



Sentencia T-178-2023

Radicación: 08001-4105-001-2023-00-396-00
Proceso: TUTELA – SALUD (1)
Accionante JEAN PIERRE COLL
Accionada: EPS SURAMERICANA –EPS SURA
Vinculada: KINESIO SPORT SAS

Barranquilla, 15 de septiembre de 2023

El Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Barranquilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, profiere decisión sobre la presente Acción Constitucional.

1. ANTECEDENTES.

El señor JEAN PIERRE COLL presentó acción de tutela contra **EPS SURAMERICANA S.A –EPS SURA** al considerar que esa entidad le está vulnerando su derecho fundamental a la Salud, todo de acuerdo con los siguientes:

1.1 HECHOS NARRADOS POR LA PARTE ACTORA:

(..)

- Soy afiliado a la Eps accionada en mi calidad de cotizante
- El médico tratante me receto una operación de RECONSTRUCCION DE LIGAMENTO CRUZADO
- POSTERIORCON INJERTO AUTOLOGO y MENISCEPTOMIA Y CONDRÓPLASTIA, y accedí a la operación, la cual gracias a Dios salió bien.
- Para lograr una recuperación completa, es fundamental disponer de procedimientos de fisioterapia continuos en instalaciones adecuadas, que cuenten con personal y equipos altamente calificados.
- El médico me recetó 5 sesiones semanales, que incluyan hidroterapia y ejercicios de gimnasio, para abordar la hipertrofia muscular causada por un mes de inmovilización en la pierna
- Las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) a las que se nos ha remitido no cuentan con los espacios, equipos ni personal debidamente capacitado para llevar a cabo un tratamiento de recuperación adecuado para una lesión en el ligamento cruzado posterior (LCP).
- Normalmente estas IPS están utilizando procedimientos de LCA en cirugías de LCP
- La accionada EPS SURA, me ha negado a la prestación del servicio de mi recuperación en forma continua en una entidad especializada como: - IPS KINESIO SPORTS S.A.S. con nit 901477384-9. - Mi FÍSICO con nit 9002536579.
- La accionada EPS SURA, No me concede los procedimientos a seguir para una óptima recuperación....”

1.2 PRETENSIONES DE LA TUTELA

Con la presente acción la parte accionante solicita que se le tutele su derecho fundamental a la Salud y en consecuencia se ordene a la accionada **EPS SURAMERICANA –EPS SURA** :
“autorizar los próximos 5 meses de recuperación las sesiones de fisioterapia en la IPS KINESIO

Carrera 44 No. 38 – 11, Edificio. Banco Popular, Piso 4

www.ramajudicial.gov.co

correo j01mpalpclbquilla@notificacionesrj.gov.co

Barranquilla – Atlántico. Colombia

s.f

Radicación: 08001-4105-001-2023-00-396-00
Proceso: TUTELA – SALUD (1)
Accionante JEAN PIERRE COLL
Accionada: EPS SURAMERICANA –EPS SURA
Vinculada: KINESIO SPORT SAS

SPORTS S.A.S., ...”

1.3 ACTUACIÓN PROCESAL.

La acción de tutela fue presentada ante la oficina Judicial de esta ciudad el día 06 de septiembre de 2023, la cual fue sometida a reparto y correspondió a este Juzgado, quien la recibió el mismo día (Arch 01-05)

Su admisión data del 06 de septiembre de 2023, (Arch 08) la cual fue notificada a la accionada y vinculada, ordenándole que en el término de un (1) día siguiente de la notificación, presentara un informe sobre los hechos de la acción, aportara y solicitara las pruebas que pretendiera hacer valer. (Arch 09)

1.4 CONTESTACION Accionada E.P.S SURAMERICANA S.A- E.P.S SURA

Guardó silencio en su oportunidad legal para emitir pronunciamiento o rendir informe frente a los hechos de la presente acción, y se dará aplicación a la presunción de veracidad establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

1.5 CONTESTACION Vinculada KINESIO SPORT SAS

Guardó silencio en su oportunidad legal para emitir pronunciamiento o rendir informe frente a los hechos de la presente acción, y se dará aplicación a la presunción de veracidad establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

1-9 PRUEBAS RELEVANTES APORTADAS POR LAS PARTES

Parte Accionante (Arch 4-5)

- Orden de Cirugía. (Arch 04)
- Radicado de Derecho de Petición (Arch 05)
- Respuesta caducada de Derecho de Petición (Arch 04 pdf 8)
- Fotocopia de la cédula de ciudadanía. (Arch 04 pdf 10)
- Los documentos relacionados en el acápite de pruebas.
- Copia de esta tutela para el archivo del juzgado
- Cotización IPS solicitada (Arch 04 pdf 7)

