



REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE
CALI
SENTENCIA DE TUTELA No.103**

Santiago de Cali, veintitrés (23) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: ELIANA BARRERA MUÑOZ
Accionado: EPS SANITAS
Radicación: 008-2023-00103

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a resolver sobre la solicitud de amparo constitucional elevada por **ELIANA BARRERA MUÑOZ** contra **EPS SANITAS**, por la presunta vulneración del derecho fundamental de la vida en condiciones dignas en relación con la salud y la seguridad social.

II. ANTECEDENTES

A. HECHOS

Manifiesta la accionante que, se encuentra afiliada a la E.P.S. accionada desde el 01 de junio de 2.020, en calidad de cotizante.

Que ingresó por URGENCIAS a la EPS SANITAS el 29 de enero del 2.022 y la dejaron hospitalizada en la CLINICA SEBASTIAN DE BELALCAZAR, el 01 de febrero 2.022, fue intervenida quirúrgicamente por cálculos renales tanto del riñón izquierdo como el riñón derecho, en el cual le dejaron dos catéteres, tanto en el riñón izquierdo como en el riñón derecho y con un sangrado permanente en la orina, con una incapacidad de 12 días.

Agrega que, a raíz del sangrado permanente el día 28 de marzo 2.022, ingreso a URGENCIAS EPS DE SANITAS adicionalmente padecía de, cólicos renales y presentaba fiebre por bacteria, siendo hospitalizada en casa por 7 días.

Expone que presentó DERECHO DE PETICION el día 01 de abril del 2.022, al correo electrónico: gestionysolucionpqrs@epssanitas.notify-it.com, sin que a la fecha le resuelvan su situación.

Presentó queja el 22 de abril del año 2.022, ante la superintendencia, siendo atendida por la señora YOHANA GUTIERREZ, y le dio el radicado 20222100002973252, sin que a la fecha se hayan pronunciado al respeto la accionada.

Indica que, la CLINICA DE OCCIDENTE, la han contactado para realizarle el examen de la GAMAGRAFIA RENAL CON MAG-3 Y CON Sonda URETRAL por medio de CITA MEDICA NUCLEAR, pero no ha sido posible porque la entidad accionada entregó un código errado.

Por la situación anteriormente referida indica que su hemoglobina se encuentra bajo 9 y por ende tiene anemia.

En consecuencia, su salud se ha venido deteriorando, considerando que la accionada con su actuar está vulnerando el derecho a la salud y al derecho a la vida.

En memorial del 19 de mayo de 2023, la accionante indica que, la accionada hasta la fecha no ha enviado en forma correcta los códigos de las respectivas autorizaciones, con sus respectivas órdenes de radio fármaco, ya que deben enviar en forma simultánea dichas autorizaciones para que la clínica Imbanaco proceda a dar la respectiva cita para realizar la GAMAGRAFIA CON DEMSA PENTAVALENTE.

Pues la E.P.S SANITAS, envían un código incorrecto número 921700, y el código correcto es 920809 y deben autorizar el radio fármaco.

B. DERECHO VULNERADO Y PRETENSIONES

La parte actora reclama el amparo constitucional de los derechos fundamentales de la vida en condiciones dignas en relación con la salud y la seguridad social pretendiendo que se ordene a **EPS SANITAS**, AUTORIZAR, GESTIONAR Y GARANTIZAR la realización del examen diagnóstico **“GAMAGRAFIA CON DMSA PENTAVALENTE SOD”** y el retiro de los catéteres de los riñones .

C. INTERVENCIÓN DE LA PARTE ACCIONADA

C.1. EPS SANITAS

Mediante escrito presentado el día 12 de mayo de 2023, aclara que el examen prescrito a favor de la accionante por parte de sus médicos tratantes de la CLINICA SEBASTIAN DE BELALCAZAR, fue una GAMAGRAFIA CON DMSA. PENTAVALENTE SOD.

Agrega que la única IPS con la cual se tiene contrato vigente para la realización de GAMAGRAFIAS CON DMSA. PENTAVALENTE SOD, es la IPS CENTRO MEDICO IMBANCO.

Que desde el 03 de mayo 2023 emitió el volante de autorización No 224347102 para que la GAMAGRAFIA CON DMSA. PENTAVALENTE SOD sea realizada a la accionante en la IPS CLINICA IMBANACO, autorización que fue compartida internamente a la IPS a quien requirió para que, priorice la realización de la GAMAGRAFIA CON DMSA. PENTAVALENTE SOD deprecada por la paciente; ´pero a la fecha no ha obtenido respuesta alguna.

