional de antaño ha considerado que el acceso a un diagnóstico efectivo constituye un componente del derecho fundamental a la salud que, a su vez, obliga a las autoridades encargadas de prestar este servicio a establecer una serie de mecanismos encaminados a proporcionar una valoración técnica, científica y oportuna¹⁹.

La Corte ha establecido que el derecho al diagnóstico se configura como un supuesto necesario para garantizar al paciente la consecución de los siguientes objetivos: (i) establecer con precisión la patología que padece el paciente, (ii) determinar con el máximo grado de certeza permitido por la ciencia y la tecnología el tratamiento médico que asegure de forma más eficiente el derecho al más alto nivel posible de salud e (iii) iniciar dicho tratamiento con la prontitud requerida por la enfermedad sufrida por el paciente.

Así mismo, se ha dicho que el diagnóstico efectivo se compone de tres etapas, a saber: **identificación, valoración y prescripción**. La primera etapa comprende la práctica de los exámenes previos que se ordenaron con fundamento en los síntomas del paciente. Una vez se obtengan los resultados, se requiere una valoración oportuna y completa por parte de los especialistas que amerite el caso. Finalmente, los especialistas prescribirán los procedimientos médicos que se requieran para atender el cuadro clínico del paciente.

En la sentencia T-508 de 2019, la Corte, además, hizo especial énfasis en que la práctica oportuna de ese dictamen no está condicionada por la existencia de una enfermedad especialmente grave o de un hecho de urgencia médica, sino que, por el contrario, la expedición de una opinión profesional en un tiempo adecuado es común a todas las

¹⁸ Sentencias T-1041 de 2006, T-452 de 2010, T-964 de 2012, T-859 de 2014, T-445 de 2017, T-365 y T-508 de 2019, entre otras.

¹⁹ Sentencias T-185 de 2004, T-1014 de 2005, T-359 de 2010, T-064 de 2012, T-004 de 2013, T-329 de 2014, T-719 de 2015, T-100 y T-248 de 2016 T-365 de 2017, T-445 de 2017, T-171 de 2018, T- 508 de 2019 y T-001 de 2021.

patologías, por lo que el derecho al diagnóstico debe materializarse de forma completa y de calidad.

Y en la sentencia SU-508 de 2020, se precisó que, en atención a la importancia del concepto especializado en medicina, es menester que el juez de tutela, en los casos desprovistos de fórmula médica proceda de la siguiente forma:

*“i) ordene el suministro del servicio o tecnología en salud incluidos en el PBS con base en la evidente necesidad del mismo -hecho notorio-, siempre que se condicione a la posterior ratificación del profesional tratante y,
ii) en ausencia de la mencionada evidencia, pero frente a un indicio razonable de afectación a la salud, ordene a la entidad promotora de salud respectiva que disponga lo necesario para que sus profesionales adscritos, con el conocimiento de la situación del paciente, emitan un concepto en el que determinen si un medicamento, servicio o procedimiento es requerido a fin de que sea eventualmente provisto.”*

En ese orden, como el *diagnóstico* es un componente esencial en la realización efectiva del derecho a la salud, la Corte consideró que tal prerrogativa debía protegerse en aquellos casos en los que se observe que se desconoce la práctica de todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente; señalando, incluso, que el amparo debe otorgarse indistintamente de la urgencia, es decir, no simplemente frente al riesgo inminente que pueda sufrir la vida del paciente, sino además frente a patologías que no la comprometan directamente.

EL TRANSPORTE COMO MECANISMO DE ACCESO A LOS SERVICIOS DE SALUD

La jurisprudencia constitucional en múltiples ocasiones ha recalcado la obligación del Estado y de las Entidades encargadas de la prestación de servicios de salud de remover las barreras tanto administrativas como económicas para acceder a los mismos. Así las cosas, ha establecido que, si bien los asegurados tienen responsabilidades económicas en relación con el Sistema, lo cierto es que éstas no pueden convertirse en un obstáculo para obtener los servicios requeridos para mantener o recuperar el bienestar físico y/o mental²⁰.

La Corte Constitucional ha considerado que el servicio de transporte es un mecanismo de acceso a los servicios de salud y, aunque no es una prestación médica como tal, en ocasiones puede constituirse en una barrera para materializar su prestación²¹. En ese orden, es considerado como un medio de acceso a la atención en salud que, de no garantizarse, puede

²⁰ Sentencia T-409 de 2019

²¹ Sentencias T-760 de 2008, T-519 de 2014 y SU-508 de 2020

vulnerar los derechos fundamentales al desconocer la faceta de *accesibilidad* al Sistema de Salud reconocida en el literal c) del artículo 6º de la Ley 1751 de 2015.

