



FALLO DE TUTELA

RADICADO: 684254089001-2022-00006-00

ACCIONANTE: MARCOS TOSCANO CARRILLO

ACCIONADO: E.P.S. SANITAS

Macaravita (S), ocho (08) de Junio de dos mil veintidós (2022)

Procede el Despacho a pronunciarse de fondo respecto del amparo solicitado por el señor MARCOS TOSCANO CARRILLO en contra de la EPS SANITAS, que involucra su derecho fundamental a la salud y seguridad social.

ANTECEDENTES

MARCOS TOSCANO CARRILLO actuando en nombre propio y representación impetró acción pública constitucional por estimar vulnerado su derecho fundamental a la salud en condiciones dignas. Sustenta su solicitud, en los siguientes hechos que se resumen así:

HECHOS Y PRETENSIONES

- 1.** Manifiesta ser una persona mayor de edad con sesenta y tres (63) años, actualmente se encuentra vinculado en la base de datos actualizada bajo el régimen subsidiado en la entidad E.P.S. SANITAS.
- 2.** Arguye el peticionario que es una persona de escasos recursos económicos, vive en el municipio de Macaravita- Santander, vereda Buenavista finca "El curo".
- 3.** Declara el actor que, a raíz de un accidente de tránsito en bus, en calidad pasajero, hace 7 años sufrió amputación transfemoral izquierda por politraumatismo. Actualmente utiliza prótesis modular por amputación tranfemoral, socket cuadrangular de descarga isquiática con cinturón pélvico sujeción mediante válvula de vacío, rodilla de bloqueo a la carga y pie sach, no obstante, dicha prótesis se encuentra en total deterioro.
- 4.** Igualmente manifiesta que por su condición el médico tratante el pasado 24 marzo del 2022 ordeno una junta de prótesis (2 fisiatras y un ortopedista) para la prescripción de una nueva prótesis.
- 5.** Que, entregados los documentos pertinentes y requeridos para tramitar la autorización de dicha solicitud, han transcurrido más de un mes sin recibir ningún tipo de respuesta a la misma, declara que se ha comunicado por distintos medios entre esos virtual y que la única respuesta que recibe es, su orden se encuentra en estado pendiente.



6. Expone el actor su preocupación, pues depende de dicha prótesis para la movilidad y estabilidad de su cuerpo, sumado a la necesidad de desplazamiento por diferentes centros médicos, ciudades y municipios del departamento para acceder al servicio de salud, contando con una capacidad económica precaria sin poder costear transportes, alimentación y estadías tanto para el como para su acompañante por ser una persona de avanzada edad con dificultad para moverse, y por último argumenta que, por lo anteriormente mencionado acude a la protección de los derechos relacionados en los hechos anteriores a través de la acción constitucional de la tutela para acceder a una atención inmediata.

Como pretensiones deprecia al Juez Constitucional lo siguiente:

1. Proteger su derecho fundamental a la SALUD Y LA SEGURIDAD SOCIAL.
2. Ordenar a la entidad accionada la autorización y realización inmediata de los procedimientos relacionados en los hechos relatados y todo lo concerniente a la atención integral de dicha patología y el suministro de una nueva prótesis de acuerdo al criterio médico consignado.
3. Ordenar a la entidad accionada suministrar en el menor tiempo posible los gastos de transporte, alojamiento y alimentación al señor MARCOS TOSCANO CARRILLO y a su acompañante, para las referidas citas médicas dentro y fuera de la ciudad o municipio, y en consecuencia todas las siguientes en las cuales el paciente requiera traslado a los diferentes centros de salud, tomando en consideración su estado de salud y su situación económica.

ELEMENTOS DE PRUEBA QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE

- Formulario médico MARCOS TOSCANO CARRILLO.
- Ordenes médicas del señor MARCOS TOSCANO CARRILLO.
- Pantallazo de comunicación medio virtual.
- Copia ADRES.
- Copia Sisbén.
- Copia cédula de ciudadanía señor MARCOS TOSCANO CARRILLO.

TRASLADO Y PRONUNCIAMIENTO DE LAS ENTIDADES VINCULADAS

Recibida la solicitud de tutela, el Despacho mediante auto adiado 25 de mayo de los corrientes, admitió la demanda y dispuso correr traslado a la entidad accionada, así como vincular a la Secretaría de Salud Departamental y a La Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud- ADRES.



