



Macaravita (S), Diecinueve (19) de Mayo de dos mil veintitrés (2023)

Procede el Despacho a pronunciarse de fondo respecto del amparo solicitado por el señor ALIRIO BARRERA ESTUPIÑAN en contra de la SECCIONAL SANIDAD SANTANDER, que involucra su derecho fundamental a la vida, salud y seguridad social.

ANTECEDENTES

ALIRIO BARRERA ESTUPIÑAN Actuando por intermedio de la personería de Macaravita, Santander, instaura acción pública constitucional por estimar vulnerado su derecho fundamental a la vida, salud y la seguridad social en condiciones dignas. Sustenta su solicitud, en los siguientes hechos que se resumen así:

HECHOS Y PRETENSIONES

1. Manifiesta ser una persona de sesenta y seis (66) años de edad, actualmente se encuentra afiliado en la base de datos actualizada bajo el régimen contributivo, beneficiario y zonificado de la entidad Seccional Sanidad Santander – Policía Nacional.
2. Informa que sus diagnósticos son: Hipotiroidismo en suplencia y Artrosis de rodilla derecha.
3. Adiciona el accionante que el pasado 16 de febrero de 2023 se emitió orden de CONSULTA por ANESTESIOLOGIA en la cual esta apto según lo describe la historia clínica de fecha 16 de febrero de presente año.
4. Declara que a partir de esa fecha y en muchas ocasiones ha solicitado a la Seccional Sanidad Santander- Policía Nacional la autorización y práctica de la cirugía de reemplazo prostético tricompartimental simple de rodilla, necesaria y prioritaria según valoración médica, pero no ha sido posible. Siempre se me ha dado un motivo diferente para no poderme atender.
5. Comunica que los quebrantos de salud y la deficiente atención medica están afectando su desarrollo laboral normal, su bienestar emocional, es necesaria una atención medica pronta.
6. Por último, arguye que es una persona que requiere la atención necesaria para la solución a su diagnóstico ya que está afectando su calidad de vida y se han intensificado con el paso del tiempo, por tal motivo no queda alternativa alguna que acudir a la protección de los derechos relacionados, a través de la acción constitucional de la tutela.



Como pretensiones deprecia al Juez Constitucional lo Siguiente:

1. Proteger su derecho fundamental a la VIDA, SALUD Y LA SEGURIDAD SOCIAL.
2. Ordenar a la Seccional Sanidad Santander - Policía Nacional realizar autorización y practica del procedimiento quirúrgico para el reemplazo protésico total primaria tricompartmental simple de rodilla, para el accionante, en el menor tiempo posible.
3. Ordenar a la entidad accionada el cumplimiento del plan general de atención del paciente sin dilaciones y demoras, esto representa la garantía a una vida digna.

ELEMENTOS DE PRUEBA QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE

- Copia de solicitud de servicios del Hospital Universitario de Santander.
- Copia de autorización de servicios de salud de Policía Nacional – Dirección de Sanidad.
- Copia de Consulta externa especializada ortopedia y traumatología ESE Hospital Universitario de Santander.
- Copia de consulta preanestesia anestesiología del ESE Hospital Universitario de Santander
- Copia de laboratorio clínico Dirección Nacional Dirección de Sanidad
- Copia de servicio de radiología de Policía Nacional, Unidad Prestadora de Salud Santander, ESPCO – Clínica Desan, Servicio de Radiología.

TRASLADO Y PRONUNCIAMIENTO DE LAS ENTIDADES VINCULADAS

Recibida la solicitud de tutela, el Despacho mediante auto adiado 05 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 Policía Nacional Dirección de Sanidad Regional de Aseguramiento en Salud, respondió a la presente acción constitucional, indicando que: “ ... *Para los servicios de III y IV nivel de complejidad la Regional, suscribió contrato con en ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER – HUS; a través del cual se generaron las autorizaciones N° 5014849 del 27-04/2023, anexada por el accionante en su escrito; siendo menester indicar que nos encontramos a la espera de que la entidad programe el procedimiento quirúrgico, mismo que se encuentra supeditado a que la entidad cuente con disponibilidad de los replazos, coordinación de la sala de cirugía y especialista, señalando que desde la autorización apenas han pasado 9 días hábiles; donde esta unidad requirió al HUS para que genere el agendamiento correspondiente el cual le será informado al accionante y a su despacho una vez se tenga conocimiento del mismo...*”.

