**DERECHO A LA SALUD / TRANSPORTE DEL PACIENTE / REQUISITOS**

… la Corte Constitucional ha señalado que los servicios de salud en principio deben ser prestados en el lugar de residencia del afiliado. A pesar de ello, existen ocasiones en las cuales se ordene la prestación del servicio en un municipio diferente porque en el lugar de residencia no se cuenta con los recursos médicos necesarios para prestar una adecuada atención que garantice la salud del afiliado. De ello surge la necesidad de determinar a cargo de quién está el desembolso de los gastos de transporte. (…) Más adelante… describe una serie de circunstancias en las cuales, las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, las cuales son:“(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” …

**ACOMPAÑANTE / EN CASO DE MENORES, ANCIANOS Y DISCAPACITADOS**

En el caso del transporte para acompañantes de pacientes, se ha dicho que debe tratarse de personas con discapacidad, ancianos o menores de edad que no pueden valerse por sí mismos. En sentencia T-786 de 2006 la Corte Constitucional explicó: “En consecuencia, el cubrimiento de los gastos de transporte para que un usuario pueda acceder al servicio de salud está sujeto a la capacidad económica del paciente y a sus capacidades físicas y mentales, pues en casos en los que se encuentren involucrados menores, discapacitados y personas de la tercera edad, se hace evidente que, además de la necesidad del cubrimiento del gasto de traslado a otra ciudad para sí mismos, es indispensable el cubrimiento de los gastos de desplazamiento de un acompañante, por parte de la E.P.S.

**TRIBUNAL SUPERIOR – SALA DE DECISIÓN LABORAL**

**DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**



Magistrado Ponente: **GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

Pereira, seis (06) de agosto de dos mil veinticuatro (2024)

|  |  |
| --- | --- |
| Proceso: | Impugnación de Acción de Tutela |
| Radicado: | 66170310500120240024201 |
| Demandante: | Bilmar Alexander Marulanda Penagos |
| Accionadas: | -Dirección Establecimiento de Sanidad Militar ESM – Batallón “San Mateo”  -Dirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional – Batallón “Cacique Calarcá” |
| Vinculada: | Ejército Nacional – Dirección de Personal |
| Tema: | Derecho a la Salud y otros |
| Decisión: | Hecho superado |

**SENTENCIA No. 51**

**Aprobado por Acta No. 98 del 06 de agosto de 2024**

En la fecha y una vez cumplido el trámite de ley, se decide el recurso de impugnación interpuesto por el accionante frente al fallo de primera instancia del 27 de junio de 2024, proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, Risaralda.

1. **ANTECEDENTES**

El señor **BILMAR ALEXANDER MARULANDA PENAGOS**, promovió acción de tutela contra la DIRECCIÓN ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR ESM BATALLÓN SAN MATEO, la DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR DEL EJÉRCITO NACIONAL y el ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR BATALLÓN DE ASPC Nro. 8 CACIQUE CALARCA, al considerar vulnerados y amenazados su derecho fundamental a la salud, vida y dignidad humana, consagrados en la Constitución Política.

El accionante justifica el amparo constitucional basado en los siguientes,

**HECHOS**

Señaló que tiene un diagnóstico de “420 – CARDIOMIOPATIA DILATADA” y debido a su estado de salud le fueron ordenados varios exámenes, procedimientos y consultas con diferentes especialistas; sin embargo, le programaron citas para el 23 y 24 de julio de 2024 en el Hospital Militar Central de la ciudad de Bogotá. Por consiguiente, solicita sean tutelados sus derechos y se ordene el servicio de transporte vía área, alimentación y alojamiento para él y su acompañante.

**PRETENSIONES**

El accionante solicita se tutelen sus derechos fundamentales a la salud, la vida, y dignidad humana; en consecuencia, se ordene a las entidades accionadas a autorizar los servicios de transporte, alojamiento y alimentación para él y un acompañante, a fin de acudir a todas las citas médicas que fueron programadas en el Hospital Militar Central de Bogotá.