En la sentencia **SU-508 de 2020**, la Corte estableció que, en tratándose del servicio de transporte *intermunicipal* para pacientes ambulatorios, éste se encuentra incluido en el Plan de Beneficios en Salud vigente en la actualidad y contenido en la Resolución 2292 de 2021 (artículo 108), de manera que, en estos eventos no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro del servicio. Así las cosas, si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, so pena de constituirse en una barrera de acceso a los servicios de salud.

En dicha providencia, además, se estableció que dicho servicio tampoco requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema que implica: i) la prescripción determinado servicio de salud por parte del médico tratante, ii) autorización por parte de la EPS, y iii) prestación efectiva de la tecnología en salud.

Es decir, la prescripción de los servicios se efectúa por el médico tratante, pero hasta ese momento se desconoce el lugar donde se prestarán los mismos, pues ello se determina posteriormente cuando el usuario acude a solicitar la autorización del servicio y es allí donde la EPS, de conformidad con la red contratada, asigna una IPS que puede o no ubicarse en el lugar de domicilio del afiliado. Por lo tanto, es en esta oportunidad donde se tiene certeza de la identidad y ubicación del prestador y, por ende, donde surge la obligación de autorizar el transporte.

No obstante, la Corporación fue enfática en señalar que las reglas jurisprudenciales establecidas en la señalada providencia *“no son aplicables para gastos de transporte interurbano, ni transporte intermunicipal para la atención de tecnologías excluidas del PBS.”*

Por su parte, en la sentencia T-409 de 2019 se señaló que el transporte, en principio, corresponde al paciente y su familia con independencia 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.

No obstante, en casos excepcionales corresponde a la EPS cubrir dicho servicio, sin importar que se trate de *transporte urbano*, cuando este represente 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.

Ello, teniendo en cuenta 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..., este (el paciente) 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”.*

En concordancia con lo anterior, se precisó 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.”*

Así mismo, se estableció que, por vía jurisprudencial, se ha admitido como garantía del servicio de transporte, el desplazamiento del paciente con un acompañante, siempre que su condición etaria o de salud lo amerite. Para conceder el transporte de un acompañante, es preciso verificar 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.

Así las cosas, la Corte concluyó que es posible trasladar la responsabilidad de la prestación del servicio de **transporte urbano** a la EPS, cuando (i) este sea indispensable para el desarrollo de un tratamiento médico como consecuencia de las condiciones de salud del usuario y (ii) atendiendo a la situación económica en que se encuentren éste y su núcleo familiar para costearlo, *“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.”*

A efectos de lo anterior, deberán seguirse las reglas que sobre la prueba de la incapacidad económica estableció la Corte en la sentencia T-683 de 2003, así:

“(...) 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 por cualquier medio, en razón a que no existe tarifa legal para acreditarla.

(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.

CASO CONCRETO

El señor **ANGELLO STEVEN VARGAS SALCEDO** interpone acción de tutela contra la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** por considerar que vulneró sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la igualdad y a la seguridad social al no proceder con *(i)* la realización inmediata de las juntas médicas de fisioterapia, neurocirugía y cirugía de mano; *(ii)* la reanudación de los controles con el cirujano de mano y *(iii)* la renovación del transporte especial como medida para la rehabilitación.

Se encuentra probado con la documental obrante en el expediente que el señor **ANGELLO STEVEN VARGAS SALCEDO** está afiliado a la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** en el régimen contributivo; que fue diagnosticado con “*S121 FRACTURA DE LA SEGUNDA VERTEBRA CERVICAL*” y “*TRAUMATISMO DE PLEXO BRAQUIAL*”; que presenta discapacidad física, psicosocial y múltiple y; que el 15 de enero de 2023 fue dictaminado con una pérdida de la capacidad laboral del 62.60%.

Así las cosas, de cara a la solución a los problemas jurídicos planteados, se abordará cada una de las pretensiones a fin de establecer si se ha configurado alguna vulneración que haga procedente la intervención del Juez constitucional, o si, por el contrario, se configura algún hecho que permita declarar superada la vulneración.

- i. Frente a la solicitud correspondiente a que “Se ordene a la EPS Sanitas la realización inmediata de las juntas médicas de fisioterapia y neurocirugía”.*

Solicita el accionante que se ordene a la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** la **realización** de las juntas médicas de fisioterapia y de neurocirugía.

