Sentencia T-118/22

PRINCIPIO DE LIBRE ESCOGENCIA DE ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Situaciones en las cuales el cambio de IPS puede vulnerar derechos fundamentales del usuario

(…), es claro que al cambiar la IPS en la que el paciente recibe su tratamiento siquiátrico, se le vulnera los principios de integralidad y continuidad de su derecho a la salud, en este caso a la salud mental, cuando no existe una justificación médica que desvirtúe el concepto de la médica tratante. Dicho concepto ordenaba expresamente continuar con el tratamiento con la misma especialista para evitar la afectación en el desarrollo del procedimiento médico.

DERECHO AL DIAGNOSTICO COMO PARTE DEL DERECHO A LA SALUD-Reglas para acceder a servicios o tecnologías en salud como pañales, pañitos húmedos, cremas anti-escaras, silla de ruedas, entre otros

(…), la situación de la agenciada sugiere que la crema antipañalitis adulto, kit para curar heridas (procedimiento: gastrostomía), guantes, gasa, y glytrol apto para diabéticos podrían ser un factor relevante para procurarle una vida en condiciones dignas. Esto se puede inferir del hecho de que … tiene diferentes patologías que la obligan a permanecer postrada en cama con cuidados paliativos.

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA Y AGENCIA OFICIOSA EN LA ACCION DE TUTELA-Requisitos

FUNCION JURISDICCIONAL POR SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD-No desplaza a juez de tutela cuando se trata de proteger el acceso efectivo al derecho fundamental a la salud

DERECHO A LA SALUD-Doble connotación al ser un derecho fundamental y al mismo tiempo un servicio público

DERECHO A LA SALUD-Reiteración de jurisprudencia en cuanto a su carácter fundamental y la continuidad e integralidad en su prestación

DERECHO A LA SALUD MENTAL-Protección constitucional

(…), la prestación del servicio en materia de salud mental, está guiado, de manera especial,

por los principios de integralidad y continuidad. Su finalidad es lograr la rehabilitación del paciente, y evitar las limitaciones administrativas injustificadas que afecten su proceso de recuperación.

DERECHO A LA LIBRE ESCOGENCIA DE IPS POR PARTE DEL USUARIO Y DERECHO DE LA EPS A ESCOGER CON QUE IPS CONTRATAR-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA LIBRE ESCOGENCIA DE IPS-No es absoluto

(…) es potestad de las EPS elegir la IPS en la que puede ser atendido un paciente, según las necesidades del servicio. Sin embargo, dicha facultad no es absoluta, pues debe observar los principios que guían la prestación del servicio para garantizar adecuadamente el derecho fundamental a la salud. La prestación del servicio en condiciones de continuidad e integridad implica evitar las suspensiones o retardos, así como las interrupciones injustificadas de los tratamientos. Esto implica, además, generar los menores traumatismos posibles en el desarrollo de los tratamientos de los pacientes.

PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD-Cobertura/PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD-Sistema de exclusiones/PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD-Todo servicio o medicamento que no esté expresamente excluido, se entiende incluido

Referencia: Expediente T-8.370.914 y T-8.421.293 AC

Acciones de tutela instauradas por Mónica Liliana Beltrán Duque, en calidad de agente oficiosa de John Edward Montoya Duque en contra de MEDIMAS EPS (T-8.370.914); y, por otra parte, Johana Sofía Ricardo Yepes, en calidad de agente oficiosa de Ana Yepes de Ricardo en contra de la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional (T-8.421.293).

Magistrada Ponente (e):

KARENA CASELLES HERNÁNDEZ

Bogotá D.C., veintinueve (29) de marzo de dos mil veintidós (2022).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera, el Magistrado Jorge Enrique Ibáñez Najar y la Magistrada (e) Karena Caselles

Hernández, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos de tutela de primera instancia proferidos: el veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Quinto (5°) Civil Municipal de Villavicencio, Meta, dentro de la acción de tutela instaurada por Mónica Liliana Beltrán Duque, en calidad de agente oficiosa de John Edward Montoya Duque, en contra de MEDIMAS EPS (expediente T-8.370.914); y el fallo del ocho (8) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) por el Juzgado Primero (01) Promiscuo Municipal de Corozal, Sucre, dentro de la acción de tutela instaurada por Johana Sofía Ricardo Yepes, en calidad de agente oficiosa de Ana Yepes de Ricardo, en contra de la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional (expediente T-8.421.293).

En virtud de lo anterior, con fundamento en el inciso segundo del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, el Juzgado Quinto (5°) Civil Municipal de Villavicencio, Meta, y el Juzgado Primero (1°) Promiscuo Municipal de Corozal, Sucre, remitieron a la Corte Constitucional, respectivamente, los expedientes T-8.370.914. y T-8.421.293.

La Sala de Selección de Tutelas Número Diez1 de la Corte Constitucional, mediante Auto del 15 de octubre de 2021, seleccionó el expediente T-8.370.914, para efectos de su revisión y, según el respectivo reparto, le correspondió su conocimiento al Despacho de la Magistrada sustanciadora (e). Posteriormente, mediante auto del 29 de noviembre de 2021, la Sala de Selección de tutelas número once2 escogió para revisión el expediente T-8.421.293, y lo acumuló al expediente T-8.370.914 “por presentar unidad de materia, para que sean fallados en una sola sentencia”.

I. ANTECEDENTES

Expediente T-8.370.914

1. Hechos relevantes

1. El 6 de febrero de 2020, Mónica Liliana Duque Beltrán instauró acción de tutela en calidad de agente oficiosa de su hijo, Jhon Edward Montoya Duque, quien sufre de esquizofrenia

paranoide y se encuentra afiliado a MEDIMAS EPS.3

2. La entidad accionada le ha prestado los servicios médicos a través del Hospital Departamental de Villavicencio. La médica tratante ha sido la psiquiatra July Paola Sierra Pineda. Dicha profesional, en consulta del 5 de diciembre de 2019, ordenó continuar su proceso psiquiátrico con la misma médica tratante "por dificultades en la conciencia de enfermedad, en la asistencia al seguimiento y la adherencia al tratamiento"4 con cita de control en dos meses.

3. Mediante orden médica con "Número interno: 213492716", MEDIMAS EPS expidió la autorización de servicios.5 Sin embargo, dispuso que la IPS que prestaría el servicio no sería el Hospital Departamental de Villavicencio, en donde labora la médica tratante, sino la IPS MEDICOOP LTDA.

4. El 6 de diciembre de 2019, la agente oficiosa solicitó a la accionada el cambio de la autorización de servicios para que el tratamiento continuara en el hospital antes mencionado, sin que a la fecha de la presentación de la acción de tutela hubiera obtenido respuesta alguna.

5. Según la agente oficiosa su hijo Jhon Edward fue diagnosticado con esquizofrenia paranoide6, enfermedad que no tiene cura, sin embargo, el tratamiento solicitado puede reducir los síntomas de su enfermedad. No obstante, para un paciente de las características de su hijo no es conveniente cambiar constantemente el profesional tratante, dado que "resulta negativa la adherencia al tratamiento en pacientes con estas patologías".7

6. Con base en los anteriores hechos, solicitó que se tutelara el derecho fundamental a la salud de Jhon Edward para que:

"se ordene a la accionada cumplir lo recetado por su médico tratante en cuanto a que el seguimiento de psiquiatría sea realizado por su médico tratante por las circunstancias expuestas, es decir, que la autorización de servicios sea remitida al Hospital Departamental de Villavicencio, para su cita de control del 10 de febrero 2020 y demás citas que se lleguen a originar".

2. Pruebas que fundamentan la solicitud de tutela

La agente oficiosa acompañó a la demanda de tutela los siguientes documentos8: i) cédula de ciudadanía y registro civil de nacimiento de Jhon Edwar Montoya, ii) historia clínica de Jhon Edwar Montoya, así como constancia de afiliación a la EPS MEDIMAS, iii) indicación médica solicitando control en dos meses, autorización de servicios y cita médica programada en MEDICOOP IPS LTDA y, iv) derecho de petición, de fecha 06 de diciembre de 2019, dirigido a MEDIMAS EPS en el que solicitaba que la autorización de servicios de control de psiquiatría fuera remitida al Hospital Departamental del Meta.

3. Actuación procesal y contestaciones

1. El 10 de febrero del 2020, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Villavicencio, Meta, admitió la acción de tutela, decidió vincular al Hospital Departamental del Meta y corrió los respectivos traslados a los accionados y vinculados para que ejercieran su derecho de defensa9.

2. En su contestación, MEDIMAS EPS señaló que autorizó los servicios requeridos por el afiliado. En particular, la consulta de psiquiatría fue remitida a la IPS MEDICOOP LTDA quien actualmente está contratada por MEDIMAS EPS para la valoración por esa especialidad. Por ello, considera que no se ha negado atención alguna.

3. Agregó que desde el 2018 el afiliado ha sido valorado por psiquiatría en dos instituciones, por lo tanto, no se han realizado cambios mensuales como lo indica la accionante, ni se ha perdido la continuidad del tratamiento. También alegó que la acción de tutela era improcedente y que no se encontraban en riesgo los derechos fundamentales del paciente porque el servicio se encontraba autorizado y programado.

4. El Hospital Departamental del Meta manifestó, de una parte, que ha prestado el servicio de manera adecuada cumpliendo hasta la fecha con su obligación y, de otra, que toda prestación del servicio debe estar autorizada por la EPS. Por lo tanto, solicitó ser desvinculada del proceso.

4. Sentencia de la única instancia tramitada en el proceso

El Juez Quinto Civil Municipal de Villavicencio negó el amparo solicitado. Consideró que MEDIMAS EPS remitió a su afiliado a otra IPS (MEDICOOP LTDA) de su red prestadora de

servicios, lo que no conllevaría la violación de derechos fundamentales, dado que la consulta solicitada no ha sido denegada. Agregó que la consulta había sido programada con la prestadora de salud con la cual MEDIMAS EPS ha contratado para que le brinde los servicios de psiquiatría a sus afiliados. Por lo tanto, no se podría afirmar que el tratamiento ha sido interrumpido o desmejorado.

Expediente T-8.421.293

1. Hechos relevantes

1. Johana Sofía Ricardo Yepes, en calidad de agente oficiosa de su señora madre, Ana Yepes de Ricardo, manifestó que ésta última tiene 80 años y se encuentra afiliada a los servicios médicos de la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional.