2.CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

2.1. COMPETENCIA

Este Juzgado es competente para conocer de esta acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución Política y en los artículos 37 y 36 del Decreto

Radicación: 08001-4105-001-2023-00-396-00
Proceso: TUTELA – SALUD (1)
Accionante JEAN PIERRE COLL
Accionada: EPS SURAMERICANA –EPS SURA
Vinculada: KINESIO SPORT SAS

2591 de 1991.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

Con la presente acción la parte accionante solicita que se le tutele su derecho fundamental a la Salud y en consecuencia se ordene a la accionada **EPS SURAMERICANA –EPS SURA** :
“autorizar los próximos 5 meses de recuperación las sesiones de fisioterapia en la IPS KINESIO SPORTS S.A.S., ...”

2.3. DERECHOS PRESUNTAMENTE VIOLADOS

2.3.1. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD

En lo atinente al derecho a la salud, el artículo 49 de la Constitución Política establece la obligación por parte del Estado de garantizar a todas las personas la atención en salud que requieran. A partir del texto de dicha disposición, la Corte Constitucional ha desarrollado una extensa y reiterada jurisprudencia en la cual ha precisado que aquel es un derecho de carácter fundamental autónomo, que comprende toda una gama de facilidades, bienes y servicios que hacen posible, de acuerdo al mandato contenido en diversos instrumentos internacionales, entre ellos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, firmado por Colombia el 21 de diciembre de 1966 y ratificado el 29 de octubre de 1969, el imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud.

Por su parte, en sentencia T-760 de 2008, la Corte Constitucional ha indicado lo siguiente:

Hoy se muestra artificioso predicar la exigencia de conexidad respecto de derechos fundamentales los cuales tienen todos – unos más que otros - una connotación prestacional innegable. Ese requerimiento debe entenderse, en otros términos, es decir, en tanto enlace estrecho entre un conjunto de circunstancias que se presentan en el caso concreto y la necesidad de acudir a la acción de tutela en cuanto vía para hacer efectivo el derecho fundamental. Así, a propósito del derecho fundamental a la salud puede decirse que respecto de las prestaciones excluidas de las categorías legales y reglamentarias únicamente podrá acudirse al amparo por vía de acción de tutela en aquellos eventos en los cuales logre demostrarse que la falta de reconocimiento del derecho fundamental a la salud (i) significa a un mismo tiempo lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho.

Lo anterior, justamente por cuanto el Estado - bajo aplicación de los principios de equidad, solidaridad, subsidiariedad y eficiencia - ha de racionalizar la prestación satisfactoria del servicio de salud a su cargo o a cargo de los particulares que obran en calidad de autoridades públicas, atendiendo, de modo prioritario, a quienes se encuentren en cualquiera de las circunstancias mencionadas con antelación. Al respecto, la Corte Constitucional ha expresado mediante jurisprudencia reiterada que, bajo estas circunstancias, aun tratándose de prestaciones excluidas del POS, del POSS, del PAB, del PAC y de aquellas obligaciones previstas por la Observación General 14, procede la tutela como mecanismo para obtener el amparo del derecho constitucional fundamental a la salud”.

Así mismo, la Corte Constitucional en sentencia C-252 de 2010, señaló:

Carrera 44 No. 38 – 11, Edificio. Banco Popular, Piso 4
www.ramajudicial.gov.co
correo j01mpalpclubquilla@notificacionesri.gov.co
Barranquilla – Atlántico. Colombia

S.F

Radicación: 08001-4105-001-2023-00-396-00
Proceso: TUTELA – SALUD (1)
Accionante JEAN PIERRE COLL
Accionada: EPS SURAMERICANA –EPS SURA
Vinculada: KINESIO SPORT SAS

“La Corte en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 241 de la Constitución, vías control abstracto y concreto, ha protegido el derecho a la salud como un derecho fundamental bajo tres aspectos. **Una inicial, en su carácter social por el factor conexidad con derechos fundamentales como la vida, la integridad y la dignidad humana. Otra cuando el accionante tiene la calidad de sujeto de especial protección constitucional. Y finalmente, se ha reconocido el carácter de derecho fundamental autónomo**”. (Subrayado y negrita nuestro)

A su vez, y sin dejar de reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud, la Corte Constitucional ha indicado en algunas sentencias, entre otras, las T-922 de 2009 y T-760 de 2008, que en virtud de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad consagrados en el artículo 49 de la Constitución, no todos sus aspectos son susceptibles de ser amparados mediante la acción de tutela, ya que su protección mediante esta vía procede en principio cuando:

(i) **“esté amenazada la dignidad humana del peticionario;** (ii) **el actor sea un sujeto de especial protección constitucional y/o**
(iii) **el solicitante quede en estado de indefensión ante su falta de capacidad económica para hacer valer su derecho**”.

