

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS
FLORENCIA - CAQUETÁ

Proceso : Acción de tutela
Radicación : 18-001-40-04-003-2023-00080-00
Accionante : **DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA**
Accionado : **SANITAS EPS**
Sentencia : **080**

Florencia, Caquetá, Veintinueve (29) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

1.- ASUNTO

Resolver la acción de tutela interpuesta por el abogado **LUIS ALEJANDRO MONTAÑA ORTEGA**, adscrito a la Defensoría del Pueblo, actuando en calidad de agente oficioso del señor **DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA** en contra de **SANITAS EPS**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud, vida digna y seguridad social.

2.- ANTECEDENTES

Funda el agente oficioso, su solicitud de amparo en favor del señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, bajo los siguientes hechos:

Indica que, el señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, se encuentra afiliado a la EPS SANITAS y que se encuentra diagnosticado con "OTROS TRASTORNOS DEL NERVIO FACIAL".

Refiere que, con ocasión al anterior diagnóstico, el médico tratante, ordenó el procedimiento quirúrgico de Lipoinjerto en cara (injerto graso en región temporal) y la interconsulta por anestesiología (valoración pre quirúrgica).

Indica que, el agenciado solicitó a la EPS, la autorización de los anteriores servicios, razón por la que se le informó que los mismos le habían sido direccionados al Hospital Infantil Universitario de San José, ubicado en la ciudad de Bogotá, los cuales se llevarían a cabo los días 21 y 24 de abril del presente año.

Aduce que, en el mencionado Hospital, le informaron al señor DANIEL FERNANDO que no existe convenio con la EPS y por tanto no era posible la realización de los procedimientos, además, se le indicó que, lo llamarían después para programarlos, sin que, a la fecha de presentación de la acción, hubiere recibido notificación alguna.

2.1. PETICIÓN

Como consecuencia de lo anterior, solicitó el accionante, se tutelen los derechos fundamentales del señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA y en consecuencia se ordene:

“Ordenar a SANITAS EPS programar de manera inmediata el procedimiento quirúrgico de Lipoinjerto en cara (injerto graso en región temporal) y la interconsulta por anestesiología (valoración prequirúrgica), los cuales fueron ordenados por el médico tratante.

Ordenar a SANITAS EPS a que se abstenga de imponer barreras de tipo administrativo que impidan la eficiente, continua e integral prestación del servicio médico, garantizando de esta manera los derechos fundamentales.

Ordenar a la SANITAS EPS a que preste de ahora en adelante todos los servicios médicos especializados, terapias de rehabilitación, suministros de medicamentos, instrumentos, ayudas técnicas, exámenes diagnósticos, viáticos, entre otros, garantizando una PRESTACIÓN INTEGRAL DEL SERVICIO MÉDICO.”

3. - ACTUACIÓN PROCESAL

El 16 de mayo de 2023, correspondió por reparto a este despacho, la acción de tutela de la referencia¹, la cual se admitió mediante auto de la misma fecha², a través del cual se dispuso oficiar a la entidad accionada, para que, en el término legal de dos días se pronunciara sobre los hechos planteados en el escrito de tutela, al tiempo que, se ordenó la vinculación de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, al tiempo que se negó la medida provisional solicitada.

4.- RESPUESTA DE LAS PARTES ACCIONADAS

4.1. La ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-, mediante escrito³ allegado el 18 de mayo de 2023⁴, suscrito por el Abogado de la Oficina Jurídica, señaló que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 y atendiendo lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016 modificado por el artículo 1 del Decreto 546 de 2017, del primero (01) de agosto del año 2017, entró en operación esa Administradora, como una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud - FONSAET, los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden

¹ Ver archivo “02ActaReparto” del expediente digital.

² Ver archivo “05AutoAdmiteTutela” del expediente digital.

³ Ver archivos “08RespuestaADRES” del expediente digital.