2. Indicó que la señora Ana Yepes de Ricardo sufre de diabetes, hipertensión, alzheimer, parkinson, neuropatía, pérdida de la movilidad y tiene una Gastro (Gastrostomía).10 A causa de esas dolencias, los médicos tratantes ordenaron que se le prestaran diferentes servicios y el suministro de tecnologías de salud.11

3. El 18 de julio de 2021 presentó petición12 ante la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional, en la que solicitó asistencia médica integral para la señora Ana Yepes de Ricardo. Concretamente, solicitó:

“1. Nutrifilo bolsa vacía con equipo para alimentación enteral. 2. Quetiapina de 50 MG tableta. 3. Paños desechables. 4. Pañitos húmedos. 5. Crema antipañalitis adulto. 6. Crema antiescaras. 7. Kit para curar heridas. (procedimiento: Gastrostomía), 8. Ensure adecuado para paciente con procedimiento de gastrostomía y diabetes. 9. Asistencia médica en casa de forma permanente por profesionales en la salud (enfermera) y otros que amerite la situación de salud de la paciente. 10. citas oportunas con especialistas en medicina interna, y 11. Citas oportunas con especialista en neurología”.

4. La accionada, mediante contestación de fecha 2 de agosto de 2021, negó las solicitudes 4, 5, 6, 7 y 8 porque:

“no se aportó historia clínica u orden de médico tratante donde se haya formulado el uso de pañitos húmedos, crema antipañalitis adulto, crema antiescaras, kit para curar heridas

(procedimiento: gastrostomía) y Ensure adecuado para paciente con procedimiento de gastrostomía y diabetes".13

5. De cara al suministro de "[n]utrifilo bolsa vacía con equipo para alimentación enteral", la accionada manifestó que se encontraban a la espera de nuevo suministro. Por otro lado, manifestó que el suministro de pañales desechables no estaba cubierto por el POS (actualmente PBS), al ser insumos de cuidado personal, por tanto, debía solicitarlo a través del comité técnico científico y, el médico tratante debía diligenciar el formato establecido para medicamentos, insumos y servicios de salud no POS (actualmente PBS).14

6. En cuanto a las pretensiones 10 y 11, la accionada manifestó que la cita por medicina interna se encontraba programada,15 y respecto a la consulta por la especialidad de neuróloga generó una autorización de servicios en salud de fecha 27 de julio de 202116. En cuanto a la pretensión segunda "Quetiapina de 50 MG tableta", manifestó haber hecho entrega de tales medicamentos al señor Jairo Carrillo.17

8. En virtud de lo anterior, la agente oficiosa solicitó que se tutelaran los derechos fundamentales a la salud, la vida e integridad personal y a la seguridad social de la agenciada y, en consecuencia, se le brindara una prestación continua, integral, permanente y eficiente de los servicios de salud que requiere para su condición.

2. Pruebas que fundamentan la solicitud de tutela

La agente oficiosa acompañó la solicitud de amparo de los siguientes documentos: i) copia de registro civil de nacimiento, con lo que se demuestra el parentesco con la señora Ana Yepes de Ricardo, ii) copia de cédula de ciudadanía de la agente oficiosa, iii) copia de la cédula de ciudadanía de la señora Ana Yepes de Ricardo, iv) copia de la historia clínica y Epicrisis de la señora Ana Yepes de Ricardo, v) copia de la solicitud de servicios médicos y suministros y, vi) copia de las respuestas de la EPS accionada a las peticiones realizadas.

3. Actuación procesal y contestación

1. Mediante auto del 31 de agosto de 2021, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Corozal admitió la acción de tutela y ofició a la accionada para que rindiera informe sobre los hechos que dieron origen a la solicitud de amparo constitucional.

2. La accionada, Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional, mediante respuesta de fecha 2 de septiembre de 2021, argumentó que a la paciente Ana Yepes de Ricardo se le habían ordenado y brindado, dentro de los últimos 4 meses, las atenciones médicas que ha requerido20.

3. Señaló que le ha brindado los servicios en salud que ha requerido de forma oportuna y eficiente. Afirmó que no existe procedimiento médico pendiente por realizarse, toda vez que el último trámite solicitado por parte de los familiares de la paciente fue una consulta por primera vez de fonoaudiología, la que fue aprobada y notificada a los solicitantes el día 27 de agosto 2021.21 Y según la accionada:

"a pesar de que el médico tratante hace mención en la historia clínica que se autoriza atención de enfermería en casa y pañales desechables, la accionante no aportada (sic) dentro del acervo probatorio de la presente acción judicial, ORDEN MEDICA firmada por el médico tratante autorizando a la señora Ana Yepes de Ricardo lo mencionado en la historia clínica, ahora bien, en la ORDEN MEDICA deberá especificarse por cuanto tiempo debe requerir la paciente la enfermera en casa y el horario de las misma[s], cual es la talla de pañales desechables que se requieren, la cantidad por mes y por cuanto tiempo se los ordena".

4. Sentencia de la única instancia tramitada en el proceso

1. Mediante fallo de ocho (8) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Corozal (Sucre) negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por la accionante. Argumentó que no obraba en el expediente copia alguna de la orden médica en la que el médico tratante prescribió los servicios que solicitó a la EPS.

2. Sostuvo que no se había demostrado la incapacidad económica de la accionante. Razón por la que el suministro de ciertos elementos, como los suministros de aseo personal deberían ser asumidos, en virtud del principio de solidaridad, por sus familiares, así como los suplementos alimenticios.

3. En consecuencia, negó por improcedente la acción de tutela en razón a que la situación fáctica que generó la supuesta transgresión o amenaza del derecho fundamental no subsistía.

5. Actuación procesal surtida en sede de revisión

1. El primero de marzo de 2022, la agente oficiosa, Jhoana Ricardo, a través de correo electrónico allegó al despacho de la magistrada sustanciadora (e), órdenes médicas e historia clínica de la agenciada.22

2. Concretamente allegó: i) historia clínica de fonoaudiología23, en tres folios; ii) historia clínica de gastroenterología, en dos folios; iii) historia clínica de especialidad en neurocirugía24, en un folio; iv) órdenes médicas para servicio domiciliario de enfermería y fisioterapia25, en dos folios y; v) una orden médica de terapias fonoaudiológicas del habla26, en un folio.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia

1. La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en los procesos de la referencia, según los artículos 86, inciso 3 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Delimitación del caso, problema jurídico y esquema de resolución

2. En el expediente T-8.370.914, la agente oficiosa presentó acción de tutela en contra de MEDIMAS EPS para la protección de los derechos fundamentales, a la salud y a la vida de su hijo Jhon Edward Montoya Duque. Solicitó que se le ordenara a la accionada cumplir lo formulado por su médico tratante, esto es, continuar con el tratamiento psiquiátrico con la misma médica -tratante-.

3. En cuanto al expediente T-8.421.293, la agente oficiosa presentó acción de tutela en representación de la señora Ana Yepes de Ricardo en contra de la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional, para que se le amparara “el derecho a la salud en conexidad con los derechos fundamentales a la vida e integridad personal, la seguridad social”, debido a que la entidad accionada le negó diferentes servicios y tratamientos médicos.27

4. Con base en los anteriores hechos, la Sala encuentra que se deben resolver los siguientes problemas jurídicos:

¿Se vulneran los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de Jhon Edward Montoya Duque, por parte de MEDIMAS EPS, al no responder y, por tanto, negar lo prescrito en la orden médica de su médica tratante, que establecía la necesidad de continuar su tratamiento psiquiátrico con la misma profesional y en la misma IPS en que se le venía prestando el servicio?

¿Se vulneran los derechos fundamentales a la salud de la señora Ana Yepes de Ricardo, persona mayor (80 años), quien sufre graves quebrantos de salud,28 por parte de la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional, al negar los servicios de atención domiciliaria por fisioterapeuta y enfermería, citas por fonoaudiología, el suministro de pañales desechables, nutrifilo bolsas con equipo para alimentación enteral y demás medicamentos y suministros médicos ordenados por su médico tratante?

5. Ahora bien, estos problemas jurídicos han sido estudiados en el pasado por esta Corporación. Por tal razón, la Sala reiterará los aspectos pertinentes de la jurisprudencia de esta Corte relativa al derecho fundamental a la salud, para luego resolver cada uno de estos problemas jurídicos concretos.

6. Para resolver el caso, la Sala abordará el análisis en dos secciones. En la primera se referirá a los asuntos de procedencia formal de las tutelas objeto de revisión, esto es: (i) la acreditación de la agencia oficiosa en la acción de tutela y, (ii) la procedencia del amparo respecto al derecho a la salud.

7. Sólo una vez superado el anterior análisis la Sala se referirá en la segunda sección al análisis de fondo de la acción, momento en el cual, de ser el caso, procederá al correspondiente análisis de los casos en concreto.

Primera parte:

Procedencia formal de la acción de tutela

3. La acreditación de la agencia oficiosa

8. La agencia oficiosa fue consagrada en el artículo 1029 del Decreto Estatutario 2591 de 1991. A través de ella se brinda la oportunidad de solicitar la protección de derechos en favor de otras personas, cuando el titular de los derechos invocados no esté en condiciones de adelantar su propia defensa.

9. Para que se configure la agencia oficiosa, la Corte Constitucional ha establecido unas reglas30 las cuales se reiteran en esta ocasión:

"(i) que el titular de los derechos no esté en condiciones de defenderlos y, (ii) que en la tutela se manifieste esa circunstancia. En cuanto a esta última exigencia, su cumplimiento sólo se puede verificar en presencia de personas en estado de vulnerabilidad extrema, en circunstancias de debilidad manifiesta o de especial sujeción constitucional. La agencia oficiosa en tutela se ha admitido entonces en casos en los cuales los titulares de los derechos son menores de edad; personas de la tercera edad; personas amenazadas ilegítimamente en su vida o integridad personal; individuos en condiciones relevantes de discapacidad física, psíquica o sensorial; personas pertenecientes a determinadas minorías étnicas y culturales".

Además, la Corte Constitucional ha sostenido que debe existir una incapacidad por parte del agenciado para interponer una acción de tutela para agenciar sus propios derechos, por ello, la agencia oficiosa se debe interpretar a la luz de la autonomía de la persona en condición de discapacidad.31

En este punto, la Sala advierte que el juez debe tener en cuenta los principios de prevalencia del derecho sustancial32 y tutela judicial efectiva33 con el fin de examinar de manera integral la acción de tutela con el designio de hacer un estudio de procedibilidad acucioso.34

12. La Sala encuentra que dentro de los expedientes de la referencia se encuentran cumplidos los requisitos de la mencionada figura, de la siguiente manera.

(i) En el expediente T-8.370.914, la señora Mónica Liliana Beltrán Duque, madre de John Edward Montoya Duque, actúa en calidad de agente oficiosa teniendo en cuenta la imposibilidad que tiene el agenciado de acudir en nombre propio al trámite tutelar, por tratarse de una persona que sufre esquizofrenia paranoide.35 Prima facie podría pensarse

que John Edward Montoya Duque, al ser mayor de edad es una persona legalmente capaz para agenciar sus derechos fundamentales de manera directa. Sin embargo, en el expediente obra material probatorio relacionado con su diagnóstico médico, el cual resulta relevante para evaluar la capacidad de agenciar de manera directa sus derechos fundamentales,36 pues podrían tomarse como un indicio de inconciencia mental para interponer la acción de tutela.