Así mismo, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, en su Artículo 2º ha definido el derecho fundamental a la salud como un derecho autónomo:

Artículo 2º. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.
Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado...”

2.3.2. JUEZ CONSTITUCIONAL NO PUEDE REALIZAR UNA VALORACIÓN AL TRATAMIENTO

En relación con los posibles tratamientos que argumentó la accionada al momento de la contestación, la sentencia T-345 de 2013, señaló lo siguiente

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 médico. Por ello, al carecer del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular 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 derechos. 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 tratante, 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

Radicación: 08001-4105-001-2023-00-396-00
Proceso: TUTELA – SALUD (1)
Accionante JEAN PIERRE COLL
Accionada: EPS SURAMERICANA –EPS SURA
Vinculada: KINESIO SPORT SAS

profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico. (Negrilla fuera de texto)

Así mismo, en relación con el concepto científico del médico tratante puede controvertirlo si cuenta con argumentos de carácter científico sustentados en mejor información, tal como lo señaló el Tribunal Supremo Constitucional en la misma sentencia anotada anteriormente de la siguiente manera:

“Existen casos en los que se pueden desatender las órdenes de los médicos tratantes y ello es constitucionalmente legítimo en tanto la decisión contraria a lo prescrito por el médico tratante (i) se fundamente en la mejor información técnica o científica (ii) en la historia clínica del paciente, y las particularidades relevantes del caso concreto, estipulando claramente las razones por las cuales ese determinado servicio de salud ordenado no es científicamente pertinente o adecuado y (iii) especialmente cuando está en riesgo la vida y la integridad personal del paciente.” (Negrilla fuera de texto)

2.3.3. EL CONCEPTO DEL MÉDICO TRATANTE COMO PRINCIPAL CRITERIO PARA OTORGAR LOS SERVICIOS EN SALUD

Delanteramente, es del caso señalar que la jurisprudencia del tribunal supremo constitucional, arguyó en sentencia T-539 de 2013, reiterada en sentencia T-061 de 2014, por medio de la cual esbozo que el principal criterio para otorgar los servicios en salud es el médico tratante,

“La jurisprudencia constitucional, teniendo en cuenta que la prestación médica ordenada puede o no estar dentro del Plan Obligatorio de Salud, ha determinado que, en principio, debe ser prescrita por el galeno tratante, quien conoce al paciente y está adscrito a la respectiva empresa prestadora de salud. No obstante, la EPS correspondiente puede estar obligada a acoger la prescripción de un médico no adscrito a ella, si la entidad tiene noticia de dicha fórmula médica y no la descartó con base en información científica pues la falta de adscripción de un profesional calificado no ha de constituir una barrera para acceder a los servicios de salud requeridos.

Adicionalmente, esta Corte ha estimado que cuando surja un conflicto entre el médico tratante y el Comité Técnico Científico de la respectiva EPS, se puede acudir a la acción de tutela, teniendo en cuenta que “mientras no se establezca un procedimiento expedito para resolver con base en criterios claros los conflictos entre el médico tratante y el Comité Técnico Científico de una EPS, la decisión de un médico tratante de ordenar una droga excluida del POS, por considerarla necesaria para salvaguardar los derechos de un paciente, prevalece y debe ser respetada, salvo que el Comité Técnico Científico, basado en (i) conceptos médicos de especialistas en el campo en cuestión, y (ii) en un conocimiento completo y suficiente del caso específico bajo discusión, considere lo contrario”

También se ha advertido que “frente a un caso límite, donde exista duda acerca de la protección de un derecho fundamental, resulta pertinente la aplicación del principio pro homine”, que constituye una valiosa pauta hermenéutica, que conduce a que se adopte la interpretación que mejor se ajuste al amparo de los derechos fundamentales en juego.

En conclusión, una entidad encargada de garantizar la prestación de los servicios de salud a una persona, vulnera sus derechos si se niega a suministrar lo prescrito por el médico tratante, sin fundamentarse en una razón científica clara, expresa y debidamente sustentada.” (Negrilla fuera de texto)

Radicación: 08001-4105-001-2023-00-396-00
Proceso: TUTELA – SALUD (1)
Accionante JEAN PIERRE COLL
Accionada: EPS SURAMERICANA –EPS SURA
Vinculada: KINESIO SPORT SAS

Teniendo claro lo anterior, se hace necesario recordar que tal como lo ha expuesto la honorable Corte Constitucional, el no brindar los medicamentos o tratamientos establecidos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, constituye una vulneración del derecho fundamental de salud. Ahora bien, en cuanto a la negativa de las EPS contributivas o subsidiadas de brindar medicamentos o garantizar los tratamientos prescritos que aun estando dentro del POS son negados, procede la acción de tutela, toda vez que constituye una vulneración flagrante y evidente del derecho a la salud de un usuario que tiene todas las condiciones dadas para recibirla.

