



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Bogotá D. C., 25 de julio de 2022

Acción de Tutela N° 2022-00515 de ORLANDO DÍAZ MORENO contra EPS SANITAS

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la acción de tutela promovida por Ilsa Díaz de Riveros y Omar Ernesto Riveros Díaz en calidad de agentes oficiosos de Orlando Díaz Moreno en contra de la EPS Sanitas, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, seguridad social y vida digna.

ANTECEDENTES

Hechos de la Acción de Tutela

Los accionantes afirmaron que su agenciado se encuentra afiliado al sistema de salud en la EPS Sanitas y que se encuentra en su casa recibiendo cuidados paliativos por lo que, desde el 14 de mayo de 2022, ha estado con cuidado hospitalario de manera casi permanente debido a sus cuadros negativos de índole respiratorio, dificultad cardiorrespiratoria, infección urinaria y renales y por el cáncer de páncreas que posee.

Sostuvieron que actualmente los cuidados del señor Orlando Díaz están siendo asumidos por ellos, pero que esto excede sus capacidades y conocimientos en salud, dado que requiere de atención médica especializada las 24 horas del día y no cuentan con la capacidad y conocimientos para brindar los mismos, por lo que requiere la intervención y apoyo especializado por parte de la EPS., máxime porque la señora Ilsa Díaz de Riveros padece de ceguera y ello imposibilita que pueda brindar un adecuado cuidado a su hermano.

Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo expuesto, la accionante pretende que se amparen sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, seguridad social y vida digna del señor Orlando Díaz Moreno y, en consecuencia, pide ordenar a la accionada que suministre hospitalización domiciliaria de manera integral y completa, servicio de enfermería, pañales, medicina care, vigilancia médica, oxígeno domiciliario, transporte ambulatorio, dieta para enfermos terminales y el tratamiento integral.

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 12 de julio del 2022, por medio del cual se ordenó librar comunicaciones a la accionada con el fin de poner en conocimiento el escrito de tutela y se les solicitó la información pertinente.

Así mismo, de oficio se decretó una medida consistente en la realización de una valoración médica para el señor Orlando Díaz a fin de determinar los servicios e insumos efectivamente requeridos por el este.

Informe rendido

EPS Sanitas informó que el accionante se encuentra afiliado a Sanitas EPS SAS en calidad de cotizante en el régimen contributivo con un IBC de \$1.000.000, sostuvo que siempre ha autorizado y garantizado



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

la prestación de los servicios médicos requeridos por el accionante, siendo la última atención autorizada y prestada el 13 de julio de 2022, consistente en internación en unidad de cuidado intensivo adultos en la Clínica Universitaria Colombia y la posterior internación en complejidad alta con habitación unipersonal.

Sostuvo que, frente a la autorización de hospitalización domiciliaria, el suministro de servicio de enfermería, pañales, pañitos, oxígeno domiciliario y tratamiento integral, no puede suministrar los mismos debido a que estos servicios no han sido prescritos por el médico tratante y que al no existir orden médica significa que el paciente no requiere de los mismos, pues el único que puede establecer la necesidad de dichos servicios e insumos es el doctor tratante y que como quiera que el mismo no ha expedido dichas ordenes, no hay razón alguna para autorizar lo propio.

Manifestó que en todo caso el accionante cuenta con la capacidad económica para asumir los suministros no ordenados por el médico tratante por cuanto posee un IBC de \$1.000.000 y cuenta con una propiedad en el municipio de Fusagasugá, lo que acredita la capacidad de pago para costear los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud

Finalmente, solicitó negar la acción de tutela por cuanto ha garantizado y prestado todos los servicios requeridos por el accionante y que fueron ordenados por su médico tratante por lo que no ha vulnerado derecho fundamental alguno al señor Díaz dado que los servicios pretendidos no han sido ordenados y de igual forma solicitó negar la orden de tratamiento integral toda vez, que el juez de tutela no puede decidir sobre medicamentos futuros e inciertos.