⁴ Ver archivos 07CorreoRespuestaADRES” del expediente digital.

como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

Manifestó que, es función de la EPS, y no de esa Administradora, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva; adujo que, las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

Afirmó que, respecto de la pretensión relacionada con el “reembolso” del valor de los gastos que realice la EPS, lo mismo no es procedente, toda vez que, si bien la ADRES es la encargada de garantizar el adecuado flujo de los recursos de salud, específicamente de la financiación de los servicios no financiados por la UPC, el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019, se debe interpretar con el artículo 240 de la misma ley, el cual estableció el mecanismo de financiación denominado “PRESUPUESTO MÁXIMO”, cuya finalidad es que los recursos de salud se giren ex ante a la prestación de los servicios, para que las EPS presten los servicios de salud de manera integral.

Que, a partir de la promulgación del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, reglamentado a través de la Resolución 205 de 2020 proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos; que, conforme a lo anterior, esa entidad ya giró a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de que la EPS suministre los servicios “no incluidos” en los recursos de la UPC y así, suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos para asegurar la disponibilidad de éstos cuyo propósito es garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

Conforme a lo anterior, solicitó ser desvinculado del trámite de la acción y que se niegue el recobro a favor de la EPS.

4.2. LA EPS SANITAS, mediante respuesta⁵ recibida el día 23 de mayo de 2023⁶, señaló que, el señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, se encuentra afiliado a esa EPS, en el régimen contributivo.

Refiere que, esa entidad le ha brindado todas y cada una de las prestaciones médico - asistenciales que ha requerido el usuario, debido a su estado de salud, lo cual se ha efectuado a través de un equipo multidisciplinario, y acorde con las respectivas órdenes médicas emitidas por los galenos tratantes.

Frente a las pretensiones de la acción, informó que, procedió a escalar el caso con el área de PQRS, informándose que, el día 20 de abril de 2023 se otorgó respuesta al correo electrónico rooney1073@hotmail.com, de la solicitud elevada por el usuario, en la que le informó lo siguiente:

Bogotá D.C, 20 de abril de 2023

Señor
DANIEL FERNANDO SANCHEZ GARCIA
rooney1073@hotmail.com

Asunto : Respuesta comunicación PQRS No. 23-04099421 - 20232100004038252

Reciba un cordial saludo señor (a) DANIEL FERNANDO SANCHEZ GARCIA

De acuerdo a su comunicación del día **4 de Abril de 2023**, radicada ante la Superintendencia Nacional de Salud y remitida a esta entidad, donde nos da a conocer su solicitud respecto a la autorización y prestación de servicios médicos, queremos informarle que la situación fue revisada, por lo que nos permitimos indicar que:

Se genera validación del número de documento 17690968 a nombre del señor DANIEL FERNANDO SANCHEZ GARCIA por lo cual se evidencia que este Caso que se había revisado en oficina junto con director de aseguramiento, y de acuerdo a respuesta anterior la IPS en la que venía siendo manejado el usuario en Bogotá ya no se encuentra dentro del direccionamiento, por lo que previa revisión y definición del área médica se autorizó para la ciudad de Florencia, ciudad de residencia del usuario, la EPS le está autorizando servicio que se encuentra ofertado en la ciudad, se sugiere que el usuario asista a la IPS autorizada para que el profesional determine conducta a seguir, es necesario contar con dicha evaluación y concepto.

La EPS Sanitas le ofrece la red de prestadores adscritos para acceder a todos los servicios definidos en el Plan Obligatorio de Salud.

