

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 002 2021 00561 00

**ACCIONANTE: LUISA FERNANDA CARDONA POSADA ACTUANDO COMO
AGENTE OFICIOSO DE PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDONA (HIJO)
DEMANDADO: COMPENSAR E.P.S.**

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C., tres (03) de agosto de dos mil veintiuno (2021) procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por LUISA FERNANDA CARDONA POSADA ACTUANDO COMO AGENTE OFICIOSO DE PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDONA (HIJO) en contra de COMPENSAR E.P.S., en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional.

ANTECEDENTES

LUISA FERNANDA CARDONA POSADA ACTUANDO COMO AGENTE OFICIOSO promovió acción de tutela en contra de COMPENSAR E.P.S., por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana de su menor hijo PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDONA como consecuencia de ello solicita, se ordene a COMPENSAR E.P.S. ***“ATENCIÓN Y TRATAMIENTO INTEGRAL a las patologías (...) “parálisis cerebral bilateral nivel funcional v, síndrome de wes, r 620 retardo en desarrollo p73 otros recién nacidos /g402 localizaciones (focales) (parciales) y con ataques parciales complejos y las demás que le llegaren a diagnosticar de ser el caso”.. de igual manera se ordene a la entidad a la entrega de una “silla coche para niño a la medida del paciente con sistema de basculamiento manual, sistema de crecimiento, reclinamiento manual espaldar firme y asiento firme, soporte anatómico para cabeza en tela respirable cinturón pélvico pechera tipo mariposa, soporte laterales de tronco graduables en alturas removibles y ergonómicos contorneados largos , cojín abductor de caderas que permita abducción de 30 grados, con cojines laterales de muslos, apoya pies graduables y removibles, estructura desmontable, plegable en tres módulos”.***

Como fundamento de sus pretensiones, la accionante señaló, que su hijo nació el veintiuno (21) de marzo de dos mil dieciocho (2018), y fue diagnosticado con discapacidad permanente, en tal razón el catorce (14) de diciembre de dos mil veinte (2020) en junta médica fue ordenada ***“UNA SILLA COCHE PARA NIÑO A LA MEDIDA DEL PACIENTE CON SISTEMA DE BASCULAMIENTO MANUAL, SITEMA DE CRECIMIENTO, RECLINAMIENTO MANUAL ESPALDAR FIRME Y ASIENTO FIRME, SOPORTE ANATÓMICO PARA CABEZA EN TELA RESPIRABLE CINTURÓN PÉLVICO PECHERA TIPO MARIPOSA, SOPORTE LATERALES DE TRONCO GRADUABLES EN***

ALTURAS REMOVIBLES Y ERGONÓMICOS CONTORNEADOS LARGOS , COJÍN ABDUCTOR DE CADERAS QUE PERMITA ABDUCCIÓN DE 30 GRADOS, CON COJINES LATERALES DE MUSLOS, APOYA PIES GRADUABLES Y REMOVIBLES, ESTRUCTURA DESMONTABLE, PLEGABLE EN TRES MÓDULOS”.

Sostuvo que realizó la respectiva solicitud frente a la entidad, quien a su vez le dio respuesta el doce (12) de abril de dos mil veintiuno (2021), negando su solicitud, adujo que el cuadro clínico de su menor hijo requiere de urgencia un tratamiento integral y oportuno en aras de mitigar las consecuencias negativas en salud emocional y físicas de la enfermedad con el paso del tiempo.

Por último, indicó que la negativa de la entidad al brindar atención y suministrar el insumo médico está vulnerado los derechos fundamentales de su menor hijo, que es una persona de escaso recursos y está impedida a trabajar en tanto que su menor hijo depende el 100% de ella y dé su cuidado.