Frente a este derecho vulnerado, es preciso recordar a las accionadas que la Corte Constitucional en su Sentencia T- 234 de 2013 ha considerado lo siguiente:

“(…) las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS, no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos, las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.

2.4. Aunque es razonable que el acceso a los servicios médicos pase, algunas veces, por la superación de ciertos trámites administrativos; la jurisprudencia constitucional ha dejado en claro que el adelanto de los mismos no puede constituir un impedimento desproporcionado que demore excesivamente el tratamiento o que imponga al interesado una carga que no le corresponde asumir. De allí, que se garantice el derecho a acceder al Sistema de Salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos, pues de ello también depende la oportunidad y calidad del servicio.

2.5. En esta línea, si bien para la Corte es claro que existen trámites administrativos en el sistema de salud que deben cumplirse, en algunos casos por parte de sus afiliados, también es cierto que muchos de ellos corresponden a diligencias propias de la Entidad Promotora de Salud, como la contratación oportuna e ininterrumpida de los servicios médicos con las Entidades Prestadoras. Estos contratos, mediante los cuales se consolida la prestación de la asistencia en salud propia del Sistema de Seguridad Social, establecen exclusivamente una relación obligacional entre la entidad responsable (EPS) y la institución que de manera directa los brinda al usuario (IPS), motivo por el que no existe responsabilidad alguna del paciente en el cumplimiento de estos.

Así pues, en aquellos casos en los cuales las entidades promotoras de servicios de salud dejan de ofrecer o retardan la atención que está a su cargo, aduciendo problemas de contratación o cambios de personal médico, están situando al afiliado en una posición irregular de responsabilidad, que en modo alguno está obligado a soportar; pues la omisión de algunos integrantes del Sistema en lo concerniente a la celebración,

renovación o prórroga de los contratos es una cuestión que debe resolverse al interior de las instituciones obligadas, y no en manos de los usuarios, siendo ajenos- dichos reveses- a los procesos clínicos que buscan la recuperación o estabilización de su salud.

2.6. Ya en reiteradas ocasiones, esta Corporación se ha referido a la inoponibilidad de irregularidades administrativas frente a los usuarios de los servicios médicos, señalando que estas no pueden constituir una barrera para el disfrute de los derechos de una persona. En tal sentido, el vencimiento de un contrato con una IPS, o la demora en la iniciación del mismo para atender una patología específica, resultan afirmaciones inexcusables de las Entidades Prestadoras de Salud que riñen con los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución y con la función estatal de protección a la salud (art. 49 C.P.).

2.7. Las demoras ocasionadas por estos factores o el hecho de diferir tratamientos o procedimientos recomendados por el médico tratante sin razón aparente, coloca en condiciones de riesgo la integridad física y mental de los pacientes, mereciendo mayor reproche si se trata de órdenes emitidas por un profesional adscrito a la entidad, pues los afiliados, aún bajo la confianza de la aptitud de estas prescripciones institucionales, deben someterse a esperas indeterminadas que culminan muchas veces por distorsionar y diluir el objetivo de la recomendación originalmente indicada, como quiera que el mismo paso del tiempo puede modificar sustancialmente el estado del enfermo, su diagnóstico y consecuente manejo.

2.8. En síntesis, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una gestión diligente, una EPS demora un tratamiento o procedimiento médico al cual la persona tiene derecho, viola su derecho a la salud e impide su efectiva recuperación física y emocional, pues los conflictos contractuales que puedan presentarse entre las distintas entidades o al interior de la propia empresa como consecuencia de la ineficiencia o de la falta de planeación de estas, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y clausura óptima de los servicios médicos prescritos.

Así lo ha sostenido la Corte Constitucional de manera reiterada, entre otras sentencias, la T-1204 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero), cuya posición ha sido reiterada entre otras sentencias como la T-1022 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-557 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-829 de 2006 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-148 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-565 de 2007 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-788 de 2007 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-1079 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), cuyos criterios fueron puntualizados en la sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), los cuales a su vez han sido reiterados entre otras sentencias como la T-355 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

2.3.4. EL DIAGNÓSTICO MÉDICO: ELEMENTO ESENCIAL DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD

Radicación: 08001-4105-001-2023-00-396-00
Proceso: TUTELA – SALUD (1)
Accionante JEAN PIERRE COLL
Accionada: EPS SURAMERICANA –EPS SURA
Vinculada: KINESIO SPORT SAS

La Corte Constitucional en sentencia T-171 de 2018, menciona lo siguiente respecto al derecho al diagnóstico médico dentro del derecho a la salud.