Frente a la atención integral informa: “... *que en el escrito se solicita la misma, no obstante, en atención a las facultades del juez, esta unidad considera que no se declare la misma por cuanto, en ningún momento ha negado el acceso a los servicios médicos al aquí accionante y en la actualidad, la pretensión por la cual inicio el presente tramite de tutela, ya se*



encuentra superada; además, la Regional tiene un marco Jurídico por el cual se debe regir en virtud del principio de Legalidad, es por ello que las atenciones se encuentran enunciadas en nuestro plan de servicios “acuerdo 002 del 2001...”

Adiciona que: “De igual manera se indica al despacho que genera un amparo en tales términos es desmedido PUES NO SE TIENE PENDIENTE OTRA PRESCRIPCION MEDICA y en segunda medida no puede pretenderse que en ocasión de un PROCEDIMIENTO se DICTAMINE “DE PASO” UN TRATAMIENTO INTEGRAL pues un fallo desfavorable en torno al tratamiento integral seria tomar medidas desproporcionadas...”

Como es costumbre desde hace un tiempo atrás LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL DE LAS SALUD-ADRES y LA SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, no responden al llamado de la jurisdicción, lo que se traduce como desidia por parte de estas entidades, las cuales deben propender por la seguridad social de los coasociados, por lo tanto se les conmina que de acuerdo a las funciones conferidas por la Constitución y Ley, se refieran a cada caso en concreto cuando este Despacho los requiera.

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 Seccional Sanidad Santander – Policía Nacional, vulnera el derecho fundamental a la vida, salud y a la seguridad social del señor ALIRIO BARRERA ESTUPIÑAN, al no gestionar y tramitar con urgencia la práctica del procedimiento quirúrgico para el reemplazo protésico total primario tricompartimental simple de rodilla, en el menor tiempo posible ante la IPS.

CONSIDERACIONES

Legitimación en la causa por activa

En sentencia T 552 de 2006 nos define que la legitimación de la causa por activa en las tutelas es: *“La legitimación en la causa por activa en los procesos de tutela se predica siempre de los titulares de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados. Sin embargo, tal como lo ha establecido la Corte en anteriores oportunidades, a partir de las normas de la Constitución y del decreto 2591 de 1991, el ordenamiento jurídico colombiano permite cuatro posibilidades para la promoción de la acción de*



Macaravita – Santander

tutela. La satisfacción de los presupuestos legales o de los elementos normativos de alguna de estas cuatro posibilidades, permiten la configuración de la legitimación en la causa, por activa, en los procesos de tutela. En ese orden de ideas, esas cuatro posibilidades son las siguientes: (i) el ejercicio directo de la acción de tutela. (ii) El ejercicio por medio de representantes legales (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas). (iii) El ejercicio por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso, o en su defecto el poder general respectivo. Y (iv) la del ejercicio por medio de agente oficioso”.

Y a lo anterior concluye: “El principal efecto del mandato judicial debidamente otorgado, es el de perfeccionar la legitimación en la causa por activa, por lo cual el juez de tutela, una vez constatados los elementos del mandato, estará en la obligación de proceder a pronunciarse de fondo sobre los hechos y las pretensiones relacionados en la respectiva demanda”.

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.”*

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 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, presupuesta 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.

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).

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 interrumpan 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

Procedimientos urgentes y responsabilidad de las EPS

En reiterada jurisprudencia es muy clara la Corte Constitucional al coincidir que una vez emitida la orden medica la EPS debe autorizar y garantizar la practica de procedimientos ya que sobre ella recae la obligación, a lo anterior citamos:

T-591 de 2004 en la cual en sus apartes nos dictan las directrices: “Las E.P.S. no pueden desatender su función propia de ser prestadoras del



servicio de salud y enviar al afiliado - cotizante o beneficiario- a que acuda directamente a la I.P.S. con la cual tengan contrato para la efectiva prestación del servicio, pues si bien ellas no son las que directamente brindan la atención, sí son las encargadas de autorizar el servicio correspondiente y de establecer los mecanismos necesarios para que la atención sea integral, eficiente y oportuna”.