Tal como se desprende del escrito de tutela y la historia clínica, se destaca que el agenciado debe estar medicado y asistiendo a controles de manera indefinida, así mismo, la médica especialista tratante da a entender que el señor Montoya tiene dificultades en la conciencia de la enfermedad y la adherencia al tratamiento. Ello ha incidido en su capacidad para agenciar sus propios derechos y acudir a la tutela, luego, se hace necesario el apoyo dado por su agente oficiosa al momento de tomar la decisión de incoar la acción de tutela, la cual tiene como fin proteger su derecho a la continuidad en los servicios de salud. En este sentido, la Sala considera que se cumplen las condiciones de la agencia oficiosa y, en consecuencia, se satisface el requisito de legitimidad por activa.

(ii) En cuanto al expediente T-8.421.293, la señora Johana Sofía Ricardo Yepes, hija de Ana Yepes de Ricardo, actúa en calidad de agente oficiosa teniendo en cuenta la imposibilidad que tiene la agenciada de acudir en nombre propio al trámite tutelar por tratarse de una persona mayor (80 años), quien se encuentra postrada en una cama37 y tiene múltiples patologías como diabetes, hipertensión, alzheimer, parkinson, neuropatía, pérdida de la movilidad y una gastrostomía.38

11. En ambos casos, las agentes manifiestan actuar en calidad de agentes oficiosas con el objetivo de reclamar el amparo de los derechos fundamentales de sus agenciados (primer requisito).

12. Y, además, las agentes justifican la imposibilidad del titular del derecho fundamental para promover su propia defensa debido a que: en el primer caso, se trata de un joven quien padece una grave enfermedad mental (esquizofrenia paranoide), es decir, se encuentra dentro de una especial relación de sujeción por su tratamiento médico; y, en el segundo caso, se trata de una persona mayor (80 años), quien es por este hecho un sujeto de especial protección constitucional ante una circunstancias de debilidad manifiesta.

13. Así pues, la Sala encuentra cumplidos los requisitos que acreditan la agencia oficiosa en los procesos de tutela bajo revisión.

4. Análisis de los requisitos de procedencia de las acciones de tutela

14. Esta Corte, en reiterados pronunciamientos, ha sostenido que para que proceda el recurso de amparo se requiere: acreditar la legitimación en la causa por activa39 y pasiva40, la inmediatez41 y la subsidiariedad.42 Razón por la que procede a verificarlos.

15. Legitimación en la causa por activa y pasiva. En lo que concierne a los dos primeros requisitos, la Sala advierte que se satisfacen de manera notoria dado que:

(i) En el expediente T-8.370.914, Mónica Duque Beltrán, actuando como agente oficiosa43 de su hijo Jhon Edward Montoya Duque, instauró la acción procurando amparar los intereses de este44. De manera que está legítimamente vinculada por activa al proceso. Y la acción fue dirigida en contra de MEDIMAS EPS, a la que se encuentra afiliado Jhon Edward, quien es la parte pasiva al ser la entidad que presuntamente vulneró los derechos de la parte actora, al cambiar la IPS en la que se prestaban los servicios de psiquiatría, y negar que se continuaran en el Hospital Departamental del Meta45.

(ii) En el expediente T-8.421.293, Johana Sofía Ricardo Yepes, actuando como agente oficiosa46 de su madre Ana Yepes de Ricardo, instauró acción para el amparo de los intereses de ésta47. La parte actora se encuentra legitimada por activa, pues acude mediante agencia a favor de la solicitante del amparo, quien es la afectada por la presunta vulneración de derechos. Y la acción fue dirigida en contra de la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional, quien está legitimada por pasiva debido a que es la entidad a la que se encuentra afiliada la demandante y que, presuntamente negó el tratamiento con los medicamentos y servicios que la actora requiere.

16. Inmediatez. En cuanto a este requisito, la Sala también evidencia que se encuentra acreditado. La tutela es un mecanismo que busca garantizar la protección inmediata de los derechos conculcados o amenazados, por lo que quien acude a ella debe hacerlo en un plazo razonable, contado desde la ocurrencia del hecho, acto u omisión que se estima causante de la vulneración. Un ejercicio tardío e injustificado del amparo no sólo desvirtuaría la urgencia de protección del derecho, sino que desconocería derechos de terceros y el principio de

seguridad jurídica48.

(i) Ahora bien, en el expediente T-8.370.914, transcurrió cerca de dos meses desde el momento al que a la agenciada le fue negada la petición (esto es, vencido el término para que la accionada contestara el derecho de petición, al que no dio respuesta) para que se le autorizara y remitiera el servicio al Hospital Departamental de Villavicencio,49 y el momento en que instauró la acción de tutela (6 de febrero de 2020). Dicho lapso de tiempo es razonable y muestra la urgencia de la protección del derecho.

(ii) Así mismo, en el expediente T-8.421.293 transcurrió menos de un mes desde que la a agente oficiosa le fue negada50 la petición51 para que la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional le suministrara los servicios médicos solicitados, esto es, el 2 de agosto de 2021, y la presentación de la acción de tutela, el 31 de agosto de 2021.52 Tal término es más que razonable para instaurar la acción teniendo en cuenta los lineamientos establecidos por esta Corporación.53

17. Subsidiaridad. El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagra que la acción de tutela procede cuando no se dispone de otro medio de defensa judicial, a menos que el amparo se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Si se utilizara existiendo otros mecanismo idóneos y eficaces, estos últimos perderían su contenido y finalidad.54 Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, a pesar de existir otro mecanismo de defensa, el juez constitucional debe valorar:

“a) si está ante un perjuicio irremediable, caso en el cual la tutela procede excepcionalmente;

b) que si bien existe otro medio de defensa judicial, sea idóneo o eficaz; y

c) si se trata de una persona que requiere de especial protección constitucional, como niños, mujeres cabeza de familia, personas en situación de discapacidad, población desplazada, personas de tercera edad, entre otros”.55

18. En particular, en materia de subsidiariedad en asuntos relativos al derecho a la salud, esta Corte ha señalado que, si bien podría considerarse que existe un mecanismo ordinario principal en virtud del procedimiento jurisdiccional existente ante la Superintendencia

Nacional de Salud (art. 41, L. 1122 de 2007), éste último no desvirtúa necesariamente la procedencia de la acción de tutela.

19. Según ha establecido en sede de unificación la jurisprudencia de esta Corte (SU-508 de 2020), en cada caso particular es necesario verificar que:

“a) exista riesgo la vida, la salud o la integridad de las personas;

b) los peticionarios o afectados se encuentren en situación de vulnerabilidad, debilidad manifiesta o sean sujetos de especial protección constitucional;

c) se configure una situación de urgencia que haga indispensable la intervención del juez constitucional, o;

d) se trata de personas que no pueden acceder a las sedes de la Superintendencia de Salud ni adelantar el procedimiento a través de internet”.56

20. Además, se ha indicado que “el recurso judicial ante la Superintendencia Nacional de Salud sólo procede ante la negativa por parte de las EPS, mas no en aquellos casos en los cuales existe una omisión o un silencio”.57

22. Con base en las anteriores sub-reglas, el juez constitucional debe valorar las circunstancias al momento de establecer la eficacia e idoneidad del trámite ante dicha autoridad para determinar si procede o no la acción de tutela en cada circunstancia concreta.

23. Al analizar los elementos probatorios en los procesos objeto de revisión la Sala evidencia lo siguiente:

(i) En el expediente T-8.370.914, John Edward Montoya Duque, a través de su agente oficiosa, haciendo uso del derecho de petición, elevó solicitud formal a MEDIMAS EPS el 6 de diciembre de 2019. En ella, requería que la autorización de servicios que en principio ya había sido autorizada en la IPS MEDICOOP LTDA para que se brindara la atención por el servicio de psiquiatría, se modificara para ser remitido al Hospital Departamental de Villavicencio. Lo anterior debido a que es allí donde su médica tratante le venía prestando el servicio.

Ahora bien, respecto a esta solicitud no existe pronunciamiento alguno por parte de la accionada59. Así entonces, al no estar este supuesto de hecho (omisión o silencio) mencionado en el artículo 41 de la Ley 1122 de 200760 (función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud), y tratándose de una persona en situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta por su enfermedad (esquizofrenia paranoide), para esta Sala de Revisión es claro que se encuentra superado el requisito de subsidiariedad.

(ii) En el expediente T-8.421.293, la agente oficiosa, en nombre de su madre, la señora Ana Yepes de Ricardo, haciendo uso del derecho de petición, solicitó a la EPS, la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional, que se brindara el tratamiento integral en salud a la agenciada.

24. En este caso, a pesar de que la entidad accionada respondió a la solicitud de la accionante, para esta Sala de Revisión se encuentra superado el requisito de subsidiariedad, debido a la vulnerabilidad de la agenciada, pues es una persona adulta mayor61 (80 años) y, por ende, es sujeto de especial protección constitucional62. Exigirle que acuda a los procedimientos jurisdiccionales ante la Superintendencia Nacional de Salud, en un proceso que puede prolongarse excesivamente respecto de la necesidad de atención de sus graves dolencias, constituye un requerimiento irrazonable.

25. Con base en el anterior análisis, la Sala encuentra que, en los procesos analizados, las acciones de tutela cumplen con los requisitos de procedencia formal de la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales invocados. En consecuencia, proseguirá con el análisis de fondo del amparo.

Segunda parte:

Análisis de fondo de la tutela

26. Para analizar el fondo en los procesos objeto de revisión, la Corte reiterará brevemente las sub-reglas decisiones en materia del derecho fundamental a la salud, con especial énfasis en: (i) continuidad e integralidad de la prestación del servicio de salud; (ii) su aplicación en materia de salud mental; (iii) el derecho y la facultad de escogencia de la IPS por parte del usuario y el prestador; y (iv) las reglas de exclusiones del Plan de Beneficios en Salud (PBS). Luego de lo anterior, realizará el estudio de los casos en concreto.