6.1. Dentro de la construcción y aceptación de la salud como derecho fundamental autónomo, el derecho al diagnóstico también fue desarrollado por la Corte Constitucional en la sentencia T-760 de 2008 como uno de sus elementos principales. En efecto, la posibilidad de un paciente de obtener por parte de un profesional médico una valoración integral que determine los servicios de salud necesarios para el tratamiento de su patología es un presupuesto elemental en la protección del derecho a la salud. [54]

6.2. El artículo 10 de la Ley 1751 de 2015 establece los derechos y deberes de las personas en relación con el servicio de salud. El derecho al diagnóstico, además de ser reconocido por la jurisprudencia como elemento integrante del derecho a la salud, también encuentra un reconocimiento normativo en los literales a), c) y d) del mencionado artículo. En ellos se estipula el derecho a obtener una atención en salud integral, oportuna y de alta calidad; a mantener una comunicación plena, permanente, expresa y clara con el profesional de la salud tratante y, a su vez, a obtener información clara, apropiada y suficiente por parte del profesional de la salud sobre el tratamiento y los procedimientos a seguir. Estos literales integran el concepto de derecho al diagnóstico que ha sido precisado por la jurisprudencia como “una valoración técnica, científica y oportuna que defina con claridad el estado de salud del paciente y los tratamientos médicos que requiere” [55].

6.3. En este sentido, la Corte ha venido desarrollando el contenido del diagnóstico médico y lo ha dividido en tres momentos principales: identificación, valoración y prescripción, a saber:

“La etapa de identificación comprende la práctica de los exámenes previos que se ordenaron con fundamento en los síntomas del paciente. Una vez se obtengan los resultados de los exámenes previos, se requiere una valoración oportuna y completa por parte de los especialistas que amerite el caso, quienes, prescribirán los procedimientos médicos que se requieran para atender el cuadro clínico del paciente”.

6.4. El diagnóstico efectivo es entonces el derecho a que el profesional médico adelante una apreciación de la patología del paciente con fundamento en su conocimiento científico y los hallazgos particulares del caso, y ordene las conductas a seguir y la decisión terapéutica. De esta manera, es claro que el criterio científico cobra absoluta trascendencia para el sistema de salud en concordancia con los principios de integralidad, sostenibilidad y eficiencia, entre otros. La opinión del profesional médico supera cualquier otra apreciación sobre las necesidades del paciente respecto a su condición. En ese sentido, garantizar el derecho al diagnóstico como parte integrante del derecho fundamental a la salud hace parte del procedimiento idóneo para asegurar la efectiva recuperación del paciente.

6.5. Es entonces a partir del diagnóstico –cuyo desarrollo incluye la orden médica ulterior– que se pueden trazar los límites y racionalizar la prestación integral del servicio de salud. El criterio del médico cobra plena trascendencia para el sistema pues es el fundamento científico de los servicios y tecnologías que deben ser suministrados al paciente para lograr su efectivo restablecimiento. Por esta razón cobra sentido reiterar lo señalado por la Corte Constitucional en anteriores pronunciamientos cuando explica que,

“[l]os jueces carecen del conocimiento adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular. Por ello, [un juez] podría, de buena fe, pero erróneamente, ordenar tratamientos, [servicios o tecnologías complementarias] que son ineficientes respecto de la patología del paciente (...) lo cual supone un desaprovechamiento de los recursos 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 derechos” [56].

6.6. En consecuencia, si no se hace presente la existencia de un hecho notorio dentro del proceso que a todas luces sugiera la necesidad del paciente de un determinado insumo, el juez constitucional está sujeto al diagnóstico del médico tratante en relación con la prescripción de servicios y tecnologías en salud. El tratamiento idóneo y eficaz en materia de salud se da en el marco de la relación entre el médico y el paciente. Es el profesional de la salud, por su conocimiento científico y contacto directo con el caso, el llamado en primer lugar a establecer el tratamiento más eficaz de la enfermedad, así como los servicios y tecnologías necesarios para garantizar el bienestar del paciente. [57] De esta forma, lo que configura la principal fuente de vulneración del derecho a la salud de una persona es la ausencia de un diagnóstico clínico efectivo e integral.

6.7. Solamente cuando del material probatorio se pueda encontrar que de manera notoria el paciente requiere el uso de servicios y tecnologías, el juez constitucional puede ordenar la prestación de la atención que resulte necesaria con el fin de generar condiciones de existencia acordes con la dignidad humana del paciente. De lo contrario, debe ser la entidad prestadora del servicio de salud a través de sus profesionales quien determinará con precisión y suficiencia, de conformidad con un diagnóstico efectivo integral, las necesidades en materia de salud del paciente.

