

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Juzgado Diecinueve Civil Municipal

Bogotá D.C., tres (3) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Ref. Acción de Tutela. Nro. 11001-40-03-019-2022-00048-00

Decide el Juzgado la acción de tutela promovida por HERNANDO SÁNCHEZ ARÉVALO en representación de su menor hija SARA NIKOL SÁNCHEZ CHIQUILLO contra SURA EPS y las SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, INSTITUTO DE ORTOPEDIA INFANTIL ROOSEVELT y a la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones:

El accionante reclama la protección constitucional a los derechos fundamentales a la salud, vida y mínimo vital de su hija, presuntamente vulnerada por la entidad accionada, por cuanto no ha sido entregada la silla de ruedas con kit de crecimiento, conforme lo prescrito por el médico tratante. Asimismo, solicita se ordene en su favor tratamiento integral, exoneración de pagos y cuotas moderadoras.

2. Fundamentos fácticos:

Sustentó el amparo, en síntesis, así:

1.- Su hija se encuentra afiliada a SURA EPS, cuenta con diagnóstico de parálisis cerebral espástica mixta con pie equinovaro bilateral paralítico.

2.- El médico tratante de la menor ordenó la entrega de silla de ruedas con características especiales y entrenador de marcha.

3.- Solicita tratamiento integral de su patología, así como la exoneración de copagos y cuotas moderadoras para los servicios médicos, procedimientos, consultas y medicamentos e insumos, cada vez que los requiera para su patología.

4.- Señaló que la EPS se ha negado a la exoneración de copagos y cuotas moderadoras, pese a que lo ha solicitado en varias oportunidades.

5.- Manifestó que en razón a que la patología que presenta su hija es de carácter permanente, asimismo el pago de cuotas moderadoras y copagos, le es imposible obtener la atención medica requerida en razón a que no tiene dinero para

cancelarlas, en tanto refiere es padre cabeza de familia, se encuentra categorizado en el Sisbén con nivel A4, adicionalmente en el momento no cuenta con trabajo, por lo que el no ser exonerado del cobro de copagos, redundaría en perjuicio a la salud de su hija.

6.- Por lo anterior, acude a la acción de tutela como único recurso para obtener la protección de los derechos fundamentales a la salud y vida, los cuales considera están siendo vulnerados por la accionada.

II. EL TRÁMITE DE INSTANCIA

1.- Admitida la acción de tutela, se ordenó el traslado a la entidad encausada y a las vinculadas, para que remitieran copia de la documentación en cuanto a los hechos de la solicitud de amparo y ejercieran su derecho de defensa, librando las comunicaciones de rigor.

2.- La SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, manifestó que la menor se encuentra afiliada ante SURAMERICANA EPS en el régimen contributivo, activo desde el 18 de junio de 2010, lo que a su juicio les permite corroborar la inexistencia del nexo causal entre la entidad y la vulneración de derechos.

Solicitó ser desvinculada en razón a que indica que la vulneración de derechos alegada, no es producto de la acción u omisión, por cuanto afirma es la EPS en su condición de aseguradora, la responsable de la prestación de los servicios de salud con la calidad, oportunidad y eficiencia que requiere.

Indicó que la entidad, es un organismo de carácter técnico, al cual le compete la inspección, vigilancia y control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, debiendo propugnar para que los agentes de ese sistema, cumplan con las obligaciones y deberes determinados en la ley, y demás normas reglamentarias.

Se pronunció además sobre las competencias tanto de las EPS como IPS, concluyendo que no existe nexo de causalidad entre la vulneración de derechos alegada y la Supersalud, por lo que suplicó que, frente a su representada, se debe declarar la falta de legitimación en la causa y ordenar su desvinculación.

3.- La SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD a través de la jefe de la Oficina Asesora Jurídica, expuso que de acuerdo con la verificación efectuada en la base de datos de la ADRES -BDUA y el Comprobador de Derechos del Distrito Capital, la menor registra vinculada a EPS SURAMERICANA S.A. desde el 18 de junio de 2010 con estado activo en el régimen contributivo en calidad de beneficiaria.

Con relación a los pedimentos elevados, señaló que tanto la silla como el caminador no se encuentran excluidos de manera específica en las Resoluciones 244 de 2019 y 2273 de 2021, por lo que considera que la EPS debe proceder a su entrega con las características y sin dilación.