Continuando con: *“El juez de instancia consideró que no existía vulneración alguna de derechos fundamentales por cuanto según el dictamen del médico legista el tratamiento que requiere el menor no constituye una urgencia médica y puede realizarse bajo la modalidad de cirugía programada. No obstante, olvidó el fallador que el argumento dado por la E.P.S. para no practicarlo no se fundamenta en razones de prioridad o de ausencia de semanas de cotización, sino simplemente que esa no era su obligación pues ello le competía a la I.P.S. Tal excusa no es aceptable a la luz de los postulados constitucionales y legales que rigen el Sistema General de Salud, en cuanto - como ya se afirmó- las E.P.S. son las encargadas de administrar dicho Sistema y son las que tienen la obligación de suministrar de manera integral los servicios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud. De manera que dichas entidades son las que deben estar atentas a que los afiliados reciban a satisfacción el servicio”.*

En esta misma acción constitucional nos encontramos con una definición muy importante: *“...que presenta este paciente es necesariamente quirúrgico, sin embargo, en este momento no constituye una urgencia médica y puede realizarse bajo la modalidad de cirugía programada”.*

En concreto la Corte en esta acción constitucional concluye frente al tema de responsabilidad de las EPS e IPS: *“Bajo ese contexto, las E.P.S. no pueden desatender su función propia de ser prestadoras del servicio de salud y enviar al afiliado - cotizante o beneficiario- a que acuda directamente a la I.P.S. con la cual tengan contrato para la efectiva prestación del servicio, pues si bien ellas no son las que directamente brindan la atención, sí son las encargadas de autorizar el servicio correspondiente y de establecer los mecanismos necesarios para que la atención sea integral, eficiente y oportuna. Habrá casos en los cuales a pesar de que el servicio esté autorizado por la E.P.S. no sea prestado por la I.P.S. con la cual se tenga contrato, ya sea por ineficiencia, por trabas burocráticas o inclusive porque no se encuentre dentro del nivel de atención para la cual fueron contratadas, pero ello es cuestión diferente al hecho de trasladar a aquéllas una función que es inherente a las E.P.S.”*

Las E.P.S. las define el artículo 177 de la Ley 100 de 1993 como *“las entidades responsables de la afiliación, y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía. Su función básica será organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados y girar, dentro de los términos previstos en la presente ley, la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el valor de las correspondientes Unidades de Pago por Capitación al Fondo de Solidaridad y Garantía, de trata el título III de la presente ley”*



Al respecto, la jurisprudencia ha sostenido que *“la E.P.S. tiene una función de puente entre la población y el sistema de seguridad social, garantizando la afiliación y cobertura del servicio en un primer momento y luego estableciendo los mecanismos necesarios para la atención ‘integral, eficiente, oportuna y de calidad’ con las I.P.S.”*

Mediante Acción Constitucional T-649 DE 2008 se define que: *“Para la Corte todas las personas sin excepción alguna, pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud, cuando encuentren que el no suministro de procedimientos, tratamientos o medicamentos excluidos de las categorías legales y reglamentarias, significa (i) lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho”*.

“Esta Corporación, ha sostenido que el servicio de salud debe ser considerado como un servicio público esencial, y que a partir del principio de eficiencia, hace parte integral del mismo, el principio de continuidad, entendido como la imposibilidad de que las entidades que tienen a su cargo la prestación del servicio de salud, lo interrumpan de manera súbita o intempestiva, sin que exista una justificación constitucionalmente admisible y siempre y cuando se vean afectados los derechos fundamentales a la vida digna, salud o integridad personal. La mencionada interrupción del servicio no sólo ocurre cuando la entidad prestadora desvincula de manera definitiva al afiliado, estando en curso un tratamiento médico, sino también cuando aún estando vinculado a la E.P.S., deja de suministrar un tratamiento, procedimiento, medicamento o diagnóstico, entre otros, con fundamento en razones de naturaleza contractual, legal o administrativo, evento en el que el juez constitucional debe intervenir, con el fin de restablecer los derechos fundamentales vulnerados”.

En la misma encontramos los requerimientos a cumplirse a fin de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud: *“...los cuales deberán ser verificados por el juez de tutela con el fin de restablecer los derechos fundamentales vulnerados, a saber: (i) debe ser un médico tratante de la E.P.S. quien haya determinado el tratamiento u ordenado los medicamentos; (ii) el tratamiento ya se debió haber iniciado, o los medicamentos suministrados. Esto significa que debe haber un tratamiento médico en curso; (iii) el mismo médico tratante debe indicar que el tratamiento debe continuar o los medicamentos deben seguir siendo suministrados”*.