- i) La EPS SANITAS S.A.S. respondió a la presente acción constitucional, indicando que el agenciado actualmente se encuentra afiliado a la entidad en el régimen subsidiado y su estado es el de activo para brindar todos y cada uno de los servicios médicos requeridos por el señor MARCOS TOSCANO CARRILLO, debido a lo cual la EPS ha ofrecido todos los servicios requeridos dentro de su competencia y conforme a sus prescripciones médicas dentro de la red de servicios contratados, eso es medio de plataforma web. Manifiesta de igual manera, que jamás han tenido alguna intención de incumplir con las obligaciones impuestas por la Ley y mucho menos hemos adelantado actuaciones que coloquen en riesgo los derechos fundamentales de los pacientes.

Señala respecto de la pretensión de suministro de tratamiento integral, que no se observa orden médica o prescripción médica, que describa la necesidad del suministro en favor del agenciado, en consideración que no se puede presumir que en el futuro EPS SANITAS S.A.S., vulnerará o amenazará los derechos fundamentales del paciente, ya que la pretensión elevada es referente a hechos que no han ocurrido y se ignoran si ocurrirán, razón por la cual, solicita la negación de dicha pretensión, arguyendo que máxime cuando dicha Entidad no ha negado ningún servicio médico ordenado, sino por el contrario, los ha autorizado de acuerdo con la prescripción médica.

Indica que debido a la alerta sanitaria que se está viviendo por la insuficiencia de recursos frente a la pandemia a causa del COVID-19, la resolución 2260 de 2021 la cual limita el presupuesto en salud en cuanto al acceso de tecnologías que se encuentran fuera del plan de beneficios en salud, y la ley 1955 de 2019 "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad", el Juzgado debe tener en consideración dichos presupuestos a fin de evitar que se mal gasten, desperdicien o a quienes se puedan dirigir tales numerarios.

Solicita que se niegue por improcedente la presente acción constitucional toda vez, que no ha existido vulneración alguna a los derechos fundamentales deprecados por el señor MARCOS TOSCANO CARRILLO y por consecuente deniegue cada pretensión de la presente acción constitucional. Así mismo, de resultar el fallo favorable al accionante, que, en caso de ordenar el tratamiento integral en favor del agenciado, se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud-ADRES reembolsar a la EPS todos los gastos en que incurra por el cumplimiento de dicha orden que con ocasión de este fallo deba suministrársele. Además, solicita al Despacho que no se tutelen derechos fundamentales sobre procedimientos o medicamentos



futuros e inciertos, ya que, al no existir orden médica, la orden de tratamiento integral se hace improcedente.

Como subsidiarias, solicita que el fallo se delimite en cuanto a la patología objeto de amparo, que en el presente trámite constitucional es la que dio origen a la acción constitucional, esto es: S781: AMPUTACIÓN TRAUMÁTICA EN ALGUN NIVEL ENTRE LA CADERA Y LA RODILLA, estableciéndose que las prestaciones de las tecnologías en salud proceden siempre que cuenten con orden médica. De igual manera manifiesta y reitera que se ordene de manera expresa que en caso de ordenar el tratamiento integral en favor del agenciado, se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud- ADRES. reembolsar en un término perentorio a la EPS el 100 % de los costos en que incurra por el cumplimiento de los servicios y tecnologías de salud NO PBS, que en virtud de tutela se suministre al accionante.

Requiere tener en cuenta que solo será el médico tratante el que establezca la pertinencia de los traslados del paciente y acompañante si así lo necesita sea por medio terrestre o aéreo a través de orden médica. De igual manera, solicita que dicha orden de suministro de gastos de traslados a favor del paciente se condicione al cambio de la situación económica del agenciado y de su dependencia de un acompañante.

Finalmente, solicita que se ordene de manera expresa el TRATAMIENTO INTEGRAL, de la patología, que dio origen a la acción constitucional, de acuerdo con lo establecido los médicos y profesionales adscritos a la red de la EPS SANITAS S.A.S.

- ii) La Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud- ADRES, se pronunció sobre el asunto, indicando que conforme a la reglamentación del sistema de seguridad social en salud 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. por lo que la vulneración de derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa entidad.

Explica además que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual puede conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención a sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o



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.

Recuerda la normatividad vigente dio por terminada la figura del recobro, pues los montos de los medicamentos, insumos y procedimientos, que anteriormente eran objeto del mismo, quedaron a cargo de las EPS, por consiguiente, los mismos son girados de la prestación de los servicios de forma periódica.

