



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C..

Carrera 10 No. 14-33, Piso 19, Tel. 2821885

Cmpl45bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Dieciséis (16) de junio de dos mil veinte (2020).

SENTENCIA

Rad: Tutela 11001-40-03-045-2020-00248-00

REF: ACCIÓN DE TUTELA DE PAOLA ANDREA PAREJA BOHÓRQUEZ, ACTUANDO COMO REPRESENTANTE LEGAL DE SOFÍA ALEJANDRA GALÁN PAREJA, EN CONTRA DE CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.

Resuelve el Despacho la solicitud de tutela de los derechos invocados por la señora **PAOLA ANDREA PAREJA BOHÓRQUEZ**, actuando como Representante Legal de **SOFÍA ALEJANDRA GALÁN PAREJA**, en contra de **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.**

ANTECEDENTES

La señora **PAOLA ANDREA PAREJA BOHÓRQUEZ**, actuando como Representante Legal de **SOFÍA ALEJANDRA GALÁN PAREJA**, presentó acción de tutela en contra de **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.**, para que le ampararan los derechos constitucionales fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social de ésta última, en vista de que le fue diagnosticada *“HIDROCEFALIA CON DVP”, “DERIVACIÓN DEL PERICARDIO”, “ALTERACIÓN DEL DESARROLLO PSICOMOTOR”, “PARÁLISIS FACIAL ESPÁSTICA”, “VEJIGA NEUROGÉNICA CON SONDAJE VESICAL CADA CUATRO HORAS Y PERMANENTE DURANTE TODA LA NOCHE”, “HIPOPLASIA RENAL DERECHA”, “ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA KDOQII”, “BACTERIURIA ASINTOMÁTICA”, “NEFROPATÍA CICATRICIAL”, “ESTREÑIMIENTO CRÓNICO” y “ESTRABISMO”,* razón por la que su galeno tratante le ordenó *“VISITA MÉDICA DOMICILIARIA MENSUAL”, “AUXILIAR DE ENFERMERÍA OCHO HORAS DE LUNES A*

SÁBADO”, *“VISITA [POR PARTE DE] JEFE DE ENFERMERÍA [DE] PLAN CUIDADOS CADA 3 MESES*”, *“TERAPIA FÍSICA #15/MES PARA MEJORÍA DE POSTURA Y MOVILIZACIÓN*”, *“TERAPIA OCUPACIONAL #12/MES PARA MEJORÍA DE MOTRICIDAD FINA Y GRUESA*”, *“PAÑALES DESECHABLES ETAPA 5 PARA 6 CAMBIOS EN EL DÍA, #180 X MES, #540 X 3 MESES (ABRIL-MAYO-JUNIO)*” e insumos para cateterismo vesical, esto es, *“LIDOCAÍNA 2% JALEA TÓPICA/TUBO 30G, #4 X MES*”, *“SONDA NELATÓN N° 10, #360 PARA REALIZAR 6 SONDAJES AL DÍA X 2 MESES*”, *“PAÑITOS HÚMEDOS PAQUETE X 100 U, #1 PAQ X MES*” y *“GUANTES DESECHABLES DE MANEJO TALLA M X 100 U, #2 CAJAS POR MES (PARA ASEO PERSONAL [y] CATETERISMOS #6 DIARIOS)*”. Comenta la accionante que los insumos previamente relacionados no han sido entregados por la demandada, la que tampoco ha programado las citas con los especialistas que requiere la niña, ante lo cual considera que le han sido vulneradas las prerrogativas antes dichas y acude a la solicitud de amparo, en procura de obtener su protección.

Impulsado el trámite legal al escrito contentivo de la acción, se admitió mediante auto calendado 2 de junio de 2020, decisión que se notificó a la demandada a través del oficio No. 1294, el cual fue remitido vía correo electrónico.

En su contestación, **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.** alegó que debía declararse improcedente la tutela, pues no existía vulneración alguna a los derechos fundamentales invocados, habida cuenta de que la **I.P.S. VIVIR LTDA.** llevó a cabo una Junta Médica, la cual determinó que los pañales no constituían una prestación requerida para el tratamiento de la menor y, por eso, negó su prescripción.