Así las cosas, a través de auto del veintiséis (26) de julio de dos mil veintiuno (2021), se procedió a admitir la acción de tutela en contra de COMPENSAR E.P.S. y fue vinculado el INSTITUTO DE ORTOPEdia INFANTIL ROOSEVELT al presente trámite constitucional, MINISTERIO DE SALUD, SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD y SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

INSTITUTO DE ORTOPEdia INFANTIL ROOSEVELT informó que el menor PABLO EMILIO CARDÓNA registra en la base de datos por el servicio de consulta externa en la especialidad de Medicina Física y Rehabilitación, adujo frente a los hechos que no ha negado la atención del paciente.

COMPENSAR E.P.S., señaló que el menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDÓNA se encuentra activo en el régimen subsidiario de salud con esa entidad desde el 15 de mayo de dos mil veintiuno (2021), que al mismo se le han prestado todos los servicios que tiene derecho como afiliado al plan de beneficios de salud, de acuerdo de acuerdo con la Ley.

Adujo en cuanto al suministro de silla de ruedas, que las IPS o el médico tratante están facultados para prescribir, medicamentos o servicios NO POS por medio el aplicativo MIPRES en línea con el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, quien estudiará, aprobará y autorizará de manera inmediata la entrega del mismo, sin que sea necesaria la intervención de la E.P.S.

Señaló que los servicios requeridos para el menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDÓNA, se proporcionaron y se le ha realizado la gestión correspondiente para el efectivo uso de los mismos, por lo que en el presente asunto se realizaron las gestiones correspondientes, que se le han autorizado los servicios siempre que los mismos se encuentren en el Plan de Beneficios en Salud y hayan sido prescritos a través de MIPRES por su médico tratante.

Finalmente solicitó, la improcedencia de tutela por tanto no existe ninguna conducta por parte de la entidad que se considere como violatoria de los derechos fundamentales, en tanto que es el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

quien vulneró los derechos fundamentales del paciente en tanto que no permite la precepción a través del MIPRES, para que la EPS proceda a entregar lo peticionado.

Solicitó la vinculación a la presente acción a la SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL o el ente territorial que se disponga en virtud de *“Ley 715 de 2001 deben desarrollar programas orientados a mejorar las condiciones de vida de la población vulnerable y podrán disponer de los recursos del Sistema General de Participaciones de propósito general para financiar elementos como las sillas de ruedas, sillas de baño y otras ayudas técnicas que hacen parte de las políticas de inclusión y rehabilitación de personas en condición de discapacidad”* y que no se tutelen los derechos fundamentales sobre procedimientos o medicamentos futuros.

SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, indicó que el menor PABLO EMILI MÉNDEZ CARDÓNA se encuentra en estado activo en el régimen subsidiado de salud, en nivel SISBEN 1 exento de copagos y cuotas de recuperación por SISBEN, señaló en cuanto a los hechos y pretensiones, que le corresponde a la EPS asumir las obligación respecto del aseguramiento entre las que se encuentra la de garantizar la calidad en la prestación de los servicio de salud así como ofrecer los servicios en las IPS autorizadas como sus insumos.

Resaltó que es deber de COMPENSAR E.P.S. garantizar lo servicios que se encuentre y que no se encuentren en el POS, en la medida que cuenta con el tratamiento médico que requiere el paciente, así como la continua prestación de los servicios que se necesiten a través de su red contratada.

Mencionó que no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por parte el accionantes y que resulta claro que a quien le corresponde responder por la vulneración de esos derechos es a COMPENSAR, en consecuencia solicitó, su desvinculación.

MINISTERIO NACIONAL DE SALUD, guardó silencio ante los hechos y pretensiones de la presente acción constitucional.

SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL, guardó silencio ante los hechos y pretensiones de la presente acción constitucional.

PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si la entidad COMPENSAR EPS, ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social y derecho a la dignidad humana, del menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDONA al abstenerse de autorizar la *“silla coche para niño a la medida del paciente con sistema de basculamiento manual, sistema de crecimiento, reclinamiento manual espaldar firme y asiento firme, soporte anatómico para cabeza en tela respirable cinturón pélvico pechera tipo mariposa, soporte laterales de tronco graduables en alturas removibles y ergonómicos contorneados largos, cojín abductor de caderas que permita abducción de 30 grados, con cojines laterales de muslos, apoya pies graduables y removibles, estructura desmontable, plegable en tres módulos”*.