5. Consideraciones en matera del derecho fundamental a la salud. Reiteración de jurisprudencia

El derecho a la salud y su carácter fundamental

27. La jurisprudencia de esta Corte63 ha señalado que la salud (artículos 48 y 49 de la Constitución Política64), como todo derecho fundamental, tiene necesariamente una faceta prestacional. El derecho a la salud, por ejemplo, se materializa con la prestación integral de los servicios y tecnologías que se requieran para garantizar la vida y la integridad física, psíquica y emocional de los ciudadanos.65

28. Ahora bien, en desarrollo de los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, se creó el sistema de seguridad social integral a través de la Ley 100 de 1993.66 Según la organización del sistema, las Entidades Promotoras de Salud -EPS- deben garantizar el Plan de Salud Obligatorio67 (actualmente Plan de Beneficios en Salud, PBS) a sus afiliados, directamente o a través de terceros (IPS), con la finalidad de ofrecer los servicios, tratamientos y medicamentos a que tienen derecho.68

29. A través de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el legislador reguló varios de los contenidos esenciales del derecho a la salud. Dicha ley reiteró, normativamente, la obligación del Estado de adoptar todas las medidas necesarias para brindar a las personas un acceso integral69 al servicio de salud.

30. En particular, los artículos 1° y 2° de esta ley establecieron la naturaleza y el contenido del derecho a la salud y reconocieron, explícitamente, su doble connotación: primero (i) como derecho fundamental autónomo e irrenunciable, que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación y la promoción de la salud; y, segundo, (ii) como servicio público esencial obligatorio cuya prestación eficiente, universal y solidaria se ejecuta bajo la indelegable responsabilidad del Estado70.

31. Adicionalmente, el artículo 6°, enlista algunos elementos esenciales del derecho fundamental a la salud, los cuales están interrelacionados, a saber: a) disponibilidad, b) aceptabilidad, c) accesibilidad y, d) calidad e idoneidad profesional. Y el mismo artículo referido reconoce los principios de: a) universalidad, b) pro homine (personae), c) equidad, d)

continuidad, e) oportunidad, f) prevalencia de derechos, g) progresividad del derecho, h) libre elección, i) sostenibilidad, j) solidaridad, k) eficiencia, l) interculturalidad, m) protección a los pueblos indígenas y, n) protección pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.

32. Tanto los elementos y principios mencionados constituyen los aspectos definitorios y esenciales del derecho a la salud, unos y otros guían el sistema de salud y dan sentido a la prestación del servicio.

Breve énfasis en los principios de continuidad e integralidad

33. En cuanto al principio de continuidad la jurisprudencia de esta Corte ha indicado que, tal como señala el artículo 6º de la Ley 1751 de 2015, las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. De forma que, una vez iniciada la prestación de un servicio médico este no puede ser interrumpido por razones administrativas o económicas.71 En este sentido, ha indicado que:

"(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados"72

34. Por tanto, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud están en la obligación de brindar la prestación del servicio de salud, respetando los lineamientos del principio de continuidad. Esto es, deben evitar limitaciones injustificadas del servicio que impliquen la suspensión o interrupción de los tratamientos tales como "conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes".73

35. En relación con el principio de integralidad la jurisprudencia74 ha indicado que el contenido del artículo 8° de la Ley 1751 de 2015 implica que "en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a

favor del derecho". Por esta razón, cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. Así, se logra que la persona no solo pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal.75

36. En la misma línea, este Tribunal Constitucional ha establecido76 que "[e]l principio de integralidad (…) envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de garantizar la autorización completa de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que el paciente requiera para el cuidado de su patología, así como para sobrellevar su enfermedad".

37. En consecuencia, existe una estrecha relación entre las facetas esenciales del derecho a la salud, como la continuidad, pues la atención integrada77 hace referencia a la conjunción de los distintos niveles de complejidad, complementariedad y continuidad en la prestación del servicio -según las necesidades de las personas-, que se debe corresponder con la garantía de la prestación integral78 en su inicio, desarrollo y conclusión.79

Aspectos que preservan la continuidad e integralidad en materia de salud. Énfasis en materia de salud mental

38. La jurisprudencia constitucional ha indicado que las personas que sufren enfermedades mentales tienen derecho a acceder a los servicios "que les permitan gozar del mejor estado posible de salud mental y que propendan por su rehabilitación y recuperación funcional, correspondiéndole a las EPS, bien sea dentro del régimen contributivo o del subsidiado, asumir el costo de los mismos, cuando sea necesario".80

39. Y el legislador a través de la Ley 1616 de 201381 ha dispuesto (artículos 5º y 6°) que las personas con afectaciones en su salud mental tienen derecho a recibir una atención integral e integrada82, lo que incluye la "continuidad en la atención en salud mental, según las necesidades de salud de las personas." Razón por la que la Corte ha indicado que los servicios prestados por parte de las EPS a las personas con enfermedades mentales deben respetar los lineamientos del principio de integralidad y continuidad.83

40. Según la jurisprudencia constitucional, la integralidad84 en la salud mental implica "la

concurrencia del talento humano y los recursos suficientes y pertinentes en salud para responder a las necesidades de salud mental de la población, incluyendo la promoción, prevención, diagnóstico precoz, tratamiento, rehabilitación en salud e inclusión social.”85 En tanto que la continuidad, que está directamente relacionada con la atención integral, implica que la atención en salud no puede ser suspendida ni retardada por razones de carácter administrativo, pues su finalidad es la recuperación y estabilización del paciente.86

41. En suma, la prestación del servicio en materia de salud mental, está guiado, de manera especial, por los principios de integralidad y continuidad. Su finalidad es lograr la rehabilitación del paciente, y evitar las limitaciones administrativas injustificadas que afecten su proceso de recuperación.

La facultad de las EPS de contratar con determinadas instituciones prestadoras de salud y el derecho a la escogencia de IPS por parte del usuario.87

42. De acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, en materia de prestación del servicio de salud, la libre escogencia tiene una doble connotación a favor del usuario: de una parte, está la libertad que tienen los usuarios de escoger las Empresas Promotoras de Salud -EPS- a las que se afiliarán para la prestación del servicio de salud; y, de otra parte, tienen la libertad para escoger las IPS en la que se suministrarán los mencionados servicios”.

43. Al mismo tiempo, las EPS tienen la potestad de elegir las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud -IPS- con las que quiere contratar o celebrar convenios y el tipo de servicios que se prestarán a través de cada una de ellas,88 siempre que se brinde un servicio integral y de calidad89.

44. La jurisprudencia también ha dicho que ese derecho a la libre escogencia no es absoluto, pues la Institución Prestadora de Servicios de Salud -IPS- que pretende escoger el usuario, debe pertenecer a la red de servicios adscrita a la EPS a la cual está afiliado90, salvo que se presente alguna de las siguientes excepciones, a saber:

“i) Que sea por los servicios de urgencias;

ii) cuándo exista autorización expresa de la EPS;

iii) o bajo el presupuesto de que la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora no garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones en las condiciones de salud de los usuarios”.91

45. Y la facultad de escogencia de la IPS por parte de la EPS tampoco es absoluta, pues como se señaló, el asegurador del sistema de salud -al escoger la IPS- debe guiarse por los principios que ordenan brindar un servicio integral y de calidad.

Reglas relativas a las exclusiones del Plan de Beneficios en Salud

46. El acceso a los servicios de salud debe ser completo e integral, sin embargo, la Ley estatutaria de salud 1751 de 201592, estableció ciertas exclusiones que limitan determinados servicios y tecnologías financiados con recursos públicos. Específicamente, el artículo 15 de la referida ley estatutaria define algunos criterios para que el Ministerio de Salud establezca periódicamente qué servicios y tratamientos serán excluidos del derecho a la atención en salud.93

47. Con base en el anterior mandato, el Ministerio de Salud expidió la Resolución 2273 del 22 de diciembre de 2021 que establece el nuevo listado de servicios y tecnologías en salud que se encuentran excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud. Tal resolución contiene el correspondiente anexo técnico que hace parte integral de dicha resolución.

48. Por su parte, este Tribunal Constitucional ha señalado las reglas94 jurisprudenciales que deben seguir los jueces de tutela en casos excepcionales para inaplicar las normas que regulan las mencionadas exclusiones a la prestación del servicio de salud. Así, en las sentencias C-313 de 2014 y SU-508 de 2020 la Corte fijó unos criterios con base en los cuales es posible ordenar el suministro de cierto servicio, procedimiento o fármaco correspondiente.95 En particular, en dichos pronunciamientos, la Corte señaló que es posible inaplicar el sistema de exclusiones cuando se evidencie:

“a) Que la ausencia del servicio o tecnología en salud excluido lleve a la amenaza o vulneración de los derechos a la vida o la integridad física del paciente, bien sea porque se pone en riesgo su existencia o se ocasione un deterioro del estado de salud vigente, claro y grave que impida que ésta se desarrolle en condiciones dignas.

b) Que no exista dentro del plan de beneficios otro servicio o tecnología en salud que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario.

c) Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del servicio o tecnología en salud y carezca de posibilidad alguna de lograr su suministro a través de planes complementarios de salud, medicina prepagada o programas de atención suministrados por algunos empleadores.

d) Que el servicio o tecnología en salud excluido del plan de beneficios haya sido ordenado por el médico tratante del afiliado o beneficiario, profesional que debe estar adscrito a la entidad prestadora de salud a la que se solicita el suministro. (i) se evidencie una amenaza o vulneración de los derechos a la vida o la integridad física del paciente96; (ii) no se pueda suplir el medicamento97; (iii) exista una incapacidad económica del paciente98; y (iv) en los casos en los que exista orden del médico tratante".99

49. En el caso particular de adultos mayores, quienes en ocasiones sufren de pérdida de la movilidad por diferentes causas y solicitan a sus EPS la prestación de un servicio integral en salud, la Corte ha dicho que es deber de la respectiva EPS prestar todos aquellos servicios, encauzándolos no solo en garantizar la recuperación del paciente, sino también para asegurar su dignidad100. Las personas con este tipo de limitaciones en muchas ocasiones se ven imposibilitadas para realizar sus necesidades fisiológicas en contextos habituales, impulsados por su condición a pasar por situaciones degradantes o humillantes que atentan contra la dignidad humana. Por ello, la Corte, en reiterada jurisprudencia, se ha pronunciado con respecto al suministro de servicios a pacientes que atraviesan enfermedades que limitan su movilidad o que impiden el control de esfínteres101.

50. De forma que, aun cuando el acceso a ciertos servicios y tecnologías complementarios102 estén expresamente excluidos del Plan de Beneficios en Salud, su aplicabilidad o no, debe ser examinada en cada caso por el juez constitucional de acuerdo con los parámetros ya citados. Como regla general, en principio, los elementos de aseo no están incluidos dentro del Plan de Beneficios en Salud103 y no pueden ser financiados con recursos públicos. Sin embargo, cuando en el caso concreto se evidencie de manera notoria su necesidad para garantizar los derechos a la salud y vida digna de las personas, el

suministro de estos elementos es procedente por vía de tutela.

