

INFORME SECRETARIAL: Bogotá D.C. 6 de junio de 2022. Al despacho del señor Juez la presente acción de tutela de segunda instancia para decisión. Sírvase proveer.

La Secretaria,


ANGIE LISETH PINEDA CORTÉS

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Ref.:	Acción de Tutela N° 11001310500420200022800 Radicado Origen: 11001 41 05 011 2022 00343 00 Juzgado Origen: Juzgado 11 Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá
Accionante:	MIRIAN VARGAS JIMENEZ representada a través de agente oficiosa (su hermana) NELLY VARGAS JIMENEZ.
Accionados:	EPS SANITAS

Bogotá, D.C., 5 de julio de 2022

Conoce el Despacho de la impugnación presentada por la accionada **E.P.S.-SANITAS** en contra del fallo de tutela proferido por el Juzgado once (11) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, el 24 de mayo de 2022, mediante el cual resolvió **CONCEDER** los derechos fundamentales incoados y **ORDENAR** a la accionada EPS SANITAS que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de la presente decisión proceda a entregar "SILLA DE RUEDAS CONVENCIONAL A LA MEDIDA DEL PACIENTE, MARCO PLEGABLE ESPALDAR DE TENSION REGULABLE A NIVEL ESCAPULAR, SUPERFICIE DE APOYO DE TENSION REGULABLE, APOYABRAZOS TIPO ESCRITORIO, APOYA PIES ABATIBLES Y REMOVIBLES, LLANTAS TRASERAS NEUMATICAS DE 24 PULGADAS CON ARO PROPULSOR ANODIZADO, LLANTAS DELANTERAS DE 8 X1.5 ", CINTURON PELVICO#1 (UNO)Y UNA SILLA BAÑO PATO, A LA MEDIDA DEL PACIENTE CINTURON PELVIC, CON BASE FIJA DE ALTURA MEDIA, DISPOSITIVO RECOLECTOR REMOVIBLE CON TAPA, RUEDAS EN LOS 4 PUNTOS #1(UNO)".

ANTECEDENTES

1. la señora NELLY VARGAS JIMENEZ, en calidad agente oficiosa de su hermana MIRIAN VARGAS JIMENEZ contra EPS SANITAS promovió acción de tutela en contra de EPS SANITAS, con la finalidad de que se garanticen los derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social e igualdad de hermano, presuntamente vulnerados por la entidad aquí convocada. En consecuencia, de lo anterior persigue que con ocasión al diagnóstico de su hermana Mirian quien padece distrofia muscular miotónica con dependencia funcional, solicita se haga entrega de una silla de ruedas convencional la cual fue ordenada por la Junta Medica de Fisiatría de la EPS Sanitas.
2. La EPS SANITAS (archivo. 07), manifestó que el diagnostico actual de la agenciada es "G710 DISTROFIA MUSCULAR" y que la silla de ruedas que en efecto fue ordenada por la junta médica del 05 de abril de 2022, no hace parte de los contenidos del plan de beneficios en salud PBS y no puede ser suministrada con cargo a la UPC, de acuerdo al artículo 57 de la Resolución 2292 de 2021, que la misma tampoco puede solicitarse a través del aplicativo MIPRES, por lo que se imposibilita que se le haga la entrega de la silla a la accionante, adicionalmente manifiesto que de conformidad al concepto emitido por el Ministerio de Salud, "la silla de ruedas no corresponde a un servicio de salud, y por tanto no puede ser provista con recursos destinados a la salud".
3. ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL –ADRES (archivo 6), Aduce falta de legitimación en la causa por pasiva, informa que las ordenes constitucionales no pueden omitir el trámite administrativo de recobro con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud mencionó además que el artículo 15 de la resolución 3512 de 2019, prevé que las EPS o las entidades que hagan sus veces, directamente o a través de su red de prestadores de servicios deberán garantizar a sus afiliados el acceso efectivo a los servicios y tecnologías de salud con cargo a la UPC, con los recursos que reciben para tal efecto, en todas las etapas de atención, para todas la enfermedades y condiciones de salud, sin que los trámites administrativos que haya a lugar constituyan una barrera de acceso al goce efectivo del derecho a la salud.
4. SECRETARIA DE SALUD (Archivo 12), de cara a las pretensiones de la tutela hace la siguiente manifestación, que es