**POSICIÓN DE LAS ACCIONADAS**

La **DIRECCIÓN DE SANIDAD EJÉRCITO (DISAN EJC)** indicó que cumple funciones administrativas, pero no es la encargada de prestar el servicio médico asistencial a los usuarios, pues esa labor está en cabeza de los Establecimientos de Sanidad Militar de cada regional. Así las cosas, en el presente caso, el E.S.M BASAM BATALLÓN DE ARTILLERÍA No. 8 SAN MATEO pertenece a la unidad centralizada de la regional 11 de Armenia; por tanto, son estas entidades las encargadas de coordinar la autorización de los servicios médico-asistenciales que requiere el señor Bilmar Marulanda. Sin embargo, advirtió que el accionante no ha presentado la solicitud previa ante la entidad para los servicios de traslado, alimentación y hospedaje; por lo cual, le corresponde primero agotar el mecanismo administrativo ante el Batallón San Mateo. En consecuencia, solicita que se niegue la tutela por improcedente y sea desvinculada de la acción. En caso contrario, que se ordene a la Regional 11 para que realice el estudio respectivo de adquisición de bienes y servicios a fin de garantizar el servicio requerido.(anexo08)

El **ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR BAACA “SAN MATEO”** indicó que no es el Dispensario Médico del batallón San Mateo el competente para conceder los viáticos del usuario, pues es una entidad meramente prestacional del servicio de salud, siendo la Dirección de Sanidad el ente administrativo que cuenta con el rubro presupuestal para el pago y materialización de los viáticos de los usuarios adscritos al Subsistema de Salud de las FF.MM, la única obligación del dispensario médico dentro de este proceso es que una vez la persona cuente con una cita médica fuera de la ciudad de Pereira o sus alrededores y haya remitido dicha información al Dispensario, este último elevará una solicitud de la cita a la Dirección de Sanidad - Sección viáticos, requiriendo la materialización de los viáticos, estando sujetos a lo que la Dirección de Sanidad lleve a cabo para la realización y materialización de los viáticos solicitados. Advirtió que el accionante cuenta con los medios económicos para sufragar el viaje, pues disfruta de una pensión con una asignación de $3.526.095 como suboficial cabo primero retirado. Finalmente, anotó que el actor nunca ha solicitado los servicios de alojamiento, transporte y alimentación, por tanto, no puede alegar que los mismos fueron negados. Bajo dichos argumentos, solicitó se declare improcedente la acción de tutela. (anexo11)

**FALLO IMPUGNADO**

Mediante sentencia del 27 de junio de 2024, el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, Risaralda, resolvió “negar por improcedente” la acción constitucional.

Como fundamento de la decisión, la *a quo* señaló que el accionante no ha solicitado ante las entidades accionadas el cubrimiento de gastos de transporte y viáticos para asistir a las citas y exámenes médicos que le fueron programadas en la ciudad de Bogotá, de ahí que no es posible declarar que aquellas vulneraron los derechos del actor ante la inexistencia de una respuesta negativa de los servicios que no han sido solicitados. En ese sentido, consideró que como existe un medio administrativo que debe agotarse en primera instancia, la tutela se torna improcedente para salvaguardar los derechos pretendidos.

**IMPUGNACIÓN**

El accionante BILMAR ALEXANDER MARULANDA impugnó el fallo de tutela proferido en primera instancia, alegando que las barreras burocráticas no pueden ser un obstáculo para el goce efectivo del derecho a la salud, por ende, el ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR ESM BATALLÓN SAN MATEO es la encargada de garantizar la autorización del tratamiento y que estas sean oportunas, de ahí que está vulnerando su derecho a la salud. Por lo tanto, solicitó se revoque la sentencia y se ordene el servicio de transporte, alojamiento y alimentación para él y su acompañante a la ciudad de Bogotá en el Hospital Militar Central.

Procede la Sala a decidir previas las siguientes:

1. **CONSIDERACIONES**
2. **Sobre la Acción de Tutela**

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la **Acción de Tutela** como un instrumento jurídico a través del cual los ciudadanos pueden acudir ante los Jueces Constitucionales a reclamar la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales que estén siendo vulnerados, sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza de obtener oportuna resolución. Así pues, la Tutela procede frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de dichos derechos fundamentales, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; de esta forma, se propende por cumplir uno de los fines esenciales del Estado Social de Derecho de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados constitucionalmente.

Se trata entonces de una categoría constitucional de protección que consagró la Constitución de 1991, tendiente a salvaguardar los derechos fundamentales de las personas, de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por parte de un particular. Es un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley; en ese sentido, la Acción de Tutela es un instrumento jurídico de carácter subsidiario que no puede ser asumida como una institución procesal alternativa, supletiva, ni sustitutiva de las competencias constitucionales y legales de las autoridades públicas.

