REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS

Bogotá DC, Cuatro (04) de enero de dos mil veintitrés (2023)

ACCIÓN DE TUTELA

Radicación:	No. 2022-230
Accionante:	Leonor Santana de Cortés
Accionado:	Sanitas EPS
Decisión:	No Tutelar

I. ASUNTO

Resolver la acción de tutela instaurada por **Leonor Santana de Cortés**, en contra de **Sanitas EPS** por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social consagrados en la Constitución Política.

II. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Se interpone acción de tutela indicando los siguientes hechos:

1. La señora **Leonor Santana de Cortés** es un adulto mayor de 70 años, quien padece tumor maligno en la cola del páncreas con metástasis en diferentes órganos vitales, además padece de hipotiroidismo, artritis y diabetes, señala que debido a su estado de salud ha tenido que ser hospitalizada en **la Clínica los Nogales**, no obstante, el pasado **22 de diciembre de 2022** la Clínica le dio orden de salida para continuar con manejo paliativo en su lugar de domicilio.
2. Señala tambien, que debido a su condición médica requiere de atención medica las 24 horas por parte de una enfermera que tenga los conocimientos médicos para aplicar los medicamentos, cambiarla de posición y en general para brindar la atención que necesita debido a que no le es posible valerse por sí misma.
3. El día **25 de noviembre de 2022** radicó solicitud ante la **EPS Sanitas** para que le fuera asignado acompañamiento personal de la salud las 24 horas, sin embargo, no ha recibido respuesta alguna a su solicitud, por lo que considera vulnerados sus derechos fundamentales por parte de la EPS accionada.

III. PRETENSIONES

La parte accionante **Leonor Santana de Cortés** quien actúa en nombre propio, peticiona le sean amparados los derechos fundamentales a la salud, vida digna y

seguridad social, consagrados en la Constitución Política. De igual forma peticiona se ordene a **Sanitas EPS** autorizar la asignación del servicio de enfermería las 24 horas, que se haga entrega de los medicamentos, oxigeno, asistencia psicológica, cremas, vitaminas, alimentos suplementarios, pañales, fisioterapia y todo lo que le sea ordenado por su médico tratante para el manejo de su patología y se haga entrega de silla de ruedas para que sea posible su movilización.

IV. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Sanitas EPS

El representante legal para temas de salud y acciones de tutela informa que la señora **Leonor Santana de Cortés** se encuentra afiliada al sistema de salud como cotizante, asimismo señala que se le han brindado todas las prestaciones medico asistenciales que ha requerido debido a su estado de salud, a través de un grupo multidisciplinario y acorde con las respectivas órdenes medicas emitidas por sus médicos tratantes. Frente a la solicitud de asignación de silla de ruedas, de acuerdo a la orden judicial se generaron todas las gestiones pertinentes para efectuar seguimiento médico correspondiente, no obstante, es menester indicar que la silla de ruedas se encuentran excluidas del plan de beneficios en salud, por lo tanto, no está financiada con cargo a la UPC, señala que la silla de ruedas no puede solicitarse al Mipres sobre todo teniendo en cuenta que se trata de una silla de ruedas con características específicas y especiales. En caso de que se ordene su entrega se informa que la silla de ruedas debe importarse, trámite que se demora alrededor de 90 días.

Señala que ha actuado teniendo en cuenta la normatividad que regula la materia, por lo que no es procedente la solicitud elevada por la accionante toda vez que, no existe vulneración a los derechos fundamentales de la misma, en lo que tiene que ver con la solicitud de cuidador o servicio de enfermería, se procede a generar validación de las historias clínicas y ordenes emitidas a la accionante, sin embargo, no obra orden médica para la autorización de servicio de enfermería, por lo anterior, se programó cita médica domiciliaria para que el profesional tratante determine la pertinencia médica del servicio solicitado, consulta realizada en el lugar de domicilio el día **28 de diciembre de 2022 a las 11:00 a.m.** señala que una vez valorada la accionante se determina que ésta requiere el servicio de cuidador, el cual puede ser suplido por su núcleo familiar, apoyándola en cuidados básicos como el suministro de alimentos, aseo personal y autocuidado, aseo e higiene, lavado bucal, limpieza de la habitación, entre otras actividades. Lo anterior, en cumplimiento del deber de solidaridad que le asiste al núcleo familiar de la accionante.

Con base en lo expuesto, señala que no hay evidencia de que la EPS le haya negado la prestación de servicios médicos a la accionante, por el contrario todas las ordenes han sido autorizadas conforme a las ordenes médicas que han sido expedidas por los galenos tratantes, finalmente, solicita se vincule a la **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN** y a la farmacia **Cruz Verde**, por cuanto considera que les asiste un interés para que se pronuncien frente al trámite de nacionalización de la silla de ruedas.

Como solicitud principal peticiona que no se concedan las pretensiones incoadas por la accionante y de manera subsidiaria solicita que en caso de que se acceda a lo solicitado se delimite el fallo a la patología de la actora y se ordene a la **ADRES** reintegrar el 100% de los costos, servicios y tecnologías en salud NO PBS.

V. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES VINCULADAS

Clínica Los Nogales

La directora general de la IPS vinculada informa que le ha brindado servicios en salud a la señora **Leonor Santana de Cortes**, y como plan de manejo se le ordenó: "*colocar un catéter subcutáneo, hidromorfono 0.4 mg S cada 6 horas con rescates de 0.2 mg SC Max 6 día si dolor severo, hioscina 20 mg cada 8 horas, ondansetron 8 mg cada 8 horas, egreso con medicamentos y catéter, se ordena grupo de dolor y cuidados paliativos"* Por lo anterior, señala que la IPS ha prestado los servicios médicos ordenados y le corresponde a la EPS proceder con la autorización de servicios de acuerdo con lo ordenado por los médicos tratantes, por lo tanto, la IPS que representa carece de legitimación en la causa por pasiva, pues no es la encargada de autorizar los servicios médicos y tampoco ha vulnerado derechos fundamentales de la accionante, configurándose la improcedencia por hecho superado por cuanto la IPS garantizó la prestación de servicios que requirió la paciente para el manejo de su patología. Solicita se denieguen las pretensiones de esta acción de tutela frente a la **clínica Los Nogales** y en consecuencia se proceda con su desvinculación.

Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

El jefe de la oficina jurídica de la entidad vinculada, frente al caso puntual informó al Despacho que es una entidad adscrita al Ministerio de Salud y protección social con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de solidaridad y garantía FOSYGA, del fondo de salvamento y garantías para el sector salud – FONDAET, los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del régimen contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social. (UGPP)

Señala además que existen distintos mecanismos de financiación de la cobertura integral para el suministro de tecnologías y servicios en salud, como, la Unidad de pago por capitación, los presupuestos máximos y los servicios y tecnologías en salud no financiados en la UPC y del presupuesto máximo.

> *"Sobre este particular, pone en conocimiento que Mediante el artículo 240 de la Ley 240 de la Ley 1955 de 2019 se estableció el mecanismo de los presupuestos máximos a través del cual se asigna un presupuesto anual a las EPS, que es transferido por la ADRES para que las entidades promotoras de salud garanticen a sus afiliados la prestación de servicios y tecnologías no financiados con los recursos de la Unidad de Pago por Capitación – UPC.*

> *El Ministerio de Salud y Protección Social en ejercicio de sus atribuciones conferidas por la ley, reglamentó el mecanismo de presupuesto máximo por medio de las Resoluciones 205 y 206 de 17 de febrero 2020 y dispuso que entraría en aplicación a partir del 1 de marzo de 2020.*
>
> *La nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las EPS, por cuanto este mecanismo prevé que los recursos de los servicios y tecnologías no financiados por la Unidad de Pago por Capitación se giran con anterioridad a la prestación de los servicios.*
>
> *En cuanto a los servicios y tecnologías que se encuentran financiados con cargo al presupuesto máximo, el artículo 5° de la Resolución 205 de 2020 establece que "…El presupuesto máximo trasferido a cada EPS o EOC financiará los medicamentos, APME, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud que se encuentren autorizadas por autoridad competente del país, no se encuentren financiado por la UPC, ni por otro mecanismo de financiación y que no se encuentren excluidos de acuerdo a lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones establecidas en el presente acto administrativo".*
>
> *Se tiene entonces que, se consideran financiados con cargo al presupuesto máximo, los medicamentos, procedimientos, alimentos para propósitos médicos especiales – APME señalados expresamente en el artículo 5° de la referida resolución y los servicios complementarios suministrados en cumplimiento de órdenes judiciales."*[1]

Aunado a lo anterior, indica que es la **EPS** quien debe garantizar la prestación de servicios en salud, así como la prestación integral y oportuna del servicio, para lo cual debe conformar libremente su red de prestadores, sin que en ningún momento se deje de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que se ponga en riesgo la vida o salud de los usuarios; de esta manera, considera que la presunta vulneración a derechos fundamentales no recae sobre la entidad a la que representa, sino sobre la EPS a la cual se encuentra afiliado el paciente.

En concordancia con lo establecido en la Resolución 094 que establece los lineamientos sobre los servicios y tecnologías financiados por la UPC, en concordancia con el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019, el cual reza:

> ***ARTÍCULO 231. COMPETENCIAS EN SALUD POR PARTE DE LA NACIÓN.*** *<Entra en vigencia a partir del 1 de enero de 2020> Adiciónese el numeral 42.24 al artículo 42 de la Ley 715 de 2001, así:*
>
> *42.24. Financiar, verificar, controlar y pagar servicios y tecnologías en salud no financiadas con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC) en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. La verificación, control y pago de las cuentas que soportan los servicios y tecnologías de salud no financiados con recursos de la UPC de los afiliados al Régimen Subsidiado prestados a partir del 1 de enero de 2020 y siguientes, estará a cargo de la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad*

[1] Folio 9 y 10 de la contestación del ADRES.

> *Social en Salud (ADRES), de conformidad con los lineamientos que para el efecto expida el Ministerio de Salud y Protección Social.*

Si bien la ADRES es la encargada de garantizar al adecuado flujo de recursos de salud, específicamente de la financiación de los servicios no financiados por la UPC, el anterior artículo se debe interpretar con el artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, el cual estableció el mecanismo de financiación denominado "**PRESUPUESTO MÁXIMO**", cuya finalidad es que los recursos de salud se giren ex ante a la prestación de los servicios, para que las EPS presten los servicios de salud de manera integral:

> ***ARTÍCULO 240. EFICIENCIA DEL GASTO ASOCIADO A LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO Y TECNOLOGÍAS NO FINANCIADOS CON CARGO A LOS RECURSOS DE LA UPC.*** *Los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC serán gestionados por las EPS quienes los financiarán con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES).* ***El techo o presupuesto máximo anual*** *por EPS se establecerá de acuerdo a la metodología que defina el Ministerio de Salud y Protección Social, la cual considerará incentivos al uso eficiente de los recursos. En ningún caso, el cumplimiento del techo por parte de las EPS deberá afectar la prestación del servicio. Lo anterior, sin perjuicio del mecanismo de negociación centralizada contemplado en el artículo 71 de la Ley 1753 de 2015.*
>
> *En todo caso, las Entidades Promotoras de Salud (EPS) considerarán la regulación de precios, aplicarán los valores máximos por tecnología o servicio que defina el Ministerio de Salud y Protección Social y remitirán la información que este requiera. La ADRES ajustará sus procesos administrativos, operativos, de verificación, control y auditoría para efectos de implementar lo previsto en este artículo.*
>
> ***PARÁGRAFO.*** *Las EPS podrán implementar mecanismos financieros y de seguros para mitigar el riesgo asociado a la gestión de los servicios y tecnologías no financiados con cargo a los recursos de la UPC.*

Finalmente, solicita se desvincule a la entidad a la que representa y se deniegue cualquier solicitud dirigida a realizar recobro por parte de la EPS; en caso de acceder al amparo solicitado no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud con las cargas que se impongan a las entidades que se compruebe la vulneración de derechos fundamentales invocados, por cuanto existen servicios y tecnologías que escapan al ámbito de la salud, y no deben ser sufragadas con los recursos destinados a la prestación del mencionado servicio **público.**

Farmacias y Droguerías Cruz Verde

A la farmacia en cuestión se le vinculó mediante auto del **2 de enero de 2023** por solicitud de la **EPS Sanitas** para informar acerca del trámite que se está realizando para le entrega de la silla de ruedas solicitada. La abogada de la droguería allegó informe en el cual señala que tiene una relación de tipo comercial con la **EPS Sanitas** que se circunscribe a la entrega de insumos médicos que autorice **Sanitas**

EPS a sus pacientes, en ese orden solo se entregan productos autorizados previamente por la EPS a sus afiliados, por lo anterior, verificadas sus bases de información no se registran autorizaciones de servicios a nombre de la usuaria **Leonor Santana** para el suministro del insumo silla de ruedas por tanto, no se evidencia solicitud alguna por parte de la **EPS Sanitas** a **Cruz Verde**. En caso de que la **EPS Sanitas** autorice y solicite este tipo de insumos se debe agotar un procedimiento para la solicitud y entrega del insumo de alrededor 45 días hábiles. Por lo expuesto solicita negar las pretensiones de la tutela con relación a la farmacia, toda vez que, no tiene legitimación en la causa por pasiva.

