CONSTANCIA. Señor Juez, le informo que en comunicación con la Accionante en el número celular 3212839221, informa que le fue programada cita con la especialidad a la que fue remitida por el médico tratante para el jueves 2 de septiembre de 2021 a las 3:20 pm. A Despacho.

NORA EMMA GARCÍA ACEVEDO
Oficial Mayor

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, treinta (30) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO	Acción de Tutela
ACCIONANTE	ORFA OLIVA CASTRILLÓN
ACCIONADO	ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS SAVIA SALUD EPS SECRETARÍA DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA
Vinculado	ESE HOSPITAL LA MARÍA
PROCEDENCIA	Reparto
RADICADO	**N° 050014003 014 2021 00854 00**
INSTANCIA	Primera
PROVIDENCIA	Sentencia N.201
TEMAS Y SUBTEMAS	Derechos fundamentales a la salud, igualdad, dignidad humana y los derechos fundamentales que considere vulnerados el operador jurídico
DECISIÓN	Concede tutela

Procede el Despacho a emitir fallo dentro de la ACCIÓN DE TUTELA promovida por **ORFA OLIVA CASTRILLÓN**, en nombre propio contra **ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA EPS SAVIA SALUD EPS** y **LA SECRETARÍA DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, igualdad, dignidad humana y los derechos fundamentales que considere vulnerados el operador jurídico.

I. ANTECEDENTES

1.1. Supuestos fácticos. Manifiesta la Accionante encontrarse afiliada a la EPS SAVIA SALUD, en régimen subsidiado, en calidad de madre cabeza de familia, tiene diagnóstico de *"M170 GONARTROSIS PRIMARIA, BILATERAL"*, con orden de procedimiento del 16

de julio de 2021, consulta *"…DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA",* sin programación de cita para el servicio de salud requerido, bajo el concepto de,

> *"SOLICITO REEMPLAZO DE NUA AUTORIZACION PARA CAMBIO DE PRESTADOR AUTORIZACION SAN VICENTE DE "PAUL Y NO CUENTA CON CONTRATO UN, MERO DE AUTORIZACION 13180".*

Afirma que tal omisión agrava sus condiciones, por la intensidad de sus dolencias, que no ceden ni al tratamiento prescrito por el médico tratante, por lo que previas citas legales y jurisprudenciales, peticiona le sean amparados sus derechos fundamentales a la salud, igualdad, dignidad humana frente a la vulneración de estos por SAVIA SALUD EPS, y ordenar a esta le garantice oportuna, eficiente y prioritaria la CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA, a más de que la consulta se surta en su lugar de residencia, o de requerirse traslado hacia otra ciudad se ordene que los gastos sean solventados por SAVIA SALUD EPS.

Solicitó la Accionante como medida provisional orden inmediata a la Accionada a fin de que efectivizará la orden de CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA en procura de mejora de sus actuales condiciones de salud.

1.2. Trámite. Admitida la solicitud de tutela el 18 de agosto hogaño, se procedió con la notificación a las Accionadas a efectos de que ejercieran su derecho de defensa. Y una vez surtida la Respuesta se ordenó la vinculación de la **ESE HOSPITAL LA MARÍA**, a quien se notificó el 26 de agosto hogaño y se le concedió el término de **un (1)** día a efectos de que se pronunciara sobre los hechos objeto de amparo.

1.3. De la Contestación

1.3.1. LA SECRETARÍA DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA oportunamente se pronunció frente a la acción de amparo, y reseña la afiliación de la Accionante en calidad de cabeza de familia al régimen subsidiado en salud, activa a

SAVIA SALUD EPS desde el 16 de abril de 2013 hasta la fecha según información ADRES del que inserta impresión de pantalla.

Acto seguido, previa síntesis de la acción de amparo, refiere que los servicios de salud requeridos en salud por la Accionante, son competencia de SAVIA SALUD EPS y con cargo a la UPC, conforme Resolución 2481 de 2020, y pasa a exponer los criterios normativos consagrados en la norma precitada, así como las atenciones incluidas en el Plan de Beneficios en Salud y las atenciones no incluidas en este, las normas que regulan la materia y los deberes de las IPS y EPS, a más de señalar como ente encargado de la inspección, vigilancia y control del Sistema General de Seguridad Social en Salud a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud en lo referente a la obligación de brindar tratamiento integral al paciente-accionante, las autorizaciones de servicios de salud y el cubrimiento de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante reiteración jurisprudencial.