procedente despachar favorablemente las pretensiones de la tutela como quiera que el Juez no puede entrar a suplir el criterio del profesional de la salud, que la entidad promotora de salud tiene la obligación de garantizar la continuidad en la prestación de servicio bajo estándares de calidad, dando curso a los tratamientos requeridos por el paciente sin que las situaciones administrativas sean oponibles al usuario, fundamento entre otros su contestación trayendo a colación la siguiente normatividad.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado once (11º) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, mediante proveído de fecha 24 de mayo de 2022, amparó los derechos fundamentales a la VIDA DIGNA y SALUD de la accionante y en consecuencia, le ordenó a la EPS SANITAS, para que en un término de cuarenta y ocho (48) horas hábiles contadas a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a entregar "SILLA DE RUEDAS CONVENCIONAL A LA MEDIDA DEL PACIENTE, MARCO PLEGABLE ESPALDAR DE TENSION REGULABLE A NIVEL ESCAPULAR, SUPERFICIE DE APOYO DE TENSIÓN REGULABLE, APOYABRAZOS TIPO ESCRITORIO, APOYA PIES ABATIBLES Y REMOVIBLES, LLANTAS TRASERAS NEUMATICAS DE 24 PULGADAS CON ARO PROPULSOR ANODIZADO, LLANTAS DELANTERAS DE 8 X1.5 ", CINTURON PELVICO#1 (UNO)Y UNA SILLA BAÑO PATO, A LA MEDIDA DEL PACIENTE CINTURON PELVIC, CON BASE FIJA DE ALTURA MEDIA, DISPOSITIVO RECOLECTOR REMOVIBLE CON TAPA, RUEDAS EN LOS 4 PUNTOS #1(UNO)"a la hermana de la accionante, esto es a la señora MIRIAN VARGAS JIMENEZ, de acuerdo a la prescripción médica y en los términos que sus médicos tratantes lo dispongan, sin exigirle trámites administrativos innecesarios que obstaculicen el goce efectivo de su derecho fundamental a la salud y conlleven al empeoramiento de sus condiciones de vida en razón a la enfermedad que padece, so pena de dar aplicación a las sanciones previstas en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991".

COMPETENCIA

Es competente este Despacho para conocer de la impugnación se conformidad con lo dispuesto el artículo 86 de Constitución Política y el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, la EPS – SANITAS, presenta escrito de fecha 31 de mayo de 2022, a través del cual informa del avance del cumplimiento del fallo de tutela y en todo caso estiman como tiempo

de entrega de 30 a 45 días hábiles a la toma de las mediadas, la entrega de la silla de ruedas.

Posteriormente dando alcance al memorial anterior, la EPS Sanitas solicitan se adicione el termino dispuesto en el numeral segundo, como quiera que la disposición dispuso un término de 48 horas para la entrega de la silla de ruedas, y debido al trámite que ello requiere informan como término estimado por lo menos de 60 a 90 días toda vez que la silla ruedas requiere de la toma de medidas, fabricación e importación generalmente, y dicha orden además de las especificaciones anteriores, está supeditada a la gestión de terceros, por tal motivo se presenta la imposibilidad material para el efectivo cumplimiento al fallo.

CONSIDERACIONES

El despacho entrará a analizar si efectivamente la entidad vinculada vulneró los derechos fundamentales alegados por la accionante y si, el fallo de primera instancia se ajusta a derecho.

Sea lo primero señalar que, una de las conquistas más importantes en materia de garantía de derechos, es sin duda alguna la creación de la acción de tutela contemplada en el Artículo 86 de la Constitución Nacional, según el cual toda persona podrá acudir a este mecanismo constitucional para exigir la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier entidad pública o privada, en este último caso en los precisos eventos señalados en la Constitución o la Ley.

Del análisis del artículo 86 de la Constitución, se colige que la acción de tutela es un mecanismo **subsidiario y residual**, procediendo únicamente, se itera, cuando los derechos fundamentales *“resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*.

Teniendo en cuenta lo anterior, es posible concluir que la acción de tutela como mecanismo subsidiario es procedente en el caso que nos ocupa, toda vez que se alega la vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, vida digna y salud, los cuales se encuentran consagrados en la Constitución Nacional y han sido ampliamente desarrollados por vía de jurisprudencia por la Honorable Corte Constitucional.

En el *examine*, **NELLY VARGAS JIMENEZ**, en calidad agente oficiosa de su hermana **MIRIAN VARGAS JIMENEZ**, solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la salud y la vida digna, en consecuencia, se ordene a La EPS SANITAS, que haga la entrega de una silla de ruedas como quiera que

su hermana padece de distrofia muscular miotónica, por lo que requiere de dicho elemento para su movilidad.