Solicita que se niegue el amparo solicitado en lo concerniente a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES-. Por último, se sugiere al H. Despacho MODULAR las decisiones que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud

- iii) La Secretaría Departamental de Salud, mediante escrito adiado el dos (2) de junio de la presente anualidad, pero que ingresa al Despacho por medio virtual el día seis (6) de junio del año en curso, manifiesta en sus consideraciones que: Según la normatividad vigente que regula el plan de beneficios de salud, todos los exámenes, pruebas y estudios médicos ordenados, así como los procedimientos quirúrgicos, suministros y medicamentos que se requieran con posterioridad, DEBEN SER CUBIERTOS POR LA EPS, y todas la entidades que participan en la logística de la tención en salud, están sujetas a las normas constitucionales que protegen los derechos fundamentales y demás garantía que de ellos se susciten. Según la jurisprudencia citada, NINGUNA ENTIDAD, puede desconocer lo que necesita el paciente, BAJO NINGÚN CONCEPTO, siendo su obligación imperativa prestar los servicios de salud con idoneidad, oportunidad y calidad, dando cumplimiento a lo establecido por las normas constitucionales. En el caso que nos ocupa, esta Secretaría considera que la EPS accionada no puede desligarse de su obligación de PROVEER TODO LO NECESARIO para el cumplimiento de la Atención Integral Oportuna de MARCO TOSCANO CARRILLO, pues finalmente es deber de la EPS eliminar todos los obstáculos que le impiden a los afiliados acceder oportuna y eficazmente a los servicios que requieren de acuerdo a su necesidad.

Solicita finalmente, se demuestre que la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, no ha vulnerado derecho fundamental alguno a MARCOS TOSCANO CARRILLO, por consiguiente, se solicita a su honorable despacho sea está excluida de cualquier tipo de responsabilidad frente a la acción de tutela de la referencia.



COMPETENCIA

De conformidad con la competencia atribuida por el artículo 86 de la Carta Política, al tenor de lo dispuesto por el artículo 1º, numeral 1º, inciso 2º del Decreto 1382 del 2000, y lo preceptuado por el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, este Juzgado es competente para el conocimiento de la presente acción de tutela, ya que los jueces municipales conocerán de las acciones constitucionales contra cualquier autoridad del orden distrital o municipal y contra particulares.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar si, en el presente asunto la EPS SANITAS, vulneró el derecho fundamental a la salud, la vida y seguridad social en condiciones dignas incoado por el señor MARCOS TOSCANO CARRILLO al no elevar la solicitud de junta de prótesis para prescripción y/o autorización pertinente por los respectivos facultativos especialistas de remplazar la prótesis "MODULAR PARA AMPUTACIÓN TRANSFEMORAL, SOCKET CUADRANGULAR CON DESCARGA ISQUIÁTICA CON CINTURÓN PELVICO, SUJECCIÓN MEDIANTE VALVULA DE VACÍO, RODILLA DE BLOQUEO A LA CARGA Y PIE SACH" que se encuentra en total deterioro.

CONSIDERACIONES

El derecho a la salud se encuentra protegido por la Constitución Política de 1991, dado su carácter inherente al ser humano. De ahí que su artículo 49 imparta la garantía a todas las personas al acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Tiene una doble connotación: por un lado, constituye un derecho fundamental del cual son titulares todos los ciudadanos del territorio nacional y por otro, un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado.

Repetidamente la Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela es una herramienta procesal preferente, informal, sumaria y expedita que pretende la protección de los derechos fundamentales de una persona que se ven vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o particular. No obstante, estas características no relevan al demandante de cumplir ciertos requisitos mínimos de procedibilidad, entre ellos demostrar la legitimación en la causa en el asunto respectivo.



Principio Constitucional de la Dignidad Humana

Sentencia T-881 de 2002 prescribe lo siguiente:

"La Sala concluye que el referente concreto de la dignidad humana está vinculado con tres ámbitos exclusivos de la persona natural: la autonomía individual (materializada en la posibilidad de elegir un proyecto de vida y de determinarse según esa elección), unas condiciones de vida cualificadas (referidas a las circunstancias materiales necesarias para desarrollar el proyecto de vida) y la intangibilidad del cuerpo y del espíritu (entendida como integridad física y espiritual, presupuesto para la realización del proyecto de vida). Estos tres ámbitos de protección integran, entendidos en su conjunto, el objeto protegido por las normas constitucionales desarrolladas a partir de los enunciados normativos sobre "dignidad". Considera la Corte que ampliar el contenido de la dignidad humana, con tal de pasar de una concepción naturalista o esencialista de la misma en el sentido de estar referida a ciertas condiciones intrínsecas del ser humano, a una concepción normativista o funcionalista en el sentido de completar los contenidos de aquella, con los propios de la dimensión social de la persona humana, resulta de especial importancia, al menos por tres razones: primero, porque permite racionalizar el manejo normativo de la dignidad humana, segundo, porque lo presenta más armónico con el contenido axiológico de la Constitución de 1991, y tercero, porque abre la posibilidad de concretar con mayor claridad los mandatos de la Constitución. Los ámbitos de protección de la dignidad humana, deberán apreciarse no como contenidos abstractos de un referente natural, sino como contenidos concretos, en relación con las circunstancias en las cuales el ser humano se desarrolla ordinariamente."