Concluye su intervención indicando que conforme el estado de afiliación de la Accionante, "***...la EPS ACCIONADA SERÁ LA ENCARGADA DE SUMINISTRAR LOS SERVICIOS DE SALUD QUE REQUIERA LA TUTELANTE SIN GENERARLE LIMITACIÓN ALGUNA*** *y así lo establece la jurisprudencia y la normatividad colombiana.",* por tanto, señala la falta de competencia de la *"SSSPSA"*, al no ser EPS o IPS encargada de prestar servicios de salud, sino un órgano de gestión y control de los servicios de salud departamental que debe garantizar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población habitante en el departamento de Antioquia, según características poblacionales y régimen de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Fundada en lo expuesto, peticiona se ordene a SAVIA SALUD EPS que garantice las atenciones en salud requeridos por la Accionante de manera integral, estén o no en el PBS, por cuanto ante el sistema, el aseguramiento de la tutelante está a su cargo, y por ello desvincular y exonerar a la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia por falta de competencia.

A más de ello peticiona se vincule y ordene a la ESE HOSPITAL LA MARÍA asignar fecha y hora para la materialización de los servicios médicos asignados en dicha IPS, con nota de adición en la que señala que,

> *"**Nota:** De no ser posible la prestación de los servicios médicos por parte de la IPS asignada, remitir a la accionante a una IPS con la que tenga contrato vigente y pueda prestar los servicios médicos requeridos de manera inmediata, toda vez que esta EPS es su aseguradora, por ende, será la encargada de suministrar los servicios de salud que necesite la usuaria sin generarle limitación alguna."*

1.3.2. ALIANZA MEDELLÍN-ANTIOQUIA EPS S.A.S. *"SAVIA SALUD EPS"*, refiere previa síntesis de la tutela, autorización el 16 de julio de 2021 del servicio médico CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA, no obstante, manifiesta no constarle las gestiones realizadas por la accionante para la programación del servicio médico, ante ausencia de evidencia que así lo acredite, indica la calidad de afiliada a la EPS de la Accionante, adscrita al régimen subsidiado, a más de que solicitará apoyo al prestador para la programación del servicio médico, por ser el responsable directo de la prestación en virtud de su autonomía administrativa, técnica y financiera y del contrato previamente establecido con este.

Pasa a solicitar la vinculación del prestador ESE HOSPITAL LA MARÍA a efectos de que efectivice la prestación de salud requerida por la Accionante, razones en las que funda la petición de improcedencia de la acción de amparo por hecho superado.

A más de oponerse a la pretensión de transporte para la usuaria por no acreditarse la orden médica para el servicio señalado, y por tratarse de un asunto reglado al que la EPS debe adscribirse, tal como lo dispone la Resolución 2481 de 2020, en el artículo 121 señala expresamente los casos en los que procede dicho rubro. Reseña los municipios y normativa que regulan lo respectivo y manifiesta que lo pretendido con la acción de tutela es que se subsidie un costo que legalmente radica en la Accionante, toda vez que no reside en uno de los municipios contemplados por la norma y no es un servicio incluido en el Plan de Beneficios en Salud, a su dicho no se evidencia una afectación real al derecho fundamental de salud, por tanto la EPS ha cumplido con el deber de orientar y acompañar a su afiliado hasta que se verifique la efectiva atención médica.

Continua la Accionada y expresa que, de concederse el amparo respecto del reconocimiento de transporte y viáticos, se emita pronunciamiento con relación al recobro por la cobertura de ese servicio ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Conforme lo expuesto, reitera solicitud de declarar improcedencia del servicio de transporte de la acción constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva, así como la improcedencia del amparo por carencia de objeto por hecho superado por cuanto la EPS SAVIA SALUD cumplió con su deber al autorizar de manera oportuna el servicio requerido a través de prestador idóneo, finalmente peticiona, de concederse prestaciones NO PBS se emita pronunciamiento de recobro ante el ADRES y se ordene a esta el reembolso a SAVIA SALUD EPS de las sumas de dinero que canceló en cumplimiento al fallo de tutela.

1.3.3. LA ESE HOSPITAL LA MARÍA no se pronunció frente a los hechos objeto de amparo, pese a encontrarse debidamente notificada.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia. Esta agencia judicial es competente para conocer y fallar de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Nacional, artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, e inciso 2°, numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000.

2.2. Marco Normativo aplicable. Constitución Política: arts. 1, 2, 46, 48, 49,86, 228, 230. Decreto 2591 de 1991: Arts. 1, 5, 10, 23, 27, 29, 42. Decreto 306 de 1992: Arts. 4 y 6.

