

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



**Juzgado Diecinueve Civil Municipal**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de abril de dos mil veintidós (2022).

**Ref. Acción de tutela No. 2022-00331**

**I.OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponde frente a la acción de tutela incoada por YANIRA PINILLA RINCÓN, actuando como agente oficioso de YOJAN ESTIVEN GARAY PINILLA, contra SALUD TOTAL E.P.S.

**II. ANTECEDENTES**

**1. Pretensiones**

La accionante solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social, dignidad humana y de petición de su hijo que considera vulnerados por la accionada, en consecuencia, reclamó se ordene a la entidad accionada a autorizar y reconocer el servicio de transporte en el medio más idóneo sin dilaciones ni retardos injustificados cubriendo el desplazamiento del paciente junto con un acompañante desde el lugar de domicilio hasta la institución en que deban prestarse los servicios de salud requeridos, o en su defecto, cubrir los gastos en que incurra por el uso del transporte para el desplazamiento que requiere su hijo.

**2. Fundamentos Fácticos**

1. La actora adujo, en síntesis, que su hijo Yojan Estiven Garay Pinilla se encuentra afiliado al sistema integral de seguridad social en salud en SALUD TOTAL E.P.S y fue diagnosticado con la enfermedad huérfana, rara o poco frecuente denominada “*RAQUITISMO HIPOFOSFATEMICO FAMILIAR LIGRADO AL CROMOSOMA X*” que representa un problema de especial interés en salud, por ende, de especial protección, pues se trata de un trastorno genético, crónico, causado por la pérdida del fosfato por el riñón, que produce síntomas y anomalías graves que ocasionan deformidades en las extremidades inferiores, marcha de pato, baja estatura, o tasa de crecimiento decreciente, abscesos dentales espontáneos, dolor muscular y debilidad.

2. Manifestó que, debido a la complejidad del diagnóstico su hijo debe tomar varios tratamientos y requiere del suministro de medicamentos de manera periódica y prioritaria, razón por la que ha sido atendido en la ciudad de Bogotá con distintos especialistas en controles permanentes y realización de exámenes que son primordiales debiendo desplazarse a diferentes instituciones.

3. Indicó que padece una enfermedad huérfana por lo que presenta una movilidad reducida sintiendo un fuerte dolor al caminar cortos y largos trayectos, por lo que, acompañar a su hijo a que tome sus tratamientos, exámenes y el suministro de los medicamentos que requiere ha afectado drásticamente su calidad de vida y recurrir al transporte público les genera una gran dificultad,

amén que su situación económica no es óptima, debido a los costos que conlleva la enfermedad que padece Yojan Estiven Garay Pinilla y los gastos mínimos de subsistencia siendo su única fuente de ingresos el salario que devenga su esposo, equivalente a 1 SMLMV, suma que no alcanza para cubrir todas sus obligaciones, máxime si en cuenta se tiene que su hija menor padece la misma enfermedad.

4. Señaló que gasta aproximadamente \$40.000 por el servicio de transporte cada vez que su hijo debe asistir a algún control o examen, motivo por el cual el 16 de febrero de 2022 radicó un derecho de petición ante la entidad accionada solicitando el servicio de transporte sin que se le haya brindado una respuesta, lo que se traduce en una barrera administrativa que impide el acceso efectivo al servicio de salud.

### 3. Trámite procesal

La acción de tutela se admitió mediante proveído de fecha 31 de marzo de la presente anualidad y se dispuso la vinculación de Secretaría Distrital de Salud, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES-y Davita S.A.S.

1. En respuesta al requerimiento efectuado, la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES** realizó un recuento de la normatividad aplicable para la protección de los derechos fundamentales a la vida digna, dignidad humana y vida dentro del ordenamiento jurídico y su relevancia constitucional, así como la responsabilidad de las entidades promotoras de salud frente a su efectividad particularmente en aquellos eventos en que se trata de servicios y tecnologías en salud financiados con cargo a la unidad de pago por capitación-UPC.