En aras de la identificación de las normas constitucionales a partir de los enunciados normativos constitucionales sobre el respeto a la dignidad humana, se afirmará la existencia de dos normas jurídicas que tienen la estructura lógico normativa de los principios: (a) el principio de dignidad humana y (b) el derecho a la dignidad humana. Las cuales a pesar de tener la misma estructura (la estructura de los principios), constituyen entidades normativas autónomas con rasgos particulares que difieren entre sí, especialmente frente a su funcionalidad dentro del ordenamiento jurídico.

Es muy claro que en el presente caso se le está vulnerando el derecho a la salud de llevar una vida en condiciones digna al accionante, el actor quien padece desde hace siete años la desgracia de perder una extremidad inferior, debe soportar lo embates que esto le ocasiona en el diario vivir y los esfuerzo que requiere hacer para desplazarse de un sitio



a otro, sufrimiento que se denota con más amplitud como quiera que la EPS, no realiza el trabajo que le corresponde para que el señor MARCOS TOSCANO CARRILLO, le hagan entrega luego de surtido todos los trámites a que se ve avocado para conseguir una nueva prótesis, para con ello mitigar el dolor de sentirse diferente a los otros ciudadanos de la comunidad, flagelo que debe llevar a costas toda la vida, pero que el Estado en cabeza de la EPS debe proporcionarle un alivio a su precaria vida, además que la situación económica que atraviesa junto a su familia es de por si paupérrima, por lo que debe siempre estar en compañía de otra persona para su ayuda en los desplazamientos que realice, en el presente caso para que lo acompañe a todas las actividades ante las entidades de salud, y lograr un mínimo de satisfacción en el diario vivir.

El derecho a la salud en sujetos de especial protección constitucional y su nexo e importancia con los principios de integralidad y de continuidad.

El derecho a la salud se encuentra protegido por la Constitución Política de 1991, dado su carácter inherente al ser humano. De ahí que su artículo 49 imparta la garantía a todas las personas al acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Tiene una doble connotación: por un lado, constituye un derecho fundamental del cual son titulares todos los ciudadanos del territorio nacional y por otro, un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado.

En cuanto a su connotación jurídica como derecho, se destaca que, dado el desarrollo jurisprudencial, específicamente desde la sentencia T-016 de 2007, se considera un derecho fundamental autónomo en los siguientes términos: "(...) resulta equivocado hacer depender la fundamentalidad de un derecho de si su contenido es o no prestacional y, en tal sentido, condicionar su protección por medio de la acción de tutela a demostrar la relación inescindible entre el derecho a la salud- supuestamente no fundamental - con el derecho a la vida u otro derecho fundamental - supuestamente no prestacional."

Asimismo, la Ley 1751 de 2015, por una parte, en su artículo 2º reitera la irrenunciabilidad del derecho a la salud, así como el deber por parte del Estado de garantizar su prestación de manera oportuna, eficaz y con calidad; por otra, en su artículo 4 define al sistema de salud como "(...) el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud".



La colegiatura constitucional en mención ha reconocido que el derecho a la salud es de persistencia fundamental. Además ha reconocido que en ciertas hipótesis tal garantía adquiere mayor importancia y preponderancia, de modo que tiene una protección reforzada. Ello, sucede en el caso de los niños y de las personas de la tercera edad. Las distintas Salas de Revisión han subrayado que el vínculo del derecho a la salud como principio de **integralidad y continuidad** obliga a que las entidades del sistema de seguridad social suministren el tratamiento integral que requiere el paciente para atender la enfermedad que padece de forma completa e ininterrumpida o de forma continua.

La Corte Constitucional ha concluido que el Estado, las EPS, o las que hagan sus veces –IPS-, tienen una labor permanente de ampliación y modernización en su cobertura con el fin de garantizar, de manera dinámica y progresiva el derecho a la salud en consonancia con los principios contemplados en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política y el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015 en los que se consagran como principios rectores y características del sistema, entre otros, la calidad en la prestación del servicio, accesibilidad, continuidad, solidaridad e integralidad.