Análisis de los casos en concreto

51. Para efecto metodológicos, en esta etapa la Sala abordará el estudio de cada uno de los procesos de manera separada.

-Expediente T-8.370.914-

El cambio injustificado de la IPS en la que el paciente recibe su tratamiento siquiátrico vulnera los principios de integralidad y continuidad de su derecho a la salud mental

52. Mónica Liliana Duque Beltrán, en calidad de agente oficiosa de su hijo, Jhon Edward Montoya Duque (27 años), quien sufre de esquizofrenia paranoide y se encuentra afiliado a MEDIMAS EPS, solicita la protección constitucional de su derecho a la salud. Lo anterior debido a que la EPS se negó a cambiar una autorización de servicios en la que cambió la IPS en la que ha venido siendo tratando su hijo. Esto implica que también cambió el profesional que le venía prestando el tratamiento psiquiátrico, vulnerando así, en su criterio, su derecho fundamental a la salud.

53. La EPS accionada, por su parte, alegó que ha autorizado los servicios requeridos por el afiliado. La consulta de psiquiatría fue remitida a la IPS MEDICOOP LTDA quien actualmente está contratada por la accionada -MEDIMAS EPS- para que le prestara los servicios de valoración por psiquiatría, no habiendo negado atención alguna. Además, argumentó que desde el 2018 el afiliado ha sido valorado por psiquiatría en dos instituciones, por lo tanto, no se han realizado cambios mensuales como lo indica la accionante, ni se ha perdido la continuidad del tratamiento.

54. En consecuencia, la Sala debe determinar si se vulneraron los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de Jhon Edward Montoya Duque, por parte de MEDIMAS EPS, al no responder y, por tanto, negar lo prescrito en la orden médica de su médica tratante, que establecía la necesidad de continuar su tratamiento psiquiátrico con la misma profesional y en la misma IPS en que se le venía prestando el servicio.

55. Al analizar los elementos fácticos y el material probatorio allegado al proceso, la Sala advierte que, en el caso bajo examen, en efecto, el cambio de la IPS y del médico tratante

que atendía el cuadro médico del accionante constituye una afectación a los principios de integralidad y continuidad de su derecho a la salud, particularmente referida a su salud mental.

56. Si bien en principio MEDIMAS EPS ha adoptado las medidas necesarias para garantizar la prestación del servicio de salud que requiere el accionante, al autorizar los controles de psiquiatría en la IPS MEDICOOP LTDA104, por sí sola esta medida no garantiza los principios de continuidad e integralidad del servicio de salud.

57. La Sala reitera el criterio jurisprudencial según el cual, en principio, es potestad de las EPS elegir la IPS en la que puede ser atendido un paciente, según las necesidades del servicio. Sin embargo, dicha facultad no es absoluta, pues debe observar los principios que guían la prestación del servicio para garantizar adecuadamente el derecho fundamental a la salud.

58. La prestación del servicio en condiciones de continuidad e integridad implica evitar las suspensiones o retardos, así como las interrupciones injustificadas de los tratamientos. Esto implica, además, generar los menores traumatismos posibles en el desarrollo de los tratamientos de los pacientes.

59. Además, la jurisprudencia ha reconocido que es una excepción a la facultad de escoger la IPS por parte de la EPS, el hecho de que “la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora no garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones en las condiciones de salud de los usuarios”105.

60. En el caso bajo examen, el cambio del tratamiento a la IPS MEDICOOP EPS, en principio no implica una completa interrupción o ausencia de la prestación del servicio de salud al actor. Sin embargo, constituye una medida administrativa que afecta la atención que venía siendo prestada al accionante, y que desatiende el criterio formulado en el concepto técnico de su médica tratante.

61. En este sentido, al examinar las pruebas obrantes en el expediente, la Sala encuentra que según orden médica de la profesional July Paola Sierra Pineda, se prescribe continuar el tratamiento psiquiátrico con la misma médico tratante, debido a las “dificultades en la

conciencia de enfermedad, en la asistencia al seguimiento y la adherencia al tratamiento”106.

62. De manera que, para la Sala, es claro que al cambiar la IPS en la que el paciente recibe su tratamiento siquiátrico, se le vulnera los principios de integralidad y continuidad de su derecho a la salud, en este caso a la salud mental, cuando no existe una justificación médica que desvirtúe el concepto de la médica tratante. Dicho concepto ordenaba expresamente continuar con el tratamiento con la misma especialista para evitar la afectación en el desarrollo del procedimiento médico. Razón por la que, al inobservar dicho criterio, la EPS vulneró injustificadamente los derechos fundamentales del demandante, pues no puede oponer conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes.107

Ahora bien, la Sala considera que tratándose de enfermedades mentales la continuidad del tratamiento con el mismo profesional es indispensable. Con todo, ello no implica una obligación de resultado, puesto que no se le puede imponer a la EPS un imposible jurídico, dado que, los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud tienen la total libertad de escoger,108 dentro del universo de Empresas Promotoras de Salud -EPS-, a cuál quiere afiliarse. Sin embargo, no sucede lo mismo frente a la elección de la Institución Prestadora de Servicios de Salud -IPS-, pues la elección de esta se encuentra supeditada a las que se estén dentro de la red de IPS´s con que haya contratado o celebrado convenio la EPS del afiliado para la prestación de los servicios de salud, en sus diferentes especialidades. De esa manera, si el usuario pretende recibir los servicios de salud en una IPS que no se encuentra dentro de la red de prestadores de la respectiva EPS, y no se configura una de las excepciones establecidas en la jurisprudencia109, no se le podrá imponer a la EPS la garantía de dicha continuidad. Por ejemplo: que el profesional que ha venido tratando al paciente (médico tratante) se haya desvinculado de la IPS o que ya no exista contrato o convenio entre la EPS y IPS en la que se pretende dar continuidad al tratamiento.

63. Con base en las anteriores consideraciones, la Sala amparará el derecho a la salud de Jhon Ewdar Montoya Duque y ordenará a MEDIMAS EPS que autorice las citas médicas prescritas por la médica tratante para que continúe con el tratamiento inicialmente programado.

64. No obstante lo anterior, teniendo en cuenta que ha transcurrido un tiempo considerable entre el momento inicial en que se ordenó el tratamiento y la presente decisión, es posible que en la actualidad se encuentre en curso un tratamiento con un nuevo especialista. Por esta razón, la Sala ordenará a la EPS que, previo a autorizar nuevamente el tratamiento y las citas médicas, consulte el criterio de la parte actora para determinar si accede al servicio con la especialista con la que inicialmente le fue prescrito el tratamiento (psiquiatra July Paola Sierra Pineda) o si, en caso de contar con un nuevo tratamiento en curso, opta por continuar con este último.

-Expediente T-8.421.293-

El no suministro de medicamentos previstos en el PBS o prescritos mediante orden del médico tratante (vulnera la faceta esencial) quebranta el principio integralidad y vulnera el derecho fundamental a la salud de una persona mayor que se encuentra en estado de vulnerabilidad

65. Jhoana Ricardo, en calidad de agente oficiosa de Ana Yepes de Ricardo, quien tiene 80 años, instauró acción de tutela en contra de la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional. Lo anterior con el fin de que se tutelaran los derechos fundamentales a la salud, a la vida e integridad personal y a la seguridad social de la agenciada.

66. Argumenta que la señora Ana Yepes de Ricardo sufre de diabetes, hipertensión, alzheimer, parkinson, neuropatía, pérdida de la movilidad, se encuentra postrada en una cama,110 y tiene una gastrostomía111. Alega que los médicos tratantes le ordenaron asistencia en casa por fisioterapeuta112, enfermería113, fonoaudiología114, el suministro de pañales desechables115, nutrifilo bolsas con equipo para alimentación enteral y una serie de medicamentos y materiales médicos de uso para la condición en la que se encuentra [la agenciada] (Quetiapina de 50 mg tabletas, guantes, gasa, glytrol apto para diabéticos)”.116

67. Por su parte, la entidad accionada sostiene que ha autorizado y brindado, dentro de los últimos 4 meses, las atenciones médicas que la accionante ha requerido.117 Afirma que no existe procedimiento118 médico pendiente por realizarse toda vez que el último trámite solicitado por parte de los familiares de la paciente fue una consulta de primera vez de fonoaudiología, la que fue aprobada y notificada a los solicitantes el día 27 de agosto

68. Con base en los anteriores elementos de juicio jurídicos y fácticos, la Sala encuentra que debe resolver si la entidad demandada vulneró los derechos fundamentales a la salud de la señora Ana Yepes de Ricardo, persona mayor (80 años), quien sufre graves quebrantos de salud, al negar los servicios de atención domiciliaria por fisioterapeuta y enfermería, citas por fonoaudiología, el suministro de pañales desechables, nutrifilo bolsas con equipo para alimentación enteral y demás medicamentos y suministros médicos ordenados por su médico tratante.

69. Al analizar el material probatorio obrante en el proceso, la Sala observa que la accionante solicitó: "1. Nutrifilo bolsa vacía con equipo para alimentación enteral. 2. Quetiapina de 50 MG tableta. 3. Paños desechables. 4. Pañitos húmedos. 5. Crema antipañalitis adulto. 6. Crema antiescaras. 7. Kit para curar heridas. (procedimiento: Gastrostomía), 8. Ensure adecuado para paciente con procedimiento de gastrostomía y diabetes. 9. Asistencia médica en casa de forma permanente por profesionales en la salud (enfermera) y otros que amerite la situación de salud de la paciente. 10. citas oportunas con especialistas en medicina interna, y 11. Citas oportunas con especialista en neurología".

70. No obstante, la accionada negó las solicitudes 4, 5, 6, 7 y 8, porque "no se aportó historia clínica u orden de médico tratante donde se haya formulado el uso de pañitos húmedos, crema antipañalitis adulto, crema antiescaras, kit para curar heridas (procedimiento: gastrostomía) y Ensure adecuado para paciente con procedimiento de gastrostomía y diabetes"120.

71. Respecto al suministro de "[n]utrifilo bolsa vacía con equipo para alimentación enteral" manifestó que se encontraban a la espera del nuevo suministro. Y en relación con el suministro de pañales desechables adujo que no está en el POS, pues se trata de insumos de cuidado personal. Por tanto, debían ser solicitados a través del comité técnico-científico, para lo que el médico tratante debería diligenciar el formato establecido para medicamentos, insumos y servicios de salud no POS.121

72. En cuanto a las pretensiones 10 y 11 la accionada manifestó que la cita por medicina interna se encontraba programada122, y con respecto a la consulta por la especialidad de neuróloga se generó una autorización de servicios en salud123. Respecto a la pretensión 2ª

“Quetiapina de 50 MG tableta”, manifestó haber hecho entrega de tales medicamentos al señor Jairo Carrillo124. Y respecto de la “solicitud de atención domiciliaria de enfermería y fisioterapeuta”, manifestó que “en el momento [no cuentan] con presupuesto para la especialidad solicitada”125.