De la medida de oficio decretada.

Con posterior al informe rendido por la encartada y luego de realizar un requerimiento adicional mediante providencia de fecha 19 de julio de 2022, EPS Sanitas el 24 de julio de 2022 allegó cumplimiento a la medida allegando para los efectos la historia clínica de la valoración domiciliaria realizada el 21 de julio de 2022.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

Sin embargo, para que prospere la acción constitucional se debe demostrar la vulneración de los preceptos fundamentales que se consideran conculcados y en algunos casos, también la causación de un perjuicio irremediable, para que el juez de tutela concrete su garantía, pues únicamente cuando sea indubitable su amenaza o vulneración resulta viable por esta vía ordenar el reconocimiento de una situación que puede llegar a ser dirimida por otro medio de defensa judicial (C. C. T-471 de 2017).

Derecho fundamental a la salud

Dispone el artículo 49 constitucional que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado, y que estos deben ser garantizados a todas las personas, desde las ópticas de promoción, protección y recuperación del estado de salud.

La disposición constitucional indica que a todas las personas se les debe otorgar la garantía de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de ese estado de salud, con lo cual se permite determinar que el derecho a la salud adquiere el rango de fundamental, porque cuando se refiere a



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

que todas las personas tienen el derecho a la atención en salud, está definiendo el sujeto del mismo, sin hacer exclusión de ninguna índole.

La jurisprudencia constitucional siempre ha tratado de considerar que el derecho a la salud es fundamental puesto que protege múltiples ámbitos de la vida humana, y a la vez un derecho complejo, tanto por su concepción como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan, y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad (C. C., T-760 de 2008).

Acerca de la prestación de los servicios que no se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), antes denominado Plan Obligatorio de Salud (POS), la Corte Constitucional ha sido enfática en explicar que cuando un profesional de la salud prescribe un servicio y/o tecnología no cubierta por el Sistema de la Seguridad Social en Salud, lo debe hacer a través de la herramienta tecnológica *Mi Prescripción "MIPRES"* (Resolución 2438 de 2018 y 3190 de 2018), para consultar la pertinencia del servicio ante la Junta de Profesionales de la Salud, decisión que debe ser registrada en ese aplicativo por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS), pero si ésta *"no cuenta con esta instancia o con un prestador de servicios independiente, la entidad encargada del afiliado solicitará dicho concepto a una Junta de Profesionales de la Salud de su red de prestadores"*, procedimiento con el cual se busca evitar que los usuarios sufran demoras en el suministro de los insumos requeridos, *"pues a diferencia del procedimiento anterior, primero se ordena la entrega del insumo a través del aplicativo virtual creado para tal efecto ("MIPRES"), y con posterioridad se realiza el recobro a que haya lugar"* (C.C. T-235 de 2018).

En relación con el suministro de elementos, intervenciones e insumos no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), la máxima autoridad en materia constitucional ha señalado que, aunque *"el derecho a la salud, por su complejidad, suele estar sujeto a restricciones presupuestales y a una serie de actuaciones y exigencias institucionales (...). (...) 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."*, motivo por el cual las autoridades judiciales se ven enfrentadas al desafío de determinar respecto de cuáles de los medicamentos, tratamientos o procedimientos excluidos del PBS que le son solicitados, se puede ordenar su entrega, a pesar de que cuyo reconocimiento afecte el principio de estabilidad financiera del sistema de salud, por ser imperioso *"a la luz de los principios de eficacia, universalidad e integralidad del derecho a la salud"* (C.C., T-235 de 2018).

Es así que, para facilitar la tarea de los jueces en esa interpretación, la Sentencia T-760 de 2008 concluyó que hay lugar a ordenar la provisión de medicamentos, procedimientos y elementos que estén excluidos del PBS en aras de amparar los derechos fundamentales de los afectados, cuando concurren las siguientes condiciones (T-235 de 2018):

(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 paciente; y, (iv) que la capacidad económica del paciente, le impida pagar por el servicio o medicina solicitado (T-235 de 2018).