1. **Sobre el servicio de transporte**

En diferentes pronunciamientos la Corte Constitucional ha señalado que los servicios de salud en principio deben ser prestados en el lugar de residencia del afiliado. A pesar de ello, existen ocasiones en las cuales se ordene la prestación del servicio en un municipio diferente porque en el lugar de residencia no se cuenta con los recursos médicos necesarios para prestar una adecuada atención que garantice la salud del afiliado. De ello surge la necesidad de determinar a cargo de quién está el desembolso de los gastos de transporte.

Se ha reconocido que aun cuando la Ley Estatutaria 1751 de 2015 ni la Ley 100 de 1993 contemplan una disposición que regule la prestación de los servicios de transporte, dicho servicio puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso cuando el paciente no se encuentra domiciliado en una zona especial por dispersión geográfica. Así lo ha dispuesto en diferentes providencias, como la Sentencia T-228-2020, donde expuso:

*“(…) la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside.”*

Más adelante en la misma sentencia, describe una serie de circunstancias en las cuales, las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, las cuales son:*“****(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: “****v)*** *si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención.”*

Bajo estos parámetros, se puede concluir que si bien por principio de solidaridad, el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los gastos requeridos para acceder a los servicios médicos, existen situaciones que obligan al Sistema de Salud a proveer lo necesario para solventar los servicios respectivos que permitan al paciente a acceder a los servicios de salud y que los derechos fundamentales del afiliado no se vean afectados en razón a barreras económicas.

1. **Sobre los gastos de transporte para acompañantes**

En el caso del transporte para acompañantes de pacientes, se ha dicho que debe tratarse de personas con discapacidad, ancianos o menores de edad que no pueden valerse por sí mismos. En sentencia T-786 de 2006 la Corte Constitucional explicó:

“En consecuencia, el cubrimiento de los gastos de transporte para que un usuario pueda acceder al servicio de salud está sujeto a la capacidad económica del paciente y a sus capacidades físicas y mentales, pues en casos en los que se encuentren involucrados menores, discapacitados y personas de la tercera edad, se hace evidente que, además de la necesidad del cubrimiento del gasto de traslado a otra ciudad para sí mismos, es indispensable el cubrimiento de los gastos de desplazamiento de un acompañante, por parte de la E.P.S.

Es entonces evidente que la obligación de las Entidades Prestadoras del Servicio de Salud supera los límites de la pura y elemental atención médica de los usuarios y, en consecuencia, implica el análisis y la valoración integral de cada caso, atendiendo a la realidad física, social y económica del paciente, entre otros elementos, que permita identificar las necesidades y las garantías en salud que se le deben prestar, compromiso que se hace imperante en los casos en los que el usuario es un menor de edad”

Más adelante se explicó que como requisitos para acceder al transporte de acompañantes se debe demostrar lo siguiente: *“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, le corresponde al juez de tutela realizar un análisis de las circunstancias en cada caso particular e identificar si los solicitantes cumplen los requisitos necesarios para acceder al servicio de transporte de acompañante.

**Caso Concreto**

Descendiendo al caso bajo estudio, se evidencia que el señor BILMAR ALEXANDER MARULANDA PENAGOS, es un militar retirado que padece varias enfermedades, por lo cual, le han programado varias citas médicas y tratamientos en el Hospital Militar Central de la ciudad de Bogotá, a pesar de que vive en Dosquebradas, Risaralda.

En respuesta de las accionadas, informaron que el accionante no había solicitado en debida forma y con antelación los servicios de transporte, alojamiento y alimentación para él y su acompañante; por lo tanto, no es posible declarar la vulneración de sus derechos fundamentales. Por esta misma razón la *a quo* declaró la improcedencia de la acción de tutela interpuesta.

Pues bien, revisadas las pruebas se evidencia que las órdenes médicas y citas programadas en el Hospital Militar Central de la ciudad de Bogotá datan del 23 y 24 de julio de 2024. Por requerimiento del juzgado de primera instancia, para demostrar la falta de recursos económicos para solventar los gastos de traslado, alojamiento y alimentación, el accionante informó que es pensionado por invalidez devengando un monto mensual de $3.359.801, que su grupo familiar está conformado por su esposa que es trabajadora independiente cuyos ingresos ascienden a $1.300.000, se hace cargo de sus padres adultos mayores y actualmente costea sus estudios en la carrera de administración de empresas en la Universidad del Área Andina, debiendo cancelar la suma de $2.500.000 por semestre. Ambos procrearon un hijo que cuenta con 10 años. Además, el actor indicó que su señora madre es pensionada por sobrevivientes y su hermana es una persona discapacitada, beneficiaria de una pensión de invalidez, ambas prestaciones por la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

Conforme lo anterior, aseguró que el núcleo familiar cuenta con ingresos totales por $4.659.801 y los gastos suman un total de $4.993.801.