73. Con base en los anteriores elementos de juicio, la Sala encuentra que la accionada vulneró el derecho a la salud de la agenciada Ana Yepes de Ricardo, al negar los servicios y tecnologías en salud requeridos. Lo anterior por las siguientes razones.

74. En primer lugar, la atención domiciliaria, la cual comprende los (i) cuidados de enfermería y (ii) terapias para recuperar la movilidad, son servicios que hacen parte del PBS y se encuentran financiados con recursos de la UPC según el artículo 25 de la Resolución 2292 de 2021.126

75. Igualmente, en el expediente obra prueba de la orden médica número 2108016357, con fecha de 4 de agosto del 2021, que autoriza el servicio de atención [visita] domiciliaria por enfermera durante 12 horas al día por un periodo de tres meses, dada su condición de paciente postrada en cama. Y respecto de la atención domiciliaria por fisioterapia, mediante orden médica número 2107016533, con fecha de 4 de agosto del 2021, se ordenan tres citas por semana durante tres meses. Aunado a ello, hace parte del expediente la solicitud para que se autorice la prestación efectiva de esos servicios, en los folios 18 y 19 del expediente, con la respuesta negativa por parte de la accionada.

76. Por lo anterior, la Sala ordenará que se suministren los servicios de enfermería y fisioterapia los cuales se prestarán en casa de conformidad con lo expuesto.

77. Por otra parte, en lo que respecta al servicio de fonoaudiología (terapia fonoaudiológica del habla), obra en el expediente orden médica número 2109006253 del 15 de septiembre de 2021 en la que se ordena la prestación del servicio por esta especialidad. Además, se trata de un servicio que hace parte del PBS y se encuentran financiados con recursos de la UPC según la Resolución 2292 de 2021127.

78. De esa manera, aunque no obra en el expediente comprobante de que se haya solicitado la autorización y programación del mencionado servicio, sí hay prueba en la que consta la orden médica como se dejó claro en el párrafo que antecede. En consecuencia, la Sala

ordenará que se suministren los servicios de fonoaudiología (terapia fonoaudiológica del habla) de acuerdo con la orden médica número 2109006253 que obra en el expediente.

79. – Respecto al suministro de pañales desechables, si bien no obra orden médica en el expediente, sí se observa en la historia clínica de la agenciada que el médico tratante "autoriza" pañales desechables128. Y al observar la historia clínica de la accionante, se encuentra que la misma está postrada en cama debido a sus patologías. De manera que la falta de acceso a pañales desechables afecta la vida en condiciones dignas y la integridad personal de la agenciada.

80. De esta manera, siguiendo los lineamientos de las sentencias C-313 de 2014 y SU-508 de 2020, la Sala recuerda que el suministro de pañales no se encuentra expresamente excluido del PBS. Por tanto, debe indicarse que los pañales son tecnologías en salud incluidas implícitamente en dicho plan. Y al existir prescripción médica, la solicitud de suministro por vía de tutela se puede ordenar directamente, pues se constatan los presupuestos jurisprudenciales en la materia, dada las graves condiciones de salud de la accionante, y se condicionará a un diagnóstico posterior que ratifique tal determinación.

81. En consecuencia, esta Sala de Revisión, ordenará a la accionada, Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional que, en los términos establecido en la resolutiva de esta providencia, sin dilaciones ni demoras injustificadas, suministre los pañales a la agenciada. Y deberá seguir el criterio del médico tratante de la señora Yepes, para posteriormente establecer la cantidad y el tiempo por el cual se le debe suministrar adicionalmente dichos pañales.

83. En el caso bajo estudio, dado el cuadro clínico de la paciente, la cual está postrada en cama,129 con cuidados paliativos,130 en principio, el no suministrarle los pañitos húmedos y la crema antiescaras podría afectar su dignidad humana, ya que padece especiales condiciones de salud. Debido a las graves dificultades de locomoción y al hecho de depender de un tercero, no puede realizar sus necesidades fisiológicas en condiciones regulares, de manera que podría verse afectada en sus condiciones de higiene, a diferencia de las condiciones que normalmente atraviesa una persona sana, haciéndose imperiosa la necesidad de acceder a la petición.

Además, respecto a la crema antiescaras la Corte en su jurisprudencia131 decidió "resolver,

a semejanza de los pañales, si es posible subsumir la crema anti-escara en las emulsiones corporales o en las lociones hidratantes". De esa manera, concluyó que la crema antiescaras no se encuentra excluida del plan de beneficios en salud. Sobre este punto, la Corte insistió en que debe garantizarse su entrega a los usuarios atendiendo a su condición de tecnología en salud incluida en el plan de beneficios. Sostuvo que "en todo caso esta determinación deberá condicionarse a la posterior ratificación de la necesidad por parte del médico tratante, dada la importancia del criterio especializado del profesional de la salud".

A la misma conclusión arriba esta Sala, ya que, en el listado de exclusiones vigente, Resolución 2292 de 2021, no se consagra expresamente las cremas antiescaras. Ahora bien, dado que esa ratificación es posterior, la orden de la Sala será la de dar aplicación inmediata, mientras se emite el concepto del médico tratante, dado que se evidencia un hecho notorio, comprobable a través de la historia clínica y las demás pruebas allegadas al proceso las cuales permiten inferir la necesidad de este insumo, tal como se planteó anteriormente (Párr. 83).

84. Ahora bien, ya que no se cuenta con orden médica, adicionalmente se ordenará un diagnóstico por parte de su médico tratante, con el fin ratificar la necesidad de estos insumos a futuro.

85. En lo que tiene que ver con la crema antipañalitis adulto, kit para curar heridas (procedimiento de gastrostomía), guantes, gasa, y glytrol apto para diabéticos. La Sala encuentra que los mencionados servicios o tecnologías en salud no están expresamente excluidos en la resolución 2273 del 22 de diciembre de 2021.

86. Al respecto, la Sala encuentra que si bien no obra prueba en el expediente de la orden médica que prescribe estos servicios, la situación de la señora Ana Yepes de Ricardo sugiere que la crema antipañalitis adulto, kit para curar heridas (procedimiento: gastrostomía), guantes, gasa, y glytrol apto para diabéticos podrían ser un factor relevante para procurarle una vida en condiciones dignas. Esto se puede inferir del hecho de que la señora Yepes tiene diferentes patologías que la obligan a permanecer postrada en cama con cuidados paliativos.

87. En consecuencia, la Sala concederá el amparo del derecho a la salud en su faceta de diagnóstico, al existir un indicio razonable de la afectación de salud. Y ordenará a la

accionada que autorice y programe una valoración médica del estado de salud de la señora Yepes de Ricardo, a fin de determinar, a futuro, si requiere el uso de crema antipañalitis adulto, kit para curar heridas (procedimiento: gastrostomía), guantes, gasa, y glytrol apto para diabéticos, para que, en caso afirmativo, le sean suministrados según el criterio médico correspondiente.

88. En relación con la quetiapina de 50 mg tabletas, esta Sala de Revisión encuentra que la entrega de dicho medicamento se realizó al señor Jairo Carrillo132 el día 28 de julio de 2021, tal como figura en la contestación133 al derecho de petición elevado por la agente oficiosa.134 Con relación al "[n]utrifilo bolsa vacía con equipo para alimentación enteral", la accionada en un principio manifestó que se encontraban a la espera del insumo, por lo que una vez tuviera disponibilidad de este, le notificaría a la señora Yepes para su recepción. De esa manera, con el objetivo de comprobar si efectivamente la señora Yepes recibió el precitado insumo, se realizó una llamada telefónica a la agente oficiosa, quien manifestó que el insumo fue efectivamente entregado a la señora Yepes y que la misma ya no requería de su uso. Por lo anterior, esta Sala se abstendrá de pronunciarse con respecto a la quetiapina de 50 mg tabletas y el "[n]utrifilo bolsa vacía con equipo para alimentación enteral".

III. DECISIÓN

90. En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

SEGUNDO. ORDENAR a MEDIMAS EPS que dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, y de seguir vinculada, autorice las citas médicas de la especialidad de psiquiatría de Jhon Ewdar Montoya Duque, de acuerdo con el concepto de su médica tratante (psiquiatra July Paola Sierra Pineda). En caso de contar con un nuevo tratamiento psiquiátrico en curso, la EPS accionada deberá consultar previamente con el accionante si accede al servicio con la especialista que le fue inicialmente prescrita (psiquiatra July Paola Sierra Pineda) o si continúa con el o la especialista que adelanta actualmente su tratamiento. Con base en lo anterior, la prestación de los servicios de psiquiatría del actor deberá

efectuarse en el Hospital Departamental de Villavicencio o en la IPS en la que labore el siquiatra que adelantará el tratamiento.

TERCERO. Con relación al expediente T-8.421.293 REVOCAR la sentencia de la única instancia tramitada, proferida por el Juzgado Primero (1º) Promiscuo Municipal de Corozal, Sucre, dentro de la acción de tutela promovida por Johana Sofía Ricardo Yepes, en calidad de agente oficiosa de Ana Yepes de Ricardo, en contra de la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional. En su lugar, se dispone CONCEDER EL AMPARO, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO. ORDENAR a la Unidad Prestadora de Salud de Sucre – Sanidad Policía Nacional:

1. Que dentro de un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles desde la notificación de esta providencia suministre a Ana Yepes de Ricardo los servicios de enfermería domiciliaria por enfermera durante 12 horas al día por un periodo de tres meses, los cuales se prestarán siguiendo los lineamientos de la orden médica número 2108016357 que obra en el expediente.

2. Que dentro de un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles desde la notificación de esta providencia suministre a Ana Yepes de Ricardo los servicios de fonoaudiología (terapia fonoaudiológica del habla), para que se realicen cuatro (4) secciones por semana durante tres (3) meses los cuales se prestarán siguiendo los lineamientos de la orden médica número 2109006253 que obra en el expediente.

3. Mediante el médico tratante adscrito a la EPS, sin dilaciones ni demoras injustificadas y en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles desde la notificación de esta providencia, autorice y programe una valoración médica para determinar la cantidad y el tiempo por el cual se le debe suministrar pañales. La EPS deberá autorizar su suministro inmediatamente y en todo caso en un plazo no mayor a los dos (2) días hábiles desde la fecha de la nueva prescripción médica.

4. Mediante el médico tratante adscrito a la EPS, sin dilaciones ni demoras injustificadas y en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles desde la notificación de esta providencia, autorice y programe una valoración médica del estado de salud de la señora Ana Yepes de Ricardo, a fin de determinar si requiere paños húmedos para que, en caso afirmativo, le sean

suministrados de inmediato. Por tanto, en caso de que el médico tratante decida formular los paños húmedos solicitados, la EPS deberá autorizar su suministro inmediatamente y en todo caso en un plazo no mayor a dos (2) días hábiles desde la fecha de la nueva prescripción médica.