Ahora bien, frente a la legitimación en la causa por activa, encuentra el Despacho que la presente acción es interpuesta a nombre de la señora **MIRIAN VARGAS JIMENEZ**, por su hermana en calidad de agente oficiosa, quien impetró la presente acción de tutela, luego entonces, se encuentra legitimado en la causa por activa para reclamar los derechos presuntamente vulnerados.

Por su parte, la tutela fue dirigida contra **EPS SANITAS**, entidad legitimada por pasiva por ser la entidad responsable de la prestación en salud de la accionante.

Del análisis del artículo 86 de la Constitución, se colige que la acción de tutela es un mecanismo **subsidiario y residual**, procediendo únicamente, se reitera, cuando los derechos fundamentales “*resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*”.

La doctrina constitucional ha explicado que el derecho a la salud tiene carácter fundamental y autónomo, en tanto, procura la dignidad humana y se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que lo regulan ; siendo susceptible de protección por medio de la acción de tutela cuando su falta de reconocimiento “*(i) significa a un mismo tiempo lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho*”¹.

El acceso a las sillas de ruedas en el marco del Plan de Beneficios de Salud. Reiteración de jurisprudencia.

La H. Corte Constitucional en sentencia T-338-2021, indico Las sillas de ruedas “*son consideradas como una ayuda técnica, es decir, como aquella tecnología que permite complementar o mejorar la capacidad fisiológica o física de un sistema u órgano afectado*”. Puntualmente, permiten el traslado adecuado de pacientes que tienen problemas de movilidad. Esta Corporación ha considerado que esos instrumentos permiten que la persona tenga una existencia más digna. Lo anterior, porque reducen los efectos de la limitación de movilidad que afronta la persona.

De conformidad con el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y la jurisprudencia constitucional, todo servicio o tecnología en salud, a menos que este taxativamente excluido, está incluido en el PBS. Las sillas de ruedas no hacen parte del listado de exclusiones del PBS establecido en la Resolución 244 de

2019. Por esa razón, este Tribunal ha señalado que están incluidas en el PBS. Sin embargo, no pueden ser financiadas con cargo a las UPC por disposición expresa del artículo 60 de la Resolución 3512 de 2019.

Al respecto, la Sentencia T-464 de 2018 aseguró que, al tratarse de insumos incluidos en el PBS, las EPS deben suministrarlos, siempre que hayan sido ordenados por el médico tratante. De igual forma, señaló que, en estos casos, las EPS deben adelantar el procedimiento de recobro ante la ADRES, de conformidad con lo establecido en la Resolución 1885 de 2018, a través de la herramienta MIPRES.

En ese mismo sentido, precisó que para ordenar la entrega de la silla de ruedas el juez de tutela debe verificar que: (i) fue ordenada por el médico tratante adscrito a la EPS, o, de los hechos del caso, se puede deducir que el paciente la necesita; (ii) es necesaria para evitar la amenaza o vulneración de los derechos a la vida o a la integridad personal del accionante; (iii) no puede reemplazarse por otro servicio o insumo incluido en el PBS; y, (iv) tanto el paciente, como su núcleo familiar carecen de la capacidad económica para asumir su costo.

Posteriormente, la Sentencia SU-508 de 2020 determinó que las sillas de ruedas no pueden considerarse como instrumentos ajenos al derecho a la salud. Asimismo, ratificó que no hacen parte del listado de exclusiones contenido en la Resolución 244 de 2019, y, por lo tanto, están incluidas en el PBS. Respecto de su suministro en sede de tutela, advirtió que, si el accionante *“aporta la correspondiente prescripción médica, deben ser autorizadas directamente por el funcionario judicial sin mayores requerimientos, comoquiera que hacen parte del catálogo de servicios cubiertos por el Estado a los cuales el usuario tiene derecho, de manera que la EPS no debe anteponer ningún tipo de barrera para el acceso efectivo a dicha tecnología”*. Esto quiere decir que, el juez de tutela no debe verificar el cumplimiento de lo0073 demás requisitos mencionados en el fundamento jurídico anterior.

La prohibición de anteponer barreras administrativas y judiciales para la prestación de servicios o entrega de insumos de salud o medicamentos. Reiteración de jurisprudencia¹

Esta Corporación en sentencia T-673 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. ha indicado que las EPS no pueden obstaculizar la prestación efectiva y eficiente del servicio de salud a los usuarios, con fundamento en trámites administrativos o en conflictos que puedan surgir entre las distintas entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud. En ese sentido, cuando la entidad traslada a sus afiliados las cargas administrativas que le

¹ Sentencia SU-124 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

corresponden, de manera injustificada, desproporcionada y arbitraria, vulnera su derecho a la salud. Con ello puede afectar la salud de los pacientes, por: (i) la prolongación de su sufrimiento; (ii) las eventuales complicaciones médicas; (iii) el daño permanente o de largo plazo; (iv) la discapacidad permanente; o incluso (v) la muerte.