2.3. Del problema jurídico: Corresponde determinar si las entidades de salud accionadas y vinculada se encuentran vulnerando los derechos constitucionales fundamentales invocados por **ORFA OLIVA CASTRILLÓN**, y si es procedente ordenar a **ALIANZA MEDELLIN ANTIOQUIA S.A.S "SAVIA SALUD E.P.S"**, a la **SECRETARÍA DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA** la atención oportuna respecto de CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA

Y TRAUMATOLOGÍA que requiere la Accionante, y si hay lugar para impartir orden alguna a la vinculada ESE HOSPITAL LA MARÍA, a efectos de que reciba la atención que demanda, o si por el contrario no se evidencian elementos de vulneración en los derechos fundamentales invocados por la Accionante o se configuró el hecho superado.

2.4. De la acción de tutela. La acción de tutela conforme al artículo 86 de la Carta Política de 1991, es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, cuando no exista otro medio idóneo para la protección de los derechos invocados, o cuando existiendo otro medio de defensa judicial, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991).

La naturaleza subsidiaria y excepcional de la acción de tutela, permite reconocer la validez de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. De manera que, al existir estos mecanismos, los ciudadanos se encuentran obligados a acudir de manera preferente a ellos, cuando son conducentes para conferir una eficaz protección constitucional. De allí que quien alega la afectación de sus derechos debe agotar los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto, exigencia ésta que se funda en el principio de subsidiariedad de la tutela descrita, que pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador, y menos aún, un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes.

2.5. Sobre el Derecho a la vida digna y la seguridad social y la salud. La Corte Constitucional ha reiterado, que la tutela no solo procede para proteger el derecho a la vida reducida a su simple existencia biológica, sino que esta debe entenderse dentro de una dimensión más amplia, que comprenda una vida digna1, Lo anterior por cuanto se

1 En ese sentido esta Corporación en la Sentencia T-175 de 2002, preciso que lo que pretende la jurisprudencia con dicho postulado es: "*respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencia/ de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible.1 De allí que también el concepto de derecho a la salud, cuando va aparejado de su conexidad con la vida, ha sido definido como "la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica (en donde, tanto física como en el plano de In operatividad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento."*

ha estimado que el derecho a la vida en sí mismo considerado, no es un concepto restrictivo que se limita a la idea reducida de peligro de muerte, sino 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 estas condiciones se encuentren debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna2.

La Seguridad Social es reconocida en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional fundamental. De esta manera, los artículos 48 y 49 de Carta Política establecen la seguridad social, por un lado, como un derecho irrenunciable, y, por otro lado, como un servicio público3, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución4.

La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social.

De este modo, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos *"indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad". De forma que se "garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuales depende su mínimo vital y su dignidad como persona"5.*

El artículo 49 de la Carta Política consagra la salud como un valor con doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho constitucional y, por otro, en un servicio público de carácter esencial. De esta forma, establece la obligación a cargo del Estado de garantizar a todas las personas la atención que requieran, así como la

---

2 Ver Sentencia T-724 de 2008

3 Sentencias T-414 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-642 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

4 Sentencia T-164 de 2013

5 Sentencia T-203 de 2012

potestad que tienen las personas de exigir el acceso a los programas de promoción, protección y recuperación6.

A partir de dicha disposición, la Corte Constitucional ha reconocido, en reiterada jurisprudencia, que el derecho a la salud es fundamental7 y *"comprende toda una gama de facilidades, bienes y servicios que hacen posible, de acuerdo at mandato contenido en diversos instrumentos internacionales, el imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud"8*

De este modo, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos *"indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad".* De forma que se *"garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuales depende".*

2.6. La Imposición de Barreras Administrativas y la Violación del Derecho a la Salud. En Sentencia T-188 de 2013, la Corte Constitucional, M.P. Mauricio González Cuervo, manifestó:

> *En la Constitución de 1991 el derecho a la salud está regulado en el capítulo que versa sobre los derechos económicos, sociales y culturales. A su vez, en el artículo 44 de este capítulo, el constituyente consagró la salud y la seguridad social como un derecho fundamental de los niños.*
> *La corte Constitucional ha establecido que el derecho a la salud debe ser prestado en términos de eficiencia, oportunidad y calidad, es decir, que las entidades prestadoras del servicio de la salud vulneran este derecho cuando le imponen al usuario cumplir con excesivos trámites administrativos los cuales postergan la adecuada prestación del servicio sin justificación constitucionalmente razonable. En*

---

6 Ver, entre otras, sentencias T-358 de 2003, T-358 de 2003, T-671 de 2009 y T-104 de 2010

7 En la Sentencia T-760 de 2008, esta Corporación sostuvo que asignarle el carácter de fundamental al derecho a la salud fue el resultado de una evolución jurisprudencial y la observancia de la doctrina y los instrumentos internacionales sobre la materia. Inicialmente, sostuvo que las afectaciones al derecho a la salud podían ser resueltas en sede de tutela siempre que se demostrara su conexidad con derechos como la vida, la dignidad o el mínimo vital. No obstante, para el caso de sujetos de especial protección constitucional como las personas de la tercera edad y los niños, la jurisprudencia habrá señalado que este derecho adquiría el carácter de fundamental autónomo.