Igualmente, en la jurisprudencia citada, la Corte Constitucional fue clara al mencionar que el otorgar de forma excepcional la entrega de un medicamento o un servicio médico no incluido en el PBS, *"no implica per se la modificación del Plan de Beneficios en Salud, ni la inclusión del medicamento o del servicio dentro del mismo"*, en la medida que lo que se busca proteger con esa orden es el *"goce efectivo de los derechos a la salud y a la vida en condiciones dignas"* de quien lo solicita.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

En atención a la orden médica en el sistema de salud, como lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las entidades que administran el servicio de salud se encuentran vinculadas al criterio médico científico de los profesionales de la salud y por tanto a las órdenes del médico tratante ya sea adscrito o no a la EPS del paciente, pues es quien tiene el conocimiento científico y por su contacto con el enfermo puede establecer el tratamiento más eficaz e idóneo para la enfermedad que padece.

En principio el criterio *“vinculante para la orden del servicio médico es el del profesional adscrito a la E.P.S, pues esta es la encargada de la prestación de las asistencias en Salud”*, sin embargo, cuando la prescripción proviene de otro galeno tendrá efectos vinculantes si la profiere un médico particular reconocido por el sistema de salud y la E.P.S. respectiva no la desvirtúa con sustento en criterios técnicos, científicos y en las circunstancias médicas que constan en la historia clínica del paciente.

Y es que la orden médica no puede convertirse en una condición insuperable o requisito *sine qua non* para garantizar el derecho a la salud y a la vida en condiciones dignas, cuando por las condiciones en que se encuentra el paciente es palmaria la necesidad de determinados insumos, o la omisión misma de facilitar y permitir el acceso al servicio de salud impide obtener la prescripción médica y avanzar así en el tratamiento o atención de la afectación de la salud del paciente. En este sentido ha dicho la jurisprudencia que *“cuando las personas que requieren alguno de los servicios, implementos o insumos con los que pueden hacer más tolerables o llevaderas sus condiciones de salud, les exigen como requisito previo a su entrega, la presentación de una orden médica, dicha exigencia se torna desmedida en todos aquellos casos cuando las condiciones médicas de la persona son tan evidentes y notorias, por lo que someterla al cumplimiento de un trámite administrativo, para obtener los cuidados mínimos necesarios que aseguran una vida en condiciones más dignas, resulta desproporcionado y pone en peligro sus derechos fundamentales”*.

Caso concreto

En el presente asunto la parte accionante pretende que se amparen sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, seguridad social y vida digna del señor Orlando Díaz Moreno y, en consecuencia, pide ordenar a la accionada que suministre hospitalización domiciliaria de manera integral y completa, servicio de enfermería, pañales, medicina care, vigilancia médica, oxígeno domiciliario, transporte ambulatorio, dieta para enfermos terminales y el tratamiento integral.

Ahora bien, lo primero que se resalta es que conforme lo ha explicado la Corte Constitucional *“resulta procedente que un tercero interponga acción de tutela en nombre de otra persona cuando ella no puede ejercerla directamente, situación que se debe manifestar en la demanda de amparo”* (C.C. T-310 de 2016); el tercero debe tener las siguientes características: *“a) representante del titular de los derechos, b) agente oficioso, o c) Defensor del Pueblo o Personero Municipal.”* (C.C. T-196 de 2018).

En este caso, los accionantes aportaron historia clínica de su agenciado del cual se establece que cuenta con las patologías de *“tumor maligno de la cabeza del páncreas”* y *“enfermedad pulmonar obstructiva crónica, no especificada”*, que cuenta con 72 años de edad y se encuentra en cuidado paliativo, situación que a criterio de este Despacho acredita la imposibilidad del agenciado de acudir a esta acción por sus propios medios y respecto de la calidad de la señora Ilsa Díaz de Riveros y Omar Ernesto Riveros Díaz se tiene que los mismos actúan en calidad de hermana y sobrino del señor Orlando Díaz quienes son a su vez los responsables y encargados del cuidado en casa del mismo, tal y como se evidencia en las historias clínicas aportadas al plenario, donde en la atención del 21 de julio de 2022 se observa que el médico tratante consignó que la consulta había sido atendida por el señor Riveros sobrino del paciente y quien es el responsable del cuidado del mismo.