Debe señalarse entonces, que la EPS Sanitas está obligada a garantizar la prestación de los servicios, pero únicamente con las instituciones con las que ha establecido convenio o contrato, como lo establece la Resolución 3512 de 2019 en su artículo 9: ARTÍCULO 9. Garantía de acceso a los servicios y tecnologías de salud. Las EPS o las entidades que hagan sus veces, deberán garantizar a los afiliados al SGSSS el acceso efectivo a los servicios y tecnologías de salud, para el cumplimiento de la necesidad y finalidad del mismo, a través de su red de prestadores de servicios de salud. De conformidad con la Ley 1751 de 2015, en caso de atención de urgencias y según lo dispuesto en el artículo 23 de este acto administrativo, las EPS o las entidades que hagan sus veces, deberán garantizarla en todas las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS), habilitadas para tal fin en el territorio nacional. Cabe anotar, que la Corte Constitucional ha estudiado en distintas oportunidades la posibilidad que tienen los afiliados de elegir el prestador de servicios de salud en los que quieren ser atendidos, y ha indicado que sólo puede ser posible dentro de la red de prestadores contratada para el efecto por la EPS, por lo que, a manera de ejemplo, nos permitimos citar la sentencia T-247 de 2005 en donde el alto tribunal indicó lo siguiente:

⁵ Ver archivos “11RespuestaSanitas” del expediente digital.

⁶ Ver archivos “10CorreoRespuestaSanitas” del expediente digital.

“Con todo, el derecho a la libre escogencia de IPS no tiene carácter absoluto en nuestro Estado Social de Derecho, pues si bien el afiliado al SGSSS puede escoger la institución prestadora del servicio de salud, la misma debe ser elegida dentro de las opciones ofrecidas por la respectiva EPS, esto es, las IPS que exista contrato o convenio vigente. En efecto, el artículo 178 de la Ley 100 de 1993 establece que las entidades promotoras de salud tienen entre sus funciones “Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, A LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS CON LAS CUALES HAYA cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia.”

Es así, que el hecho de que no se cuente con convenio vigente con otra Institución, no es factible acceder a su pedimento, sin que ello quiera decir que la EPS esté incumpliendo con la normatividad legal vigente, en consideración a que se ha expresado que ello va atado a las condiciones de oferta que se tengan al momento de acceder al servicio. La IPS actualmente asignada es una IPS idónea, competente la cual presta los servicios a los usuarios de EPS Sanitas. Por lo tanto, no es viable proceder al cambio de prestador para dicho servicio.”

Esperamos haber aclarado su (sus) inquietud(es) y reiteramos nuestro compromiso de contribuir a su bienestar

Cordialmente,



Leidy Vanessa Vigoya Martinez
Gestor Operativo Junior
Gerencia de Servicio Al Afiliado
Gestión y Solución de PQRS

Indicó que, en relación al procedimiento quirúrgico solicitado por el usuario, manifestó que, una vez revisado en el área de referencia y contra referencia, se evidenció que, el prestador Hospital San José, actualmente no hace parte del direccionamiento de la EPS, por lo cual, con el fin de efectuar continuidad en el tratamiento médico, se procedió a emitir autorización para CONSULTA CON LA ESPECIALIDAD DE CIRUGÍA PLASTICA para ser prestado en el HOSPITAL MARÍA INMACULADA, lo que se refleja así:

NORMAL	220937416	FLORENCIA	10/04/2023	EPS	17690968	DANIEL FERNANDO SANCHEZ GARCIA	E S E HOSP DEPARTAMENTAL MARIA INMACULADA	IMPRESA APROBADA	10/06/2023	890239 - CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR CIRUGIA PLASTICA Y RECONSTRUCTIVA
--------	-----------	-----------	------------	-----	----------	--------------------------------	---	------------------	------------	--