Sobre el servicio de transporte, alojamiento y alimentación para acudir a citas, tratamientos y procedimientos médicos por fuera del lugar de residencia del usuario, la Corte Constitucional recordó que, el servicio de transporte intermunicipal era procedente en todos los eventos en los que un paciente sea remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio. Esto, con el fin de evitar la configuración de “*una barrera de acceso, que ha sido proscrita por la jurisprudencia constitucional”*. En la sentencia **SU 508-2020** esa Corporación advirtió que el reconocimiento del transporte en otro municipio diferente al lugar de residencia aplica para todo el territorio nacional y no es exigible el requisito de capacidad económica, debido a que este servicio es financiado por el sistema de UPC, no requiere prescripción médica y su reconocimiento es obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización del servicio en un municipio diferente al domicilio del paciente.

No obstante, el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional no cuenta con recursos financiados por la Unidad de Pago por Capitación UPC, pues el presupuesto es dispuesto por el Ministerio de Defensa para la sanidad militar, tal como lo explicó en su contestación el Establecimiento de Sanidad Militar “SAN MATEO” (anexo11). Lo anterior quiere decir que, al tratarse de un sistema y régimen especial está regulado por sus propias normas, como la **Ley 352 de 1997, el Decreto 1795 de 2000**, entre otras. De ahí que no puede ser catalogada como una EPS financiada por la UPC.

Esta tesis ha sido plasmada por la Corte Constitucional en sentencias como la T-505 de 2012 donde explicó: *“Como ya lo expuso la Sentencia T-540 de 2002, si bien en términos prácticos puede decirse que la Dirección General de Sanidad Militar, por las funciones que cumple, entre las cuales está la de “dirigir la operación y funcionamiento del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares” (artículo 10, literal a) de la Ley 352 de 1997), puede compararse con una Empresa o Entidad Promotora de Salud de la que trata el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, cuya función básica es la de “organizar, y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados (...)”,* ***lo cierto es que la Dirección General de Sanidad Militar es un organismo que pertenece a un sistema de salud especial y por ello no puede ser catalogada como Empresa Promotora de Salud (EPS) por lo que debe regirse entonces, por las normas de ese sistema especial*.**” (Negrilla fuera de texto)

Así las cosas, comoquiera que el sistema de salud de militares y policías se rige por normas especiales y su presupuesto se obtiene de fuentes distintas a la UPC, correspondería a la Sala determinar si el accionante cumple o no con los requisitos jurisprudenciales[[1]](#footnote-1) para acceder al servicio de transporte intermunicipal y trasladarse de Dosquebradas a Bogotá para acudir a las citas médicas del 23 y 24 de julio de 2024. Empero, se evidencia la configuración de hecho superado, puesto que, en llamada telefónica del pasado 05 de agosto de 2024 a las 3:51pm, el señor BILMAR ALEXANDER MARULANDA PENAGOS informó que actualmente se encuentra en la ciudad de Bogotá a la espera de realizarse un procedimiento quirúrgico en el corazón que se llevará a cabo el día de hoy 06 de agosto, para tratar la enfermedad *Cardiomiopatía Dilatada* en el Hospital Militar Central en Bogotá.

De este modo, no existen razón para analizar la procedencia o no del servicio de transporte en este caso, pues no se arrimaron pruebas de que el accionante tenga otras citas o procedimientos programados y autorizados para la ciudad de Bogotá y la acción de tutela resulta improcedente para resolver discusiones sobre hechos futuros. Lo que corresponde es que el accionante, si lo considera necesario, efectúe el recobro de los gastos en que incurrió ante las entidades correspondientes.

En virtud de lo anterior, se confirmará la improcedencia de la acción de tutela, pero por la carencia actual de objeto por hecho superado.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO**: **CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, Risaralda, pero por carencia actual de objeto por hecho superado.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** esta providencia a las partes en la forma y términos consagrados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO: DENTRO** de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del presente fallo, **REMÍTASE** de forma electrónica y en los términos del Acuerdo PCSJA20-11594 del 13 de julio de 2020, la presente Acción de Tutela ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN.**

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Quienes integran la Sala,

**GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

Magistrado Ponente

**OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada

Ausencia justificada

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrado

1. “**(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.” Sentencia T-228-2020. [↑](#footnote-ref-1)