Respecto al retiro de catéteres en los riñones izquierdo y derecho, indica que, al validar en el sistemas de información y de consulta, y los documentos adjuntados por la accionante, estableció que a la fecha, los especialistas que han valorado a la paciente no han ordenado la realización de un procedimiento quirúrgico para RETIRO DE CATÉTERES EN LOS RIÑONES IZQUIERDO Y DERECHO, por el contrario, la paciente fue atendida el pasado 18 de abril de 2023 por el doctor Alirio Salinas Gómez – Urología, quien refiere los siguiente: SE DEBE HACER GAMMAGRAFÍA RENAL DMSA Y CITA DE CONTROL LA IMAGEN DE LA UNIDAD RENAL IZQ, TIENE RELACIÓN C/M ALTERADA, ES PERTINENTE DEFINIR SI ES CANDIDATA A PIELOPLASTIA VS NEFRECTOMÍA, POR QUE LA UNIDAD SE VE MARCADAMENTE DILATADA CON MUY POCO PARÉNQUIMA Y EL CÁLCULO EN POLO INFERIOR ESTÁ EN PARÉNQUIMA RENAL SIN OBSTRUCCIÓN.

Infiriendo de lo anterior, que solo hasta contar con los resultados de la GAMAGRAFIAS CON DMSA. PENTAVALENTE SOD, el especialista tratante podrá definir la pertinencia de un procedimiento quirúrgico, confirmando que a la fecha no existe ordenamiento médico

para la realización de lo que la accionante ha denominado un RETIRO DE CATÉTERES EN LOS RIÑONES IZQUIERDO Y DERECHO,

Finalmente, manifiesta que, una vez cuente con programación y reporte de la GAMMAGRAFÍA CON DMSA. PENTAVALENTE SOD, procederá a realizar el agendamiento de cita de control de UROLOGÍA, para que el especialista pueda definir la conducta médica a seguir según resultados del examen.

D. INTERVENCIÓN DE LA PARTES VINCULADAS

D.1. MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

Habiéndose rebasado el término perentorio concedido, por ningún medio la entidad vinculada, se manifestó, es decir, el funcionario competente no emitió respuesta alguna respecto de los hechos y pretensiones del accionante, no obstante, el requerimiento expreso del Juzgado contenido en la providencia y comunicada en fecha 10 de mayo de 2023, enviado al correo electrónico, notificacionesjudiciales@minsalud.gov.co.

D.2. ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES

Manifiesta la vinculada que, es función de la EPS, y no del ADRES, la prestación de los servicios de salud, ni tampoco tiene funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso recordar que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

D.3. SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL

Manifiesta que, verificó el estado de afiliación de la accionante, en la base de datos del Ministerio de la Protección Social - ADRES, encontrándose en estado ACTIVO afiliada a SANITAS EPS SAS., Régimen CONTRIBUTIVO, de lo expuesto por la accionante de la tutela y de lo pretendido e invocado, se hará necesario que se le suministre atención en salud de manera completa para prevenir un daño, por parte de SANITAS EPS SAS., en atención a lo indicado en la LEY ESTATUTARIA 1751 DE 2015 (FEBRERO 16).

De conformidad con lo anterior y entrada en vigencia la LEY ESTATUTARIA 1751 DE 2015 (FEBRERO 16), en forma integral conforme al tiempo enunciado en el artículo 15, de la prestación de salud, es pertinente anotar que, en adelante, ya no habrá diferenciación entre POS Y NO POS, pues basta conforme a este artículo lo indicado por el médico tratante para que sea suministrado por la respectiva EPS SAS, en este caso SANITAS EPS S.A.S.

La entidad autónoma SANITAS EPS S.A.S., es una EPS, con presupuesto propio, autonomía administrativa, jurídica y financiera, es su representante legal, quien tiene la competencia para brindar toda la atención integral y servicios requeridos por el usuario.

Indicar que corresponde a SANITAS EPS S.A.S., con su red de servicios contratada, garantizar la ATENCIÓN INTEGRAL en salud de la patología que presenta el usuario, toda vez que deben permitir la continuidad en la prestación del servicio de salud y la garantía de todo cuanto prescriba el médico tratante como parte del tratamiento integral, sin que se generen barreras de acceso.