Sentencia T-136/21 LIBRE ESCOGENCIA DE IPS POR PARTE DEL USUARIO-Límites

(..) , tal libertad no es absoluta, pues se debe optar por alguna de las instituciones contratadas por la respectiva E.P.S. para el efecto, a menos que se trate de la atención de urgencias en salud; la E.P.S. expresamente lo autorice o cuando “la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones

en las condiciones de salud de los usuarios”. También deberá analizarse, en aquellos eventos en los que exista un cambio en el prestador del servicio, por modificación en la red adscrita a la respectiva E.P.S., que no suponga la súbita interrupción de un tratamiento médico y que no atente contra la salud del usuario.(..)

(..)

A. (..) LIBERTAD DE ESCOGENCIA DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DEL SERVICIO DE SALUD DENTRO DE LA RED DE LAS E.P.S.

1. *El artículo 153 de la Ley 100 de 1993¹ se refirió a los principios del Sistema de Seguridad Social en Salud y, en específico, respecto al de libre escogencia planteó que “[e]l Sistema General de Seguridad Social en Salud asegurará a los usuarios libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y los prestadores de servicios de salud dentro de su red en cualquier momento de tiempo”. Asimismo, el artículo 159 de esta ley establece que la libre escogencia y traslado entre entidades promotoras de salud es una de las garantías de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud.*

2. *En el anterior contexto normativo, se ha establecido que la libertad de escogencia es un derecho de doble vía. Por un lado, constituye una facultad que tienen los usuarios para escoger la E.P.S. a la que se afiliarán para la prestación del servicio de salud y la I.P.S. en la que suministrarán tales servicios². Pero, también, es una “potestad que tienen las EPS de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y la clase de servicios que se prestarán a través de ellas”³. Pese a esto, se ha aclarado que el margen de acción de las E.P.S. para escoger a su red prestadora de salud se encuentra limitado por el deber de garantizar, de cualquier forma, lo siguiente: (i) la pluralidad de I.P.S. con el fin de que los usuarios tengan la posibilidad de escoger; (ii) la prestación integral del servicio y la calidad; y (iii) la idoneidad y calidad de la I.P.S.⁴.*

(..)

3. *como excepciones a esta regla general, se ha precisado que “(...) los afiliados al régimen contributivo pueden recibir atención médica en IPS no adscritas a sus respectivas EPS, en casos como la atención de urgencias, cuando reciban autorización expresa por parte de la EPS para recibir un servicio específico, o cuando se encuentre demostrada la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia de la EPS para suministrar un servicio a través de sus IPS”⁵.*

¹ “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”.

² Corte Constitucional, sentencia T-069 de 2018.

³ Corte Constitucional, sentencia T-171 de 2015.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-268 A de 2012.

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-965 de 2007.

Así, concluyó la sentencia T-965 de 2007 que los afiliados deben acogerse a las IPS a las que sean remitidos por sus respectivas E.P.S., aunque sus preferencias se inclinen por otras instituciones⁶.

4. (..) En síntesis, la libertad de escogencia constituye uno de los pilares y de los principios del Sistema de Seguridad Social de Salud, desarrollado por la Ley 100 de 1993. Esta libertad, de acuerdo con la Corte Constitucional, se erige como un derecho de doble vía en favor de las empresas promotoras de salud y de los usuarios de este sistema. En efecto, (i) permite a las E.P.S. *“elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno, siempre que garanticen a sus usuarios un servicio integral y de buena calidad”*⁷ y (ii) comprende la posibilidad de que los usuarios puedan escoger la E.P.S. de su preferencia, así como, una vez afiliados a ella, las I.P.S. en la que se le suministraran determinados servicios.

5. En este último caso, tal libertad no es absoluta, pues se debe optar por alguna de las instituciones contratadas por la respectiva E.P.S. para el efecto, a menos que se trate de la atención de urgencias en salud; la E.P.S. expresamente lo autorice o cuando *“la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones en las condiciones de salud de los usuarios”*⁸. También deberá analizarse, en aquellos eventos en los que exista un cambio en el prestador del servicio, por modificación en la red adscrita a la respectiva E.P.S., que no suponga la súbita interrupción de un tratamiento médico y que no atente contra la salud del usuario.

3 CASO CONCRETO

Con la presente acción la parte accionante solicita que se le tutele su derecho fundamental a la Salud y en consecuencia se ordene a la accionada **EPS SURAMERICANA –EPS SURA** : *“autorizar los próximos 5 meses de recuperación las sesiones de fisioterapia en la IPS KINESIO SPORTS S.A.S., ...”*.