De otro lado, adujo no tener participación directa o indirecta en los supuestos fácticos que motivaron la presentación de la acción de tutela por lo que desconoce su veracidad, sin que haya desplegado ningún tipo de comportamiento relacionado con el menoscabo de las prerrogativas constitucionales incoadas siendo responsabilidad del Estado a través de las entidades promotoras de salud garantizar el servicio público definiendo las políticas y reglamentación de la prestación para lo cual el Ministerio de Salud y Protección Social mediante las Resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020 estableció un presupuesto máximo de financiación, de manera que cualquier pretensión relacionada con el reembolso de los gastos que realice la E.P.S sería antijurídica por cuanto los recursos se giran antes de las prestación de los servicios.

2. Por su parte, la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD** informó que no tiene conocimiento de los hechos narrados en la acción de tutela de modo que no es la entidad llamada a responder por la prestación de servicios de salud por prohibición expresa del artículo 31 de la Ley 1122 de 2007.

Frente al accionante señaló que se encuentra con afiliación activa en la E.P.S Salud Total a través del régimen contributivo, en virtud de lo cual todo lo que tiene que ver con procedimientos de salud, órdenes médicas, insumos, medicamentos, tecnologías en salud y todo tipo de obligaciones que se deriven de dicha prestación de salud, son responsabilidad exclusiva de SALUD TOTAL E.P.S.

Manifestó que se trata de un paciente de 20 años con diagnóstico de *RAQUITISMO HIPOFOSFATEMICO FAMILIAR LIGADO A CROMOSOMA X*, a quien el médico tratante ordenó BUROSUMAB aplicación mensual, en seguimiento por los servicios de ortopedia, genética y endocrinología, se trata de una enfermedad huérfana

calificada en la Resolución 5265 de 2017 y considerada un problema de salud pública en la Ley 1392 de 2010, requiere estricto seguimiento y aplicación del medicamento ordenado de ahí que la EPS accionada debe brindar el transporte solicitado sin dilación alguna.

**3. DAVITA S.A.S.** señaló que es una institución prestadora de servicios de salud en la especialidad de nefrología, y tratamiento de pacientes con insuficiencia renal crónica a afiliados de Savia Salud E.P.S., el accionante es atendido en esa institución por consulta externa recalando que el deber de garantía para el acceso a los servicios de atención en salud se encuentra en cabeza de las entidades promotoras de salud, quienes deberán valorar el caso concreto del paciente y la necesidad específica del mismo con fundamento en las órdenes médicas impartidas por los profesionales de la salud, con el fin de determinar si es procedente la autorización y suministro de los servicios requeridos, de manera que la supuesta vulneración de derechos fundamentales a que se hace referencia en la acción de tutela no se le puede endilgar.

**4.** Finalmente, la **EPS SALUD TOTAL** adujo no haber vulnerado los derechos fundamentales invocados en razón a que ha autorizado todos los servicios que ha requerido el actor, conforme lo reglamenta el Sistema General de Seguridad Social en Salud oponiéndose a las pretensiones de la acción de tutela, toda vez que, lo solicitado no hace parte del plan de beneficios en salud y no se evidencia dentro del trámite orden médica que prescriba y/o fundamente el servicio pretendido sin que se pueda generar autorización por una prestación que no cuenta con sustento fáctico o científico.

Agregó que Yojan Estiven Garay Pinilla ha recibido la atención integral por parte de los médicos tratantes de manera adecuada, oportuna y pertinente, en donde se le han brindado todas las atenciones que han requerido desde que inició su afiliación, bajo el criterio médico científico y de acuerdo con los parámetros establecidos en la Lex-Artis, sin se hayan presentado barreras en el acceso a la salud ya que todas las autorizaciones se le han venido generando sin trabas ni demoras.

En cuanto al servicio de transporte informó que no se considera un servicio de salud y por tanto no se encuentra incluido dentro del Plan de Beneficios por lo que esa entidad no está obligada suministrarlo, sin que la ciudad de Bogotá se encuentre como zona geográfica especial para prima adicional de la UPC además no se cuenta con orden o solicitud ingresada por MIPRES, plataforma diseñada por el Ministerio de Protección Social para darle trámites a tecnologías fuera de dicho plan.

### **III. PROBLEMA JURÍDICO**

En presente asunto el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si se vulneraron o no los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social de la accionante.

### **IV. CONSIDERACIONES**

1. Expuesto lo anterior se advierte que esta sede es competente para decidir la presente acción de tutela, conforme a lo previsto en el artículo el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, en virtud del cual se expidió el “*decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho*”.

2. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste “*un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión*”, y no se cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

3. Sobre la garantía al derecho a la salud, es preciso señalar que en la Ley 1751 de 2015 se dispuso que es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que comprende el acceso a los servicios de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción (art. 2, ib.), tal como ha sido señalado reiteradamente por la jurisprudencia constitucional, según la cual “*el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela, [en especial] cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, las personas de la tercera edad [y] quienes sufren de enfermedades catastróficas, entre otras, como por ejemplo, todo tipo de cáncer*” (C. Const. Sent. T-062/17).

Aunado a lo anterior, téngase en cuenta que la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que “*la prestación efectiva de los servicios de salud incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que, además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud*” (C. Const. Sent. T-384/13).

Además, la garantía del derecho fundamental a la salud se concreta en la prestación de servicios y tecnologías estructurados sobre una concepción integral, que incluya la promoción, prevención, paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. Es así, como en los artículos 1° y 2° de la Ley 1751 de 2015 se dispuso que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción, lo que implica “*la provisión y acceso oportuno a las tecnologías y a los medicamentos requeridos*” (lit. i, art. 10 ib).

De otro lado, recuérdese que de conformidad con el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, las entidades promotoras de salud son las llamadas a garantizar la asistencia médica de sus afiliados, de manera directa o indirecta, a través de las instituciones que contratan, dado que los convenios suscritos con las IPS tienen la finalidad de suministrar todos los servicios de salud que requieran los pacientes. Su deber no se limita a autorizarlos en aquellas, sino también a garantizar que se presten oportunamente los servicios que fueron aprobados.

En ese sentido, la prestación del servicio debe darse de inmediato, sin que el afiliado se vea afectado por los trámites administrativos que le correspondan a las entidades pertenecientes al Sistema General de Seguridad Social en Salud y que puedan poner en peligro su salud y su vida.

4. Ahora, tratándose de personas que padecen enfermedades catalogadas como huérfanas, el derecho fundamental a la Salud cobra mayor relevancia por ser sujetos de especial protección constitucional que merecen una atención

preferente dado el estado de debilidad manifiesta en que se encuentran debido a la complejidad y gravedad de sus padecimientos por los cuales afrontan necesidades particulares que requieren de un tratamiento continuo en pro su recuperación, siendo deber de las entidades promotoras e instituciones prestadoras del servicio garantizar el acceso a los medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias a que haya lugar.

En punto de la naturaleza de dichas enfermedades, se consideran raras porque afectan a un número pequeño de personas en comparación con la población general y que, por su rareza, se caracterizan por ser potencialmente mortales o debilitantes a largo plazo, de baja prevalencia y alto nivel de complejidad. Al respecto la Corte Constitucional señaló:

*“En conclusión, las consideraciones en torno al derecho a la salud deben analizarse a la luz de la tutela reforzada que el Estado tiene respecto a las personas diagnosticadas con enfermedades huérfanas, debido a la circunstancia de debilidad manifiesta en la que se encuentran dadas las características de sus patologías, las dificultades de su tratamiento y el riesgo al que se encuentra expuesta su vida e integridad.”<sup>1</sup>*

5. Ahora bien, cumple precisar que el criterio del profesional de la salud resulta de vital importancia pues en el marco de su autonomía conoce de primera mano las circunstancias específicas relacionadas con el estado de salud del paciente, así como, la conveniencia de cierto tratamiento en pro de su rehabilitación, al respecto en Sentencia T-023 de 2013 la Corporación en cita precisó:

*“Esta Corte ha señalado que **el profesional idóneo para determinar las condiciones de salud de una persona, y el tratamiento que se debe seguir, es el médico tratante; es su decisión el criterio esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios del Sistema, el cual, a su vez, se fundamenta, en la relación que existe entre el conocimiento científico con que cuenta el profesional, y el conocimiento certero de la historia clínica del paciente.** Así las cosas, la remisión del médico tratante es la forma instituida en nuestro Sistema de Salud para garantizar que los usuarios reciben atención profesional especializada, y que los servicios de salud que solicitan, sean adecuados, y no exista riesgo para la salud, integridad o vida del usuario. La orden del médico tratante respalda el requerimiento de un servicio y cuando ésta existe, es deber de la entidad responsable suministrarlo, esté o no incluido en la Plan Obligatorio de Salud”*

Al margen de lo anterior de manera excepcional y atendiendo a la particularidad de cada caso pese a no existir orden del médico tratante que avale la prestación de un servicio de salud, le está dado al juez de tutela cuando advierta que el mismo es de carácter indispensable para garantizar la salud y la vida en condiciones dignas al usuario ordenar su protección a través de este mecanismo constitucional.