8 Sentencia T-320 de 2011

este sentido la sentencia T-246 de 2010 cita la regla jurisprudencial establecida en la sentencia T-760 de 2008, así:

"(…) que la prestación del servicio de salud debe ser eficiente, oportuna y con calidad. Primordialmente, este componente del derecho se desconoce cuando la negación para la autorización de un servicio incluido o no en el POS es justificada por parte de la EPS, debido a la falta de realización de trámites administrativos que, desde una perspectiva constitucional, carecen de razonabilidad puesto que son excesivos, demorados y engorrosos. Si bien puede exigirse llevar a cabo algunas formalidades administrativas, estas no pueden llegar al punto de obstaculizar y amenazar el goce de la vida y la integridad personal de quien requiere el servicio".

En este orden de ideas, es razonable que para la prestación de algún servicio médico el paciente tenga que cumplir con algunos trámites administrativos, pero lo que resulta inadmisible es que dichos trámites sean excesivamente demorados y que además le impongan una carga al usuario que no está en condiciones y que no le corresponde asumir, al respecto la Corte ha dicho:

"La jurisprudencia constitucional ha garantizado el derecho a acceder a los servicios de salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos. Así, por ejemplo, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta. Los trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso a un servicio de salud al que tienen derecho, irrespetan el derecho a la salud de las personas.
Expresamente, la regulación ha señalado que "(…) los trámites de verificación y autorización de servicios no podrán ser trasladados al usuario y serán de carga exclusiva de la institución prestadora de servicios y de la entidad de aseguramiento correspondiente. "En especial, se ha considerado que se irrespeta el derecho a la salud de los pacientes cuando se les niega el acceso a un servicio por no haber realizado un trámite interno que corresponde a la propia entidad, como, por

ejemplo, 'la solicitud de la autorización de un servicio de salud no incluido dentro del POS al Comité Técnico Científico'.

La jurisprudencia de esta Corte al analizar las diferentes vulneraciones al derecho a la salud, ha evidenciado que los usuarios se tienen que enfrentar a múltiples trabas administrativas y burocráticas para poder acceder a la prestación del servicio de salud.

Estas barreras atrasan la prestación del servicio, aumentan el sufrimiento de las personas y muchas veces tienen consecuencias graves en la salud de los usuarios, como las siguientes: a) Prolongación del sufrimiento, que consiste en la angustia emocional que les produce a las personas tener que esperar demasiado tiempo para ser atendidas y recibir tratamiento; b) Complicaciones médicas del estado de salud, esto se debe a que la persona ha tenido que esperar mucho tiempo para recibirla la atención efectiva, lo cual se refleja en el estado de salud debido a que la condición médica empeora; c)Daño permanente, cuando ha pasado demasiado tiempo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y hasta el momento en que recibe la atención efectiva, empeorando el estado de salud y por lo tanto generándole una consecuencia permanente o de largo plazo; d) Discapacidad permanente, se da cuando el tiempo transcurrido es tal entre el momento que el paciente solicita la atención y hasta cuando la recibe, que la persona se vuelve discapacitada; e) Muerte, esta es la peor de las consecuencias, y se puede dar cuando la falta de atención pronta y efectiva se tarda tanto que reduce las posibilidades de sobrevivir o cuando el paciente necesita de manera urgente ser atendido y por alguna circunstancia el servicio es negado.

Sin duda alguna la imposición de barreras administrativas y burocráticas, que impiden la prestación, pronta adecuada efectiva del servicio de salud tiene consecuencias perjudiciales en la salud de las personas, y en la medida en que las condiciones del paciente empeoren, necesitará una mejor atención o la prestación de servicios de mayor complejidad, lo que implicaría una erogación económica mayor a la inicialmente requerida de haberse prestado el servicio de manera oportuna y con calidad. "

2.7. El concepto de hecho superado. - La naturaleza de la acción de tutela estriba en garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales. De modo que, cuando la amenaza a los derechos fundamentales de quien invoca su

protección cesa, ya sea porque la situación que propiciaba dicha amenaza desapareció o fue superada, esta Corporación ha considerado que la acción de tutela pierde su razón de ser como mecanismo de protección judicial, en la medida en que cualquier decisión que el juez de tutela pueda adoptar frente al caso concreto carecerá de fundamento fáctico.