Las justificaciones de las EPS, la corte fue muy clara en describir que: *“...no garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud al accionante, anteponiendo justificaciones de naturaleza contractual, contrarían los principios de necesidad, pues la cirugía ordenada por el galeno tratante, busca en últimas garantizar el derecho a la vida en condiciones dignas, quedando sin fundamento constitucional el argumento esgrimido por la E.P.S...”*.

Y es más claro al describir: *“...el redireccionamiento que ha emprendido la jurisprudencia constitucional, está encaminado a determinar que el derecho*



a la salud por su estrecho vínculo con el derecho a la vida digna, debe ser considerado como un derecho fundamental autónomo y en consecuencia es obligación de las entidades prestadoras del servicio de salud, garantizarlo desde el punto de vista material, con el fin de hacer realidad los valores y principios constitucionales”.

Encuadra que el derecho a la salud en materia de universalidad es: “...el principio de universalidad en materia de salud se deriva primordialmente el entendimiento de esta Corte del derecho a la salud como un derecho fundamental, en cuanto el rasgo primordial de la fundamentalidad de un derecho es su exigencia de universalidad, esto es, el hecho de ser un derecho predicable y reconocido para todas las personas sin excepción, en su calidad de tales, de seres humanos con dignidad”.

Es muy clara la Corte al determinar frente al tema de la protección efectiva del derecho a la salud que: “En suma, para la Corte todas las personas sin excepción alguna, pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud, cuando encuentren que el no suministro de procedimientos, tratamientos o medicamentos excluidos de las categorías legales y reglamentarias, significa (i) lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho”.

Como se describe anteriormente el derecho a la salud es un servicio público esencial, el cual en la misma jurisprudencia nos informan que: “La Constitución Política (Art. 365), dispone que los servicios públicos son inherentes a la finalidad del Estado Social de Derecho, y que su prestación deberá efectuarse de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, con el fin de materializar “los fines esenciales de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales”.

Cabe aclarar que la interrupción al servicio se trajo a colación ya que es muy contundente la corte al decir que: “La mencionada interrupción del servicio no sólo ocurre cuando la entidad prestadora desvincula de manera definitiva al afiliado, estando en curso un tratamiento médico, sino también cuando aun estando vinculado a la E.P.S., deja de suministrar un tratamiento, procedimiento, medicamento o diagnóstico, entre otros, con fundamento en razones de naturaleza contractual, legal o administrativo, evento en el que el juez constitucional debe intervenir, con el fin de restablecer los derechos fundamentales vulnerados”.

Así pues, las entidades prestadoras del servicio de salud, ya sea en el régimen contributivo o subsidiado, no pueden realizar actos que comprometan su continuidad, y como consecuencia la eficiencia del mismo, en tanto “en un Estado Social del Derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana (art. 1º C.P.) y en la conservación del valor de la vida (Preámbulo y art. 11 C.P.), no puede predicarse la efectividad del servicio de salud en aquellos eventos en los cuales la E.P.S., desconociendo las reales circunstancias de salud de un afiliado y sin mediar justificación, lo somete a



esperar indefinidamente la práctica de una cirugía que se necesita de manera urgente, o antepone problemas administrativos, contractuales o económicos, o disposiciones de carácter legal para negarse a prestar el tratamiento médico que le garantizará al usuario la existencia digna”.

Por necesarios, deben entenderse todos aquellos tratamientos o medicamentos que de ser suspendidos implicarían la grave y directa afectación del derecho a la vida, a la dignidad o a la integridad física. *“En este sentido, no sólo aquellos casos en donde la suspensión del servicio ocasione la muerte o la disminución de la salud o la afectación de la integridad física debe considerarse que se está frente a una prestación asistencial de carácter necesario”.*

Respecto del principio de buena fe, el intérprete constitucional ha señalado el T993 de 2002: *“que la continuidad en la prestación del servicio público de salud se ha protegido no solo en razón de su conexión con los principios de efectividad y de eficiencia sino también por su estrecha vinculación con el principio establecido en el artículo 83 de la Constitución Nacional de acuerdo con el cual ‘Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas.’ Esta buena fe constituye el fundamento sobre el cual se construye la confianza legítima, esto es, la garantía que tiene la persona de que no se le suspenderá su tratamiento una vez ya iniciado”.*

Con todo, el plexo de tratamientos, procedimientos y medicamentos previstos en el Plan Obligatorio de Salud, no debe interpretarse de manera rigurosa y absoluta, pues es plausible que en un caso concreto el juez constitucional, previa verificación de los requisitos dispuestos por la jurisprudencia constitucional, acuda a la excepción de inconstitucionalidad, y proteja en consecuencia derechos fundamentales como la salud, vida e integridad física.