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN

A la **DIAN** se le vinculó mediante auto del **2 de enero de 2023** por solicitud de la **EPS Sanitas** para informar acerca del trámite que se está realizando para le entrega de la silla de ruedas solicitada. El funcionario del grupo interno de trabajo de la división de gestión jurídica, informa que la **EPS Sanitas** solicita la vinculación de la **DIAN** con el fin de dilatar los tramites de acciones de tutela que se adelantan contra esa entidad para la correcta prestación de servicios de salud, asimismo, señala que los hechos que aduce la accionante no guardan relación alguna con las facultades legales, funciones y competencia de la **DIAN** por lo que se abstiene a su pronunciamiento. Frente al trámite de importaciones no es prolongado debido a que, cuando el importador y/o la agencia de aduanas, realizan el trámite de importación, desde la llegada de la mercancía hasta el desaduanamiento, se puede demorar de dos a tres días, cuando se trata de importaciones ordinarias. Eso sí, si en el trámite se cuenta con todos los documentos soporte requeridos para realizar dicho trámite y así realizar la gestión de manera rápida y eficiente.

En conclusión, en cuanto a sus competencias y facultades legales, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN, no tiene la capacidad de responder por la protección de los derechos que considera vulnerados o amenazados de la accionante, por tal motivo, se solicita la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva conforme con lo establecido en el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, respecto de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Por lo que solicita se ordene su desvinculación del presente amparo constitucional.

VI. PRUEBAS

Con el escrito de tutela, **la parte accionante** anexó historia clínica 1 folio, copia de informe de patología y diagnóstico 1 folio, copia del carnet de afiliación y copia de la cédula de ciudadanía.

Por su parte, **la parte accionada Sanitas EPS,** la **IPS Clínica Los Nogales** las insertas en el escrito de contestación, **Droguerías Cruz Verde**, **DIAN** y la **ADRES** allegaron soportes de representación judicial.

VII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. **Competencia**

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con los Decretos 2591 de 1991 y Decreto 1983 de 2017 que dispone reglas de reparto, es competente este Despacho para resolver la solicitud de la tutela, por tratarse la parte accionada de una entidad con la cual la parte accionante genero un vínculo, siendo fuente de la supuesta vulneración a los derechos fundamentales a la salud, integridad personal, vida en condiciones dignas y mínimo vital consagrados en la Constitución Política.

Frente al factor territorial se tiene que la dirección de ubicación de la accionada es Bogotá y en esta misma ciudad tienen ocurrencia los hechos fundamento de la solicitud de amparo.

2. Del *sub exámine*

El artículo 86 de la Carta Política el que señala que:

> *"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*
>
> *La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.*
>
> *Esta acción solo 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.*
>
> *En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.*
>
> *La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión."*

Dignidad Humana

La dignidad humana puede ser entendida bajo los siguientes lineamientos, como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características, como ciertas condiciones materiales concretas de existencia, y como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral, lo que evoca a pensar que no solo es un derecho fundamental sino que es un principio fundante del ordenamiento jurídico y que por tanto del Estado debe respetar este merecimiento a toda persona por el hecho de ser tal.

Vida

El derecho a la vida no significa la simple posibilidad de existir, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo

la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales, de manera que cualquier circunstancia que impida el desarrollo normal de la persona, compromete el derecho. Aunado a lo anterior el derecho a la vida no es un concepto restrictivo, por lo tanto no se limita solamente a la idea reducida de peligro de muerte, sino que es un concepto que se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que ello sea posible, "*cuando éstas condiciones se encuentran debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna"*[2].

Salud

Se anota que la Corte Constitucional ha desarrollado el derecho a la salud como la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, haciéndolo un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales[3]; de igual forma el Juzgado anota que el derecho a la salud es una garantía de carácter prestacional, que se convierte en un derecho fundamental y, por tanto, susceptible de protección por vía de tutela.

Ahora bien, para resolver el caso en concreto es necesario precisar que:

La Constitución Política de Colombia consagra el Derecho fundamental a la Salud, como un servicio público a cargo del Estado, garantizando a todas las personas el acceso en cuanto a prevención, protección y atención en salud se refiere; todo ello acorde con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

En consecuencia, el Estado debe procurar que todas las personas tengan acceso a los servicios de salud que requieran, pues ello asegura una calidad de vida digna, teniendo en cuenta que la salud es el instrumento mediante el cual los seres humanos pueden desarrollarse, pues sin ella, sería imposible ejercer a plenitud los demás derechos fundamentales[4].

El derecho a la salud ha sido objeto de reiterados pronunciamientos, cuando existe conflicto acerca de la forma en que debe asimilarse su protección. Anteriormente, la Corte aplicaba la tesis de conexidad, en donde el derecho de carácter prestacional, que pretende protegerse por vía de tutela, debe tener una inescindible relación con un derecho fundamental, particularmente la vida digna.
De otro lado con posterioridad, adoptó la tesis según la cual un derecho es fundamental de manera autónoma cuando el fin es garantizar la salud de sujetos de especial protección como los menores de edad, los desplazados y los adultos mayores. En efecto, estos postulados no necesariamente conllevan a delimitar si el derecho a la salud es de carácter fundamental o no, sino a la manera en que debe