Respecto a la carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte en la T-011 de 2016 ha indicado que "*la acción de tutela, en principio, pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo*"3. En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz4.

En efecto, si lo que el amparo constitucional busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y "previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales"5. En otras palabras, ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela."

2.8. Derecho a que las entidades responsables garanticen el acceso a los servicios de salud en forma oportuna

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha manifestado que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, con calidad, eficacia y oportunidad, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad. La obligación de garantizar este derecho fue radicada por el legislador nacional en cabeza de las EPS tanto en el régimen contributivo como en el régimen subsidiado, pues dichas entidades son las que asumen las funciones indelegables del aseguramiento en salud (Ley 1122 de 2007, artículo 14), entre las cuales se incluyen: (i) la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, (ii) la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y (iii) la

representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario.

Específicamente sobre el derecho a acceder a los servicios de salud en forma oportuna, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que se vulneran los derechos a la integridad física y la salud de una persona cuando se demora la práctica de un tratamiento o examen diagnóstico ordenado por el médico tratante.

Así mismo, ha sido la Corte enfática en señalar que es al médico tratante al que le corresponde determinar, de conformidad con las circunstancias particulares de cada paciente, si es o no necesario realizar una actividad dirigida a determinar el estado de salud de las personas así como el posible tratamiento a seguir para obtener, bien la mejoría, o las posibles soluciones médicas que le permitan vivir en condiciones dignas, de modo que la entidad prestadora de salud no puede negarse a practicarlo sobre la base de aspectos económicos, administrativos o de conveniencia institucional.

2.9. El derecho a la salud de persona de la tercera edad

La Corte Constitucional en reiteradas ocasiones se ha pronunciado en la especial protección que deben tener las personas de la tercera edad, que encuentra su fundamento en el artículo 46 de la Constitución Política, al respecto se ha considerado que el principio de solidaridad frente a este grupo de personas es más exigente, en tanto que le corresponde en primer lugar a la familia y subsidiariamente al Estado y a la sociedad velar por la efectiva protección de sus derechos.

En sentencia T-057 de 2013 M.P: Alexei Julio Estrada, se reiteró que el derecho a la salud de la persona de la tercera edad es de protección reforzada que se materializa en una prestación continua, permanente y eficiente en esta oportunidad la Corte indicó:

> *"La Corte ha concluido que los adultos mayores necesitan una protección preferente en vista de las especiales condiciones en que se encuentran y que es por ello que el Estado tiene el deber de garantizarles una atención integral en salud. La protección del derecho a la salud de los adultos mayores se hace relevante en el entendido de que "es precisamente a ellos a quienes debe procurarse un urgente cuidado médico en razón de*

las dolencias que son connaturales a la etapa del desarrollo en que se encuentran". Por todo lo anterior es que las obligaciones en materia de salud, derivadas del principio de solidaridad, deberán cobrar aún mayor fuerza cuando se trata de garantizar los derechos de los sujetos de especial protección constitucional, como las personas de la tercera edad. Por otro lado, el derecho fundamental a la salud comprende, entre otros, el derecho que tiene toda persona en acceder a los servicios de salud que requiera de manera oportuna, efectiva y con calidad, teniendo en cuenta las condiciones y capacidades existentes".

Teniendo en cuenta la Jurisprudencia Constitucional, las personas de la tercera edad cuentan con la protección especial del Estado para que puedan ejercer sus libertades y derechos, toda vez que se trata de un sector de la población que se encuentra en desventaja social proclive a abusos o maltratos, para lo cual las entidades comprometidas con el sector salud deben brindar toda la atención que requieran, con el fin de asegurarles una existencia digna.

2.10. El cubrimiento de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante. Reiteración jurisprudencial, Sentencia T 259 de 2019 Transporte. Según la Ley 1751 de 2015, artículo 6º, literal c, "*(l)os servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la* ***accesibilidad física****, la asequibilidad económica y el acceso a la información*" (Resaltado propio). En concordancia, el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de salud prescritos por los médicos tratantes, si bien no constituyen servicios médicos, lo cierto es que sí constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.

Resulta importante diferenciar entre el transporte intermunicipal (traslado entre municipios) e interurbano (dentro del mismo municipio). En relación con lo primero, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Resolución 5857 de 2018 "*Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)*", el cual busca que "*las Entidades Promotoras de Salud (EPS) o las entidades que hagan sus veces, garanticen el* ***acceso*** *a los servicios y tecnologías en salud bajo las condiciones previstas en esta resolución*" (Resalta la Sala).