MODIFICAR	CODIGO	DESCRIPCION	INFORMACION ADICIONAL	IMPRIMIR	USUARIO	FECHA
	214	OBSERVACION DE TEXTO	CITA ASIGNADA PARA EL 17/04/2023 A LAS 03.00 P.M. DR LUIS ALEJANDRO RUIZ CORTES	NO	SEJGUERRERO	10/04/2023 04:48:39 P. M.
	214	OBSERVACION DE TEXTO	INGRESA YPCASTELLANOS	NO	SEJGUERRERO	10/04/2023 04:48:07 P. M.
	214	OBSERVACION DE TEXTO	23-04099421 - SUPERSALUD REGULARES, SE VALIDA CON COORDINADOR DE RED E INFORMA QUE EL HOSPITAL SAN JOSE YA NO HACE PARTE DE DIRECCIONAMIENTO. DIR ASEGURAMIENTO DA AVAL PARA AUTORIZAR A HOSPITAL MARIA INMACULADA DE FLORENCIA DE MANERA QUE EN LA CONSULTA SE VALIDE LA POSIBILIDAD DE REALIZAR EL PROCEDIMIENTO EN LA CIUDAD.	NO	SEJGUERRERO	10/04/2023 04:47:21 P. M.
	139	EXONERADO CUOTA MODERADORA/COPAGO		SI	SEJGUERRERO	10/04/2023 04:46:06 P. M.
	5	PRESENTAR CARNÉ Y DOC. DE IDENTIFICACIÓN		SI	SEJGUERRERO	10/04/2023 04:46:06 P. M.

PÁGINA 1

Asimismo, indicó que, dicha consulta fue programada en la ciudad de Florencia para el día 17 DE ABRIL DE 2023 A LAS 3:00 PM, toda vez la IPS en la que venía siendo manejado en la ciudad de Bogotá ya no se encuentra dentro de la red adscrita a la EPS, sin embargo, el usuario no asistió a la cita programada, motivo por el que, no resulta acorde que se interpongan acciones constitucionales con el fin de efectuar la protección de derechos fundamentales, cuando los mismos no han sido trasgredido; indica que, los servicios que requiera el señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, serán prestados a través de la red de prestadores adscritos a EPS Sanitas S.A.S., como lo dispone la norma.

En relación con el TRATAMIENTO INTEGRAL, señaló que se trata de una solicitud basada en HECHOS FUTUROS, aleatorios y no concretados en violación a derecho fundamental alguno, motivo por el cual resulta a todas luces, improcedente, máxime cuando no se le ha negado servicio alguno.

En vista de lo anterior, solicitó: **(i)** se nieguen las pretensiones de la acción; y de manera subsidiaria, en caso de que se tutelen los derechos fundamentales del actor, se ordene: **(ii)** a la ADRES, reembolsar el 100% de los costos de los servicios y tecnologías en Salud NO PBS, en que incurra EPS SANITAS en cumplimiento del fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

Posteriormente, a través de memorial allegado el 24 de mayo de 2023⁷, la EPS SANITAS informó que, procedió a realizarse nuevamente el agendamiento para CONSULTA CON LA ESPECIALIDAD DE CX PLASTICA, al señor SÁNCHEZ GARCÍA, con el fin de que sea el galeno tratante quien determine los procedimientos quirúrgicos a seguir, la cual se efectuará en el HOSPITAL MARÍA INMACULADA en la ciudad de Florencia, el día 05 DE JUNIO DE 2023 A LAS 2:00 P.M.

5.- CONSIDERACIONES

5.1 Competencia.

Corresponde a este Despacho analizar y conocer de la acción de tutela de la referencia, en razón a la entidad accionada -SANITAS EPS-, lo anterior con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y, el artículo 1º, numeral 1 del Decreto 333 del seis (6) de abril de 2021, por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela.

5.2 De la acción de tutela

Sea lo primero señalar que la acción de tutela es un mecanismo cuya finalidad consiste en garantizar el disfrute de los derechos fundamentales en el evento en que estos hayan sido violados o amenacen ser violados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por los particulares. Además, la Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario al que se acude, en últimas, para remediar o evitar un perjuicio, no así una instancia respecto de los derechos reclamados.

Por otra parte, se debe manifestar que esta acción fue establecida para salvaguardar derechos de carácter fundamental correspondiéndole al Juez de tutela velar por la protección inmediata y eficaz de los derechos respectivos que puedan resultar vulnerados o amenazados en determinado

⁷ Ver archivos “15AmplacionRespuestaSanitas” del expediente digital.

momento, siendo conveniente recordar que proteger una situación mediante la acción de tutela genera, para el fallador, la responsabilidad de tener absolutamente claro que de por medio hay una violación lo suficientemente grave como para que se afecte el concepto de persona como entidad moral y de respeto, cuando advierte violación, quebrantamiento o amenaza a los derechos fundamentales del accionante.