[2] Sentencia T-416/01, Expediente T-432703, Magistrado Ponente: Gerardo Monroy Cabra, Bogotá D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil uno (2001).
[3] Sentencia T-001/18, Expediente T-6.265.689, Magistrada Ponente: Cristina Pardo, Bogotá D.C., Quince (15) de enero de dos mil dieciocho (2018).
[4] La Observación General 14 del Comité de Naciones Unidas sobre Derechos Económicos Sociales y Culturales señaló que "la salud es un derecho fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos" (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000).

lograrse su realización en la práctica. En la sentencia T-760 de 2.008 la Corte Constitucional sistematizó y compiló las reglas jurisprudenciales que esa corporación ha establecido sobre el derecho a la salud; en esta providencia se argumentó, al igual que en reiteradas oportunidades, que el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo:

> *"Así pues, considerando que "son fundamentales (i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo", 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. 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. La jurisprudencia ha señalado que la calidad de fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo."*

La jurisprudencia Constitucional ha considerado que los derechos de contenido prestacional, en especial a la seguridad social en salud, se le puede reconocer el carácter de derechos fundamentales cuando:

i) *Se trata de un sujeto de especial protección constitucional,*

ii) *Porque se está en presencia de una situación que evidencia que la vulneración del derecho a la salud implica una amenaza de otros derechos fundamentales de la persona, como por ejemplo la vida, el trabajo o la dignidad humana entre otros; o*

iii) *Porque se presente el fenómeno jurídico de la transmutación de un derecho prestacional en un derecho subjetivo como consecuencia del desarrollo legislativo o administrativo de los mandatos constitucionales.*[5]

Por otra parte, frente al carácter de fundamental que puede adquirir el derecho a la salud, cuando se encuentra en íntima relación con uno, que por sí solo, es fundamental, la jurisprudencia constitucional ha señalado:

> *"[l]a prestación de los servicios de salud, como componente de la seguridad social, por su naturaleza prestacional, es un derecho y un servicio público de amplia configuración legal, pues corresponde a la ley definir los sistemas de acceso al sistema de salud, así como el alcance de las prestaciones obligatorias en este campo (CP arts 48 y 49). La salud no es entonces, en principio, un derecho fundamental, salvo en el caso de los niños, no obstante lo cual puede adquirir ese carácter en situaciones concretas debidamente analizadas por el juez Constitucional, cuando este derecho se encuentre vinculado clara y directamente*

[5] Ver sentencia T-419 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

> *con la protección de un derecho indudablemente fundamental. Así, el derecho a la salud se torna fundamental cuando se ubica en conexidad con el derecho a la vida o el derecho a la integridad personal.*

Con todo, actualmente, la Corte ha optado por dejar atrás la tesis de conexidad y adoptar de manera definitiva el criterio según el cual el derecho a la salud es fundamental de manera autónoma, todo ello por cuanto consideró que en sí mismo, exigir tal conexidad resultaba "artificioso" ya que todos los derechos de alguna manera tienen un carácter prestacional, queriendo decir con ello que existe una estrecha relación entre *"un conjunto de circunstancias que se presentan en el caso concreto y la necesidad de acudir a la tutela en cuanto vía para hacer efectivo el derecho fundamental"*[6]

Además de reconocer que el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo, el cual puede protegerse a través del recurso de amparo, esta Corporación también consideró necesario determinar que en ciertos casos la tutela es el mecanismo apropiado para garantizar este derecho cuando quien la solicita es un sujeto de especial protección. Al respecto la jurisprudencia constitucional puntualizó lo siguiente:

> *"Así, a propósito del derecho fundamental a la salud puede decirse que respecto de las solicitudes de inaplicación de las normas legales o reglamentarias que rigen el sistema de salud 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."*

La salud es un concepto que guarda íntima relación con el bienestar del ser humano y que dentro del marco del Estado social, al convertirse en derecho, se constituye en un postulado fundamental del bienestar ciudadano al que se propende en el nuevo orden social justo, a fin de garantizar un mínimo de dignidad a las personas. En este sentido se ha indicado que el derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento.

Por su parte, la vida humana, en los términos de la protección constitucional de su preservación, no consiste solamente en la supervivencia biológica sino que, tratándose justamente de la que corresponde al ser humano, requiere desenvolverse dentro de unas condiciones mínimas de dignidad. No obstante, debe tenerse en cuenta que no en todo caso en que se alegue la lesión al derecho a la salud, la aplicación de la normatividad infraconstitucional que establece los servicios que brinda el sistema de salud resulta incompatible con los derechos fundamentales. Para llegar a esa conclusión el funcionario judicial debe constatar que:

---

[6] Sentencia T-760 del 13 de julio de 2008 M.P. Manuel José Cepeda.

i) La falta del servicio médico o el medicamento vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere;

ii) El servicio o medicamento no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio;

iii) El interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al medicamento por otro plan distinto que lo beneficie; y

iv) El servicio médico o el medicamento ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.

La jurisprudencia Constitucional ha considerado que el criterio expuesto por el médico tratante del paciente, prima a la hora de determinar la necesidad del suministro del servicio médico solicitado, pues es éste quien mejor conoce su estado de salud y está plenamente capacitado para determinar la atención médica que requiere. Al respecto, ha señalado que el Comité Técnico Científico de la entidad podrá reversar la decisión del médico tratante, siempre y cuando se base en conceptos de médicos especialistas en el campo en cuestión y en un conocimiento completo y suficiente del caso específico del paciente.

El carácter prevalente de la prescripción médica emitida por el médico tratante.

Ha sido amplia la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, al reiterar que el ordenamiento garantiza a todas las personas, como componente esencial del derecho a la salud, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran para resguardar su dignidad humana. La Corte ha resaltado que quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, el médico tratante.

La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que:

> *"…(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; y (iii) actúa en nombre de la entidad que presta el servicio"*[7]

El alto Tribunal ha señalado en varias oportunidades que la prestación en salud ordenada por el médico tratante se torna fundamental para la persona que la requiere para proteger o restablecer su salud.

No obstante, dado que, bajo la regulación actual, la manera de acceso a los servicios de salud sigue dependiendo, en principio, de si el servicio requerido se encuentra o no incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud al cual la persona tiene derecho, la Resolución 3099 de 2008 establece que la prescripción del médico

[7] Sentencia T 873 de 2011, M.P. Dr. Mauricio González Cuervo.

tratante de un servicio de salud no incluido en el POS debe ser remitida por éste mismo al Comité Técnico Científico para su evaluación, aprobación o desaprobación.