La Ley 100 de 1993 consagró el principio de integralidad en el literal d del artículo 2, en los siguientes términos: *“la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta ley”.*

Ley 100 de 1993, el sistema se diseñó para asegurar una calidad de vida digna, mediante la cobertura integral, de ahí que éste sea uno de los principios que fundamentan el sistema de seguridad social integral. El numeral 3° del artículo 153 de la citada ley también se refiere a la protección integral en los siguientes términos: *“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.* A su vez, el literal c- del artículo 156 *ibidem* expresa que *“Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgico*



y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud”.

Mas adelante en la sentencia T 866 DE 2008 encontramos que: “Este tribunal Constitucional ha dicho en varias ocasiones, que el principio de integralidad en el tratamiento médico es una característica del Sistema de Seguridad Social en Salud y por tanto debe abarcar todas las áreas del bienestar humano, como lo señala la norma, desde una política de prevención, para evitar las enfermedades, hasta la rehabilitación de las mismas, ya que es posible padecer una enfermedad la cual genere secuelas, siendo necesario además de la atención médica inicial, la implementación de otro tipo de tratamiento, dirigido a lograr una rehabilitación satisfactoria de la condición de salud y en consecuencia la posibilidad de llevar una vida estable en condiciones dignas”.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

Descendiendo al asunto en cuestión, se tiene que el accionante es una persona adulta mayor que cuenta con sesenta y seis (66) años, quien se encuentra vinculado en la base de datos actualizada en el régimen contributivo en la entidad SECCIONAL SANIDAD SANTANDER-POLICIA NACIONAL.

El accionante manifiesta que los quebrantos de salud y la deficiente atención médica están afectando su desarrollo laboral normal y bienestar emocional, por lo que requiere de la intervención pronta de la EPS ante la IPS, para agilizar la intervención de la cirugía de reemplazo protésico tricompartimental simple de rodilla, necesaria y prioritaria, según valoración médica, la cual no se ha hecho efectiva, intervención que deviene de las patologías que padece como son, el Hipotiroidismo en suplencia y artrosis de rodilla derecha, ya que tiene la autorización emitida por parte de la SECCIONAL SANIDAD SANTANDER-POLICIA NACIONAL, para la intervención de la cirugía y por la que tuvo que instaurar la acción constitucional.

En respuesta otorgada por la Policía Nacional Dirección de Sanidad Regional de Aseguramiento en Salud, a la presente acción constitucional, indica que: “ ... Para los servicios de III y IV nivel de complejidad la Regional, suscribió contrato con en ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER – HUS; a través del cual se generaron las autorizaciones N° 5014849 del 27-04/2023, anexada por el accionante en su escrito; siendo menester indicar que nos encontramos a la espera de que la entidad programe el procedimiento quirúrgico, mismo que se encuentra supeditado a que la entidad cuente con disponibilidad de los reemplazos, coordinación de la sala de cirugía y especialista, señalando que desde la autorización apenas han pasado 9 días hábiles; donde esta unidad requirió al HUS para que genere el agendamiento correspondiente el cual le será informado al accionante y a su despacho una vez se tenga conocimiento del mismo...”.

Así las cosas, este Despacho ante el material probatorio aportado por las partes puede inferir razonablemente que al actor se le están violando los derechos fundamentales invocados en la acción constitucional, en razón a que, la orden de servicios la otorgo el Doctor SERGIO RICARDO GOMEZ VILLAMIZAR desde el



treinta y uno (31) de enero de 2023, en el listado de procedimientos el galeno fue muy claro en la URGENCIA de la intervención quirúrgica donde inserta el código No 815404, descripción: REEMPLAZO PROTESICO TOTAL PRIMARIO TRICOMPARTIMENTAL SIMPLE DE RODILLA CANTIDAD UNA, ESTADO: URGENTE.