En el caso en estudio, observamos que el actor mencionó en su relato que fue operado de *“...RECONSTRUCCION DE LIGAMENTO CRUZADO POSTERIOR CON INJERTO AUTOLOGO y MENISCEPTOMIA Y CONDROPLÁSTIA...”* (hecho 2), que su médico tratante le ordeno 5 sesiones semanales que incluyen hidroterapia y ejercicios de gimnasio. Sin embargo, agregó que las IPS a las cuales ha sido remitido no cuentan con *“espacios, equipos ni personal debidamente capacitado para llevar a cabo un tratamiento de recuperación adecuado para una lesión en el ligamento cruzado posterior (LCP)...”* (Hecho 4-5); a pesar de ello no se aportó autorización médica alguna expedida por la pasiva que avale a la IPS pretendida por el señor JEAN PIERRE COLL, de nombre KINESIO SOPRT S.A.S para que lo atienda en sus próximas fisioterapias, para la recuperación de *“...la hipertrofia*

⁶ Corte Constitucional, sentencias T-695 de 2014, T-448 de 2017 y T-069 de 2018.

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-519 de 2014.

⁸ Ibidem.

Radicación: 08001-4105-001-2023-00-396-00
Proceso: TUTELA – SALUD (1)
Accionante JEAN PIERRE COLL
Accionada: EPS SURAMERICANA –EPS SURA
Vinculada: KINESIO SPORT SAS

muscular causada por un mes de inmovilización...”, según lo mencionó el actor en su hecho 4, producto de la cirugía que le realizaron, aportando una cotización particular de dicha entidad (Arch 03 pdf 7); asimismo, no obra prueba en el escrito de tutela que la entidad KINESIO SPORT SAS, haga parte de la red prestadora de la EPS SURAMERICANA-EPS SURA.

Cabe mencionar lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia **T-136/21 LIBRE ESCOGENCIA DE IPS POR PARTE DEL USUARIO-Límites**

*(..) tal libertad no es absoluta, **pues se debe optar por alguna de las instituciones contratadas por la respectiva E.P.S. para el efecto, a menos que se trate de la atención de urgencias en salud; la E.P.S. expresamente lo autorice o cuando “la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones en las condiciones de salud de los usuarios”** También deberá analizarse, en aquellos eventos en los que exista un cambio en el prestador del servicio, por modificación en la red adscrita a la respectiva E.P.S., que no suponga la súbita interrupción de un tratamiento médico y que no atente contra la salud del usuario. (Negrilla subraya fuera de texto).*

Ahora bien, de lo anterior se colige que no le asiste razón al accionante en su aspiración de que le sea asignada como IPS la referida de su interés KINESIO SPORT SAS, toda vez que la misma no hace parte del grupo de instituciones contratadas por la EPS SURA. Resultando que la pasiva ha cumplido con el suministro de las fisioterapias requeridas para la recuperación de la cirugía realizada al actor conforme a lo prescrito por su médico tratante.

De esta manera, se tiene que 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 tratante; 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 médico.

Hay que tener claro del precedente traído a colación, que el juez de tutela tendrá como condición esencial para ordenar un procedimiento o la práctica de tratamiento o procedimiento, que éste haya sido ordenado y especificado por el médico tratante, conforme a la Sentencia T – 345 de 2013:

*“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 tratante**, 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 médico”.*

Por lo tanto, se denegará al no ser procedente, en atención que no puede el Juez de tutela ordenar servicios en salud que previamente, no hayan sido prescritos por médico tratante.

Radicación: 08001-4105-001-2023-00-396-00
Proceso: TUTELA – SALUD (1)
Accionante JEAN PIERRE COLL
Accionada: EPS SURAMERICANA –EPS SURA
Vinculada: KINESIO SPORT SAS

La accionada **EPS SURAMERICANA –EPS SURA** no compareció pese a haber sido notificada en debida forma a los correos electrónicos a los correos electrónicos notificacionesjudiciales@suamericana.com.co la cual es la que aparece registrada en el certificado de cámara de comercio (archivo 06), y en donde emiten e acuse de recibo

Respuesta automática: ACCION DE TUTELA ADMISION NOTIFICACION 2023-396

NS Notificaciones Judiciales SURA <notificacionesjudiciales@suamericana.com.co>
Para: Juzgado 01 Municipal Pequeñas Causas Laborales - Atlántico - Barranquilla
Cordial saludo.
Hemos recibido su correo electrónico. Este buzón está dispuesto única y exclusivamente para el recibo de notificaciones de autoridades judiciales. El horario de atención de la Compañía es de 7:30 a.m. a 5:00 p.m. de lunes a viernes. Si el correo es enviado fuera de este horario o un día no hábil, será radicado el día hábil siguiente a su recepción.