Expone que, no tiene ninguna responsabilidad en la autorización de servicios de salud, la EPS es la única responsable de autorizarlos, porque es la entidad que recibe los recursos del nivel nacional para la atención integral de sus afiliados.

SANITAS EPS S.A.S., con su red de servicios, deben garantizar de manera oportuna, efectiva y de alta calidad, los servicios de salud que demanda el paciente, ello por cuanto el contenido del derecho a la salud no está limitado o restringido a las prestaciones incluidas en los planes obligatorios, tal como lo ha señala la Corte en sentencia T-760 de 2008.

Por lo expuesto considera que, no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, correspondiendo a SANITAS EPS S.A.S la prestación de los servicios de salud en su totalidad, y atendiendo los principios y reglas que rigen la prestación de dicho servicio público y fundamental.

En consecuencia, solicita se desvincule de la presente acción de tutela, indicando que no es competente para prestar los servicios de salud y los insumos al usuario, correspondiente a SANITAS EPS SAS., la prestación de los servicios en su totalidad conforme al artículo 15 de la LEY ESTATUTARIA 1751 DE 2015.

D.4. S SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL

Manifiesta que, a accionante se encuentra ACTIVA en la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) EPS SANITAS S.A.S esta entidad como administradora de servicios en salud, deberá garantizar en forma Integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos, se encuentren o no descritos dentro del plan de beneficios, conforme a lo indicado por su médico tratante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019, a través de las IPS de la red pública o privada con las cuales tenga contrato de prestación de servicios de salud, o adquirirlo de no tenerlo.

Agrega que, teniendo en cuenta que el domicilio de la accionante, es la ciudad de Cali, indica que existe falta de legitimación en la causa por pasiva de dicha entidad, teniendo en cuenta que la competencia frente a la prestación de los servicios de salud a la población domiciliada bajo la jurisdicción está a cargo DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, toda vez que mediante la LEY 1933 DE 2018, se categorizó al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI COMO DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS, lo cual le permite a la capital vallecaucana tener facultades, instrumentos y recursos para efecto de ser autónomos y de esta manera poder potencializar el desarrollo integral del territorio.

En consecuencia, tras este proceso de acreditación otorgado por El Ministerio de Salud, dota a la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTIAGO DE CALI, de la capacidad para que con autonomía y responsabilidad tenga el manejo la administración de los recursos del régimen subsidiado, y el fortalecimiento de las instituciones de salud pública, asumiendo desde el día 29 de marzo de 2022, el mencionado DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, la competencia de la prestación de los servicios de salud, de manera que la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA carece de competencia para la prestación de los servicios de salud para la población bajo la jurisdicción del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, COMO ES EL CASO DE LA PARTE ACTORA.

En atención a los planteamientos esbozados, solicita se desvincule del presente trámite, por falta de legitimación en la causa por pasiva, siendo el ente territorial competente el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, para garantizar la prestación integral de los servicios de salud que requiera la población bajo su jurisdicción, en este caso del accionante a través de la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) EPS SANITAS S.A.S y de la SUPERSALUD, las funciones de Inspección, Vigilancia y Control a las EAPB dentro del Régimen Contributivo como en el Subsidiado.

D.5. SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

Manifiesta que, no le consta nada de lo dicho por la parte accionante, ya que no tiene dentro de sus funciones y competencias el aseguramiento de los usuarios del Sistema, ni la prestación de servicios médicos, sólo tiene cargo el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema de General de Seguridad Social en Salud, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, razón por la cual desconoce los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas.

De otra parte, debe considerarse que las otras Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales esta entidad no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones.

Por consiguiente, se opone a todas y cada una de las pretensiones formuladas, en tanto que no ha violado ni amenaza violar derecho fundamental alguno.

D.6. CLINICA SEBASTIAN DE BELALCAZAR

Habiéndose rebasado el término perentorio concedido, por ningún medio la entidad vinculada, se manifestó, es decir, el funcionario competente no emitió respuesta alguna respecto de los hechos y pretensiones del accionante, no obstante, el requerimiento expreso del Juzgado contenido en la providencia y comunicada en fecha 10 de mayo de 2023, enviado a los correos electrónicos, notificajudiciales@keraltty.com y impuestososi@colsanitas.com.

D.7. CLINICA COLSANITAS

Manifiesta que, desarrolla sus funciones a través de diferentes Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) en el país; por lo tanto, presta servicios directos de salud a usuarios afiliados a diferentes Aseguradoras, Entidades Promotoras de Servicios de Salud y Compañías de Medicina Prepagada, dependiendo de los contratos suscritos con estas Empresas.