En punto de la *“LIDOCAÍNA*”, las *“SONDAS NELATÓN N° 10*” y los *“GUANTES*” requeridos para el cateterismo vesical, la demandada afirmó que se han autorizado y entregado a la niña, según consta en el registro histórico de **AUDIFARMA S.A.**

Por otro lado, en lo que se refiere a los pañitos húmedos, la convocada alegó que no estaban cubiertos por el Plan de Beneficios con cargo a los recursos de la Unidad de Pago por Capitación, de modo que estaban excluidos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Finalmente, en lo que tiene que ver con las citas médicas relacionadas en el escrito de tutela, señaló que en éste no se especificaba cuáles eran las consultas que

estaban pendientes, pero que lo cierto es que las citas con las especialidades señaladas en el escrito de amparo, sí estaban incluidas en el presupuesto global prospectivo y su programación estaba a cargo de la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**, razones suficientes para solicitar que se declarara improcedente la tutela.

Con el fin de evitar posibles nulidades, se dispuso vincular, como terceros intervinientes, a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES**, a la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ**, a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, al **MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL**, a **VIVIR I.P.S. LTDA.** y a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**, a quienes se les informó del presente trámite a través de los oficios No. 1295, 1296, 1297, 1298, 1299 y 1350, los cuales se remitieron vía correo electrónico.

La **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES**, la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ** y el **MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL**, solicitaron su desvinculación del presente trámite constitucional, en apoyo de lo cual indicaron que no eran las llamadas a atender las pretensiones planteadas en la solicitud de amparo, pues la prestación de los servicios médicos que requiere la niña **SOFÍA ALEJANDRA GALÁN PAREJA**, constituye una responsabilidad a cargo de **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.**

VIVIR I.P.S. LTDA. manifestó que, de acuerdo con el criterio de su cuerpo médico, no era pertinente el cambio de pañal más de 4 veces al día; frente a los pañitos húmedos informó que se ordenó 1 paquete por 100 unidades y que, en caso de requerirse más, eran los progenitores quienes debían suministrarlos.

En punto de las visitas médicas, comunicó que se han llevado a cabo conforme al plan de tratamiento y que el servicio de enfermería se ha prestado con apego a lo establecido en éste último.

Finalmente, precisó que desconocía lo relativo a la mora de la demandada en el trámite de las órdenes medicas para la valoración de la niña por parte de los

especialistas en urología, nefrología y ortopedia, pues era la convocada la que asignaba la I.P.S. para la prestación de los servicios.

La **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.** manifestó que la menor **SOFÍA ALEJANDRA GALÁN PAREJA** ha sido valorada por un equipo multidisciplinario.

Con todo, frente a los servicios de fisioterapia, neuropediatría y oftalmología, precisó que, en la actualidad, no tiene oferta, razón por la cual era la demandada la que debía autorizar su prestación en otra I.P.S.

En punto de la especialidad de nefrología pediátrica, manifestó que el 12 de junio de 2020 fue valorada la niña ya mencionada y se encontró que requiere “4 a 5 cambios de pañales al día”, es decir, 150 unidades mensuales y 150 “sondas *relatón mensual[es]*”, insumos cuya entrega debe ser garantizada por **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.**; en lo que tiene que ver con la especialidad de ortopedia, la última consulta fue el 24 de abril pasado y se ordenó control para el 24 de octubre del presente año; en cuanto se refiere a la especialidad de pediatría, la última valoración tuvo lugar el 21 de febrero de 2020 y se programó control para el 14 de julio próximo y, finalmente, la menor fue atendida por la especialidad de urología pediátrica el 30 de abril hogaño, oportunidad en la que se ordenó el procedimiento de “*Cistoscopia*”, el cual requiere valoración previa de anestesiología, la que se programó para el 17 de junio del cursante año, a las 2:20 P.M.

Por todo lo anterior, solicitó su desvinculación del presente trámite constitucional, ya que no ha vulnerado los derechos fundamentales relacionados por la actora en el escrito de tutela.

CONSIDERACIONES

En el artículo 86 de la Constitución Nacional se prescribe que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar, ante los jueces, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de un particular, en los precisos casos autorizados legalmente.