En cuanto a su desarrollo legal, como se dijo anteriormente, tiene su asiento en la Ley 1751 de 2015 que en su artículo 2 consagra lo siguiente: *"El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado."*

Además, en lo atinente a la atención oportuna en salud, la ley estatutaria 1751 de 2015 establece que "la oportunidad en la prestación de servicios y tecnologías de salud deben proveerse sin dilaciones." De modo que, la salud es un derecho fundamental de todos los habitantes del territorio nacional que debe ser respetado y protegido y, que puede ser invocado a través de la acción de tutela cuando este resultare amenazado o vulnerado, para lo cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecimiento.

Asimismo, no debe olvidarse que el derecho a la salud ha sido definido como "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 concepción que vincula el derecho a la salud con el principio de dignidad humana. Toda vez que "responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en



condiciones dignas. Teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales. El núcleo esencial del derecho a la salud obliga a resguardar la existencia física del ser humano, y se extiende a los ámbitos psíquicos, motrices y afectivos de la persona.

Es preciso recordar que el derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional tiene una protección reforzada, debido a que desarrolla el derecho a la igualdad, mandato que impone mayores obligaciones a las autoridades y a los particulares de atender las enfermedades que estos padezcan. Dentro de tales destinatarios se encuentran los menores y las personas de la tercera edad.

Principio de la integralidad en el derecho a la salud.

Así, en cuanto al tratamiento integral, como se sabe, no es otra cosa que la garantía que tiene el usuario para que los servicios médicos que requiera sean prestados en forma efectiva y oportuna sin necesidad de acudir nuevamente a la acción constitucional a fin de que sus derechos sean protegidos, pues, si no se accediera a ella, se generaría una cadena interminable de tutelas por cada uno de los servicios que el paciente requiera y que la entidad encargada de prestarlos se niegue a brindar.

La Ley 1751 de 2015 Estatutaria de Salud en su artículo 8 consagra: *"ARTÍCULO 8o. LA INTEGRALIDAD. 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."*

De otra parte, la jurisprudencia ha señalado que este principio implica que la atención y el tratamiento a que tienen derecho las personas que se encuentran afiliadas al sistema de seguridad social en salud, son integrales, lo que quiere decir que debe contener todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo lo que el médico considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones dignas.

Como sustento de lo anterior, se trae a colación la Sentencia T-469 de 09 de Julio de 2014 siendo ponente el Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien enseñó:



"En este orden de ideas, por vía de la acción de tutela, el juez debe ordenar la entrega de todos los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, cuando la entidad encargada de ello no ha actuado con diligencia y ha puesto en riesgo sus derechos fundamentales, siempre que exista claridad sobre el tratamiento a seguir, a partir de lo dispuesto por el médico tratante.

Lo anterior ocurre, por una parte, porque no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los fallos judiciales deben ser determinables e individualizables; y por la otra, porque en caso de no puntualizarse la orden, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados, en contravía del mandato previsto en el artículo 83 de la Constitución.

Por esta razón, en sede de tutela, se ha considerado que el suministro del tratamiento integral se sujeta a las siguientes condiciones, en primer lugar, que la EPS haya actuado negligentemente en la prestación del servicio, y en segundo lugar, que exista una orden del médico tratante especificando las prestaciones necesarias para la recuperación del paciente, la cual, como se mencionó en el acápite anterior, se convierte en un límite para la actuación del juez constitucional, a partir de la aplicación de los criterios de necesidad, responsabilidad, especialidad y proporcionalidad." (Resaltado del Despacho).

Principio de la Continuidad en el Servicio de Salud

Mediante Sentencia T-875 DE 2013 Corte Constitucional se pronunció frente al principio de la continuidad en el servicio de salud.

La Corte Constitucional ha establecido que la salud posee una doble connotación, (i) como un derecho fundamental y (ii) como un servicio público. La salud como servicio público constituye uno de los fines primordiales del Estado, el cual debe regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Adicionalmente, se ha sostenido que, del texto constitucional y de la ley, se deriva el deber de que el mencionado servicio público de cumplimiento al principio de continuidad.

Un servicio público esencial a cargo del Estado, además de regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, consagrados en el artículo 49 de la Constitución Política, debe dar cumplimiento a los principios de continuidad, el cual conlleva su prestación de forma ininterrumpida, constante y permanente; y de necesidad, sin que sea admisible su interrupción, sin justificación constitucional. El principio de continuidad, tiene como finalidad otorgar a las personas afiliadas al Sistema de Salud una atención ininterrumpida, constante y permanente que garantice la protección de sus derechos fundamentales a la vida y a la salud.



La Corporación ha considerado que el principio de continuidad es parte integral del servicio de salud, entendido como la imposibilidad de que las entidades encargadas de su prestación interrumpen el servicio de manera súbita o intempestiva, sin que exista una justificación constitucionalmente admisible.