Agrega que, representa a un grupo de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud que realizan la prestación de los mismos de acuerdo con los vínculos comerciales suscritos. Las IPS no responden por las actividades administrativas que se generan por una relación entre usuarios y una E.P.S. o empresas de Medicina Prepagada.

De acuerdo a los hechos narrados en el expediente, la accionante, solicita que su EPS garantice la realización de una GAMAGRAFIA RENAL CON MAG-3 Y CON SONDA URETRAL y de un procedimiento para el RETIRO DE CATÉTERES EN SUS DOS RIÑONES, en consecuencia, manifestar lo siguiente: Según las autorizaciones de servicios emitidas por su EPS SANITAS la Señora ELIANA BARRERA MUÑOZ ha sido valorado en a través de la IPS CLINICA SEBASTIAN DE BELALCAZAR en diferentes oportunidades y por diferentes especialidades, entre ellas la de Urología a cargo del Dr. ALIRIO SALINAS GOMEZ, quien el pasado 18 de marzo de 2023 le prescribió un examen denominado

GAMMAGRAFÍA CON DMSA. PENTAVALENTE SOD. En la historia clínica del 18 de marzo de 2023, el Dr. Salinas establecido que solo hasta contar los resultados de la GAMMAGRAFÍA CON DMSA. PENTAVALENTE SOD, podrá establecer si la paciente se beneficia o no de un manejo quirúrgico.

Así las cosas, lo que procede es que tan pronto como cuente con los resultados de la GAMMAGRAFÍA CON DMSA. PENTAVALENTE SOD, la Señora ELIANA BARRERA MUÑOZ solicite la asignación de una consulta de control por el servicio de UROLGOIA para que se defina el manejo medico adecuado.

Por lo expuesto, solicita se DESVINCULE de la presente acción constitucional por considerar que no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la Señora ELIANA BARRERA MUÑOZ.

D.8. IPS CENTRO MEDICO IMBANCO

Indica que tiene convenio vigente con SANITAS EPS, de acuerdo con lo anterior necesita autorización por parte de la entidad para que la Clínica Imbanaco como IPS, pueda prestar el servicio que está solicitando la accionante ELIANA BARRERA MUÑOZ.

Frente al tema de cobertura, eso lo define el asegurador mientras que la IPS, procede con la atención una vez la paciente esté autorizada por la EPS.

Solicita se desvincule de la acción de Tutela teniendo en cuenta que no han vulnerado o transgredido los derechos de la paciente en lo que compete a sus funciones como IPS.

Así mismo, de decidirse la realización del servicio en sus instalaciones, ORDENAR a SANITAS EPS generar las autorizaciones respectivas para poder prestar el servicio si es que decide lo anterior.

III. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

En el presente caso, es competente el Juzgado para dictar sentencia de primer grado de conformidad con el Art. 86 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 27 a 30 del Decreto 2591 de 1991.

B. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que debe resolver esta instancia se contrae en determinar si **SANITAS EPS**, se encuentran vulnerando los derechos fundamentales de la vida en condiciones dignas en relación con la salud y la seguridad social de la señora **ELIANA BARRERA MUÑOZ**.

C. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

a. Marco legal. La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional es un mecanismo de carácter excepcional al cual pueden acudir todas las personas, frente a la vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos específicamente señalados en la ley.

Es sujeto activo de dicha acción la persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales; sujeto pasivo la autoridad pública o el representante del órgano público que violó o amenazó el derecho fundamental, o los particulares cuando se

encuentren en cualquiera de las situaciones que regulan el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

El *derecho a la vida*¹, derecho fundamental de mayor alcance, es inherente a la persona humana, lo que se pone de presente en el hecho de que sólo hay que existir para ser titular del mismo. Nuestra Constitución protege este derecho, protección que tiene lugar cuando su goce se ve afectado, y tal como viene consagrado es un derecho intangible que requiere de la protección tanto del Estado como de la sociedad. La protección del derecho a la vida implica por tanto, las condiciones de dignidad de la misma, la protección del derecho a la integridad personal, a la salud tanto física como mental y al bienestar general, como partes esenciales de dicho derecho.

Son materia de protección constitucional, a través de la acción de tutela, los derechos fundamentales elevados a tal categoría por nuestra Carta Política; sin perjuicio de ello, la doctrina constitucional ha reconocido en ese mismo rango de fundamental el derecho a la salud².