CONSIDERACIONES

De la acción de tutela

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Del derecho a la salud y a la seguridad social.

El artículo 48 de la Constitución Política regula el derecho a la seguridad social y lo señala como *“un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley”*; por otra parte el artículo 49 del texto constitucional dispone que *“la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado”*, así las cosas es deber del Estado garantizar el acceso de todas las personas a los planes y programas de promoción, prevención y recuperación en esa materia.

En dicho sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-770 de 2011¹ reiteró las dos aristas desde las cuales debe ser percibido el derecho a la salud: i) es un servicio público esencial y ii) es un derecho, sin embargo, ambos enfoques son codependientes. La protección de este derecho se encuentra a cargo del Estado, quien debe *“organizar, dirigir, reglamentar y establecer las políticas públicas tendientes a que las personas privadas y las entidades estatales de los diferentes órdenes, presten el servicio para que el derecho sea progresivamente realizable.”*

De igual forma se ha señalado por la jurisprudencia citada que la efectiva prestación del servicio de salud responde a los principios de Eficiencia, Universalidad y Solidaridad, y se logra permitiendo que todas las personas accedan a ese derecho y que ello se haga de acuerdo con un adecuado manejo de los recursos asignados al ente estatal que brinda el servicio.

Además, la protección a los usuarios del Sistema debe ser integral y esto se logra ofreciéndoles atención de calidad, oportunidad y eficacia en los diversos tratamientos a los que accedan, lo anterior con el fin de garantizar el mentado derecho fundamental.

Sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud ha dicho la Corte Constitucional que:

¹ Corte Constitucional. Sentencia T 770 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

“Las personas vinculadas al Sistema General de Salud independientemente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garanticen un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones de dignidad. (Sentencias T-179/00, T-988/03, T- 568/07, T-604/08 T-136/04, T-518/06, T-657/08, T-760/08, entre otras).

De igual forma, se ha establecido que el servicio no solo debe ser prestado de forma integral sino también de forma continua, es decir, que cuando haya iniciado un tratamiento, éste no puede ser interrumpido o suspendido injustificadamente. De lo anterior, se deduce la responsabilidad de los prestadores del servicio de salud, que se evite la suspensión de los tratamientos médicos en forma injustificada, con fundamento en motivaciones administrativas o presupuestales que impliquen la afectación del principio de confianza legítima del paciente en la EPS y por consiguiente, en el Estado.

De la necesidad de orden médica para acceder a los servicios de salud.

Ha dispuesto el máximo órgano constitucional en diversa jurisprudencia la importancia de la existencia previa de orden médica para poder acceder a las peticiones de servicios de salud, no obstante, este criterio ha presentado diferentes matices, los cuales explica este Despacho así:

Sentencia 423 De 2013, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo: adujo que el requisito de orden mecida para acceder a los servicios de salud es innecesario cuando se está ante hechos notorios que desbordan su evidente necesidad.

Así las cosas, se puso de ejemplo la sentencia T-053 de 2009, en donde se tenía un diagnóstico de parálisis cerebral y epilepsia parcial de difícil control y se ordenó a la EPS accionada proporcionar al paciente pañales desechables necesarios para mantener sus condiciones higiénicas, servicio médico domiciliario y los medicamentos requeridos a domicilio, sin acreditar prescripción médica alguna.

Sentencia 552 De 2017, M.P. Cristina Pardo Schlesinger: resaltó la importancia del criterio científico en concordancia con los postulados constitucionales de la irrenunciabilidad y autonomía del derecho a la salud.