Siguiendo la trazabilidad de la orden emitida por el profesional de la salud, el dieciséis (16) de febrero del año en curso, en consulta preanestésica-anestesiología, la doctora MAYRA ALEJANDRA MELENDEZ GOMEZ, realizo la correspondiente valoración como antesala para la cirugía y determinar si el paciente se encontraba apto por anestesiología para la intervención quirúrgica y se determinó que se debía programar luego de 15 días a partir de la fecha por episodio gripal resuelto hace 5 días.

Posteriormente, luego de más de tres meses, el 27 de mayo de 2023 la SECCIONAL SANIDAD SANTANDER-POLICIA NACIONAL autorizo la intervención que es de carácter URGENTE tal y como se estableció por parte del médico tratante doctor SERGIO RICARDO GOMEZ VILLAMIZAR, autorización otorgada por la señora ISAURA GARCIA REYES mediante formato único de autorización de servicios de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional.

Así las cosas, este Despacho logro determinar que por parte de la SECCIONAL SANIDAD SANTANDER-POLICIA NACIONAL se le están conculcando los derechos fundamentales invocados por el señor ALIRIO BARRERA ESTUPIÑAN, lo que puede generar en un daño irremediable para el paciente, toda vez que la orden de la cirugía por parte del médico tratante fue de carácter urgente, por el riesgo que corre el actor para su salud y vida, entonces, la EPS no tiene argumentos sólidos para solicitar que no se falle en su contra y negar la presente acción de tutela.

En consecuencia, tratándose en este caso de una persona adulta mayor la cual refiere que cuenta con las siguientes patologías: HIPOTIROIDISMO EN SUPLENCIA y ARTROSIS DE RODILLA DERECHA, que requiere con urgencia el procedimiento quirúrgico de REEMPLAZO PROTESICO TOTAL PRIMARIO TRICOMPARTIMENTAL SIMPLE DE RODILLA, en aras de ser garante de su derecho fundamental a la salud y a la vida, este Juzgado, procederá a ORDENAR a la SECCIONAL SANIDAD SANTANDER- POLICIA NACIONAL que dentro del término de quince (15) días contados a partir de la notificación de esta providencia, se REALICE el procedimiento quirúrgico REEMPLAZO PROTESICO TOTAL PRIMARIO TRICOMPARTIMENTAL SIMPLE DE RODILLA al señor ALIRIO BARRERA ESTUPIÑAN ordenado por el médico tratante doctor SERGIO RICARDO GOMEZ VILLAMIZAR, bajo parámetros científicos, vinculados por las normas éticas y disciplinarias de la profesión.

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 la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, a la vida en condiciones dignas reclamada a través de esta acción de tutela por ALIRIO BARRERA ESTUPIÑAN, instaurada por intermedio de la Personería del municipio Macaravita, en contra de la SECCIONAL SANIDAD SANTANDER-POLICIA NACIONAL, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.



SEGUNDO: ORDENAR a la SECCIONAL SANIDAD SANTANDER-POLICIA NACIONAL que dentro del término de quince (15) días contados a partir de la notificación de esta providencia, SE LE REALICE el procedimiento quirúrgico REEMPLAZO PROTESICO TOTAL PRIMARIO TRICOMPARTIMENTAL SIMPLE DE RODILLA al señor ALIRIO BARRERA ESTUPIÑAN ordenado por el médico tratante doctor SERGIO RICARDO GOMEZ VILLAMIZAR, bajo parámetros científicos, vinculados por las normas éticas y disciplinarias de la profesión.

TERCERO: ORDENAR el tratamiento integral al señor ALIRIO BARRERA ESTUPIÑAN para el manejo de la patología de HIPOTIROIDISMO EN SUPLENCIA y ARTROSIS RODILLA DERECHA.

CUARTO: 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 DE SANTANDER, por lo expuesto en parte motiva de la decisión.

QUINTO: REQUERIR a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES, y a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, para que en los sucesivo den respuesta a los procesos de tutela que se adelanten en el Juzgado, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva del proveído.

SEXTO: NOTIFICAR por el medio más expedito esta providencia a las partes y se le hace saber que disponen del término de tres (3) días contados a partir del siguiente al recibo de la notificación respectiva para impugnar esta decisión.

SEPTIMO: REMITIR esta acción constitucional a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

YANETH SANCHEZ CASTILLO
Juez