Como se indicó en el marco normativo, para que el Juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico, es imprescindible que éste se haya ordenado por el médico tratante, pues es la persona capacitada para decidir con base en criterios científicos y quien conoce de primera mano y manera detallada la condición de salud del paciente.

Descendiendo al caso en concreto se advierte que, el accionante no aportó las correspondientes órdenes médicas que den cuenta de la necesidad y pertinencia de los servicios de salud correspondientes a *Junta Médica de Fisiatría y de Neurocirugía*, motivo por el cual, mediante Auto de Sustanciación No. 263 del 19 de febrero de 2024²² se le requirió para que allegase las respectivas órdenes.

En atención a lo encomendado, el señor **ANGELLO STEVEN VARGAS SALCEDO** en memorial del 20 de febrero de 2024²³, informó que, *“Respecto a las órdenes para ‘juntas médicas de fisiatría’, ‘neurocirugía’ y ‘cirugía de mano’, informo que dichas órdenes fueron emitidas por mi entidad prestadora de salud (EPS) desde el año 2022. Sin embargo, de acuerdo con las políticas de acceso a la información de mi EPS, no es posible consultar documentos con más de seis meses de antigüedad por parte de los usuarios”* y, en memorial del 25 de febrero de 2024²⁴, allegó la historia clínica comprendida entre mayo y agosto de 2022.

En la historia clínica allegada, advierte el Despacho que, en consulta del 23 de mayo de 2022 se señaló: *“Paciente quien consulta para extensión médica por antecedente politraumatismo con secuelas motoras, y nerviosas, en seguimiento por neurocirugía, refiere pendientes conceptos de medicina laboral, y fisiatría para definir situación laboral”* (Subrayado fuera de texto) y que, el 9 de agosto de 2022 se llevó a cabo *“Junta Médica: Medicina Física y Rehabilitación”* a fin de *“Valorar formulación ortésica”*, sin embargo, nada se dice respecto de las juntas de neurocirugía y de fisiatría que aquí pretende el accionante.

En ese orden de ideas, siguiendo lo dicho por la Corte Constitucional en Sentencia SU-508 de 2020 respecto de los casos en los que no existe fórmula médica, lo procedente sería amparar el derecho a la salud en su faceta de *diagnóstico*, teniendo en cuenta que, como se expuso en el marco normativo, al Juez le está vedado hacer la valoración médica de un paciente, y menos aún prescribir servicios o tecnologías, pues son los profesionales de la salud las personas idóneas para establecer la necesidad, idoneidad y pertinencia de aquellos, así como la cantidad y la periodicidad en que deben suministrarse.

De manera que, este Juzgado no podría *motu proprio* decidir sobre la viabilidad e idoneidad de autorizar la realización de las juntas pretendidas en la acción de tutela, ya que para ello se requiere de una orden médica que de manera previa así lo haya determinado.

²² Archivo pdf 04AutoAdmite_Vincula

²³ Archivo pdf 06MemorialAccionante

²⁴ Archivo pdf 10MemorialAccionante

En tal sentido, el amparo que, eventualmente podría concederse en este caso sería que la EPS procediera a agendar una nueva valoración al accionante con un médico adscrito, para que sea éste quien determine la pertinencia, oportunidad y necesidad de las juntas médicas requeridas por el accionante.

No obstante, tal como se indicó en los antecedentes, la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** informó que ya había agendado al señor **ANGELLO STEVEN VARGAS SALCEDO** una cita de consulta con “*Medicina Física y Rehabilitación*” para el día 29 de febrero de 2024 a las 10:20 a.m. a efectos de “*determinar el tratamiento a seguir*”, cita que es de conocimiento del accionante pues así lo afirmó en comunicación telefónica que estableció el Juzgado. Tal circunstancia evidencia que el derecho al *diagnóstico* está siendo garantizado por la E.P.S. accionada.

Por lo expuesto, el Despacho no advierte una vulneración actual a los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la igualdad y a la seguridad social del señor **ANGELLO STEVEN VARGAS SALCEDO**, como quiera que las juntas médicas aquí deprecadas no cuentan con ninguna orden médica que justifique la necesidad del servicio y, en gracia de discusión, el actor ya cuenta con una cita para ser valorado por “*Medicina Física y Rehabilitación*” a fin de “*determinar el tratamiento a seguir*”, razón por la cual habrá de **negarse** el amparo.