Reiteró que:

“los jueces carecen del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular. Por ello, [un juez] podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos, [medicamentos o implementos] que son ineficientes respecto de la patología del paciente (...) lo cual supone un desaprovechamiento de los recursos o incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos”

En consecuencia, la actuación del operador judicial está sujeta a la garantía del derecho al diagnóstico de los usuarios del sistema de salud pública. La manera de establecer un tratamiento idóneo y eficaz para el tratamiento de un paciente se da en el escenario de relación entre el médico y el paciente. Es el profesional de la salud quien tiene el conocimiento científico y por su contacto con el enfermo es quien puede establecer el tratamiento más eficaz de la enfermedad que padece.

En ese orden de ideas, los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional para el acceso a este tipo de insumos, en concreto la existencia de una orden médica, ha admitido excepciones que por razones constitucionales buscan priorizar el goce efectivo del derecho a la salud frente al cumplimiento de trámites administrativos y evitar la vulneración de derechos fundamentales de las personas.” (Negrilla extra - texto)

Requisitos para que las entidades prestadoras de salud autoricen servicios e insumos excluidos del Plan Obligatorio de Salud. Reiteración de jurisprudencia

En relación con el suministro de elementos, intervenciones e insumos no incluidos en el POS, la Corte Constitucional ha precisado² que el derecho a la salud, por su complejidad, suele estar sujeto a restricciones presupuestales y a una serie de actuaciones y exigencias institucionales que tienen que ver con la diversidad de obligaciones a las que da lugar, y a la magnitud y multiplicidad de acciones y omisiones que exige del Estado y de la sociedad. No obstante, la escasez de recursos disponibles o la complejidad de las gestiones administrativas asociadas al volumen de atención del sistema no justifican la creación de barreras administrativas que obstaculicen la implementación de medidas que aseguren la prestación continua y efectiva de los servicios asistenciales que requiere la población.

Por lo anterior, como lo resaltó la **sentencia T-017 de 2013**, de lo que se trata es de determinar en qué condiciones la negativa a suministrar una prestación por fuera del POS afecta de manera decisiva el derecho a la salud de una persona, en sus dimensiones físicas, mentales o afectivas.

La **sentencia T-224/20** citó la sentencia **T-760 de 2008**, en donde se resumieron las reglas específicas que deben ser contrastadas y verificadas en aras de asegurar que la sostenibilidad del sistema de salud se armonice con las obligaciones que están en cabeza del Estado en su condición de garante del goce efectivo del derecho a la salud. Dicha sentencia concluyó que debe ordenarse la provisión de medicamentos, procedimientos y elementos que estén excluidos del POS a fin de proteger los derechos fundamentales de los afectados, cuando concurren las siguientes condiciones:

“(i) que la falta del servicio o medicina solicitada ponga en riesgo los derechos a la vida e integridad del paciente. Bien sea, porque amenaza su supervivencia o afecta su dignidad; (ii) que el servicio o medicina no pueda ser sustituido por otro que sí está incluido dentro del POS bajo las mismas condiciones de calidad y efectividad; (iii) que el servicio o medicina haya sido ordenado por un médico adscrito a la EPS en la que está inscrito el

² Corte Constitucional. Sentencia T-171 de 2016. M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

paciente; y, (iv) que la capacidad económica del paciente, le impida pagar por el servicio o medicina solicitado”.

Así las cosas, es claro que las exclusiones legales del Plan Obligatorio de Salud no pueden constituir una barrera insuperable entre los usuarios del Sistema de Salud y la atención eficaz de sus patologías, pues existen circunstancias en las que su autorización implica la única posibilidad eficaz de evitarles un perjuicio irremediable. Tal responsabilidad está a cargo de las prestadoras de salud, pero ante el incumplimiento de su deber constitucional y legal es el juez de tutela el llamado a precaver dicha situación y exaltar la supremacía de las garantías constitucionales que se puedan conculcar.

Entre los insumos, elementos, tratamientos y servicios médicos NO POS, se cuentan los pañales desechables, insumos de aseo y cuidado para la piel, sillas de ruedas, camas hospitalarias, servicio de transporte y servicio de enfermería.