Refirió que acreditada la orden del médico tratante, deben despacharse de forma favorable las pretensiones elevadas en tanto el operador jurídico no puede entrar a suplir el criterio del profesional de la salud, señalando a su vez la normatividad aplicable al caso y que da cuenta que los servicios requeridos deben ser

brindados bajo los criterios de oportunidad y calidad, siendo obligación de la EPS garantizar la continuidad en la prestación.

Se pronunció además sobre la prestación de los servicios no incluidos en el PBS autorizados mediante formato MIPRES, indicando que al no encontrarse en la cobertura POS, deben ser autorizados por el médico tratante mediante el formato MIPRES, reiterando que SURA EPS está obligada a garantizarlos, no debiendo imponer cargas a los pacientes o familiares que sean netamente competencia de la EPS autorizarlos.

Recalco que en lo que hace a la silla de ruedas, si bien según Resolución 5857 de 2018 en su art. 59 dispuso que no se cubrirían con cargo a las UPC, ello no quiere decir que se encuentre excluida dentro del PBS en razón a que se encuentra enlistado en la Resolución 244 de 2019, omitiendo referencia alguna con relación a las sillas de ruedas, indicando además que la Corte ha enfatizado en que las sillas de ruedas si hacen parte de los insumos que deben ser financiados por el sistema de salud, empero, no con cargo a las UPC, sino ser pagados por las EPS y después cobrados al ADRES, indicando que dicho procedimiento se encuentra regulado en la Resolución 1885 de 2018.

Aclaró que la silla de ruedas no se encuentra dentro del PBS que debe garantizar la EPS de acuerdo con lo dispuesto en la Resolución 2481 de 2020, por lo que se requiere del fallo de tutela según lo dispuesto en la plataforma tecnológica del MIPRES diseñado por el Ministerio de Salud y Protección Social para las prestaciones no previstas por el PBS UPC (POS).

Referente al pago de cuotas moderadoras y copagos citó la normatividad, eventos y grupo poblacional quien en determinados momentos y de acuerdo a las circunstancias particulares de cada individuo y grupo poblacional hay lugar a exonerarlos de dichos pagos.

Finalmente, se pronunció en torno a la falta de legitimación en la causa por pasiva, indicando que le corresponden las funciones de coordinación, integración, asesoría, vigilancia y control de los aspectos técnicos, científicos, administrativos y financieros de la salud, no siendo una entidad prestadora de servicios en salud por expresa prohibición legal según el art. 31 de la Ley 1122 de 2007, escapándose de su competencia prestar los servicios aquí requeridos, los que aduce son responsabilidad de la EPS SURA, solicitando en consecuencia su desvinculación.

4.- Por su parte EPS SURAMERICANA S.A., a través del representante legal judicial refirió que la menor SARA NIKOL se encuentra afiliada al PBS de EPS SURA desde el 1 de mayo de 2021 en calidad de beneficiario, tendiendo derecho a cobertura integral.

Frente a lo requerido, manifestó desde el área de salud se informó que, la prescripción de la silla con las especificaciones solicitadas no se encuentra dentro del PBS y en su sistema MIPRES no hay solicitud para dicho insumo.

Con relación a la exoneración de copagos y cuotas moderadoras indicó que los mismos se encuentran establecidos por ley, debiendo ser recaudados por la EPS,

los que a su vez son aplicados de acuerdo con el ingreso base de cotización (IBC) del afiliado cotizante, resaltando que queda claro que la paciente tiene un deber de solidaridad y compromiso con el sistema en relación con el pago de dichas contribuciones, en tanto se trata de valores que ayudan a financiar el sistema y regular su uso.

Indicó que la menor es beneficiaria de la señora ANA ROCÍO CHIQUILLO CASTAÑEDA identificada con C.C. No. 52.291.512 y a su vez anexo el certificado de aportes de la titular.

En punto a la solicitud de tratamiento integral, expreso que su representada se opone a que se conceda dicha orden, en razón a que no hay concepto médico que así lo disponga y tampoco hay orden medica en la actualidad que lo requiera, considerando que no es dable ordenar a su representada el cumplimiento de unos hechos futuros e inciertos que no cuentan con un sustento técnico – científico por parte del médico tratante, además por cuanto no se evidencia negación en la prestación del servicio de salud por parte de la EPS SURA, en tanto los requeridos por la menor, se han brindado de forma puntual, adjuntando el soporte de las últimas prestaciones que han sido autorizadas.

En consecuencia, solicita se declare la improcedencia de la acción por hecho superado (sic).