5.3. **Legitimación.**

Así mismo, se observa que la acción de tutela es interpuesta por el abogado LUIS ALEJANDRO MONTAÑA ORTEGA, adscrito a la Defensoría del Pueblo, actuando en calidad de agente oficioso del señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, que es la persona directamente afectada, por lo cual no existe ninguna duda frente a la *legitimación por activa*, pues se encuentra satisfecho el principio básico de autonomía que rige su interposición.

Frente a la *legitimación por pasiva*, se encuentra que la acción se interpone en contra de SANITAS EPS, vinculándose al trámite a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES-, quienes presuntamente están desconociendo los derechos de la actora; por lo cual existe legitimación en la causa por pasiva, en los términos de los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991.

5.4 **Problema Jurídico.**

Así las cosas, corresponde a este Despacho determinar si en el caso planteado por el accionante, se configura una violación al derecho fundamental a la salud, la vida y la seguridad social del señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, ante la presunta omisión de la EPS SANITAS, de garantizarle la prestación de los servicios de Lipoinjerto en cara (injerto graso en región temporal) y la interconsulta por anestesiología (valoración pre quirúrgica).

5.5 **Solución al Problema Jurídico.**

5.5.1 **Requisitos de Procedibilidad de la Acción de Tutela. Subsidiaridad e Inmediatez.**

Frente al cumplimiento del requisito de *inmediatez*, cabe señalar que, una vez verificados los hechos narrados en el escrito tutelar, se encontró que en consulta realizada el 10 de febrero de 2023, al señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, se le ordenaron los servicios de Lipoinjerto en cara y la interconsulta por anestesiología, los cuales, a la fecha de presentación de la acción, no se habían prestado, razón por la que se encuentra cumplido el mencionado requisito.

En relación con el requisito de *subsidiariedad*, debe indicarse que, por su carácter residual o complementario, la acción de tutela únicamente

procede en aquellos eventos en los cuales no existe otro mecanismo judicial de defensa o cuando, de existir, el medio alternativo es claramente insuficiente o ineficaz para brindar garantía a los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, o, igualmente, que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; en consecuencia, se encuentra acreditado el requisito de *subsidiariedad*, habida cuenta que, al considerar el agente oficioso, que se vulneran los derechos fundamentales del señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA por parte de los accionados, acude a la acción constitucional.

5.5.2. El Derecho a la Salud

En relación con el Derecho a la salud, ha acotado la Corte Constitucional:

“4.4. Derecho fundamental a la salud. Reiteración de jurisprudencia

4.4.1. El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: “es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”, al tiempo que, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. // Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)”.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, esta Corporación se ha referido a sus facetas, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.”

5.5.3. El Derecho a la Seguridad Social

Por su parte, el derecho a la Seguridad Social ha sido reconocido en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho Constitucional fundamental.

De esta manera, los artículos 48 y 49 de la Carta Política establecen la seguridad social, por un lado, como un derecho irrenunciable, y por otro lado, como un servicio público, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución.

En ese sentido la Corte Constitucional en Sentencia T-164 del 2013, indicó:

“Como se puede apreciar, el derecho a la seguridad social demanda el diseño de una estructura básica que, en primer lugar, establezca las instituciones encargadas de la prestación del servicio y precise, además, los procedimientos bajo los cuales éste debe discurrir. En segundo término, debe definir el sistema a tener en cuenta para asegurar la provisión de fondos que garanticen su buen funcionamiento. En este punto cobra especial importancia la labor del Estado, el cual, por medio de asignaciones de sus recursos fiscales, tiene la obligación constitucional de brindar las condiciones necesarias para asegurar el goce del derecho irrenunciable a la seguridad social. En el ordenamiento jurídico colombiano y, durante un amplio lapso, la doctrina constitucional –incluida la jurisprudencia de la Corte Constitucional –, acogió la distinción teórica entre derechos civiles y políticos, de una parte, y derechos sociales, económicos y culturales, de otra. Los primeros generadores de obligaciones negativas o de abstención y por ello reconocidos en su calidad de derechos fundamentales y susceptibles de protección directa por vía de tutela. Los segundos, desprovistos de carácter fundamental por ser fuente de prestaciones u obligaciones positivas, frente a los cuales, por ésta misma razón, la acción de tutela resultaba, en principio, improcedente. Sin embargo, desde muy temprano, el Tribunal Constitucional colombiano admitió que los derechos sociales, económicos y culturales, llamados también de segunda generación, podían ser amparados por vía de tutela cuando se lograba demostrar un nexo inescindible entre estos derechos de orden prestacional y un derecho fundamental, lo que se denominó “tesis de la conexidad”. Otra corriente doctrinal ha mostrado, entretanto, que los derechos civiles y políticos así como los derechos sociales, económicos y culturales son derechos fundamentales que implican obligaciones de carácter negativo como de índole positiva. El Estado ha de abstenerse de realizar acciones orientadas a desconocer estos derechos (deberes negativos del Estado) y con el fin de lograr la plena realización en la práctica de todos estos derechos –políticos, civiles, sociales, económicos y culturales –es preciso, también, que el Estado adopte un conjunto de medidas y despliegue actividades que implican exigencias de orden prestacional (deberes positivos del Estado).”

5.6. CASO CONCRETO

Corresponde al Despacho determinar si, la EPS SANITAS, ha vulnerado los derechos fundamentales del señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, ante la presunta omisión de la EPS SANITAS de prestarle los servicios de Lipoinjerto en cara y la interconsulta por anestesiología, que le fueron ordenados por el especialista en cirugía plástica.

De los documentos allegados al plenario, se avizoró lo siguiente:

- Conforme a la afirmación de la parte actora y la información suministrada por la EPS accionada, es posible afirmar que, el señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, se encuentra afiliado a la EPS SANITAS, en el régimen contributivo.
- Al señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, el 10 de febrero de 2023, se le ordenó la prestación de los siguientes servicios:



HOSPITAL INFANTIL
UNIVERSITARIO
DE SAN JOSÉ

DATOS DEL PACIENTE

Paciente: SANCHEZ GARCIA, DANIEL FERNANDO, Identificado(a) con CC-17690968

Edad y Género: 37 Años, Masculino

Regimen/Tipo Paciente: CONTRIBUTIVO/REGIMEN CONTRIBUTIVO

Servicio/Ubicación: CONSULTA EXTERNA/CONSULTA EXTERNA

Nombre de la Entidad: E.P.S. SANITAS S.A.

Habitación:

Identificador Único: 1774060-2

Diagnóstico: G518: OTROS TRASTORNOS DEL NERVO FACIAL

PROCEDIMIENTOS QUIRURGICOS

Fecha Inicio	Descripción	Especificaciones	Cantidad	Datos Clínicos / Justificación / Observaciones
10/02/2023 07:41	LIPOINJERTO EN CARA (275601)	- -	1	injerto graso en region temporal / .



HOSPITAL INFANTIL
UNIVERSITARIO
DE SAN JOSÉ

Fecha y Hora de Solicitud: 10/02/2023 07:42

Consecutivo: 11-8857/50

pag 1/ 1

DATOS DEL PACIENTE

Paciente: SANCHEZ GARCIA, DANIEL FERNANDO, Identificado(a) con CC-17690968

Edad y Género: 37 Años, Masculino

Regimen/Tipo Paciente: CONTRIBUTIVO/REGIMEN CONTRIBUTIVO

Servicio/Ubicación: CONSULTA EXTERNA/CONSULTA EXTERNA

Nombre de la Entidad: E.P.S. SANITAS S.A.