Así las cosas, en la sentencia a que se ha venido haciendo referencia se estableció:

“La jurisprudencia constitucional ha considerado que si bien estos no corresponden en estricto sentido al concepto de servicios médicos, sin duda constituyen elementos indispensables para garantizar que las personas que se ven sometidas a ciertos padecimientos que los requieran, puedan llevar una vida en condiciones dignas.”

Finalmente, cabe señalar que la valoración de la capacidad económica del accionante debe ser cualitativa y no cuantitativa. De manera que su valoración, pues, no será abstracta y dependerá de las condiciones concretas del accionante. Teniendo en cuenta que el mínimo vital es de carácter cualitativo, no cuantitativo, se ha tutelado el derecho a la salud de personas con un ingreso anual y un patrimonio no insignificante, siempre y cuando el costo del servicio de salud requerido afecte desproporcionadamente la estabilidad económica de la persona.

CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio pretende LUISA FERNANDA CARÓNA POSADA se protejan los derechos fundamentales de su menor hijo PABLO EMILIO MÉNDEZ CARÓNA presuntamente vulnerados por COMPENSAR E.P.S., y se autorice la entrega de una *“silla coche para niño a la medida del paciente con sistema de basculamiento manual, sistema de crecimiento, reclinamiento manual espaldar firme y asiento firme, soporte anatómico para cabeza en tela respirable cinturón pélvico pechera tipo mariposa, soporte laterales de tronco graduables en alturas removibles y ergonómicos contorneados largos, cojín abductor de caderas que permita abducción de 30 grados, con cojines laterales de muslos, apoya pies graduables y removibles, estructura desmontable, plegable en tres módulos”*, insumo medico necesario.

Con el fin de desatar la solicitud de amparo constitucional, el Despacho procedió a verificar la documental aportada en el plenario, de la cual se evidenció que con el escrito de tutela la accionante allegó parte de la historia clínica del menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDÓNA, (Folio. 6 a 7 PDF 001.), de la cual se pudo extraer datos de relevancia respecto del estado de salud del menor, como son:

1. Diagnóstico

- “PARALISIS CEREBRAL BILATERAL NIVEL FUNCIONAL V”
- “SINDROME DE WEST”

De igual forma, en el acápite de “EXAMEN FISICO”, de la historia clínica aportada, se logra evidenciar, varias afectaciones que está padeciendo el menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDÓNA:

1. “(...) sialorrea (...)”
2. “(...) No hay control cefálico (...)”
3. “(...) No hay control de tronco (...)”
4. “(...) Cuadriparesia sin patrones motores funcionales”

Ahora, observa el Despacho, que fue aportado a folio 14 documento denominado “FORMULACIÓN MÉDICA”, en el cual se establece:

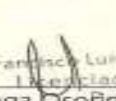
FECHA: 14 DE DICIEMBRE DE 2020
DIAGNOSTICOS: PARALISIS CEREBRAL ESPASTICA BILATERAL GMFCS V – SINDROME DE WEST

FORMULACION MÉDICA

SILLA COCHE PARA NIÑO A LA MEDIDA DEL PACIENTE, CON SISTEMA DE BASCULAMIENTO MANUAL, SISTEMA DE CRECIMIENTO, RECLINAMIENTO MANUAL, ESPALDAR FIRME Y ASIENTO FIRME, SOPORTE ANATOMICO PARA CABEZA EN TELA RESPIRABLE, CINTURON PELVICO, PECHERA TIPO MARIPOSA, SOPORTES LATERALES DE TRONCO GRADUABLES EN ALTURA REMOVIBLES Y ERGONOMICOS CONTORNEADOS LARGOS, COJIN ABDUCTOR DE CADERAS QUE PERMITA ABDUCCION DE 30°, CON COJINES LATERALES DE MUSLOS, APOYA PIES GRADUABLES Y REMOVIBLES, ESTRUCTURA DESMONTABLE, PLEGABLE EN 3 MÓDULOS. CANTIDAD UNO (1)


Dra. Sandra Milena Castellar Leones
FISIATRA


FT. María Fernanda Camacho Bocanegra
FISIOTERAPEUTA


Francisco Luis Zuluaga Osoño
ORTOPROTESISTA

Documento del cual se logra evidenciar, que de conformidad con el diagnóstico realizado al menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDÓNA, es necesaria la silla coche ordenada.