- ii. *Frente a la solicitud correspondiente a que “Se ordene la renovación del transporte especial como medida indispensable para mi rehabilitación”.*

Solicita el accionante que se ordene a la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** la **renovación** del transporte especial como medida indispensable para su rehabilitación.

De las documentales allegadas al plenario, avizora el Despacho que el 3 de mayo de 2023 el Dr. Jaime Andrés Rojas Jaimes le ordenó al accionante el siguiente servicio de salud:

SERVICIOS COMPLEMENTARIOS						
Tipo Prestación	Servicio Complementario	Indicaciones/Recomendaciones	Cantidad	Frecuencia Uno	Duración Tratamiento (Cantidad -- Periodo)	Cantidad Total
SUCESIVA	TRANSPORTE AMBULATORIO DIFERENTE A AMBULANCIA NO PBS – UPC	TRANSPORTE EN SERVICIO DIFERENTE A AMBULANCIA PARA INTERVENCIONES DE REHABILITACIÓN Y CITAS MÉDICAS	288	12 SEMANA(S)	6MES(ES)	288

En ese orden, teniendo en cuenta que la orden médica fue ordenada el 3 de mayo de 2023 por una periodicidad de “6MES(ES)”, y que, lo que el accionante pretende es la renovación del transporte especial como medida indispensable para su rehabilitación, el Despacho entabló conversación telefónica con el accionante a fin de confirmar si el servicio de transporte ya había sido prestado por la accionada y, frente a lo indagado, manifestó que sí, pero que “*de manera sorpresiva*” se negaron a renovar la orden, aún a pesar de que el servicio de transporte ya había sido autorizado en diversas oportunidades.

Al contestar la acción de tutela, la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** manifestó que ha suministrado todas las prestaciones médico – asistenciales que ha requerido el señor **ANGELLO STEVEN VARGAS SALCEDO**, de conformidad con las órdenes emitidas por sus médicos tratantes y que, a la fecha, no cuenta con órdenes médicas para transporte especial.

Así las cosas, de conformidad con el marco normativo de esta providencia, lo primero que debe indicarse es que existen dos modalidades de servicio de transporte, y frente a cada una de ellas aplican reglas jurisprudenciales diferentes.

Uno es el transporte *intermunicipal*, el cual se encuentra incluido en el Plan de Beneficios en Salud²⁵ y procede en el evento en que la EPS remite al usuario a una IPS que se encuentra ubicada en un lugar diferente a su domicilio. En este caso, no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el servicio, debido a que es financiado por el sistema; y tampoco se requiere de orden médica para su procedencia pues, es obligación de la EPS autorizarlo, a partir de la autorización del servicio en un municipio diferente al domicilio del paciente²⁶.

Otro es el transporte *interurbano*, frente al cual no aplican las mismas reglas, pues solo hay posibilidad de trasladar la responsabilidad de asumir el costo a la EPS cuando (i) sea indispensable para el desarrollo de un tratamiento médico como consecuencia de las condiciones de salud del usuario y (ii) atendiendo a la situación económica en que se encuentren él y su núcleo familiar para costearlo.

Al analizar los anteriores requisitos en el caso concreto, observa el Despacho que, no se aportó prueba documental alguna que evidencie que al accionante le haya sido ordenado algún procedimiento o la atención de alguna cita médica fuera de la ciudad de Bogotá, lo que descarta la necesidad y procedencia del servicio de transporte *intermunicipal*.

²⁵ Artículo 108 de la Resolución 2808 de 2022

²⁶ Sentencia SU-508 de 2020

Tampoco se observa alguna orden médica en la que se diga que el paciente deba seguir un tratamiento médico en el cual sea indispensable el servicio de transporte *interurbano*, como tampoco hay prueba de cuáles son las terapias, citas y/o tratamientos de rehabilitación a las que requiere trasladarse; y, además, no se encuentra cumplido el segundo requisito para la procedencia de este servicio, toda vez que no obra prueba -siquiera sumaria- que denote que el paciente o sus familiares no tienen los recursos económicos para sufragar el transporte, y que de no prestarse se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente.

Si bien la jurisprudencia constitucional ha establecido que no existe tarifa legal para acreditar la incapacidad económica del usuario y de sus parientes frente a estos servicios, lo cierto es que debe mediar como mínimo la manifestación del peticionario en tal sentido.