Habitación:

Identificador Único: 1774060-2

Diagnóstico: G518: OTROS TRASTORNOS DEL NERVO FACIAL

INTERCONSULTAS

Fecha Inicio	Descripción	Especificaciones	Cantidad	Datos Clínicos / Justificación / Observaciones
10/02/2023 07:42	INTERCONSULTA POR ANESTESIOLOGIA	- -	1	valoracion prequirurgica / .

- La EPS SANITAS, mediante oficio REQ-117060-23 le informó al señor DANIEL FERNANDO, lo siguiente:

En atención al requerimiento de la referencia, a través del cual le solicita a la Entidad Promotora de Salud Sanitas S.A.S., que gestione lo relativo a la petición realizada por el afiliado DANIEL FERNANDO SANCHEZ GARCIA identificado con CC 17690968, en lo referente autorización y programación de valoración de anestesiología y otros servicios, nos permitimos informar que EPS SANITAS procedió a realizar seguimiento telefónico el afiliado el día 18 abril de 2023 al número celular 17690968, con el fin de conocer pendientes a la fecha, para lo cual nos informa que requiere se autorice y programe valoración de anestesiología para definir programación el procedimiento.

Por lo que se procedió a revisar el caso evidenciando que EPS SANITAS autorizo el procedimiento LIPOINJERTO EN CARA con volante número 220794475 direccionado para Hospital Infantil San José.

220794475	SERVICIOS MEDICOS TUTELAS-EPS	10/04/2023	EPS	HOSPITAL INFANTIL SAN JOSE	IMPRESA APROBADA	275601 - LIPOINJERTO EN CARA
-----------	-------------------------------	------------	-----	----------------------------	------------------	------------------------------

Es importante informar que dentro de la contratacion con el prestador se tiene incluido en el paquete del procedimiento la valoración de anestesiología y el control Pos quirurgico como se puede evidenciar en la observacion del volante de autorizacion, en este orden de ideas el afiliado no requietre de autorizacion para la valoración de anestesiología.

0	DESCRIPCION	INFORMACION ADICIONAL
	OBSERVACION DE TEXTO	G518//DR.JORGE GUILLERMO POVEDA RESTREPO//CIRUGIA PLASTICA//RM.79719831//FOM 10-02-2023
	OBSERVACION DE TEXTO	LDWALTEROS
	EXONERADO CUOTA MODERADORA/COPAGO	
	INCLUYE VALORACION ANESTESIA Y CONTROLES POS OPERATORIOS POR UN MES	
	PRESENTAR CARNÉ Y DOC. DE IDENTIFICACIÓN	

Adicionalmente se programo por parte de la IPS, la valoracion con el especialista de anestesiología para el día 21 de abril de 2023 a la 9:000 am.

En seguimiento telefónico con el afiliado, el día 19 de abril de 2023 al número celular 3157568154, se confirmo la anterior informacion, quien manifiesta entender y aceptar.

- Al descorrer el traslado, LA EPS SANITAS, señaló que, actualmente esa entidad de Salud no tiene contrato vigente con el Hospital Infantil San José, razón por la que, el paciente debe ser valorado nuevamente por la especialidad de Cirugía Plástica y reconstructiva, en aras de

Departamental María Inmaculada, teniendo en cuenta que, actualmente no tiene contrato vigente con el Hospital Infantil San José, por lo que, el paciente debe ser valorado nuevamente por la mencionada especialidad, en aras de que se le emita el tratamiento que deberá adelantar.

Pese a lo anterior, ha de señalarse que, por parte de la EPS SANITAS, no se allegó prueba siquiera sumaria, a través de la cual fuera posible verificar que, tal información le fue puesta en conocimiento del afiliado, razón por la que se ordenará a la EPS la notificación de la misma.