Su viabilidad o procedencia exige el cumplimiento de dos precisos requisitos: por un lado, que la actuación comprometa un derecho del linaje mencionado y, por el otro, que no exista mecanismo de protección distinto o que el mismo no sea eficaz.

En primer lugar, habrá de recordarse lo que, en torno del derecho a salud, tiene dicho la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional:

“3.3. Del derecho fundamental a la salud: naturaleza, elementos, principios y derechos que de él emanan. Reiteración de jurisprudencia

3.3.1. La Constitución Política de Colombia, en el artículo 48, al referirse a la seguridad social, la describe 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. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social’. Con posterioridad, al pronunciarse sobre el derecho a la salud, el artículo 49 dispone que:

‘La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...).’

En numerosas oportunidades y ante la complejidad que plantean los requerimientos de atención en los servicios de salud, la jurisprudencia constitucional se ha referido a sus dos facetas: por un lado, su reconocimiento como derecho y, por el otro, su carácter de servicio público.

En cuanto a la primera faceta, la salud debe ser prestada de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto de la segunda, la salud debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos previstos en los artículos 48 y 49 del Texto Superior.

[...]

3.3.9. En suma, para los efectos de esta sentencia, la Sala reitera que la salud tiene dos facetas distintas, que se encuentran estrechamente ligadas: por una parte, se trata de un servicio público vigilado por el Estado; mientras que, por la otra, se configura en un derecho que ha sido reconocido por el legislador

estatutario como fundamental, de lo que se predica, entre otras, su carácter de irrenunciable. Además de dicha condición, se desprende el acceso oportuno y de calidad a los servicios que se requieran para alcanzar el mejor nivel de salud posible.

Como derecho, está delimitado por ciertos elementos, de los cuales –para los fines de esta sentencia– se ahondan en tres: la disponibilidad, que supone, entre otros aspectos, que se preste efectivamente el tratamiento que se requiera; la accesibilidad, que implica que las cargas económicas o físicas no puedan tornarse en un impedimento para acceder al servicio; y la calidad, que significa la atención adecuada de lo que requiera la persona.

Por lo demás, la salud está regida por ciertos principios, de los cuales, en esta ocasión, la Sala destaca cuatro: la continuidad, que implica que una vez iniciado el tratamiento deba seguirse con él sin que sean admisibles interrupciones arbitrarias; la integralidad, que repercute en que deba prestarse todo aquello necesario para alcanzar el máximo nivel de salud posible; el principio pro homine, según el cual ha de efectuarse una interpretación restrictiva de las exclusiones del sistema y, en caso de presentarse las cuatro condiciones esbozadas según el criterio de ‘requerir con necesidad’, ha de llevarse a cabo el procedimiento; y, por último, el principio de prevalencia de los derechos, entre los cuales se hace especial énfasis en el carácter diferencial del derecho fundamental a la salud, en tratándose de sujetos de especial protección constitucional, como ocurre con los niños.

Por último, la Sala resalta que el derecho a la salud incorpora, a su vez, el reconocimiento de ciertos derechos exigibles por los usuarios, como lo son: el acceso oportuno, de calidad y sin la imposición de cargas administrativas imputables a las entidades que integran el sistema”¹.

Previo a pronunciarse sobre el fondo del asunto sometido a consideración del Despacho, es pertinente mencionar lo que la aludida alta Corte, en sentencia T-345 de 14 de junio de 2013, manifestó sobre la obligatoriedad del concepto científico emitido por el médico tratante:

“La Corte ha resaltado que en el Sistema de Salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, prima facie, el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente. La importancia que le ha otorgado la

¹ Sentencia T-121 de 2015.

jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio”.

Por otra parte, la citada Corporación judicial ha señalado las condiciones que deben reunirse para ordenar la provisión de servicios médicos excluidos del Plan de Beneficios en Salud, las cuales se transcriben a continuación:

“...el juez constitucional podrá ordenar la entrega de prestaciones no cubiertas por el PBS cuando el suministro: (i) sea imprescindible para garantizar la supervivencia o la dignidad del paciente; (ii) sea insustituible por lo cubierto en el PBS; (iii) sea prescrito por los médicos adscritos a la EPS de afiliación del paciente; y (iv) no pueda ser cubierto con la capacidad económica del paciente. En casos específicos, en los que no se cuenta con orden médica, pero de la historia clínica o algún concepto de los profesionales de la salud se puede advertir la necesidad de suministrar lo requerido por el accionante, el juez podrá ordenar la entrega de medicamentos, procedimientos y dispositivos no incluidos en el PBS. Con fundamento en estas subreglas, la Corte Constitucional ha ordenado el suministro de servicios y tecnologías como pañales, pañitos húmedos y sillas de ruedas”².