Bajo ese entendido, dicha Resolución consagró el Título V sobre "*transporte o traslado de pacientes*", que en el artículo 120 y 121 establece las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes por estar incluido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), con cargo a la UPC. En términos generales "*el servicio de transporte para el caso de pacientes ambulatorios se encuentra incluido en el PBS y debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente* ***se traslade a un municipio distinto al de su residencia (transporte intermunicipal), para acceder a una atención que también se encuentre incluida en el PBS***" (Resaltado propio).

Siguiendo lo anterior, en principio el paciente únicamente está llamado a costear el servicio de transporte cuando no se encuentre en los eventos señalados en la Resolución 5857 de 2018. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que cuando el servicio de transporte se requiera con necesidad y no se cumplan dichas hipótesis, los costos de desplazamiento no se pueden erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante. Por consiguiente, "*es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando* ***ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto*** *al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS"* (Negrilla fuera de texto original).

En consideración a lo anterior se han establecido las siguientes subreglas que implican la obligación de acceder a las solicitudes de transporte intermunicipal, aun cuando no se cumplan los requisitos previstos en la Resolución 5857 de 2018:

"i. El servicio fue autorizado directamente por la EPS, remitiendo a un prestador de un municipio distinto de la residencia del paciente.

ii. Ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado.

iii. De no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.

En relación con el transporte intramunicipal, esta Corporación ha evidenciado que "*no se encuentran incluidos expresamente en el PBS con cargo a la UPC*", por consiguiente, cuando el profesional de la salud advierta su necesidad y verifique el cumplimiento de los requisitos señalados en los anteriores párrafos, deberá tramitarlo a través del procedimiento de recobro correspondiente.

Alimentación y alojamiento. La Corte Constitucional reconoce que estos elementos, en principio, no constituyen servicios médicos, en concordancia, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al de su residencia para recibir atención médica, los gastos de estadía tienen que ser asumidos por él o por su familia. No obstante, teniendo en consideración que no resulta posible imponer barreras insuperables para asistir a los servicios de salud, excepcionalmente, esta Corporación ha ordenado su financiamiento.

Para ello, se han retomado por analogía las subreglas construidas en relación con el servicio de transporte. Esto es, *(i)* se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; *(ii)* se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, *(iii)* puntualmente en las solicitudes de *alojamiento*, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige *"más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento*".

***Transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante*.** En algunas ocasiones el paciente necesita un acompañante para recibir el tratamiento médico. Al respecto, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben costear los gastos de traslado de un acompañante cuando *(i)* se constate que el usuario es "*totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento*"; *(ii)* requiere de atención "*permanente*" para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y *(iii)* ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.

***Falta de capacidad económica*.** En relación con el requisito consistente en demostrar la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte para un acompañante debe precisarse que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho pero, en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada y, puntualmente, respecto de las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social en Salud mediante el Régimen Subsidiado o inscritas en el SISBEN "*hay presunción de incapacidad económica (…) teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población*".

Financiación. Según la Resolución 5857 de 2018, artículo 121 "*(e)l servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención descrita en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica*". Por consiguiente, el traslado de pacientes ambulatorios desde su lugar de residencia hasta el lugar de atención está incluido en el PBS, "*con cargo a la prima adicional por dispersión establecida sobre la unidad de pago por capitación para algunas zonas geográficas*".

La prima adicional es "*un valor destinado a los departamentos y regiones en los cuales por haber menor densidad poblacional se generan sobrecostos en la atención, entre otras razones, por el traslado de pacientes. De tal forma, en esas áreas geográficas no se cuenta con la totalidad de red prestadora especializada, ni de alto nivel de complejidad, por tanto, la necesidad de traslado a otro centro urbano donde se cubran estos servicios motiva la asignación de un pago adicional por parte del Estado*". En razón de lo anterior, la Corte Constitucional ha precisado que:

"*Se infiere que las zonas que no son objeto de prima por dispersión, cuentan con la totalidad de infraestructura y personal humano para la atención en salud integral que requiera todo usuario, por consiguiente, no se debería necesitar trasladarlo a otro lugar donde le sean suministradas las prestaciones pertinentes. En tal contexto (…)* ***se presume que en el domicilio del usuario existe la capacidad para atender a la***

persona, pues, en caso contrario, es responsabilidad directa de la EPS velar por que se garantice la asistencia médica" (Resalta la Sala).

Bajo ese entendido, esta Corporación ha establecido dos subreglas: (i) "*en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro*"; (ii) "*en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica*" . Estas mismas subreglas se aplican a los viáticos, teniendo en consideración que son necesarios por iguales razones del traslado. Puntualmente, se ha precisado que "*tanto el transporte como los viáticos serán cubiertos por la prima adicional en áreas donde se reconozca este concepto; sin embargo, en los lugares en los que no se destine dicho rubro se pagarán con la UPC básica*"

3. El caso en estudio y solución al problema jurídico planteado. - Es importante resaltar que el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo, dada su estrecha vinculación con la dignidad humana.