Es decir, que actualmente la normativa en materia de salud le otorga al CTC la facultad para determinar si autoriza o no un servicio de salud no POS ordenado por el médico tratante, de acuerdo con unos criterios y un procedimiento previamente establecido. Sin embargo, han dejado claro a través de la jurisprudencia que:

> *"El Comité Técnico Científico de las entidades prestadoras del servicio de salud no es propiamente un órgano de carácter técnico sino administrativo, debido a su estructura y a las funciones que desempeña, y por lo tanto ha precisado que estos comités no son una instancia más entre los usuarios y las EPS y que su concepto no es un requisito indispensable para el otorgamiento de servicios de salud requeridos por un paciente"*[8]

Para desvirtuar la orden del médico tratante se ha dicho, que la opinión de cualquier otro galeno no es suficiente, la base de la decisión negativa contraria a lo prescrito por el médico que ha tratado al paciente debe ser más sólida, por lo que ha de fundarse, por lo menos en: (1) la opinión científica de expertos en la respectiva especialidad, (2) la historia clínica del paciente, esto es, los efectos que concretamente tendría el tratamiento solicitado en el accionante. El dictamen del profesional de la medicina tratante, respecto de un servicio de salud que requiera un determinado paciente, debe prevalecer sobre el concepto del Comité Técnico Científico y cualquier otro miembro de la EPS, inclusive sobre la opinión otro profesional de la salud puesto que el médico tratante es un profesional científicamente calificado y es quien mejor conoce la condición de salud del paciente[9].

PROBLEMA JURÍDICO

Procede el Despacho a determinar si **Sanitas EPS**, vulneró los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social, consagrados en la Constitución Política de la ciudadana **Leonor Santana de Cortés** al no suministrar el servicio de enfermería 24 horas diarias, una silla de ruedas y tratamiento integral.

De conformidad con los anteriores postulados, procede el Despacho a analizar el caso objeto de estudio.

EL CASO OBJETO DE ESTUDIO

Obra en el expediente que la señora **Leonor Santana de Cortés** está afiliada a **Sanitas EPS** y según su historia clínica padece de patologías como "*compromiso por carcinoma de celular grandes y bizarras pobremente diferenciado, HC de páncreas"* ello

[8] Sentencia T 873 de 2011, M.P. Dr. Mauricio González Cuervo
[9] Respecto a la prevalencia del concepto del médico tratante, frente al concepto del Comité Técnico Científico y/o de los funcionarios administrativos de la EPS, ver entre muchas otras, las siguientes sentencias: T-666 de 1997, T-155 de 2000, T-179 de 2000, T-378 de 2000, T-284 de 2001, T-414 de 2001, T-786 de 2001, T-344 de 2002, T-760 de 2008.

se pudo evidenciar en los documentos allegados al Despacho de la historia clínica de 1 folio.

Ahora bien, de acuerdo a los hechos expuestos por la señora **Leonor Santana de Cortés** su inconformidad radica en:

i) La no autorización de enfermera o cuidador por 24 horas diarias para su cuidado en casa.

ii) La falta de atención prioritaria para la asignación de citas con especialistas, procedimientos, entrega de suministros y servicios que ordena el médico tratante.

iii) Y la falta de entrega de silla de ruedas para su movilización.

La accionante, informa al Despacho que fue remitida nuevamente a su lugar de domicilio sin que se le asignara enfermera o cuidador, sin tener en consideración que las funciones que se deben realizar son actividades como cambiarle los pañales, cambiar de posición, no puede ser realizado por ella, ni por sus familiares, además informa que no puede costear una enfermera particular, pues se no cuenta con un ingreso económico, y sus familiares no tienen ingresos económicos para que le ayuden con el pago de la enfermera o cuidador que requiere.

La **EPS Sanitas** informó a este Estrado Judicial, que se han brindado todos los servicios de salud que han sido ordenados a la accionante sin que a la fecha se encuentren pendientes servicios médicos por autorizar, frente a la solicitud de servicio de enfermería, se procedió a programar cita médica en su lugar de domicilio para el día **28 de diciembre de 2022** y una vez valorada se pudo establecer que la accionante requiere de un cuidador y no del servicio de enfermería, de esta manera, indica que el servicio de cuidador es considerado como un servicio social que recae sobre el grupo familiar como el apoyo que deben brindar a su familiar enfermo, además de que no obra orden medica que haya prescrito este servicio a la accionante, por otra parte refiere que tampoco obra orden medica que prescriba el tratamiento integral a la accionante, y los servicios que han sido ordenados no se han negado, por el contrario actualmente la accionante no tiene ninguna orden pendiente por tramitar.

Frente a la solicitud de silla de ruedas, se informa por parte de la EPS que se encuentra en trámite de conformidad con orden judicial, solicita se vincule a la **DIAN** y a **Droguerías Cruz Verde** para que informen del trámite que se está adelantando para el entrega de la silla de ruedas; por su parte, la entidades mencionadas informan por un lado, que lo que se busca es dilatar el trámite de esta tutela y por otro, señala que no se ha autorizado por parte de la EPS el servicio de silla de ruedas, es decir que no obra solicitud ante la farmacias **Cruz Verde** para la entrega de la silla de ruedas peticionada. Sobre este particular, el día **2 de enero de 2023** se requirió información a la **EPS Sanitas,** para que informara si la silla de ruedas fue ordenada por autoridad judicial y en caso afirmativo informara qué autoridad ordeno el servicio. El día el representante de la **EPS Sanitas** informa al Despacho que la actora de manera temeraria radicó esta acción de tutela ante dos Despacho judiciales, así: ante el **Juzgado 53 Penal Municipal Con Función de Control de Garantías,** y ante éste Juzgado, considera que existe identidad de partes, de causa

y objeto por lo que solicita que se niegue la presente tutela por improcedente, la nulidad del presente tramite constitucional y que se vincule al **Juzgado 53 homologo**. No obstante, no hace referencia a lo solicitado, frente a la silla de ruedas si ya había sido ordenada o no por autoridad judicial.