Asimismo se remitió la notificación a los correos electrónicos notificjudiciales@suamericana.com.co notificacionesjudiciales@sura.com, en donde han contestado acciones constitucionales tramitadas y falladas por esta agencia judicial.

Se reitera que es deber de las entidades mantener actualizados los canales de comunicación, bien sea a través del uso de las TICS en cualquier plataforma tecnológica y/o medio físico, que permita la comunicación entre los particulares y la entidad, a efectos tramitar y resolver las solicitudes presentadas que se remiten a dichos canales, al incumplirse dicha carga, y no responder la presente acción se impone al despacho en aplicación de lo contenido en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991 sobre la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991., que reza: “*si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.*”. Sin embargo, no se aportó al escrito de tutela, prueba alguna que demuestre que se ha vulnerado derecho alguno al actor, desvirtuándose la presunción de veracidad, tanto por lo manifestado por el accionante en el relato de sus hechos, que si bien si es atendido con las fisioterapias que necesita para su recuperación , no es de su agrado la IPS la cual lo atiende; lo cual demuestra a esta agencia judicial que se le han venido prestando los servicios de salud por parte de la pasiva.

En cuanto a la vinculada **KINESIO SPORT SAS** no se pronunció al respecto sobre los hechos de la tutela y sus pretensiones por lo cual debe darse aplicación a la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991., que reza: “*si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.*”. sin embargo, se observa que no es la responsable de autorización alguna de las terapias requeridas por el actor y que no hace parte de la red prestadora de la EPS SURAMERICANA-EPS SURA; Por lo que no se encontró que hayan vulnerado el derecho del accionante, en consecuencia se desvincularán del presente trámite.

Radicación: 08001-4105-001-2023-00-396-00
Proceso: TUTELA – SALUD (1)
Accionante JEAN PIERRE COLL
Accionada: EPS SURAMERICANA –EPS SURA
Vinculada: KINESIO SPORT SAS

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

1º. NO TUTELAR el derecho fundamental a la Salud del accionante JEAN PIERRE COLL en la presente acción de tutela promovida contra **EPS SURAMERICANA –EPS SURA** , por lo expuesto en los considerandos.

2º DESVINCULAR del presente tramite a la vinculada **KINESIO SPORT SAS**, por lo expuesto en la parte motiva.

3º NOTIFÍQUESE esta providencia a las partes, por Tyba, por correo electrónico o por el medio más expedito de acuerdo a lo establecido en el artículo 30 de Decreto 2591 de 1991, el Artículo 612 del CGP, inciso 2 del artículo 95 de la Ley 270 de 1996, Artículo 8 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022 y el Acuerdo PCSJA22-11930 25 de febrero de 2022, al Ministerio Público, a Defensor del Pueblo y al Procurador General de la Nación.

4º. DE no ser impugnado el presente fallo, remítase lo actuado a la Honorable Corte Constitucional, en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


EDGAR MEDINA MAYORGA
JUEZ
(2023-396)

Radicación: 08001-4105-001-2023-00-396-00
Proceso: TUTELA – SALUD (1)
Accionante JEAN PIERRE COLL
Accionada: EPS SURAMERICANA –EPS SURA
Vinculada: KINESIO SPORT SAS

08001410500120230039600

Compartir Vista

OneDrive - Consejo Superior de la Judicatura > VIRTUALES > VIRTUALES 2023 > TUTELAS 2023 > 08001410500120230039600

Ido	Nombre	Estado	Fecha de modificación	Tipo	Tamaño
	1 Correo asignacion reparto	✓ R	6/9/2023 14:39	Chrome HTML Do...	172 KB
	2 ActaReparto	✓ R	6/9/2023 14:39	Chrome HTML Do...	17 KB
	3 DEMANDA	✓ R	6/9/2023 14:39	Chrome HTML Do...	91 KB
	4 aNEXOS	✓ R	6/9/2023 14:43	Chrome HTML Do...	1,017 KB
	5 ANEXOS_	✓ R	6/9/2023 08:26	Archivo JPG	65 KB
	6 CERLsura	✓ R	31/1/2023 11:24	Chrome HTML Do...	32 KB
	7 CERL Kinesio sport sas	✓ R	6/9/2023 14:54	Chrome HTML Do...	33 KB
	08 Auto Admite Tutela	✓ R	6/9/2023 15:19	Documento de Mi...	91 KB
	08 Auto Admite Tutela	✓ R	6/9/2023 15:21	Chrome HTML Do...	409 KB
	09 Constancia Notificacion	✓ R	8/9/2023 15:07	Chrome HTML Do...	156 KB

Consejo S