Así mismo frente al principio de continuidad la Ley 1751 de 2015 en su artículo 6 literal sobre la Continuidad registra: las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de una manera continua. Una vez la previsión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas.

Importancia de la prescripción médica en los servicios de salud

En cuanto a la prestación de los servicios de salud, debe recordarse que cualquier usuario del sistema debe contar con la prescripción del médico tratante, tal como lo ha indicado la H. Corte Constitucional, al respecto, en la sentencia T-346 del 11 de mayo de 2010 (Magistrado Ponente GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO): “Concretamente, en materia de salud, la Corte ha entendido que se quebranta este derecho fundamental cuando la entidad encargada de garantizar su prestación se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud que requiera con necesidad para el manejo de una determinada patología, según lo ordenado por el médico tratante.

Siguiendo esta línea interpretativa, la jurisprudencia constitucional ha señalado, de manera enfática, que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, aunque no es exclusivo. Ello, en consideración a que por sus conocimientos científicos es el único llamado a disponer sobre las necesidades médico-asistenciales del paciente.

Bajo esta premisa, es claro que el juez de tutela no está facultado para ordenar prestaciones o servicios de salud sin que medie orden del médico tratante en dicho sentido, toda vez que no es constitucionalmente admisible que en su labor de salvaguardar los derechos fundamentales de las personas, sustituya los conocimientos y criterios de los profesionales de la medicina y, por contera, ponga en riesgo la salud de quien invoca el amparo constitucional.”

En el mismo sentido, La H. Corte Constitucional en la sentencia T-056 de 2015 expone “que las entidades que administran el servicio de salud se encuentran vinculadas al criterio médico científico de los profesionales de la salud y por tanto a las órdenes del médico tratante ya sea adscrito o no a la EPS del paciente, pues es quien tiene el conocimiento científico y por su contacto con el enfermo puede establecer el tratamiento más



eficaz e idóneo para la enfermedad que padece.”

Siguiendo el derrotero, en ésta misma sentencia frente a la orden médica emitida por el juez, precisa lo siguiente:

“Y es que la orden médica no puede convertirse en una condición insuperable o requisito sine qua non para garantizar el derecho a la salud y a la vida en condiciones dignas, cuando por las condiciones en que se encuentra el paciente es palmaria la necesidad de determinados insumos, o la omisión misma de facilitar y permitir el acceso al servicio de salud impide obtener la prescripción médica y avanzar así en el tratamiento o atención de la afectación de la salud del paciente. En este sentido ha dicho la jurisprudencia que “cuando las personas que requieren alguno de los servicios, implementos o insumos con los que pueden hacer más tolerables o llevaderas sus condiciones de salud, les exigen como requisito previo a su entrega, la presentación de una orden médica, dicha exigencia se torna desmedida en todos aquellos casos cuando las condiciones médicas de la persona son tan evidentes y notorias, por lo que someterla al cumplimiento de un trámite administrativo, para obtener los cuidados mínimos necesarios que aseguran una vida en condiciones más dignas, resulta desproporcionado y pone en peligro sus derechos fundamentales”.

“Lo anterior exige que el juez de tutela analice cada expediente atendiendo a las circunstancias del caso, estudio que debe evaluar la existencia o no de prescripción médica, las circunstancias del paciente y la necesidad de preservarle una vida digna, para a partir de ello establecer la procedencia del amparo y cuál es la medida de protección a adoptar con el fin de garantizar la efectividad del derecho fundamental conculcado, ya sea: i) ordenando directamente la prestación, si las circunstancias del caso demuestran que es imprescindible para asegurar la eficacia de la dignidad humana, o ii) decretando la realización de una valoración médica del paciente para que los médicos tratantes, bajo parámetros científicos, y vinculados por las normas éticas y disciplinarias de la profesión, determinen y precisen la necesidad de un servicio, y la forma en que debe prestarse.”
(Subrayado y negrilla por el Despacho).

Cobertura del servicio de transporte y alojamiento de pacientes y acompañantes en el sistema de seguridad social en salud

La Ley Estatutaria 1751 de 2015 establece que la accesibilidad es un principio esencial del derecho fundamental a la salud, el cual comprende las garantías a la no discriminación, a la accesibilidad física, a la asequibilidad económica y al acceso a la información. Lo anterior se refuerza con lo señalado por esta Corporación, en cuanto a que “la accesibilidad y el acceso al servicio público de salud son un todo inescindible, siendo posible el amparo constitucional del derecho en



aquellos casos donde se acredite la imposibilidad objetiva del suministro de los medios suficientes y adecuados para hacer uso de la atención asistencial”

La Corte Constitucional en sentencia T 228 de 2020 ha señalado que las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, cuando los pacientes se encuentren en las siguientes circunstancias: “(i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”. A lo anterior se ha añadido que: (iv) si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención.