Es así como el *derecho a la salud* es susceptible de amparo de tutela ya que tienen el carácter de fundamental de manera autónoma y por lo tanto debe ser garantizado a todos los seres humanos pues de otra forma se estaría lesionando de manera seria y directa la dignidad humana.

Por su parte, *la Seguridad Social*, es un servicio público a cargo del Estado, el que está llamado a garantizar no solo el acceso de los asociados a la prestación del servicio, sino la protección y recuperación de la salud de quienes acudan al mismo, por lo que le compete orientar políticas de control, coordinación y dirección, tendientes a lograr la eficacia, prontitud y continuidad en el servicio, para que el precepto mayor cumpla su objetivo, cual es, cubrir las contingencias que en salud puedan tener los asociados, que la prestación del servicio sea oportuno, permanente, eficaz y que permita la recuperación de la salud, así se desprende del contenido del artículo 49 de la Carta Política de Colombia.

b. Derecho a la salud. En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional, ha establecido que esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. También fue copiosa la jurisprudencia, referida a que el derecho a la salud debía considerarse como fundamental por conexidad³, cuando en determinados casos, su protección recae directamente en otro derecho fundamental como la vida digna, procediendo a ordenar la práctica de tratamientos, en virtud de la primacía de la Constitución al amparar el citado derecho fundamental.

Posteriormente la misma Corte moduló sobre la salud como derecho fundamental de aplicación directa, manifestando en la sentencia T-540 de 2009:

¹ consagrado en el artículo 11 de la Constitución Nacional

² Al respecto consultar la sentencia T-760 de 2008.

³ Ver entre otras las sentencias la SU-180 de 1997 y T-1255 M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero, T-488 de 2001, M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería.

“En reiteradas ocasiones, durante los últimos años esta Corporación enfatizó la garantía por parte del Estado del derecho a la salud, en vista de las constantes situaciones y reclamos presentados respecto a su efectivo cumplimiento, puesto que en la gran mayoría de los casos los accionantes se vieron afectados a causa de la inobservancia por parte de las entidades prestadoras del servicio, en temas recurrentes como la negación de un medicamento o la realización de tratamientos. Recientemente, ésta Corte en la Sentencia T- 760-08⁴ se refirió, en forma general, a la necesidad de dar a los ciudadanos acceso preferente al servicio de salud, teniéndose éste como un derecho fundamental de aplicación directa, cuya protección no sólo se logra invocándolo como derecho conexo con el derecho fundamental a la vida digna (como se venía estableciendo anteriormente), sino estatuyendo que en ciertas circunstancias goza de un carácter “autónomo”. De dicha Sentencia, se destaca lo siguiente:

*“Al respecto la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el **derecho a la salud es un derecho fundamental, ‘de manera autónoma’**, cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho.⁵ Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. **En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud**, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela.⁶ La jurisprudencia ha señalado que la calidad de*

⁴ T-760-08 M.P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁵ En la sentencia T-859 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett) se dice al respecto: “Así las cosas, puede sostenerse que tiene *naturaleza de derecho fundamental*, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado –Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas –contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos. || 13. La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental.” Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-060 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-148 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

⁶ Esta decisión ha sido reiterada en varias ocasiones, entre ellas en la sentencia T-076 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-631 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-837 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) en este caso la Corte consideró que “(...) *tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. En consecuencia, no es necesario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de la acción de tutela (...)*”. En este caso se

fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo.⁷

En la misma Sentencia, se hace aclaración expresa de las vías por las cuales la Corte estableció que se protege el derecho a la salud, haciendo énfasis en su carácter de fundamental. Respecto de lo cual señala lo siguiente:

“El derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”

Así pues, la jurisprudencia constitucional superó la concepción indicada por muchos años, según la cual, la salud solo adquiere carácter de fundamental estando en conexidad con otros derechos fundamentales, y en la actualidad lo protege como derecho fundamental ‘autónomo’.⁸ La Corte también consideró explícitamente que el derecho a la salud es fundamental y tutelable, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional.”

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el asunto sometido a estudio, se advierte que la señora **ELIANA BARRERA MUÑOZ**, manifiesta que requiere que la realización del examen diagnóstico **“GAMAGRAFIA CON DMSA PENTAVALENTE SOD”** y el retiro de catéteres de los riñones, toda vez que ha presentado sangrados y fuertes dolores por dicho dispositivo.

tuteló el acceso de una persona beneficiaria del régimen subsidiado a servicios de salud incluidos en el POSS (Histerectomía Abdominal Total y Colporrafia posterior) pero cuya cuota de recuperación no podía ser cancelada por el accionante.