La Corte Constitucional en sentencia T- 120 de 2017 indicó: "9. *La jurisprudencia de esta Corporación 12 y la Ley 1751 de 201513, han establecido que la salud es un derecho fundamental que se define 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 perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser"14. Al mismo tiempo, se ha indicado que tal derecho se debe garantizar en condiciones de dignidad dado que su materialización resulta indispensable para el ejercicio de otros derechos fundamentales15.*

…

20. Igualmente, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que al juez constitucional le asiste el deber de ordenar el suministro de los tratamientos médicos necesarios para conservar o restablecer la salud de los pacientes. Lo anterior con el fin de evitar la presentación de acciones de tutela por cada servicio que sea prescrito por el médico al paciente y respecto de una misma patología, y permitir la prestación continua de los servicios de salud16.

21. En síntesis, el derecho fundamental a la salud está definido como la facultad del ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, física y mental. Tal derecho debe garantizarse en condiciones de dignidad por ser indispensable para el ejercicio de otros derechos también

fundamentales. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad establece que a los Estados Partes les asiste el deber de (i) proporcionar los servicios de salud que necesite la población en condición de discapacidad; (ii) proporcionar tales servicios lo más cerca posible a sus comunidades; (iii) prohibir la discriminación contra dicha población en la prestación de seguros de salud y de vida permitidos en la legislación, (iv) velar porque aquellos seguros se presten de manera justa y razonable e; (v) impedir que se nieguen los servicios de salud, o de atención de la salud, por motivos relacionados con la discapacidad de los usuarios. Esta Corte ha dispuesto que las personas tienen derecho a contar con un diagnóstico efectivo y a una atención en salud integral atendiendo las disposiciones generadas por el médico tratante sobre una misma patología.

...

25. Esta Corporación también ha aceptado la posibilidad de reconocer tratamientos o suministros que no están incluidos o que están expresamente excluidos del POS. Con tal objetivo, se deben agotar las siguientes exigencias:

"(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio 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 servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo"17"

En igual sentido ha indicado en Sentencia T 345 de 2013 expreso;

> *La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio.*

En el asunto objeto de estudio, la señora **ORFA OLIVA CASTRILLÓN** accionó a SAVIA SALUD EPS, en razón a la dilación de programación de CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA requerido para restablecer su salud.

Se encuentra acreditado dentro del expediente la condición clínica de la Accionante, así como su condición de afiliada a SAVIA SALUD EPS, en igual sentido se encuentra acreditada la necesidad de la consulta prescripta por su médico tratante, así lo acreditan las autorizaciones allegadas con el escrito de la tutela y la respuesta de las Accionadas.

Si bien se encuentra acreditado, según consulta de Grupo de SISBEN IV, que la Accionante pertenece al grupo C8 población vulnerable, no se logra acreditar más allá de la petición la necesidad de que se cubra a la Accionante el servicio de transporte por parte de la EPS, no se consignó así en las respectivas autorizaciones.

Conforme con lo anterior, y en consideración a los precedentes jurisprudenciales y legales precitados, es claro para este Despacho que aunque la E.S.E. HOSPITAL LA MARÍA y SAVIA SALUD EPS efectivizaron la programación de la consulta en salud especializada prescrita por el médico tratante, a la fecha de la presente providencia no ha sido efectivizada la realización de la atención por la especialidad, por lo que no puede predicarse un hecho superado, máxime cuando es deber de los prestadores garantizar la prestación de salud en términos de eficiencia, calidad, integralidad y oportunidad, circunstancias que no pueden ser obviadas por este funcionario y frente a las que no pueden predicarse que haya cesado la vulneración de los derechos a la salud **ORFA OLIVA CASTRILLÓN**, acaecidos con la dilación en la prestación del servicio de salud requerido por esta y que no ha sido garantizado y efectivizado ni con ocasión de la acción de amparo y pese a tratarse de una enfermedad degenerativa para la cual media prescripción del médico tratante, por cuanto dentro del trámite tutelar se acredito la necesidad del tratamiento.

En tal sentido, advierte el Despacho que no es factible declarar la improcedencia del amparo constitucional, toda vez, que como se refirió, quedó acreditado la programación de CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA, no obstante, a la fecha de esta providencia la prestación en salud no ha sido efectivizada, por lo que no se evidencia que haya cesado la vulneración de los derechos fundamentales salud, igualdad, dignidad humana de la Accionante y en tal sentido no se accederá a declarar improcedente por carencia actual de objeto la acción constitucional.