Ahora bien, esta Corporación en cuanto al cubrimiento de gastos de transporte para acompañante por EPS ha dispuesto que la financiación de un acompañante procede cuando: “(i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado”.

En todo caso, vale reiterar que la Corte ha establecido que el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no se encuentra en una zona especial por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside

En consecuencia, será el juez de tutela el que tendrá que analizar las circunstancias de cada caso en particular y determinar si se cumplen con los requisitos definidos por la jurisprudencia, caso en el cual deberá ordenar los pagos de transporte, alojamiento y alimentación del afiliado y de un acompañante. Esto último, como se ha expuesto, dentro de la finalidad constitucional de proteger el derecho fundamental a la salud.



ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

Descendiendo al asunto en cuestión, se tiene que el accionante es una persona mayor de edad con sesenta y tres (63) años, quien se encuentra vinculado en la base de datos actualizada bajo el régimen subsidiado en la entidad E.P.S. SANITAS S.A.S., así mismo tiene una situación económica precaria, artículo 83 de la Constitución Política, presunción de la buena fe del actor, y reside en una Vereda del Municipio de Macaravita Santander.

De igual manera, Declara que actualmente utiliza prótesis modular por amputación trasnfemoral, socket cuadrangular de descarga isquiática con cinturón pélvico sujeción mediante válvula de vacío, rodilla de bloqueo a la carga y pie sach; no obstante, dicha prótesis se encuentra en total deterioro lo que le ocasiona llevar con mucho sufrimiento su estado de salud actual, de una manera indigna para un ser humano, situación que lo afecta física, emocional y mentalmente. Aquí se debe aclarar que la vida en condiciones dignas del actor debe primar antes que cualquier trámite que debe realizar la EPS, diligencia que debe ser prioritaria para el caso del señor MARCOS TOSCANO CARRILO, toda vez que su vida se trastorna al tener que desplazarse de un lugar a otro, toda vez que el sufrimiento que padece es innumerable en razón al desgaste de la prótesis que debe utilizar, por la tardía disposición de su entidad de salud, de entregarle una nueva, afectación que incluye a toda su familia que lo deben ver sufrir día a día, con las consecuencias que esto ocasiona a una persona de la tercera edad.

Sea lo primero indicar por el Despacho que el accionante se encuentra solicitando por medio de acción de tutela la autorización para junta de prótesis (reemplazo de prótesis en deterioro total), que fue prescrita por el médico tratante adscrita a la entidad EPS SANITAS S.A.S. No obstante, establece el Despacho que el tutelante en su solicitud manifiesta la vulneración al derecho a la salud y a la seguridad social, toda vez, que no se le autoriza ni se le ha brindado la información sobre la referida orden del médico para que se realizará la junta medida realizada desde el veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022), la que fue impetrada por el mismo de forma oportuna y eficaz, manifestando la suma urgencia de la necesidad del reemplazo de dicha prótesis y la precaria situación económica en que se encuentra para asistir con un acompañante a la atención requerida por dicha entidad.

Surtido el traslado de la presente tutela, la entidad accionada, a saber, EPS SANITAS S.A.S., indicó que no existe vulneración a ningún derecho fundamental, toda vez, que la orden relacionada en la demanda constitucional fue autorizada para el día 15 de junio del año en curso (aporta prueba de la autorización de la cita), por lo que solicita se declare improcedente, y previo a lo anteriormente mencionado, arguye que no



existe una orden médica prescrita por un profesional de la salud adscrito a la entidad que sustente la necesidad del traslado del accionante y un acompañante a las respectivas atenciones o citas para recibir el servicio de salud. Señaló también, que le corresponde únicamente al galeno tratante y adscrito a la entidad definir los tratamientos requeridos por los afiliados; no obstante, manifestó que de ser favorable la decisión al accionante, se ordene de manera expresa dicho TRATAMIENTO INTEGRAL.

En consecuencia, tratándose en este caso de una persona adulta mayor, de especial protección por su avanzada edad, con una necesidad manifiesta como es que la falta de su miembro inferior izquierdo desde la cadera, viviendo y padeciendo este trauma en condiciones indignas, en un estado paupérrimo económico, ya que él ni su familia tienen la comodidad para sufragarle gastos médicos y transportes necesarios para su estabilidad física, emocional y mental, considerada NO PBS, sujeto de protección constitucional y que en razón a las patologías que le aquejan, su condición de salud puede variar en cualquier momento, en aras de ser garante de su derecho fundamental a la salud, este Juzgado, procederá a ORDENAR a la ESPE SANITAS que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, REALICE una valoración médica especializada al señor MARCOS TOSCANO CARRILLO para que los médicos tratantes, bajo parámetros científicos, vinculados por las normas éticas y disciplinarias de la profesión, determinen de acuerdo a su patología la necesidad del tratamiento integral para el accionante.