Acorde con lo expuesto, recuerda este Despacho que la salud además de un derecho fundamental es un servicio público esencial, por lo cual se encuentra ligado al principio de continuidad, el cual supone que la prestación del servicio sea ininterrumpida, permanente, constante y oportuna, sin que exista justificación válida alguna que excuse a la entidad encargada de prestar servicios de salud incumplir la responsabilidad social que tiene para con la comunidad en general y con sus afiliados y beneficiarios en particular.

Bajo el anterior entendimiento este Despacho considera que en el presente caso resulta procedente por vía de tutela, ordenar los medicamentos solicitados, puesto que se cumplen los criterios establecidos por la Corte Constitucional, es decir, “(i) *que la falta del servicio o medicina solicitada ponga en riesgo los derechos a la vida e integridad del paciente. Bien sea, porque amenaza su supervivencia o afecta su dignidad.*”, de los hechos y las pruebas aportadas se puede demostrar, que el insumo médico solicitado es necesario para el menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDÓNA, en la medida que de conformidad con la certificación aportada por la parte actora (Folio. 9 PDF 001.), se evidencia, que el menor presenta una “DISCAPACIDAD PERMANENTE” en relación con sus diagnósticos, un tipo de discapacidad “(...) *MÚLTIPLE* (...)”, deficiencia en la “(...) *estructura de sistema nervios, en funciones mentales y sensoriales*”, limitaciones en “*Aprendizaje ya aplicación del conocimiento. Tareas y demandas generales, comunicación y movilidad*”, por último una restricción en la participación en “*Vida doméstica, interacción y relaciones interpersonales, áreas principales de la vida, vida comunitaria social y cívica*”, por lo que se considera que la ausencia de la silla prescrita no solo pone en riesgo la integridad y dignidad del paciente, más aún cuando estamos en presencia de un menor de edad, que de conformidad con el registro civil de nacimiento (Folio. 14 PDF 001.), cuenta con tres (3) años.

En cuanto al segundo criterio “(ii) *que el servicio o medicina no pueda ser sustituido por otro que sí está incluido dentro del POS bajo las mismas condiciones de calidad y efectividad;*” por ser un insumo con características especiales, este instrumento no se asimila a ningún otro, con el cual el menor pueda acceder a una vida en condiciones dignas respecto de sus patologías, más aun cuando con antelación se indicó y fue probado con los medios aportados al plenario que el menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDÓNA, cuenta con una discapacidad permanente.

Respecto al tercer requisito, “(iii) *que el servicio o medicina haya sido ordenado por un médico adscrito a la EPS en la que está inscrito el paciente;*” se cumple con la orden suscrita por las doctoras SANDRA MILENA CASTELLAR LEÓNES (FISIATRA), MARÍA FERNANDA CAMACHO BOCANEGRA (FISOTERAPEUTA) y el doctor FRANCISCO LUIZ ZULUAGA OSORIO. (Folio. 8 PDF 001.)

Respecto del último requisito “(iv) *que la capacidad económica del paciente le impida pagar por el servicio o medicina solicitado*”, al respecto, la parte accionante en el hecho octavo (8º) de su escrito de tutela, que es “(...) *una persona de escasos recursos económicos, actualmente impedida para laborar en razón a que mi hijo requiere el 100 % de mi tiempo para su cuidado*”, por ello, en aras de verificar la condición económica de la accionante, el Despacho como prueba de oficio realizó la verificación del estado de afiliación de la señora LUISA FERNANDA CARDÓNA POSADA, en la Base de Datos Única de Afiliados (BDUA) del ADRES y a través del respectivo certificado (Folio 1. PDF 010), pudo constatar que se encuentra activa en el régimen subsidiado, adicional a esto el tipo de afiliación es como cabeza de familia. Por lo anterior, se logra acreditar la imposibilidad económica que tiene la señora LUISA FERNANDA CARDÓNA POSADA madre del menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARÓNA, para poder costear de forma particular el insumo médico solicitado a través de esta acción constitucional.