Sobre el particular, se debe indicar que el homologo **53 de garantías** con fecha **2 de enero de 2023** allegó auto por medio del cual se abstiene de asumir el conocimiento de la presente acción de tutela, por cuanto se identificó que desde el centro de servicios judiciales se generó un doble reparto de esta acción de tutela, y en el mismo día se radicó dos veces esta tutela correspondiendo el conocimiento primero a esta Autoridad Judicial (hora de reparto: 9:40 a.m.) y luego al **Juzgado 53 Penal Municipal con Función de Control de Garantías** (hora de reparto: 10:06 a.m.). y finalmente, se remite el expediente digital al correo electrónico de este Despacho, por lo anterior, se considera que no existe temeridad ni causal de nulidad dentro de la presente acción de tutela, pues se trató de un doble reparto, el cual una vez identificado se procedió a remitir el expediente al Juzgado que conoció primero del asunto. Aclarado lo anterior, en la misma fecha **2 de enero** hogaño, se le solicitó a la accionante allegar las ordenes medicas de los servicios solicitados a través de esta acción de tutela, sin embargo, no se allegó respuesta alguna a este requerimiento.

De la respuesta allegada por la **EPS Sanitas**, al parecer se trata de un yerro, en lo que tiene que ver con el servicio de silla de ruedas y el trámite que se adelanta, pues, inclusive en el mismo escrito se hace referencia a otra persona, (folio 18 de escrito 14632):

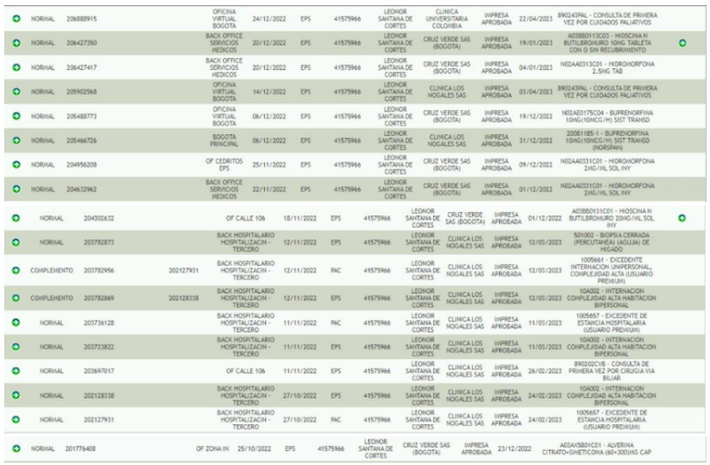
CONCLUSIONES

EPS SANITAS S.A, ha realizado las gestiones necesarias para brindar todos y cada uno de los servicios médicos requeridos para el usuario **JUAN FELIPE CASTRO CAMARGO** de acuerdo a las coberturas del Plan de beneficios en Salud, y brinda los servicios no cubiertos Plan de Beneficios en Salud que han sido ordenados y autorizados por el médico tratante o junta médica por medio de la plataforma Web (Reporte de Prescripción de Servicios y Tecnologías No cubiertas por el Plan De Beneficios con cargo a la UPC - MIPRES).

Consideramos importante resaltar que jamás hemos tenido intención alguna de incumplir con las obligaciones impuestas por la Ley y mucho menos hemos adelantado actuaciones que coloquen en riesgo los derechos fundamentales del paciente **JUAN FELIPE CASTRO CAMARGO**

Se hace necesario que se vincule a la **DIAN**, a la presente tutela, no solo para que determine e informe el plazo para emitir la autorización de nacionalización de esta ayuda técnica si no a su vez participe de una forma efectiva en los trámites en los que tenga que incurrir para la aprobación del producto a entregar.

Aunado a lo anterior, la accionante no allegó las ordenes medicas de los servicios que le han sido ordenados, del expediente de tutela y de acuerdo con lo informado por la **IPS Clínica los Nogales** a la accionante se le ordenaron los siguientes servicios, como plan de egreso*: "1. colocar un catéter subcutáneo, hidromorfono 0.4 mg S cada 6 horas con rescates de 0.2 mg SC Max 6 día si dolor severo, 2. hioscina 20 mg cada 8 horas, 3. ondansetron 8 mg cada 8 horas, egreso con medicamentos y catéter, 4. se ordena grupo de dolor y cuidados paliativos".* Procedimientos que ya fueron autorizados por la **EPS Sanitas.** (folio 2 de la respuesta 14632):