Una vez acreditada la calidad de los agentes oficiosos, el Despacho considera oportuno con base en la valoración médica del 21 de julio de 2022 realizar el estudio de la acción de tutela diferenciando cada uno de los servicios o suministros requeridos:



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

Así las cosas, frente al suministro de la hospitalización domiciliaria, servicio de enfermería, pañitos, oxígeno domiciliario, cremas y dietas alimentarias, no puede pasar por alto que en las documentales aportadas no se detecta prescripción médica alguna para el suministro de dichos servicios e insumos, pretensión que se escapa de la órbita del juez constitucional dado que no existe una orden por parte de sus galenos tratantes que permita inferir que en efecto requiere con urgencia los mismos y es que precisamente con la medida adoptada por este Despacho, se tiene que en la valoración efectuada el 21 de febrero de 2022 el médico tratante dispuso:

*RECOMENDACIONES DE INTERVENCIONES: *****CONCEPTO DE ENFERMERIA: Paciente no tiene indicados medicamentos de alta complejidad que se administren vía intravenosa, tampoco por bomba de infusión, no recibe hemodiálisis, no tiene catéteres subcutáneos, no se le realiza cateterismo; paciente no está en fin de vida con síntomas no controlados, no hay claudicación familiar, por tanto el paciente requiere soporte familiar.*

******La Formulación de insumos (PAÑALES, PAÑITOS, CREMAS, OTROS), los familiares son los responsables de suministrar estos insumos a los pacientes por lo cual son suministros que no justifica la prescripción médica.*

******CONCEPTO PAÑITOS HUMEDOS: pañitos húmedos de presentación comercial para la higiene se considera como no básico no indispensable para los cuidados higiénicos del ser humano, porque existen otros medios más idóneos para la limpieza y cuidados de la piel*

Por ello, para el suministro de dichos servicios, es necesario que exista una autorización y un visto bueno, escenario que no sucede en el presente caso, debido a que no existe orden médica que autorice dichos servicios de salud; de hecho, no se observa un diagnóstico médico del cual puedan derivarse tales prescripciones médicas.

En ese horizonte, observa el Despacho que la pretensión de ordenar el suministro de los mentados servicios no puede ser atendida favorablemente, por cuanto, como se indicó en la cita jurisprudencial, le es vedado al juez constitucional ordenar o valorar un procedimiento médico determinado por carecer del conocimiento científico adecuado. Así las cosas y atendiendo el precedente legal y jurisprudencial, esta sede judicial negará la solicitud de ordenar la provisión de hospitalización domiciliaria, servicio de enfermería, pañitos, oxígeno domiciliario, cremas y dietas alimentarias que solicita la parte actora.

Ahora bien, frente al insumo de pañales, observa el Despacho que en la valoración realizada el día 21 de julio de 2022 el médico tratante ordenó el uso continuo de pañales, por lo que prescribió el insumo *"pañal adulto talla M: 1 unidad cada 6 horas por 120 días. Cantidad total 480, número de entregas 4"*, en este punto la encartada adujo que toda vez que el formato Mipres fue cargado hasta el 21 de julio, debía esperar el cargue del mismo en el aplicativo SISPRO para poder autorizar y suministrar el mismo, lo cual se realizará en 5 días de conformidad con la Resolución 1885 del 2018 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Así las cosas y como quiera que no se observa el suministro de dicho insumo, el Despacho accederá a la pretensión frente a este punto y ordenará a la encartada suministrar el *"pañal adulto talla M: 1 unidad cada 6 horas por 120 días. Cantidad total 480, número de entregas 4"*, para lo cual concederá el término de 5 días hábiles contados a partir de la notificación de la presente sentencia, teniendo en consideración lo dispuesto en el artículo 33 de la Resolución 1885 del 2018 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Por otra parte, se observa que el médico tratante en la consulta realizada el 21 de julio de 2022 si bien no ordenó la hospitalización domiciliaria, sí dispuso dentro del plan de manejo o tratamiento, la inclusión del paciente en el *"programa PAD de atención domiciliaria"*, al respecto el doctor indicó:



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

...paciente con barthel de 15 puntos y fac de 1 generando grado de dependencia funcional grave cumple criterios para ingreso a programa pad de atención domiciliaria explico servicios ofertados por plan firmo consentimientos con información de programa con correos y números...

Así las cosas, en los informes y alcances allegados por Sanitas EPS no se evidencia pronunciamiento alguno por parte de la encartada frente a la autorización e inclusión en el programa de atención domiciliaria, por lo que el Despacho ordenará a la EPS Sanitas SAS que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, autorice e incluya al señor Orlando Díaz Moreno al “programa PAD de atención domiciliaria”, garantizando para todos los efectos la cobertura de los servicios ofertados por el mentado plan y en cumplimiento a las ordenes médicas dadas por los médicos tratantes.

Sobre la integralidad del tratamiento

Finalmente, en lo que atañe a la integralidad del tratamiento que fue solicitado por la parte accionante, considera el Despacho que no hay lugar a ordenarlo por medio de esta acción de tutela, toda vez que, la omisión detectada es parcial y con la realización de los servicios de salud que requería y el eventual suministro de insumos, tal omisión se corrigió.

Sobre el punto, la Corte Constitucional en sentencia T-092 de 2018 señaló: «*el concepto de integralidad no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a lo que establezca el diagnóstico médico*» (Corte Constitucional, sentencia T - 092 de 2018).

Lo anterior no obsta para exhortar a la EPS Sanitas SAS, a que continúe con el tratamiento respectivo de acuerdo con lo dispuesto por el médico tratante o las juntas que se realicen por virtud de la situación médica del paciente.

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

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud de **Orlando Díaz Moreno** identificado con c.c. 11.373.760 en contra de **EPS Sanitas SAS** de acuerdo con lo aquí considerado.

SEGUNDO: ORDENAR a la **EPS Sanitas SAS** para que a través de su representante legal Gimena María García identificada con c.c. 52.212.305, quien haga sus veces o a quien delegue, que en el término máximo de 5 días hábiles contados a partir de la notificación de la presente sentencia, autorice y suministre los insumos “pañal adulto talla M: 1 unidad cada 6 horas por 120 días. Cantidad total 480, número de entregas 4”, conforme lo expuesto.

TERCERO: ORDENAR a la **EPS Sanitas SAS** para que a través de su representante legal, Gimena María García, identificada con c.c. 52.212.305, quien haga sus veces o a quien delegue, que en el término máximo de 48 horas autorice e incluya al señor **Orlando Díaz Moreno** identificado con c.c. 11.373.760 al “programa PAD de atención domiciliaria”, garantizando para todos los efectos la cobertura de los servicios ofertados por el mentado plan y en cumplimiento a las ordenes médicas dadas por los médicos tratantes.

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones incoadas por la parte accionante, conforme lo expuesto.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

QUINTO: EXHORTAR a la EPS Sanitas SAS, a que continúe con el tratamiento respectivo de acuerdo con lo dispuesto por el médico tratante o las juntas que se realicen por virtud de la situación médica del paciente.

SEXTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz.

SÉPTIMO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

OCTAVO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación y de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de la decisión.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR

Firmado Por:

Lorena Alexandra Bayona Corredor

Juez Municipal

Juzgado Pequeñas Causas

Laborales 3

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: **26d4a0be6e872dc2b721b605c13128d493facf926f8b6f131e342af8f3c52757**

Documento generado en 25/07/2022 12:08:38 PM

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