En cuanto al tratamiento integral, el mismo no es otra cosa que la garantía que tienen los usuarios de que los servicios médicos que requieran sean prestados en forma efectiva y oportuna sin necesidad de acudir nuevamente a la acción constitucional a fin de que sus derechos sean protegidos, pues, si no se accediera a ella, se generaría una cadena interminable de tutelas por cada uno de los servicios que el paciente requiera y que la EPS se niegue a brindar.

Ahora, si bien es cierto no se evidencia la negación de un servicio médico por parte de la EPS SANITAS; si se observa que dicha autorización para junta de prótesis fue otorgada por parte de la EPS SANITAS e informada de manera eficaz una vez la acción de tutela incoada fue presentada al Despacho; no obstante es claro que, la prestación del servicio de salud al tratarse de un paciente con especial protección y una necesidad manifiesta, debe ser prestado sin dilaciones y en este caso en concreto requiere de la protección que se le puede ofrecer con la orden de integralidad por parte de esta Juez Constitucional.



En ese sentido, es claro para este Despacho que el accionante requiere de un tratamiento continuo para lograr el restablecimiento de su salud y/o mejoramiento de su calidad de vida. Además, debe tenerse en cuenta que se trata de una persona, sujeto de especial protección constitucional por ser adulta mayor en estado autentico de degradación manifiesta.

Por lo anterior, este Despacho procederá a ORDENAR el tratamiento integral al señor MARCOS TOSCANO CARRILLO para el manejo de las patologías de "S781: AMPUTACIÓN TRAUMATICA EN ALGÚN NIVEL ENTRE LA CADERA Y LA RODILLA", siempre que los servicios médicos sean ordenados por sus médicos tratantes.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Macaravita (Santander), administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. - CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la VIDA, la SALUD y la SEGURIDAD SOCIAL cuyo titular es el señor MARCOS TOSCANO CARRILLO de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta Sentencia.

SEGUNDO. - ORDENAR el tratamiento integral al señor MARCOS TOSCANO CARRILLO para el manejo de las patología denominada "S781: AMPUTACIÓN TRAUMATICA EN ALGÚN NIVEL ENTRE LA CADERA Y LA RODILLA", siempre que los servicios médicos sean ordenados por sus médicos tratantes.

TERCERO.- En consecuencia, **ORDENAR** al representante legal o quien haga sus veces de ESPS SANITAS que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, REALICE una valoración médica especializada al señor MARCOS TOSCANO CARRILLO, en alguna de las instituciones que se encuentren dentro de su red de prestadores de servicios, brindándole el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiera el manejo de la patología denominada "S781: AMPUTACIÓN TRAUMATICA EN ALGÚN NIVEL ENTRE LA CADERA Y LA RODILLA", que padece y las complicaciones que de esta se deriven, garantizando sin dilación alguna la continuidad y prestación de todos los servicios médicos que precise con estricto arreglo a la frecuencia, cantidad y presentación de los conceptos PBS-S y NO PBS-S señalados por los médicos y/o especialistas tratantes en las correspondientes prescripciones que emitan para tal propósito.



CUARTO.- ORDENAR a EPS SANITAS S.A.S, por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces, que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta Sentencia, proceda a autorizar el servicio de transporte requerido por el señor MARCOS TOSCANO CARRILLO y un acompañante, ida y vuelta, desde su lugar de residencia hasta los diferentes centros de salud a donde deba asistir para acceder a los servicios ordenados por su médico tratante, teniendo en cuenta su diagnóstico de "S781: AMPUTACIÓN TRAUMÁTICA EN ALGÚN NIVEL ENTRE LA CADERA Y LA RODILLA" y los demás que de ahí derivan, así como su alojamiento y manutención durante el tiempo que requiera la atención médica fuera de su lugar de residencia.

QUINTO. - DESVINCULAR de la presente acción de tutela a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES- y a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO. - Poner en conocimiento de las partes este juicio, que respecto de esta decisión procede el recurso de apelación, que debe ser presentado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, según lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1.991.

En el supuesto de no ser atacada esta decisión, remítanse las diligencias a la Corte Constitucional para la eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


YANETH SÁNCHEZ CASTILLO
JUEZ