	NORMAL	206888915		OFICINA VIRTUAL BOGOTA	24/12/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CLINICA UNIVERSITARIA COLOMBIA	IMPRESA APROBADA	22/04/2023	B90243PAL - CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR CUIDADOS PALIATIVOS		
	NORMAL	206427350		BACK OFFICE SERVICIOS MEDICOS	20/12/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CRUZ VERDE SAS (BOGOTA)	IMPRESA APROBADA	19/01/2023	A03BB01310D5 - HIOSCINA N BUTILBROMURO 10MG TABLETA CON O SIN RECUBRIMIENTO		
	NORMAL	206427417		BACK OFFICE SERVICIOS MEDICOS	20/12/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CRUZ VERDE SAS (BOGOTA)	IMPRESA APROBADA	04/01/2023	N02AA01320I - HIDROMORFONA 2.5MG TAB		
	NORMAL	205902568		OFICINA VIRTUAL BOGOTA	14/12/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CLINICA LOS NOGALES SAS	IMPRESA APROBADA	03/04/2023	B90243PAL - CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR CUIDADOS PALIATIVOS		
	NORMAL	205488773		OFICINA VIRTUAL BOGOTA	06/12/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CRUZ VERDE SAS (BOGOTA)	IMPRESA APROBADA	19/12/2022	N02AE01750C04 - BUPRENORFINA 10MG/10MCG /H) SIST TRANSD		
	NORMAL	205466726		BOGOTA PRINCIPAL	06/12/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CLINICA LOS NOGALES SAS	IMPRESA APROBADA	31/12/2022	2008110B5-T - BUPRENORFINA 10MG/10MCG/H) SIST TRANSD (NORSPAN)		
	NORMAL	204956208		OF CEDRITOS EPS	25/11/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CRUZ VERDE SAS (BOGOTA)	IMPRESA APROBADA	09/12/2022	N02AA03310I - HIDROMORFONA 2MG/ML SOL INY		
	NORMAL	204632962		BACK OFFICE SERVICIOS MEDICOS	22/11/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CRUZ VERDE SAS (BOGOTA)	IMPRESA APROBADA	01/12/2022	N02AA03310I - HIDROMORFONA 2MG/ML SOL INY		
	NORMAL	20430262		OF CALLE 106	18/11/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CRUZ VERDE SAS (BOGOTA)	IMPRESA APROBADA	01/12/2022	A03BB01310I - HIOSCINA N BUTILBROHURO 20MG/ML SOL INY		
	NORMAL	203782873		BACK HOSPITALARIO HOSPITALIZACIN - TERCERO	12/11/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CLINICA LOS NOGALES SAS	IMPRESA APROBADA	12/03/2023	501002 - BIOPSIA CERRADA (PERCUTANEA) (AGUJA) DE HIGADO		
	COMPLEMENTO	203782966	202127931	BACK HOSPITALARIO HOSPITALIZACIN - TERCERO	12/11/2022	PAC	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CLINICA LOS NOGALES SAS	IMPRESA APROBADA	12/03/2023	1005661 - EXCEDENTE INTERNACION UNIPERSONAL, COMPLEJIDAD ALTA (USUARIO PREVIUM)		
	COMPLEMENTO	203782869	202128338	BACK HOSPITALARIO HOSPITALIZACIN - TERCERO	12/11/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CLINICA LOS NOGALES SAS	IMPRESA APROBADA	12/03/2023	10A002 - INTERNACION COMPLEJIDAD ALTA HABITACION BIPERSONAL		
	NORMAL	203736128		BACK HOSPITALARIO HOSPITALIZACIN - TERCERO	11/11/2022	PAC	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CLINICA LOS NOGALES SAS	IMPRESA APROBADA	11/03/2023	1005657 - EXCEDENTE DE ESTANCIA HOSPITALARIA (USUARIO PREVIUM)		
	NORMAL	203723822		BACK HOSPITALARIO HOSPITALIZACIN - TERCERO	11/11/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CLINICA LOS NOGALES SAS	IMPRESA APROBADA	11/03/2023	10A002 - INTERNACION COMPLEJIDAD ALTA HABITACION BIPERSONAL		
	NORMAL	203697017		OF CALLE 106	11/11/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CLINICA LOS NOGALES SAS	IMPRESA APROBADA	26/02/2023	890202CVB - CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR CIRUGIA VIA BILIAR		
	NORMAL	202128338		BACK HOSPITALARIO HOSPITALIZACIN - TERCERO	27/10/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CLINICA LOS NOGALES SAS	IMPRESA APROBADA	24/02/2023	10A002 - INTERNACION COMPLEJIDAD ALTA HABITACION BIPERSONAL		
	NORMAL	202127931		BACK HOSPITALARIO HOSPITALIZACIN - TERCERO	27/10/2022	PAC	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CLINICA LOS NOGALES SAS	IMPRESA APROBADA	24/02/2023	1005667 - EXCEDENTE DE ESTANCIA HOSPITALARIA (USUARIO PREVIUM)		
	NORMAL	201776408		OF ZONA IN	25/10/2022	EPS	41579966	LEONOR SANTANA DE CORTES	CRUZ VERDE SAS (BOGOTA)	IMPRESA APROBADA	23/12/2022	A03AX58D1C01 - ALVERINA CITRATO+SIMETICONA (60+300)MG CAP		

De acuerdo con lo expuesto, sobre el particular y conforme a la jurisprudencia transcrita en el ***sub exámine***, uno de los requisitos para la prosperidad de la acción de tutela, dependerá de que el tratamiento o procedimiento requerido, haya sido prescrito por el médico tratante, aspecto que para el caso de marras **no se cumple**, esto es evidenciable en los soportes allegados y en las respuestas enviadas por la accionada a esta acción de tutela, por lo que este Despacho entiende que la respuesta emitida por la acá accionada **Sanitas EPS** es acorde a las ordenes médicas que se impartieron al momento de dar salida a la paciente de estancia hospitalaria para remitirla a su lugar de residencia, ello por cuanto en las mismas se indica que la paciente **Leonor Santana de Corté** cuenta con servicios médicos domiciliarios, suministro de medicamentos e indicaciones dirigidas a los cuidadores del núcleo familiar.

Aunado a lo anterior, se debe indicar que el médico tratante goza de plena autonomía por ser quien tiene el conocimiento científico para determinar las necesidades del paciente y que en esta oportunidad no considera necesaria la asignación de una enfermera o cuidador pues, los cuidados que requiere la señora **Leonor Santana** pueden ser realizados por su núcleo familiar, ahora bien, es menester primordial de este Estrado velar por los derechos fundamentales, por lo que se hace necesario señalar que respecto de los adultos mayores existe una carga específica en cabeza de la familia para que colaboren en la protección de sus derechos, ya que éstos se encuentran en una situación de vulnerabilidad mayor en comparación con otras personas; lo anterior emana de lo predicado por la Corte Constitucional, al señalar este que:

> *"La Familia es aquella comunidad de personas emparentadas entre sí por vínculos naturales o jurídicos, que funda su existencia en el amor, el respeto y la* ***solidaridad****, y que se caracteriza por la unidad de vida o de destino que liga íntimamente a sus integrantes más próximos"*[10]

Por lo anterior el Despacho señala que la familia como núcleo esencial de la sociedad tiene entre sus fines **la vida en común, el sostenimiento y la ayuda mutua**, en otras palabras, es deber de los familiares ayudar a sus congéneres; lo antes dicho coadyuva a cimentar **el rechazo** de la petición de **autorizar un enfermero o cuidador por 24 horas diarias** a la señora **Leonor Santana de Cortés,** ello por cuanto y como se ha visto en el material probatorio aportado por

[10] Sentencia T-070/15, Expediente T-4.534.989, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez, Bogotá D.C., dieciocho (18) de febrero dos mil quince (2015).

ambas partes los tratamientos y/o procedimientos médicos que requiere la paciente pueden ser suministrados en su hogar; lo que da pie para indicar que si bien lo que da origen a la presente tutela es la supuesta falta a los derechos fundamentales por parte de **Sanitas EPS ,** los mismos **no han sido vulnerados,** esto porque la parte accionada actuó conforme a la ley y a la jurisprudencia, se mantuvo dentro del marco legal vigente, y ha actuado conforme a las prescripciones medicas dadas por los galenos tratantes como se observa en las pruebas aportadas.