5. La EPS deberá autorizar el suministro de la crema antiescaras a Ana Yepes de Ricardo inmediatamente y en todo caso en un plazo no mayor a dos (2) días hábiles desde la notificación de esta providencia. Mediante el médico tratante adscrito a la EPS, sin dilaciones ni demoras injustificadas y en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles desde la notificación de esta providencia se ratificará o no las futuras entregas de este insumo a Ana Yepes de Ricardo.

6. Mediante el médico tratante adscrito a la EPS, sin dilaciones ni demoras injustificadas y en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles desde la notificación de esta providencia, autorice y programe una valoración médica del estado de salud de la señora Ana Yepes de Ricardo, a fin de determinar si requiere el uso de crema antipañalitis adulto, kit para curar heridas (procedimiento: gastrostomía), guantes, gasa, y glytrol apto para diabéticos, solicitados. La EPS deberá autorizar su suministro inmediatamente y en todo caso en un plazo no mayor a dos (2) días hábiles desde la fecha de la nueva prescripción médica.

QUINTO. Por Secretaría General líbrese las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

KARENA CASELLES HERNÁNDEZ

Magistrada (E)

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Integrada por los Magistrados Paola Andrea Meneses Mosquera y Jorge Enrique Ibáñez Najar.

2 Integrada por los magistrados Alejandro Linares Cantillo y José Fernando Reyes Cuartas.

3 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”. Escrito de tutela. Pg. 17.

4 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”. Historia clínica. Pg. 15.

5 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”. Orden médica. Págs. 7 y 8.

6 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”. Historia clínica. Pg. 4.

7 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”. Escrito de tutela. Pg. 17.

8 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”. Anexos. Págs. 2 a 16.

9 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”. Auto que admitió la tutela. Pg. 29.

10 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: “01DEMANDA”. Historia clínica. Pg. 9.

11 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: “01DEMANDA”. Escrito de tutela. Pg. 2. En particular, le prescribieron: “asistencia en casa por fisioterapeuta, enfermería,

fonoaudiología, el suministro de pañales desechables, nutrifilo bolsas con equipo para alimentación entera y una serie de medicamentos y materiales médicos de uso para la condición en la que se encuentra (Quetiapina de 50 mg tabletas, guantes, gasa, glytrol apto para diabéticos)".

12 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: "01DEMANDA". Escrito de tutela. Pg. 11 y 12.

13 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: "01DEMANDA". Escrito de tutela. Contestación a derecho de petición. Pg. 14.

14 Ibidem. Para lo cual debería radicarlo ante la oficina de referencia, acompañado de historia clínica, copia de carnet y cedula de ciudadanía.

15 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: "01DEMANDA". Autorización de servicios. Pg. 16.

16 Ibid.

17 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: "01DEMANDA". Contestación a derecho de petición. Anexó pantallazos. En el que soporta la entrega de medicamentos. Pg. 15.

18 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: "01DEMANDA". Escrito de tutela. Pg. 18 "desuc.upres-aut@policia.gov.co".

19 Ibidem. En esta respuesta se suscribe la "oficina de referencia y contra referencia de la unidad prestadora de salud sucre".

20 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: "01DEMANDA". Contestación de la tutela.

21 Ibidem.

22 Concretamente día 24 de febrero de 2022 3:04 p. m. En el cuerpo del correo especificaba "…Señores: Corte Constitucional / Mediante el presente comparto ordenes medicas de mi Madre Ana Yepes de Ricardo…"

23 Pruebas allegadas el primero de marzo de 2022. Fecha del 02 de septiembre de 2021.

24 La última nota medica en la historia clínica es del 30 de julio de 2021.

25 Las ordenes medicas tienen fecha del 04 de agosto de 2021.

26 La fecha de esta orden medica data del 15 de septiembre de 2021.

27 En particular, solicitó que se le ordenara a la accionada el suministro de: "Nutrifilo bolsa con equipo para alimentación, quetiapina de 50 MG tableta, [pañales] desechables, pañitos húmedos, crema antipañalitis adulto, crema antiescaras, kit para curar heridas, (procedimiento: Gastrostomía), ensure adecuado para paciente con procedimiento de gastrostomía y diabetes, asistencia médica en casa de forma permanente por profesionales en la salud (enfermera/o) y otros que amerite la situación de salud de la paciente, citas oportunas con especialistas en medicina interna, cita oportunas con especialista en neurología".

28 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: "01DEMANDA". Escrito de tutela. Sufre de Diabetes, Hipertensión, Alzheimer, Parkinson, Neuropatía, Pérdida de la Movilidad y tiene una Gastro (Gastrostomía).

29 "También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud."

30 Cfr. Sentencias: T-528 de 2019, T-353 de 2018; T-430 de 2017 y SU-055 de 2015.

31 Cfr. Sentencia T-264 de 2021.

33 Cfr. Sentencia C-426 de 2002, reiterada en la reciente sentencia C-086 de 2016 y T-430 de 2017.Este Tribunal dijo que la tutela judicial efectiva "se traduce en la posibilidad, reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes".

34 Cfr. Sentencia C-426 de 2002 y C-086 2016. Reiteradas en la sentencia T430 de 2017. En esta Corte dijo que la tutela judicial efectiva “se traduce en la posibilidad, reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes”. La anterior posición fue reiterada en la reciente sentencia.

35 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”. Historia clínica. Pg. 4.

36 Cfr. Sentencia T-072 de 2019, reiterada en sentencia T-264 de 2021. En dicha providencia se consideró que “A partir del principio de igual reconocimiento ante la ley, resulta imperativo que el juez constitucional interprete la figura de la agencia oficiosa buscando favorecer la capacidad jurídica de las personas mayores de edad en condición de discapacidad, a efectos de preservar su autonomía y voluntad. Para tal efecto, en lo que respecta al requisito de la imposibilidad de interponer el recurso de amparo, se deberá entrar a analizar las circunstancias del caso concreto y las barreras de participación efectiva en la sociedad que se derivan para el titular de los derechos, sin que el solo diagnóstico de una enfermedad cognitiva o psicosocial, sea un indicio suficiente para derivar el impedimento en una actuación directa. En otras palabras, el juez constitucional debe velar porque existan escenarios en los que las personas con discapacidad, en virtud de su capacidad jurídica, se apropien de sus derechos y de la facultad para proceder a su ejercicio, con miras a fortalecer su independencia e inclusión en la vida social”.

37 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: “ORDEN FISIOTERAPIA DOMICILIARIA”. Orden médica número 2108016357.

38 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: “01DEMANDA”. Escrito de tutela. Pg. 9.

39 Cfr. Sentencia T-531 de 2002. Esta Corte ha admitido que la legitimación en la causa por activa se acredita, siguiendo el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, cuando la acción de tutela se ejerce (i) de manera directa, (ii) por medio de representantes legales (caso de los

menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas), (iii) a través 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) por medio de agente oficioso.

40 Sentencias T-1015 de 2006, T-118 de 2015, T-1077 de 2012, T-015 de 2015, T-029 de 2016, T-626 de 2016, T-678 de 2016 y T-430 de 2017. La Corte ha señalado que la acción procede contra acciones u omisiones de autoridades que tengan la aptitud legal para responder jurídicamente por la vulneración. También procede contra particulares cuando estos presten servicios públicos, o, respecto de los cuales el accionante se encuentre en situación de indefensión.

41 Cfr. Sentencias SU-961 de 1999, T-281 de 2016 y T-639 de 2017 y T-039 de 2017, entre otras.

42 Cfr. Sentencia T-892 de 2013.

43 En el sub judice se cumplió con los dos requisitos establecidos en la sentencia T-218 de 2017 para aceptar la acción de tutela a través de un agente oficio16so, pues: i) se manifestó en el escrito de tutela que actuaba en esa calidad, y (ii) se acreditó a través de historia clínica que la persona cuyos derechos se agencian no se encuentre en condiciones de promover su defensa.

44 Según el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela faculta a toda persona para exigir la protección de sus derechos fundamentales “por sí misma o por quien actúe a su nombre”. Con base en esta disposición, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, que reglamenta la acción de tutela, prevé que “se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa”. Estas normas han llevado a que la Corte Constitucional reconozca que los agentes oficiosos están legitimados para interponer la acción de tutela en favor de quienes no pueden hacerlo directamente.

45 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”.

46 En el sub judice se cumplió con los dos requisitos establecidos en la sentencia T-218 de

2017 para aceptar la acción de tutela a través de un agente oficioso, pues: i) se manifestó en el escrito de tutela que actuaba en esa calidad, y (ii) se acreditó a través de historia clínica que la persona cuyos derechos se agencian no se encuentre en condiciones de promover su defensa.

47 Según el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela faculta a toda persona para exigir la protección de sus derechos fundamentales "por sí misma o por quien actúe a su nombre". Con base en esta disposición, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, que reglamenta la acción de tutela, prevé que "se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa". Estas normas han llevado a que la Corte Constitucional reconozca que los agentes oficiosos están legitimados para interponer la acción de tutela en favor de quienes no pueden hacerlo directamente.

48 Cfr. Sentencia SU-961 de 1999.

49 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado. "03RecepciónMemoriales".

50 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado. "01DEMANDA". Contestación a derecho de petición. Pg. 14.

51 Cfr. Derecho de petición de fecha 18 de julio de 2021. Solicitó: "Nutrifilo bolsa con equipo para alimentación, quetiapina de 50 MG tableta, paños desechables, pañitos húmedos, crema antipañalitis adulto, crema antiescaras, (sic) kit para curar heridas, (procedimiento: Gastrostomía), ensure adecuado para paciente con procedimiento de gastrostomía y diabetes, asistencia médica en casa de forma permanente por profesionales en la salud (enfermera/o) y otros que amerite la situación de salud de la paciente, citas oportunas con especialistas en medicina interna, cita oportunas con especialista en neurología"; sin embargo, la accionada habría negado estos servicios".

52 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: "Acta individual de reparto".

53 Cfr. Sentencia T-217 de 2021.

55 Cfr. Sentencia SU-508 de 2020.

56 Ibid.

57 Ibid.

58 Cfr. Sentencia SU-508 de 2020: “la agencia oficiosa en tutela solo se exige la manifestación expresa de quien la ejerce y que el agenciado no esté en condiciones de promover su propia defensa (f.j. 28 a 31); mientras que, ante la Superintendencia, el agente debe prestar caución y la ratificación, so pena de dar por terminada la actuación, conforme al artículo 57 del Código General del Proceso”

59 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”. Pg. 18.

60 Modificado por el artículo 6º de la Ley 1949 de 2019.

61 Cfr. Sentencia C-395 de 2021. Aquí se da la definición de lo que se entiende por “persona mayor”: Aquella de 60 años o más, salvo que la ley interna determine una edad base menor o mayor, siempre que esta no sea superior a los 65 años. Este concepto incluye, entre otros, el de persona adulta mayor”.