En relación a los servicios de "LIPOINJERTO EN CARA" e "INTERCONSULTA POR ANESTESIOLOGÍA", informó la EPS accionada que, inicialmente el agenciado debe ser valorado por el especialista en Cirugía Plástica y Reconstructiva, profesional que, determinará la viabilidad o no, de los mismos; al respecto, ha de indicarse que, como se indicó previamente, al actor ya se le programó la cita por la especialidad de Cirugía Plástica y Reconstructiva, razón por la que, deberá ser valorado por el profesional de la salud adscrito al Hospital María Inmaculada, en aras de que se le emita el tratamiento que debe adelantar con ocasión al diagnóstico que presenta, toda vez que, es el mismo quien tiene los conocimientos especializados necesarios en aras de prescribir el procedimiento al que se deberá someter el paciente, por lo que, no puede el Juez Constitucional, invadir el ámbito de competencia del profesional de la salud y consecuentemente, emitir una orden de que se le practique el LIPOINJERTO EN CARA" e "INTERCONSULTA POR ANESTESIOLOGÍA", toda vez que se encuentra a la espera de la emisión de un concepto actual por parte del especialista competente.

Ahora, en relación a la solicitud de emitir una orden de prestación integral del servicio médico, cabe indicar que, es posible acceder a dicha pretensión cuando *"existan justificaciones concretas emitidas por los médicos tratantes más no cuando el paciente lo demanda"*⁸, es así que según los lineamientos jurisprudenciales el tratamiento integral, se ordena cuando *"(i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente. Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que "exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas"*⁹; conforme a lo traído a colación, cabe indicar que, una vez verificado el material probatorio allegado, no se encontró prueba alguna a través de la cual fuera posible establecer que, la EPS SANITAS, se está sustrayendo de la obligación de prestarle los servicios médicos que requiere el actor, toda vez que, si bien es cierto, actualmente los mismos no pueden ser prestados en el Hospital Infantil Universitario de San José, ello obedeció a que, tal Hospital actualmente no se encuentra dentro de su red de contratación, razón por la que se hizo necesario, remitir al paciente a valoración por parte de una

⁸ Ver Sentencias T-790 de 2012, T-501 de 2013 y T-266 de 2014

⁹ Ver Sentencias T-790 de 2012, T-501 de 2013 y T-266 de 2014

IPS con la que actualmente tiene contrato vigente, actuar con el que se garantiza su acceso a los servicios de salud que requiere.

Es menester resaltar que, de cara a la acreditación de dichos supuestos, no basta la simple exposición de hipótesis ni la afirmación del acaecimiento de los mismos, sino que por el contrario se torna menester su comprobación y verificación dentro del trámite.

En vista de lo anterior, se ordenará a la EPS SANITAS que, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la sentencia, proceda a notificar al señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, de la consulta que, por la especialidad de Cirugía Plástica y Reconstructiva, se le agendó para el día 5 de junio de 2023 a las 02:00 p.m., en el Hospital Departamental María Inmaculada.

Por lo expuesto, el JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE FLORENCIA, CAQUETÁ, administrando Justicia en Nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. – TUTELAR el derecho fundamental a la salud del señor **DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA** identificado con cédula de ciudadanía No. 17.690.968, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. - En consecuencia, ordenar a la EPS SANITAS, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, proceda a notificar al señor DANIEL FERNANDO SÁNCHEZ GARCÍA, de la consulta que, por la especialidad de Cirugía Plástica y Reconstructiva, se le agendó para el día 5 de junio de 2023 a las 02:00 p.m., en el Hospital Departamental María Inmaculada.

TERCERO. - De no ser impugnado el presente fallo, REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión. (Decreto 2591 de 1991, art. 31).

CUARTO. - Notifíquese esta sentencia por el medio más expedito a las partes.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN CARLOS CHURTA BARCO
Juez

Firmado Por:

Juan Carlos Churta Barco
Juez
Juzgado Municipal
Penal 003 Control De Garantías
Florencia - Caqueta

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: **9dce94544ed6b891aea6adb116de4f68a504a03ba26856e404999527b93a8dfe**

Documento generado en 29/05/2023 11:26:47 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>