En el caso concreto, con el material probatorio obrante dentro del expediente se logró establecer que, en efecto, a la menor **SOFÍA ALEJANDRA GALÁN PAREJA** le fueron ordenados los servicios médicos de “VISITA MÉDICA DOMICILIARIA MENSUAL”, “AUXILIAR DE ENFERMERÍA OCHO HORAS DE LUNES A SÁBADO”, “VISITA [POR PARTE DE] JEFE DE ENFERMERÍA [DE] PLAN CUIDADOS CADA 3 MESES”, “TERAPIA FÍSICA #15/MES PARA MEJORÍA DE POSTURA Y MOVILIZACIÓN”, “TERAPIA OCUPACIONAL #12/MES PARA MEJORÍA DE MOTRICIDAD FINA Y GRUESA”, 150 pañales mensuales para 4 o 5 cambios al día³, los insumos para cateterismo vesical, esto es, “LIDOCAÍNA 2% JALEA TÓPICA/TUBO 30G, #4 X MES”, “PAÑITOS HÚMEDOS PAQUETE X 100 U, #1 PAQ X MES”, “GUANTES DESECHABLES DE MANEJO TALLA M X 100 U, #2 CAJAS POR MES (PARA ASEO PERSONAL [y] CATETERISMOS [...])

² Corte Constitucional, Sentencia T-336 de 2018.

³ Así puede verse en la contestación de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., en la que se relaciona la orden que emitió el Nefrólogo Pediatra el 12 de junio de 2020.

DIARIOS)” y 150 “*sondas nelatón mensual[es]*”⁴, además de las consultas médicas por las especialidades de urología y ortopedia⁵, prestaciones que no han sido suministradas, **en su totalidad**, por **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.**

En tal sentido, este Juzgador considera que la garantía de la prestación de los aludidos servicios médicos, imponen que el amparo constitucional se abra paso, bajo el entendido de que, hasta el momento de proferirse esta sentencia, no existe certeza de que, efectivamente, le serán proporcionados, en su totalidad, a la menor **SOFÍA ALEJANDRA GALÁN PAREJA**, situación que debió ser probada por **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.**, lo que aquí no ocurrió.

Como consecuencia de lo hasta aquí analizado, en aras de amparar los derechos constitucionales fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social de **SOFÍA ALEJANDRA GALÁN PAREJA**, se ordenará a la Gerente de la sucursal Bogotá de **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.** o a quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, sin importar los trámites administrativos que tenga que adelantar, entregue a la citada niña 150 pañales desechables mensuales etapa 5 y los insumos para cateterismo vesical, esto es, “*LIDOCAÍNA 2% JALEA TÓPICA/TUBO 30G, #4 X MES*”, “*PAÑITOS HÚMEDOS PAQUETE X 100 U, #1 PAQ X MES*”, “*GUANTES DESECHABLES DE MANEJO TALLA M X 100 U, #2 CAJAS POR MES (PARA ASEO PERSONAL [y] CATETERISMOS [...] DIARIOS)*” y 150 “*sondas nelatón mensual[es]*” hasta que el médico tratante disponga lo contrario, y le programe a la aludida menor las consultas médicas por las especialidades de urología y ortopedia, de todo lo cual deberá dar cuenta a este Despacho.

En lo que concierne a la solicitud de tratamiento integral, considera este Juzgador que no obra dentro del plenario la determinación médica que disponga tal medida y, a su vez, no existe prueba que acredite que la convocada se ha negado, sistemáticamente, a suministrarle servicios médicos diferentes de los relacionados en el escrito de tutela. Así las cosas, resulta claro que no procede la petición formulada por la parte actora.

⁴ Así puede verse en la contestación de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., en la que se relaciona la orden que emitió el Nefrólogo Pediatra el 12 de junio de 2020.