Ahora bien, este Estado Judicial quiere traer a colación lo que se ha dicho sobre el concepto del principio de integralidad que reviste a todo el sistema de salud y el tratamiento integral ordenado por el Juez de tutela; en sentencia T- 513 de 2020, Magistrado Ponente José Fernando Reyes Cuartas, se indicó:

> El principio de integralidad del sistema de salud fue establecido por el literal d) del artículo 2º de la Ley 100 de 1993 como "*la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley*". Posteriormente, se reconoció en el artículo 8º de la Ley Estatutaria de Salud así:
>
> *"los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada".*

Este principio de integralidad se diferencia del tratamiento integral, en cuanto a que este último supone la atención ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad del usuario[11], esto implica que el servicio de salud englobe de manera permanente la totalidad de los componentes que el médico tratante dictamine necesarios ya sea para el pleno restablecimiento de la salud o para mitigar las dolencias que impidan mejorar las condiciones de vida de la persona.[12]

Bajo este entendido se ha precisado que el Juez de tutela puede conceder el tratamiento integral del usuario cuando se pueda verificar la negligencia de la entidad prestadora del servicio de salud en cumplimiento de sus deberes, asimismo se debe verificar que se trate de un sujeto de especial protección constitucional y que se exhiban condiciones de salud extremadamente precarias, la orden que se emita en reconocimiento del tratamiento integral debe estar dirigida al reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnostico en cuestión.

[11] Corte Constitucional Sentencia T 259 de 2019
[12] Corte Constitucional Sentencia T 275 de 2020

Aunado a lo anterior, el Despacho debe indicar que para que sea procedente el amparo de un tratamiento integral se ha dicho en la jurisprudencia que este se concede, cuando se trata de:

i) Sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros).

ii) Personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras).

Casos en los cuales debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas esté excluido de los planes obligatorios de salud. De acuerdo a las reglas jurisprudenciales esbozadas, encuentra este Despacho que **Leonor Santana de Cortés** se encuentra dentro de los supuestos fácticos que implicarían el otorgamiento de tratamiento integral a la patología que padece; ya que es un adulto mayor de edad y la patología que padece está catalogada como una enfermedad catastrófica, sin embargo, no se verifica una actuación negligente frente a los servicios de salud ordenados la señora **Leonor Santana,** pues se han suministrado los servicios médicos conforme se han ordenado por los galenos que conocen de sus patologías.

Adicionalmente, acceder a un tratamiento integral, es muy ambiguo, pues no se tiene certeza que pueda ordenar a futuro el médico, y si dichos servicios serán negados, de ello no se tiene certeza, siendo necesario demostrar un riesgo o amenaza en concreto, por cuanto de tutelar un tratamiento o unos servicios que no ha sido negados aún, estaríamos frente a una situación futura e incierta, recordando que este mecanismo esta instituido para garantizar la vigencia de los derechos fundamentales ante un hecho dañino, siendo desacertada la posibilidad de amparar derechos por circunstancias meramente hipotéticas; aunado a ello se quiere señalar que la acá accionada **Sanitas EPS** ha cumplido a cabalidad con su función prestadora de servicio de salud, sin la necesidad de que un Estrado decrete un tratamiento integral, asimismo, en la solicitud se señalan una serie de situaciones con relación a la enfermedad que padece la accionante, y sobre los cuidados que considera deberían ser suministrados por una enfermera, sin embargo, el médico tratante no ha ordenado este servicio, pues lo que se requiere es de un cuidador para la actora, cuidado que puede ser suministrado por su núcleo familiar.

De lo anterior se colige que no hay vulneración a los derechos fundamentales que alude la accionante, no obran ordenes medicas para el servicio de enfermería, silla de ruedas o tratamiento integral, y tampoco es claro para este Estrado Judicial cuáles son los servicios que específicamente se han negado a la accionante y que hubiesen sido ordenados por el galeno tratante, en todo caso, se le solicitó aclaración a la parte accionante para que allegara las órdenes prescritas sin que a la fecha de emisión de esta decisión y transcurrido el termino otorgado se hubiesen allegado los respectivos soportes. Por el contrario, se observa que a la accionada no se le ha negado ningún servicio de salud, y en la actualidad se le está brindando el tratamiento ordenado en su lugar de residencia a través del programa de medicina domiciliaria, en otras palabras, ordenar a la accionada a prestar tratamiento integral a la señora **Leonor Santana de Cortés** sería una orden redundante puesto que a la fecha sus derechos no han sido trasgredidos, mellados o puestos en un estado de peligro.

Consecuente con lo manifestado el Despacho **no tutelará** los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y dignidad humana de la señora **Leonor Santana de Cortés.** En consecuencia, este Estrado Judicial **no accederá** a la petición de autorizar la asignación de una enfermera por 24 horas diarias para la señora **Leonor Santana de Cortés,** tampoco se accede a la entrega de la silla de ruedas solicitada y finalmente**,** el Despacho **no concederá** el tratamiento integral solicitado por la parte accionante por los motivos expuestos en la parte orgánica de esta providencia.

De esta misma manera, se ordenará desvincular a la **IPS Clínica Los Nogales,** a **Droguerías Cruz Verde**, a la **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN** y a la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES** por cuanto no se observa que estas entidades hayan vulnerado los derechos fundamentales deprecados por la parte accionante de acuerdo con la información allegada en sus escritos de contestación

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: NO TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, dignidad humana y seguridad social de la señora **Leonor Santana de Cortés**. En consecuencia, **NO ACCEDER** a la petición de autorizar la asignación de una enfermera por 24 horas diarias, **NO ACCEDER** a la entrega de silla de ruedas para la señora **Leonor Santana de Cortés y NO CONCEDER** el tratamiento integral solicitado por la parte accionante por los motivos expuestos en la parte orgánica de esta providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR a la **IPS Clínica Los Nogales,** a **Droguerías Cruz Verde**, a la **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN** y a la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES** conforme se puso de presente en párrafos precedentes.

TERCERO: INFORMAR a las partes accionante y accionada, que la presente decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

CUARTO: ORDENAR que, de no ser impugnada esta decisión, se remita la actuación original a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

QUINTO: ARCHIVAR el expediente, una vez la H. Corte Constitucional decida sobre su revisión, dejando las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Laura Steffany Gómez León

LAURA STEFFANY GÓMEZ LEÓN
JUEZ