5.- El INSTITUTO DE ORTOPEDIA INFANTIL ROOSEVELT, por intermedio de su representante legal expresó que con relación a los hechos de la acción de tutela informó que en su base de datos registra atenciones para la menor por las especialidades de medicina física y rehabilitación, neurología, ortopedia, y traumatología entre otras.

Expuso que de acuerdo con la normatividad vigente la EPS es la que garantiza a sus afiliados el acceso a los servicios, suministro de procedimientos y medicamentos ordenados al paciente por el médico tratante, indicando que se ratifican en la voluntad de servicio si la paciente así lo requiere y la EPS lo autoriza, dado que en la actualidad tienen contrato vigente.

6.- Finalmente, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, dentro del término de traslado guardó silencio.

III. PROBLEMA JURÍDICO

En el presente asunto, el problema jurídico a resolver, se circunscribe a determinar si se vulneraron o no, los derechos a la salud, vida digna de la menor en condición de discapacidad, por la presunta omisión de EPS SURA S.A. al no disponer la entrega de la silla de ruedas con kit de crecimiento requerida y ordenada por el médico tratante, por no estar incluida en el POS.

IV. CONSIDERACIONES

1.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 37 del Decreto 2591 de 1991 y en el núm. 1° del art. 1° del Decreto 1382 de 2000, este Juzgado es competente para conocer de la presente acción de tutela.

2.- La acción de tutela es una herramienta con la que se busca la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas ante la acción u omisión de las autoridades públicas o aún de los particulares, en los casos establecidos por la ley¹,

3.- En tratándose del derecho a la salud, la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que para su protección no es atendible el antiguo criterio restringido, según el cual este derecho solo era susceptible de amparo por conexidad con los derechos fundamentales a la vida, la integridad personal o la dignidad humana, o sus destinatarios eran sujetos de especial protección constitucional, como los niños, los discapacitados o los adultos mayores, como quiera que la doctrina constitucional lo concibe actualmente como un derecho fundamental autónomo (Sentencia T-760/08).

4.- Adicionalmente, se ha resaltado que el derecho a la salud tiene una *“naturaleza compleja, 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 en general, complejidad que implica a efectos de garantizar el goce efectivo del mismo que esté supeditado a los recursos materiales e institucionales disponibles”*².

4.1.- La comentada complejidad de este derecho ha permitido observar que su garantía supone varias facetas³, con la finalidad de lograr el aludido estado de bienestar físico, psíquico y social. Por una parte, es posible identificar un factor de prevención, con el cual se busca evitar la enfermedad, resultando pertinente no solo la prestación de los servicios médico-científicos idóneos, sino también la puesta en marcha de políticas educativas, que incentiven en la población la realización de prácticas y la consolidación de hábitos tendientes a la conservación de la salud, lo que además es desarrollo de lo establecido en el inciso 5° del artículo 49 superior.

4.2.- Así mismo, se concibe una faceta de rehabilitación o de restablecimiento de la salud, en la que es posible distinguir una fase reparadora, con la que se procura la eliminación de la perturbación a la salud (curación de la enfermedad o del traumatismo), y otra faceta de mitigación o paliativa, cuyo objetivo es morigerar los efectos negativos que pudieren quedar.

4.3.- Bajo esta premisa, que supone la complejidad de servicios que deben ser prestados para la efectividad plena del derecho a la salud, la H. Corte Constitucional acogió los argumentos expuestos en la Observación Número 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la que se destacó la necesidad de que la prestación de servicios de salud se sujete a los criterios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, a fin de lograr *“el disfrute del*

¹ CSJ Civil, 24/Ene./2013, e15001-22-13-000-2012-00593-01, A. Salazar y CConst, T-001/1992 y C-543/1992, J. Hernández.

²Cfr. T-200 de marzo 15 de 2007 y T-548 de julio 17 de 2011, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto (ambas)..

³ Cfr. T-650 de septiembre 17 de 2009, M. P. Humberto Sierra Porto.

más alto nivel posible de salud”⁴, lo cual implica una mayor exigencia para los prestadores del servicio y para el Estado, como garante último de la efectividad del derecho.

4.4.- Así, la jurisprudencia ha desarrollado el principio de integralidad en el Sistema de Seguridad Social en Salud, que permita lograr el disfrute de ese “más alto nivel posible de salud”. En la sentencia T-760 de 2008 (julio 31, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa), la Corte sostuvo: “Este principio ha sido desarrollado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional con base en diferentes normas legales⁵ y se refiere a la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante”.