De otra parte, la EPS accionada aportó la certificación obrante a folio 12 de la contestación que establece:

EL PROGRAMA DE EPS DE LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR
COMPENSAR
NIT 860.066.942-7

CERTIFICA QUE

El(la) señor(a) CARDONA POSADA LUISA FERNANDA identificado(a) con cedula ciudadanía 42163845, se encuentra Activo en el Régimen Subsidiado de Salud, de la EPS Compensar, según información contenida a la fecha en nuestra base de datos.

Fecha Afiliación	Fecha Retiro
20210515	No Registrada

Beneficiarios:

Nombre Beneficiario	Paren.	Identificación	Tipo de Identificación	Fecha de Afiliación	Fecha de Retiro	Estado Afiliación
PABLO EMILIO MENDEZ CARDONA	HI	1025195300	RC	20210515	No Registrada	Activo

Se expide el presente certificado a solicitud del (la) interesado(a), en Bogotá a los 28 días del mes de Julio de 2.021

OBSERVACIONES

FECHA DE NACIMIENTO: 19850525
DIRECCIÓN AFILIADO: CL 64 I 71 71
TELÉFONO AFILIADO: 0
CIUDAD: BOGOTA D.C.
DEPARTAMENTO: BOGOTA

De dicho certificado se acredita que el menor es beneficiario de la hoy accionante y que se encuentran en el régimen subsidiado.

En cuanto a la entrega de insumos médicos que no están dentro del Plan de Beneficios de Salud, UPC o MIPRES del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, la Corte Constitucional, en la sentencia T 485 de 2019 M. P. Alberto Rojas Ríos, señaló;

“(…) de acuerdo con lo establecido en la Resolución 1885 de 2018, (citada en la anterior consideración) en ningún caso, la prescripción de tecnologías en salud, no financiadas con recursos de la UPC o de servicios complementarios podrá significar una barrera de acceso a los usuarios, las EPS no pueden bajo ninguna circunstancia negarse sin justa causa al suministro de dichos servicios.

Adicionalmente, como ya lo ha señalado en anteriores oportunidades esta Corporación, tal indicación “no significa que las sillas de ruedas sean ayudas técnicas excluidas del PBS. De hecho, la Resolución 5267 de 2017 no contempló a las sillas de ruedas dentro del listado de servicios y en consecuencia, se trata de ayudas técnicas incluidas en el PBS, pero cuyo financiamiento no proviene de la Unidad de Pago por Capitación.”

Sobre la utilidad y necesidad de la silla de ruedas como ayuda técnica, en sentencia T-471 de 2018 esta Corporación resaltó:

“Si bien tal elemento no contribuye a la cura de la enfermedad, como una ayuda técnica que es, podrá servir de apoyo en los problemas de desplazamiento por causa de su limitación y le permitirá un traslado adecuado al sitio que desee, incluso dentro de su hogar, para que el posible estado de postración a la que se puede ver sometido, al no contar con tal ayuda, no haga indigna su existencia. La libertad de locomoción es uno de los derechos consagrados constitucionalmente; el facilitar al paciente su movilización, a través de una ayuda técnica, hace que se materialice este derecho.”

*En el mismo sentido, en Sentencia T-196 de 2018, esta Corte indicó: “(...) es apenas obvio que un paciente que presenta una enfermedad por la cual no es posible ponerse de pie o que aun permitiéndole tal acción le genera un gran dolor, o incluso que la misma le implique un esfuerzo excesivo, requiere de un instrumento tecnológico que le permita movilizarse de manera autónoma en el mayor grado posible. En estos casos, una silla de ruedas a menos que se logre demostrar que existe otro instrumento que garantice **una mejor calidad de vida** a la persona” (Negrillas y subrayas fuera de texto original).”*