⁵ Téngase en cuenta para ello el informe que rindió VIVIR I.P.S. LTDA., en el que se indica que el médico emitió las órdenes respectivas el 14 de mayo de 2020.

Por lo anteriormente expuesto, este estrado judicial concederá el amparo de los derechos fundamentales invocados, sin más consideraciones, por no ser ellas necesarias.

Se informa que esta providencia se dicta en ejercicio de la modalidad trabajo en casa, lo cual es posible en aplicación de lo previsto en los Acuerdos No. PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11521 y PCSJA20-11526 de 15, 16, 19 y 22 de marzo de 2020, respectivamente, PCSJA20-11532 y PCSJA20-11546 de 11 y 25 de abril del mismo año, respectivamente, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 de 7 y 22 de mayo de la presente anualidad, respectivamente, y PCSJA20-11567 de 5 de junio hogaño, expedidos por el H. Consejo Superior de la Judicatura.

Se aclara que para la firma de esta decisión se acudió a lo señalado tanto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, como en el artículo 22 del Acuerdo No. PCSJA20-11567 de 5 de junio del mismo año.

DECISIÓN

Congruente con lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: **TUTELAR** los derechos constitucionales fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social de la menor **SOFÍA ALEJANDRA GALÁN PAREJA**, identificada con la T.I. No. 1.026.579.078, vulnerados por **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.**, en atención a lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: **ORDENAR** a la Gerente de la sucursal Bogotá de **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.** o a quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, sin importar los trámites administrativos que tenga que adelantar, entregue a la niña **SOFÍA ALEJANDRA GALÁN PAREJA** 150 pañales desechables mensuales etapa 5 y los insumos para cateterismo

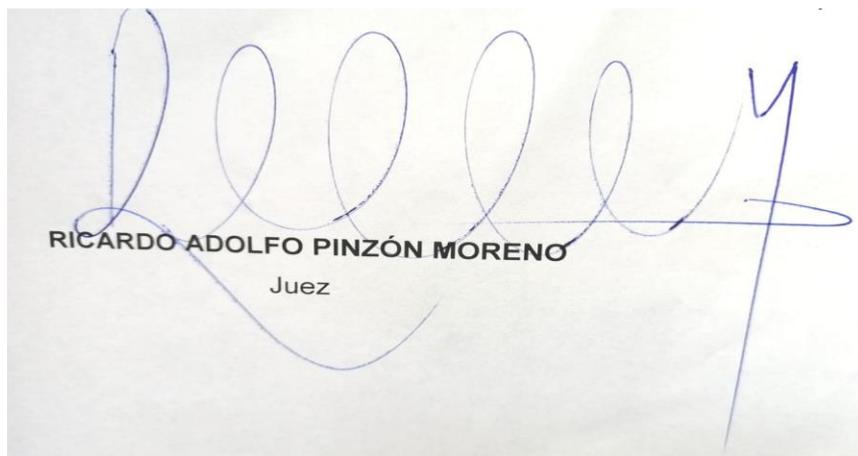
vesical, esto es, “LIDOCAÍNA 2% JALEA TÓPICA/TUBO 30G, #4 X MES”, “PAÑITOS HÚMEDOS PAQUETE X 100 U, #1 PAQ X MES”, “GUANTES DESECHABLES DE MANEJO TALLA M X 100 U, #2 CAJAS POR MES (PARA ASEO PERSONAL [y] CATETERISMOS [...] DIARIOS)” y 150 “sondas nelatón mensual[es]” hasta que el médico tratante disponga lo contrario y le programe a la aludida menor las consultas médicas por las especialidades de urología y ortopedia, de todo lo cual deberá dar cuenta a este Despacho.

Tercero: La presente decisión podrá ser impugnada, dentro de los tres días siguientes a su notificación, en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Si esta providencia no fuere recurrida en tiempo oportuno, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cuarto: En los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese esta providencia, por el medio más expedito que sea posible, a todos los sujetos involucrados.

Quinto: A costa de los interesados, expídanse copias auténticas del presente fallo.

Notifíquese y Cúmplase,



RICARDO ADOLFO PINZÓN MORENO
Juez