Adicionalmente, ha advertido que las mencionadas barreras administrativas desconocen los principios que guían la prestación del servicio de salud. En primer lugar, porque impiden la prestación oportuna del servicio para alcanzar una recuperación satisfactoria. También, afectan su calidad porque la persona deja de recibir el tratamiento que requiere. Por otra parte, impiden que la persona acceda a todos los tratamientos y servicios. Lo anterior, desconoce el principio de integralidad. Y, finalmente, la falta de razonabilidad en los trámites obstruye la eficiencia del servicio.

Como consecuencia de lo anterior, las EPS no pueden suspender o negar servicios de salud requeridos por los pacientes por dificultades administrativas o de trámite. Al respecto, este Tribunal ha señalado que esas entidades deben proveer a sus afiliados los procedimientos, medicamentos o insumos que los médicos tratantes adscritos a ellas prescriban. En especial, si se trata de personas en estado de vulnerabilidad o sujetos de especial protección constitucional.

Del caso concreto

Del estudio de las pruebas allegadas al plenario, se pudo evidenciar que **MIRIAN VARGAS JIMENEZ** padece de la patología denominada “*DISTROFIA MUSCULAR MIOTÓNICA DEPENDENCIA FUNCIONAL MODERADA*” (Página 6 documento 2 Escrito de tutela).

Del mismo modo, en las páginas 8 de los anexos se encuentra orden de servicios médicos por parte del médico, en el cual se ordena entre otras cosas: “*Silla de ruedas convencional a la medida de la paciente*”.

Concuerda el despacho con lo argumentado por el *A quo* en el sentido en el que, dadas las patologías de señora Mirian Vargas, se ve una afectación de manera significativa a su estado de salud lo que amenaza el derecho fundamental a la vida, por ende, al existir una protección constitucional especial, los pacientes con dicha patología no se encuentran en la capacidad de soportar trámites administrativos que puedan conducir a afectar su calidad de vida e incluso ponerla en riesgo.

Se logró evidenciar que el médico tratante, ordenó el uso de una silla de ruedas, que la accionante promueve solicitud ante la EPS SANITAS, para que procediera a autorizar los servicios médicos, ante lo cual no accede la

accionada basando su negativa, principalmente en que una silla de ruedas se encuentra excluido del Plan de Beneficios en Salud.

Razón suficiente para **confirmar** la decisión del A quo de ordenar la entrega del respectivo elemento, recordándole a la accionada no exigirle trámites administrativos innecesarios que obstaculicen el goce efectivo de su derecho fundamental a la salud.

Sobre la utilidad y necesidad de la silla de ruedas como ayuda técnica, en sentencia T-471 de 2018 se 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.”

Ahora conforme el escrito de impugnación de la accionada EPS Sanitas, su puede extraer que la accionada no desconoció la existencia de la orden médica y tampoco el cumplimiento del fallo de tutela, no obstante alude la necesidad de que se extienda el plazo señalado en el artículo segundo de la sentencia acusada, pues manifiestan que dicho elemento requiere de unos trámites administrativos para su consecución y entrega por lo que solicitan se dé un plazo 60 a 90 días; al respecto este Juzgado considera que los términos señalados por la accionada resultan desproporcionados. Lo anterior teniendo en cuenta que la EPS Sanitas no acreditó que la silla de ruedas que requiere la accionante deba necesariamente ser importada. Por otra parte, ha transcurrido **un tiempo considerable entre el momento en que fue ordenado el suministro de la silla de ruedas y esta decisión**. Esa situación ha prolongado la vulneración de los derechos a la salud y a la vida digna de la agenciada, quien es un sujeto de especial protección constitucional, que afronta problemas de movilidad con ocasión de su estado de salud. De manera que, la EPS debe realizar todas las gestiones necesarias para garantizarle la entrega de la silla de ruedas.

En consecuencia, se habrá de confirmar el fallo de la acción de tutela proferido en primera instancia por el Juzgado once (11) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, el día 24 de mayo de 2022.

Por lo expuesto el Juzgado Cuarto Laboral de Circuito de Bogotá del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia constitucional en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia

SEGUNDO: Por secretaría **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes con arreglo a la ley y remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,



ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO

nmc