En consecuencia, al no encontrarse cumplidos los requisitos que hagan viable la pretensión del transporte *interurbano*, habrá de negarse el amparo invocado.

iii. *Frente a las solicitudes correspondientes a que se ordene la realización inmediata de “cirugía de mano” y la “reanudación” de los controles con el cirujano de mano que lo operó en la Clínica Cardio Infantil.*

Solicita el accionante que se ordene a la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** la **realización** inmediata de “*cirugía de mano*” y la **reanudación** de los controles con el cirujano de mano que lo operó en la **I.P.S. FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL – LA CARDIO**.

En particular, ocurre un escenario jurídico similar al que se desarrolló en líneas atrás, pues, a pesar de que en su oportunidad se requirió al accionante para que allegase las órdenes médicas que den cuenta de la necesidad y pertinencia de los servicios de salud aquí deprecados, lo cierto es que, éstas no fueron allegadas al plenario.

En tal virtud, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que, el competente para decidir cuándo alguien requiere un servicio de salud es el médico tratante, por ser la persona idónea para determinar la forma de reestablecer el derecho afectado, lo que excluye que el juez o un tercero prescriban tratamientos cuya necesidad no se hubiese acreditado científicamente²⁷.

Así entonces, al ser el médico tratante el profesional idóneo para prescribir y diagnosticar al paciente, al Juez no le es dable valorar o prescribir un servicio médico, pues la condición

²⁷ Sentencias T-760 de 2008, T-345 de 2013 y T-061 de 201

esencial para que se ordene el reconocimiento de prestaciones en materia de salud, es que las mismas hayan sido ordenadas por el médico tratante²⁸.

En consecuencia, ante la inexistencia de órdenes médicas contentivas de la “*cirugía de mano*” y de los “*controles con cirujano de mano*”, así como la ausencia de un hecho notorio que predique la necesidad de los mismos, resulta imperioso concluir que el amparo invocado no tiene vocación de prosperidad por cuanto, se itera, el criterio médico no puede ser remplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un medicamento, tratamiento, examen y/o insumo.

Luego, no es posible endilgarle a la **E.P.S. SANITAS S.A.S.** el desconocimiento de los derechos fundamentales del accionante, pues no tiene la obligación de autorizar servicios que no han sido ordenados por el médico tratante, razón por la cual se **negará** el amparo.

iv. *Frente a la pretensión dirigida a que se garantice el tratamiento integral.*

Solicita la accionante que se ordene a la accionada garantizarle la atención integral y oportuna a su condición de salud y discapacidad.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que el juez de tutela debe ordenar el suministro de todos los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, cuando la entidad encargada de ello no ha actuado con diligencia y ha puesto en riesgo los derechos fundamentales del paciente²⁹, siempre que exista claridad sobre el tratamiento a seguir, a partir de lo dispuesto por el médico tratante.

Lo anterior ocurre, por una parte, porque no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los fallos judiciales deben ser determinables e individualizables; y por la otra, porque en caso de no puntualizarse la orden de tratamiento integral, se estaría presumiendo la mala fe de la EPS, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados, en contravía del mandato previsto en el artículo 83 de la Constitución Política³⁰.

En el caso concreto, ni de las pruebas ni de lo dicho por las partes, se advierte que exista una negación a consultas, procedimientos o medicamentos diferentes de los ya otorgados por parte de **E.P.S. SANITAS S.A.S.**, por lo que no es posible ordenar el suministro de un tratamiento integral a partir de suposiciones sobre hechos futuros o con el fin de preaver

²⁸ Sentencias T-345 de 2013 y T-061 de 2019

²⁹ Sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011.

³⁰ Sentencia T-092 de 2018.

hipotéticas vulneraciones a derechos fundamentales, toda vez que ello implicaría presumir la mala fe de la accionada.

Finalmente, no encontrándose acreditada vulneración *iusfundamental* por parte de la **IFUNDACIÓN CARDIOINFANTIL – LA CARDIO**, se le desvinculará del presente trámite, por falta de legitimación en la causa.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo a los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la igualdad y a la seguridad social del señor **ANGELLO STEVEN VARGAS SALCEDO**, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: NEGAR el tratamiento integral, por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO: DESVINCULAR a la **I.P.S. FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL – LA CARDIO** por falta de legitimación en la causa, conforme las razones expuestas en esta providencia.

CUARTO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia, contados a partir del día siguiente de su notificación.

La impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

QUINTO: En caso de que la sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión. Una vez sea devuelta de la Corte Constitucional, tras haber sido excluida de revisión, archívese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