Por lo expuesto, no es una excusa valida, por parte de COMPENSAR E.P.S., el que la silla solicitada por la señora LUISA FERNANDA CARDÓNA POSADA madre del menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARÓNA, no se encuentre dentro del PBS, o en el MIPRES, pues ello no puede significar un obstáculo para la aprobación y entrega del insumo médico más aun cuando quedó demostrado que medió **“(i) orden médica prescrita por el galeno tratante; (ii) que no exista otro elemento dentro del Plan de Beneficios en Salud que pueda permitir la movilización del paciente; (iii) cuando sea evidente que, ante los problemas de salud, tal elemento y/o insumo signifique un elemento vital para atenuar los rigores que causan cualquier penosa enfermedad y (iv) que el paciente carezca de los recursos económicos para proporcionárselo él mismo.”**

De conformidad con lo anterior, concluye el Despacho que están en riesgo los derechos fundamentales a la vida digna y a la salud de PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDÓNA, por lo cual se hace necesario amparar los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana.

En consecuencia, se ordenará a COMPENSAR E.P.S. a través de su representante legal suplente LUIS ANDRES PENAGOS VILLEGAS y a través de su representante legal CARLOS MAURICIO VÁSQUEZ PÁEZ o quien haga sus veces, que en el término máximo de un (01) mes, realice la entrega de forma efectiva de la “silla coche para niño a la medida del paciente con sistema de basculamiento manual, sistema de crecimiento, reclinamiento manual espaldar firme y asiento firme, soporte anatómico para cabeza en tela respirable cinturón pélvico pechera tipo mariposa, soporte laterales de tronco graduables en alturas removibles y ergonómicos contorneados largos , cojín abductor de caderas que permita abducción de 30 grados, con cojines laterales de muslos, apoya pies graduables y removibles, estructura desmontable, plegable en tres módulos”, al menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDÓNA a través de su madre la señora LUISA FERNANDA CARDÓNA POSADA.

Finalmente, en lo respectivo al tratamiento integral y oportuno, no es posible acceder a la misma dado que de conformidad con lo señalado por la Corte Constitucional, es necesario que para el momento del fallo del juez de tutela exista

orden previa del médico tratante³, no obstante, en este caso estamos ante una petición sobre un hecho futuro e incierto, por lo tanto la misma no procede ya que el juez de tutela no tiene la potestad de inferir los tratamientos que podrían llegar a ser necesarios.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley:

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud, vida, y dignidad humana del menor PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDÓNA, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a COMPENSAR E.P.S. a través de su representante legal suplente **LUIS ANDRES PENAGOS VILLEGAS** y a través de su representante legal **CARLOS MAURICIO VÁSQUEZ PÁEZ** o quien haga sus veces, que en el término máximo de un (01) mes, realice la entrega de forma efectiva, de la *“silla coche para niño a la medida del paciente con sistema de basculamiento manual, sistema de crecimiento, reclinamiento manual espaldar firme y asiento firme, soporte anatómico para cabeza en tela respirable cinturón pélvico pechera tipo mariposa, soporte laterales de tronco graduables en alturas removibles y ergonómicos contorneados largos , cojín abductor de caderas que permita abducción de 30 grados, con cojines laterales de muslos, apoya pies graduables y removibles, estructura desmontable, plegable en tres módulos”*, al menor **PABLO EMILIO MÉNDEZ CARDÓNA** a través de su madre la señora **LUISA FERNANDA CARDÓNA POSADA**.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: ADVERTIR que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20-11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico JO2LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO, **EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.**

QUINTO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

³ Corte Constitucional. Sentencia T-657 de 2007. M.P. Jaime Araujo Rentería.

SEXTO: publicar esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**Paula Carolina Cuadros Cepeda
Juez Municipal
Laborales 2
Juzgado Pequeñas Causas
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.**

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

Código de verificación:

**beec0ac8375039ac718069b7e9ff071e4d620400cfa59b2b15a91b3c3a7cef
8f**

Documento generado en 03/08/2021 10:22:04 a. m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**