7. Con relación al servicio de transporte, si bien no es considerado un prestación de salud en sentido estricto por cuanto el paciente y los familiares son los llamados a asumir dicho costo, lo cierto es que, por vía jurisprudencial si se ha determinado que constituye un elemento fundamental para garantizar el acceso efectivo al servicio de salud en condiciones dignas, por esta razón en ciertos eventos para la protección de la prerrogativa constitucional en comento se requiere la financiación por parte de las entidades promotoras de salud de los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica al paciente siempre y cuando se verifiquen 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**

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-413 de 2020, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

*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."*<sup>2</sup>

Así mismo, debe tenerse en cuenta que se han establecido unas reglas para definir cuándo el servicio de transporte es procedente con acompañamiento para que la garantía aludida en verdad se materialice, a saber: "**(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"<sup>3</sup>

Es decir, en aquellos casos en que la entidad de salud niega el servicio de transporte a una persona cuyas circunstancias se ajustan a los presupuestos antes descritos se imponen barreras administrativas que impiden el goce efectivo del servicio de salud, máxime cuando se trata de pacientes con necesidades tan particulares.

8. Conforme a las precisiones de orden legal y jurisprudencial citadas en precedencia, descendiendo al caso puesto a consideración y revisados los medios de convicción obrantes en el plenario se advierte que Yojan Estiven Garay Pinilla cuenta con 20 años de edad, se encuentra afiliado a la EPS SALUD TOTAL en estado activo a través del régimen contributivo, presenta un diagnóstico de "RAQUITISMO HIPOFOSFATEMICO FAMILIAR LIGADO A CROMOSOMA X" por el que se encuentra en seguimiento por los servicios de ortopedia, genética y endocrinología, y de acuerdo a lo manifestado por la entidad vinculada al trámite-Secretaría Distrital de Salud- se trata de una enfermedad calificada como huérfana, lo que implica que es crónicamente debilitante, grave y amenaza la vida<sup>4</sup>, por lo tanto, se considera de alto costo debido a que quien la padece requiere de un tratamiento ininterrumpido debiendo someterse a procedimientos médicos constantes y genera gastos frecuentes.

De lo anterior, cumple precisar que en el escrito de tutela la accionante adujo necesitar el servicio de transporte para su hijo y un acompañante desde su lugar de domicilio a las diferentes instituciones prestadoras del servicio-IPS y así acudir a consultas, terapias, exámenes médicos y demás procedimientos que le son prescritos por los diferentes médicos, no obstante, no se aportó una orden médica en tal sentido.

Bajo esta perspectiva, atendiendo a lo manifestado por la entidad accionada y los entes vinculados al trámite, si bien de entrada no advierte el Despacho que exista concepto o prescripción médica que defina la viabilidad o no de prestar dicho servicio o al menos no se encuentra demostrado al interior del asunto, pese a que no se observa que el ente encartado evada su responsabilidad de cara a la prestación de los servicios de salud a su cargo, pues se ha demostrado que ha realizado todas las gestiones administrativas tendientes a garantizar la atención médica al convocante autorizando todas las consultas, los procedimientos e insumos que le han sido ordenados para el manejo de su enfermedad sin imponer barreras de ningún tipo, por las connotaciones de las patologías padecidas que implican un sin número de prestaciones asistenciales para el restablecimiento de su estado de salud o que al menos le permitan sobrellevar su enfermedad en condiciones dignas, debiendo someterse a un tratamiento médico de manera

---

2 Corte Constitucional, Sentencia T-228 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

3 *Ibidem*.