Ahora, en lo que respecta a la manifestación que hace la Accionante con relación a los derechos fundamentales que avizore este funcionario le estén siendo vulnerados, se advierte a la Actora, que este funcionario no vislumbra afectación por parte de las Accionadas y vinculada en otros derechos fundamentales de la Accionante, a más de ello, la solicitud en este aspecto se torna invalorable para este operador, toda vez que radica en la Accionante la facultad de señalar los derechos que le estén siendo conculcados a más de ello, por cuanto este operador desconoce las condiciones fácticas en las que se desarrolla la vida de la Accionante, y de contera no fueron expuestas en la acción de amparo, por lo que no ha de mediar pronunciamiento más extenso de lo expuesto al respecto.

En consecuencia, se concederá el amparo constitucional en favor **ORFA OLIVA CASTRILLÓN**, a quien deberá garantizársele la atención de CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA por parte de **ALIANZA MEDELLÍN-ANTIOQUIA EPS S.A.S.** ***"SAVIA SALUD EPS,*** quien garantizará la prestación en salud requerida por la Accionante dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, que conforme a la historia clínica allegada requiere para el restablecimiento de la salud la Actora, bien sea a través de la **E.S.E. HOSPITAL LA MARÍA** u otros de sus prestadores de servicio, observando para el efecto los criterios de oportunidad, eficiencia y calidad que demanda la prestación en salud, y que legal y jurisprudencialmente así se ha regulado.

Por su parte, no se concederá el servicio de transporte, por cuanto no es un servicio prescrito por el médico tratante y no se acreditan las condiciones legales y jurisprudenciales que avalen que este funcionario acceda a la concesión de dicho concepto.

Ahora, en lo que refiere a **LA SECRETARÍA DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA**, y a la **E.S.E HOSPITAL LA MARÍA** respecto de los derechos fundamentales de **ORFA OLIVA CASTRILLÓN**, se procederá con la desvinculación del trámite tutelar de estas entidades en consideración a que dentro del presente amparo

constitucional no se evidenció vulneración a los derechos fundamentales del Accionante por parte las mismas.

En mérito de lo dicho, **EL JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLIN**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato constitucional,

FALLA:

PRIMERO. CONCEDER el amparo constitucional en favor **ORFA OLIVA CASTRILLÓN**, que deberá ser garantizado por **ALIANZA MEDELLÍN-ANTIOQUIA EPS S.A.S. *"SAVIA SALUD EPS"***, mientras persista el vínculo de afiliación de la Accionante con dicha entidad, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. ORDENAR a **ALIANZA MEDELLÍN-ANTIOQUIA EPS S.A.S. *"SAVIA SALUD EPS"*** que garantice dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes la prestación en salud requerida por la Accionante consistente en la atención de CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA, bien sea a través de la **E.S.E. HOSPITAL LA MARÍA** u otros de sus prestadores de servicio, observando para el efecto los criterios de oportunidad, eficiencia y calidad que demanda la prestación en salud, y que legal y jurisprudencialmente así se ha regulado.

TERCERO. DENEGAR el servicio de transporte peticionado por **ORFA OLIVA CASTRILLÓN** por lo argüido en la parte motiva de este proveído.

CUARTO. RATIFICAR la decisión adoptada en la admisión de la tutela respecto de la medida provisional solicitada, en consideración a que no se acreditó una urgencia manifiesta que ameritara acceder a decretarla.

QUINTO. DESVINCULAR del presente trámite constitucional a **LA SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE ANTIOQUIA** y la **E.S.E. HOSPITAL LA MARIA** conforme lo expuesto de la parte motiva de esta sentencia.

SEXTO. NOTIFÍQUESE esta decisión a la accionante, a la accionadas y vinculada de conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 5° del Decreto 306 de 1992, por el medio más expedito. E infórmese a las partes sobre la procedencia de la IMPUGNACIÓN del fallo dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación, ante los señores Jueces Civiles del Circuito de Oralidad de Medellín (Reparto).

SÉPTIMO. REMÍTASE el expediente digital a la Corte Constitucional para su eventual revisión, al día siguiente al del vencimiento de los términos, de no ser impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JHON FREDY CARDONA ACEVEDO
Juez

Juzgado Catorce Civil Municipal de Oralidad
05001400301420210085400
EG

Firmado Por:

Jhon Fredy Cardona Acevedo
Juez Municipal
Juzgado 014 Promiscuo Municipal
Juzgado Municipal
Antioquia - Medellin

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3967c344ae1fdbf76aeb0eb60c69818f938eabf6fb8483ec54c6d99acc9de256**
Documento generado en 30/08/2021 04:23:20 p. m.