62 Cfr. Sentencia SU-508 de 2020, T-015 de 2019, T-598, T-339 y T-598 de 2017, C-177 de 2016, entre otras.

63 Cfr. Sentencia T-760 de 2008.

64 De acuerdo con las normas constitucionales, el Estado es responsable de la dirección, coordinación y control de este derecho.

65 En ese sentido, esta Corporación ha indicado que “la sola negación o prestación incompleta de los servicios de salud es una violación del derecho fundamental, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela”. Cfr. Sentencias T-171 de 2018 y T-017 de 2021.

66 Cfr. Artículos 153 y 156.

67 Cfr. Artículo 162 y ss. “Las Entidades Promotoras de Salud tendrán a cargo la afiliación de los usuarios y la administración de la prestación de los servicios de las Instituciones Prestadoras. Ellas están en la obligación de suministrar, dentro de los límites establecidos en

el numeral 5 del artículo 180, a cualquier persona que desee afiliarse y pague la cotización o tenga el subsidio correspondiente, el Plan Obligatorio de Salud, en los términos que reglamente el gobierno”

68 Cfr. Ley 100 de 1993 artículo 153 numeral 4.

69 Cfr. Artículos 6, 10, 11, 15, 20 y 23 de la Ley 1751 de 2015.

70 Cfr. Artículo 49 de la Constitución Política.

71 Cfr. Sentencia T-017 de 2021.

72 Cfr. Sentencias T-1198 de 2003, T-164 de 2009, T-479 de 2012, T-505 de 2012, T-124 de 2016, SU-124 de 2018 y T-017 de 2021.

73 Cfr. T-1198 de 2013, T-124 de 2016 y T-017 de 2021.

74 Cfr. Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley Estatutaria 1751 de 2015.

75 Cfr. Sentencia T-171 de 2018.

77 Cfr. Numeral 3 del artículo 5de la ley 1616 de 2013. “Atención integral e integrada en salud mental. La atención integral en salud mental es la concurrencia del talento humano y los recursos suficientes y pertinentes en salud para responder a las necesidades de salud mental de la población, incluyendo la promoción, prevención secundaria y terciaria, diagnóstico precoz, tratamiento, rehabilitación en salud e inclusión social.//La atención integrada hace referencia a la conjunción de los distintos niveles de complejidad, complementariedad y continuidad en la atención en salud mental, según las necesidades de salud de las personas”.

78 Ibid.

79 Cfr. Sentencia T-291 de 2021.

80 Cfr. Sentencia T-050 de 2019.

81 Por medio de la cual se expide la ley de salud mental y se dictan otras disposiciones.

82 Cfr. Numeral 3 del artículo 5 de la ley 1616 de 2013.

83 Cfr. Sentencias T-050 de 2019 y 291 de 2021.

84 Cfr. Artículo 18 de la ley 1616 de 2013.

85 Cfr. Sentencia T-291 de 2021.

86 Ibid.

87 “En lo que tiene que ver con el principio de la libre escogencia en la sentencia C-313 de 2014 se analizaron los asientos constitucionales de la libertad de escogencia; y se resaltó su relación con el artículo 16 superior, lo cual es la expresión de la autonomía de los usuarios; además su relación directa con la dignidad, principalmente con el acceso la calidad del servicio”.

88 Cfr. Sentencia T-171 de 2015. Reiterada en la T-069 de 2018 y T062 de 2020.

89 Cfr. Sentencia T-745 de 2013, reiterada en la sentencia T-069 de 2018.

90 Cfr. Sentencia T-069 de 2018.

91 Cfr. Sentencias T-745 de 2013, T-171 de 2015 y T-069 de 2018 reiteradas en la sentencia T-062 de 2020

92 Cfr. Artículo 15 de la Ley 1751 de 2015.

93 Cfr. Sentencia T-171 de 2018. En particular, se excluye aquellos servicios o tratamientos que se consideren “cosméticos o suntuarios”, que esté en fase de “experimentación”, que se preste en el exterior o no esté aceptado por “autoridad sanitaria” y que no demuestre “evidencia científico-técnica” sobre su “seguridad y eficacia clínica” y sobre su “efectividad clínica”.

94 Las mencionadas reglas son: que se requieran con necesidad y que se esté ante una clara y grave afectación del derecho a la salud.

95 Cfr. Sentencia 171 de 2018. “Desde la sentencia SU-480 de 1997 se fueron decantando tales criterios, particularmente sintetizados en la sentencia T-237 de 2003”.

96 Que la ausencia del fármaco o procedimiento médico lleve a la amenaza o vulneración de los derechos a la vida o la integridad física del paciente, bien sea porque se pone en riesgo su existencia o se ocasione un deterioro del estado de salud que impida que ésta se desarrolle en condiciones dignas.

97 Es decir, que no exista dentro del plan obligatorio de salud otro medicamento o tratamiento que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario.

98 Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del fármaco o procedimiento y carezca de posibilidad alguna de lograr su suministro a través de planes complementarios de salud, medicina prepagada o programas de atención suministrados por algunos empleadores.

99 Que el medicamento o tratamiento excluido del plan obligatorio haya sido ordenado por el médico tratante del afiliado o beneficiario, profesional que debe estar adscrito a la entidad prestadora de salud a la que se solicita el suministro.

100 Cfr. Sentencia T-178 de 2017. “Cuando dada las particularidades del caso concreto, la Sala verifique que se trata de situaciones que reúnen los requisitos establecidos por la jurisprudencia para excepcionar lo dispuesto por el legislador y se afecte la dignidad humana de quien presenta el padecimiento, es procedente la acción de tutela a fin de inaplicar el inciso 2 del artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, que excluye del acceso a servicios y tecnologías con recursos destinados a la salud”.

101 Cfr. Sentencias T-680 de 2013, T-025 de 2014, T-152 de 2014, T-216 de 2014, T-401 de 2014, T-171 de 2018 y SU-508 de 2020.

102 El Ministerio de Salud y Protección Social estableció en la Resolución 3951 del 31 de agosto 2016 la siguiente definición: “Artículo 3. Definiciones // 8. Servicios o tecnologías complementarias: Corresponde a un servicio que, si bien no pertenece al ámbito de la salud, su uso incide en el goce efectivo del derecho a la salud, a promover su mejoramiento o a

prevenir la enfermedad”.

103 Cfr. Resolución 2273 del 22 de diciembre de 2021. Pg. 13. (anexo).

104 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”. Pg. 8.

105 Cfr. Sentencias T-745 de 2013, T-171 de 2015 y T-069 de 2018, reiteradas en la sentencia T-062 de 2020

106 Cfr. Expediente digital T-8379814. Archivo titulado: “03RecepciónMemoriales”. Pg. 15.

107 Cfr. T-124 de 2016 y T-017 de 2021.

108 Cfr. Sentencia T-171 de 2015. Reiterada en la T-069 de 2018 y T062 de 2020.

109 Cfr. T-069 de 2018 y sentencia T-745 de 2013, T-171 de 2015 reiterada en la sentencia T-062 de 2020. Que sea por: i) los servicios de urgencias, ii) cuándo exista autorización expresa de la EPS y, iii) o bajo el presupuesto de que la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones en las condiciones de salud de los usuarios.

110 Cfr. Expediente digital. Expediente T-8370914. Archivo titulado: “ORDEN FISIOTERAPIA DOMICILIARIA”. Orden médica número 2108016357.

111 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: “01DEMANDA”. Escrito de tutela. Historia clínica. Págs. 8 y 9.

113 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: “ORDEN FISIOTERAPIA DOMICILIARIA”. Orden medica de fecha 04 de agosto de 2021. (orden número 2108016357).

114 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: “Terapias Fonoaudiológicas del habla”. Orden medica de fecha 15 de septiembre de 2021. (orden número 2109006253).

115 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: “HISTORIA NEUROLOGO”. Última valoración el 30 de julio de 2021.

116 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: “01DEMANDA”. Escrito de tutela.

117 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: “01DEMANDA”. Contestación de la demanda.

118 En particular alega que “(…) la accionante no aportada (sic) dentro del acervo probatorio de la presente acción judicial, ORDEN MEDICA firmada por el médico tratante autorizando a la señora Ana Yepes de Ricardo lo mencionado en la historia clínica, ahora bien, en la ORDEN MEDICA deberá especificarse por cuanto tiempo debe requerir la paciente la enfermera en casa y el horario de la misma, cual es la talla de pañales desechables que se requieren, la cantidad por mes y por cuanto tiempo se los ordena”.

119 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado. “01DEMANDA”.

120 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado: “01DEMANDA”. Contestación a derecho de petición. Pg. 14.

121 Para lo cual debería radicarlo ante la oficina de referencia, acompañado de historia clínica, copia de carnet y cedula de ciudadanía

122 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado. “01DEMANDA”. Escrito de tutela. Pg. 16. Contestación a derecho de petición. Autorización de servicios.

123 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado. “01DEMANDA”. Escrito de tutela. Pg. 16. Contestación a derecho de petición. Autorización número1053333 de fecha 27 de julio de 2021.

124 Expediente digital T-8421293. Archivo titulado. “01DEMANDA”. Contestación a derecho de petición. Anexó pantallazos. En el que soporta la entrega de medicamentos.

125 En esta respuesta se suscribe la “oficina de referencia y contra referencia de la unidad prestadora de salud sucre”

126 “Artículo 25. Atención Domiciliaria. La atención en la modalidad extramural domiciliaria como alternativa a la atención hospitalaria institucional está financiada con recursos de la UPC, en los casos que sea considerada pertinente por el profesional tratante, bajo las normas

vigentes. Esta financiación está dada sólo para el ámbito de la salud. //Parágrafo. En sustitución de la hospitalización institucional, conforme con la recomendación médica, las EPS y demás Entidades Obligadas a Compensar -EOC, a través de las IPS, serán responsables de garantizar las condiciones en el domicilio para esta modalidad de atención, según lo dispuesto en las normas vigentes".

127 Cfr. Anexo número 2 el cual hace parte de la Resolución.

128 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado. "01DEMANDA". Escrito de tutela. Historia clínica. Pg. 8.

129 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado. "ORDEN FISIOTERAPIA DOMICILIARIA". Orden médica número 2108016357.

130 Ibid. Escrito de tutela. Orden médica número 2108016533.

131 Cfr. Sentencia SU-508 de 2021.

132 En este punto la Sala deja claro que mediante llamada telefónica la agente oficiosa informó que el señor Carrillo es el esposo de una de las hijas de la señora Yepes.

133 Se resalta que la contestación al derecho de petición es de fecha 02 de agosto de 2021.

134 Cfr. Expediente digital T-8421293. Archivo titulado "01DEMANDA". Escrito de tutela. Derecho de petición elevado el 10 de julio de 2021.