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-016 de 2007 (MP Antonio Humberto Sierra Porto) se autorizó la práctica de la cirugía plástica ordenada por el médico cirujano, con el propósito de extraer el queloide que tenía la menor beneficiaria de la tutela en el lóbulo de su oreja izquierda, aun cuando la función auditiva de la menor no se veía afectada. Para la Corte “[n]o se trata de una cirugía cosmética o superflua sino de una intervención necesaria y urgente recomendada por el médico cirujano y relacionada con la posibilidad de superar problemas de cicatrización que presenta la niña. (...) de manera que pueda recuperar su apariencia normal y restablecer de manera integral su salud.”

⁸ Así por ejemplo, en la sentencia T-845 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño) se resolvió “(...), tutelar la salud como derecho fundamental autónomo (...)”.

Aduce además que, a realizado solicitudes tendientes a que autoricen dicho servicio, pero no ha sido posible, por lo cual se está viendo afectada su salud y que cuenta con ordenes médicas.

En cuanto a la entidad encartada, **EPS SANITAS**, manifiesta que para la realización de dicho servicio solo cuenta con contrato vigente con la IPS CENTRO MEDICO IMBANACO, por lo que procedió a realizar la autorización con ese restador pero que a la fecha no ha recibido respuesta de asignación de cita y que respecto al retiro de catéteres la accionante no cuenta con orden médica y que dicho procedimiento según la historia clínica depende de los resultados del servicio que se encuentra pendiente, por lo tanto, considera la instancia que con las pruebas allegadas por la accionada no se puede tener como un hecho superado ya que no se observa la materialización de lo pretendido por la actora, ya que el servicio aún se encuentra pendiente por brindar, en consecuencia, la trasgresión al derecho fundamental antes referido continua vigente.

Conforme a lo citado en precedencia se encuentra demostrado entonces en el presente caso, que la accionante ha venido siendo atendida por su diagnóstico, que su médico tratante a efectos de establecer la causa del diagnóstico y determinar el tratamiento adecuado, se prescribió el servicio de **“GAMAGRAFIA CON DMSA PENTAVALENTE SOD”**, hechos que son de conocimiento de la accionada, pero no se observa que surta las actuaciones correspondientes, a efectos de prestar el servicio en salud requerido de manera efectiva.

En virtud de lo expuesto, éste Juez de tutela considera que los servicios en salud requeridos por la señora **ELIANA BARRERA MUÑOZ** deben **GARANTIZARSE, AUTORIZARSE y REALIZARSE DE MANERA EFECTIVA**, sin someterlo a más esperas por parte de **SANITAS EPS**, pues ha de tenerse en cuenta que basta el concepto médico del profesional en salud tratante para demostrar así la pertinencia y utilidad de los servicios prescritos, pues el profesional de la medicina es quien tiene “la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud (...). 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 puedan existir respecto de su condición de salud, lo que conlleva a que sea quien tenga la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un determinado servicio de salud”.

V. DECISIÓN

*En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCION DE SENTENCIAS DE SANTIAGO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.*

VI. RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales de la salud, vida digna y, seguridad social de la señora **ELIANA BARRERA MUÑOZ**, contra **SANITAS EPS**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

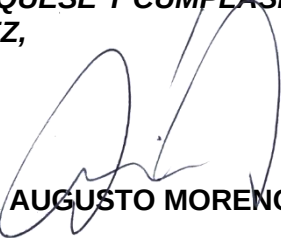
SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de **SANITAS EPS**, o al funcionario a cargo del área respectiva, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, **AUTORICE, GESTIONE Y GARANTICE** la realización del examen diagnóstico denominado **“GAMAGRAFIA CON DMSA PENTAVALENTE SOD”**

TERCERO: Desvincular de este trámite constitucional al **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA**

GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRESS, a la SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, CLINICA SEBASTIAN DE BELALCAZAR, IPS CENTRO MEDICO IMBANCO y a la CLINICA COLSANITAS.

CUARTO: NOTIFICAR inmediatamente de este fallo a las partes, quienes podrán impugnarlo dentro de los tres (3) días siguientes, quien para ello deberá acreditar la fecha exacta en que fueron notificados. De no hacerlo, remitir el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
EL JUEZ,**



CESAR AUGUSTO MORENO CANAVAL