4 <https://www.minsalud.gov.co/salud/publica/PENT/Paginas/enfermedades-huerfanas.aspx#:~:text=En%20Col%20%80%8Bombia%20una,las%20enfermedades%20raras%2C%20las%20ultra> (Página Web Ministerio de Salud y Protección Social,)

continua y por tratarse de una enfermedad degenerativa y de alto costo, se le debe tener como un sujeto de especial protección constitucional siendo menester salvaguardar las prerrogativas fundamentales invocadas para que de ser necesario se garantice la prestación efectiva del servicio a que se hace referencia en el documento contentivo de la acción.

En ese entendido, con fundamento en el principio de integralidad que debe regir las actuaciones de las diferentes instituciones y entes que integran el Sistema de Seguridad Social en Salud el amparo constitucional se torna procedente para ordenar a la E.P.S SALUD TOTAL que por conducto de su representante legal y/o quien haga sus veces en un término de cuarenta y ocho horas (48) contado a partir de la notificación de esta providencia practique una valoración a Joseph David Alfonso Méndez a través de un médico especialista adscrito a la entidad, a fin de que determine la conveniencia y necesidad del servicio de transporte para el traslado del paciente junto con un acompañante a las diferentes instituciones en las cuales se prestarán los servicios que sean prescritos por sus médicos tratantes.

En consecuencia, si en la valoración se establece que dadas sus condiciones de salud es pertinente autorizar la prestación solicitada a través de esta acción de tutela, la convocada deberá hacerlo siguiendo las órdenes del profesional en salud que lo determine, sin exigir al promotor del amparo trámites administrativos que obstaculicen el goce efectivo de sus derechos fundamentales, con independencia del formato en que sea expedida la orden sin que le sea dable sustraerse de su obligación porque el servicio no se encuentra incluido en el plan de beneficios en salud, pues, como quedó sentado en líneas precedentes se traduce en un elemento fundamental para garantizar el acceso efectivo a la atención médica en condiciones dignas de manera que bastará con que se defina la viabilidad del transporte para que el mismo sea garantizado en condiciones óptimas, más aún cuando la entidad encartada no demostró en el plenario que el núcleo familiar del actor cuente con los recursos necesarios para sufragar dicho gasto con la frecuencia que se requiere. Se advierte que sea cual sea la decisión se le debe brindar un tratamiento, oportuno, ininterrumpido, integral y prioritario máxime cuando se trata de un sujeto de especial protección por parte de la sociedad y el Estado.

## V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **el Juzgado Diecinueve (19) Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## VI. RESUELVE:

**PRIMERO: CONCEDER PARCIALMENTE** el amparo a los derechos fundamentales incoados por Yanira Pinilla Rincón actuando como agente oficioso de Yojan Estiven Garay Pinilla, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la **EPS SALUD TOTAL** que por conducto de su representante legal y/o quien haga sus veces en un término de cuarenta y ocho horas (48), contado a partir de la notificación de esta providencia, practique una valoración a Yojan Estiven Garay Pinilla a través de un médico especialista adscrito a la entidad, a fin de que determine la conveniencia y necesidad del servicio de transporte para el traslado del paciente junto con un acompañante a las diferentes instituciones en las cuales se prestarán los servicios que sean prescritos por sus médicos tratantes.

En consecuencia, si en la valoración se establece que dadas sus condiciones de salud es pertinente autorizar la prestación solicitada a través de esta acción de tutela, la convocada deberá hacerlo siguiendo las órdenes del profesional en salud que lo determine, sin exigir al promotor del amparo trámites administrativos que obstaculicen el goce efectivo de sus derechos fundamentales, con independencia del formato en que sea expedida la orden, pues bastará con que se defina la viabilidad del servicio de transporte para que el mismo sea garantizado en condiciones óptimas, en un término no superior a diez (10) días contado a partir de la emisión de la fórmula médica.

**TERCERO:** Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito conforme prevé el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

**CUARTO:** Si el actual proveído no es impugnado, remítase el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Notifíquese y Cúmplase,**

**IRIS MILDRED GUTIÉRREZ  
JUEZ**

Firmado Por:

**Iris Mildred Gutierrez  
Juez Municipal  
Juzgado Municipal  
Civil 019  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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: **9245cb6341f2792b6b1d37f36d2a379cd458183c1b63e701b6400e29b50d5652**

Documento generado en 19/04/2022 07:02:54 AM

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

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