Al respecto ha dicho la Corte que “(...) la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente⁶ o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”.⁷ (Subrayado del Despacho).

5.- De otro lado, recuérdese que de conformidad con el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, las entidades promotoras de salud son las llamadas a garantizar la asistencia médica de sus afiliados, de manera directa o indirecta, a través de las instituciones que contratan, dado que los convenios suscritos con las IPS tienen la finalidad de suministrar todos los servicios de salud que requieran los pacientes. Su deber no se limita a autorizarlos en aquellas, sino también a garantizar que se presten oportunamente los servicios que fueron aprobados.

En ese sentido, la prestación del servicio debe darse de inmediato, sin que el afiliado se vea afectado por los trámites administrativos que les correspondan a las entidades pertenecientes al Sistema General de Seguridad Social en Salud y que puedan poner en peligro su salud y su vida.

6.- Igualmente, en punto a la protección del derecho a la salud y vida en condiciones dignas de personas en condición de discapacidad, la H. Corte

⁴ Cfr. T-274 de abril 13 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵ En la sentencia T-179 de febrero 24 de 2000, M. P. Alejandro Martínez Caballero, se indicó: “El plan obligatorio de salud es para todos los habitantes del territorio nacional para la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías (artículo 162 ley 100 de 1993). || Además, hay guía de atención integral, definida por el artículo 4° numeral 4 del decreto 1938 de 1994: ‘Es el conjunto de actividades y procedimientos más indicados en el abordaje de la promoción y fomento de la salud, la prevención, el diagnóstico, el tratamiento y la rehabilitación de la enfermedad; en la que se definen los pasos mínimos a seguir y el orden secuencial de éstos, el nivel de complejidad y el personal de salud calificado que debe atenderlos, teniendo en cuenta las condiciones de elegibilidad del paciente de acuerdo a variables de género, edad, condiciones de salud, expectativas laborales y de vida, como también de los resultados en términos de calidad y cantidad de vida ganada y con la mejor utilización de los recursos y tecnologías a un costo financiable por el sistema de seguridad social y por los afiliados al mismo.’ || Por otro aspecto, el sistema está diseñado, según el Preámbulo de la ley 100 de 1993, para asegurar la calidad de vida para la cobertura integral, de ahí que dentro de los principios que infunden el sistema de seguridad social integral, está, valga la redundancia, el de la integralidad, definido así: ‘Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por la ley’ (artículo 2° de la ley 100 de 1993). || Es más: el numeral 3° del artículo 153 ibidem habla de protección integral: ‘El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud’. || A su vez, el literal c- del artículo 156 ibidem expresa que “Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud” (resaltado fuera de texto). || Hay pues, en la ley 100 de 1993 y en los decretos que la reglamentan, mención expresa a la cobertura integral, a la atención básica, a la integralidad, a la protección integral, a la guía de atención integral y al plan integral. Atención integral, que se refiere a la rehabilitación y tratamiento, como las normas lo indican.”

⁶ En este sentido se ha pronunciado esta corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de febrero 19 de 2004, M.P. Manuel Cepeda Espinosa.”

⁷ Cfr. T-1059 de diciembre 7 de 2006, M. P. Clara Inés Vargas H.; T-062 de febrero 2 de 2006, M. P. Clara Inés Vargas H., T-730 de septiembre 13 de 2007, M. P. Marco Gerardo Monroy C.; T-536 de julio 12 de 2007, M. P. Humberto A. Sierra Porto; y T-421 de mayo 25 de 2007, M. P. Nilson Pinilla P.

Constitucional en sentencia T – 120 de 2017, M.P. LUÍS ERNESTO VARGAS SILVA, sobre el particular expreso:

“El derecho fundamental a la salud y su prestación en favor de las personas en condición de discapacidad. El diagnóstico efectivo y el principio de integralidad en la prestación de los servicios de salud.

(...) 14. De la misma manera, la Convención establece una serie de medidas a adoptar con el propósito de materializar el derecho a la salud de las personas en condición de discapacidad. Sobre lo anterior, se debe destacar que **a los Estados les corresponde, entre otros deberes, (i) proporcionar los servicios de salud que necesite la población en condición de discapacidad, específicamente los requeridos como consecuencia de la discapacidad;** (ii) proporcionar los servicios lo más cerca posible a sus comunidades, incluso en las zonas rurales; (iii) prohibir la discriminación contra dicha población en la prestación de seguros de salud y de vida cuando éstos estén permitidos en la legislación nacional; al igual que (iv) velar porque tales seguros se presten de manera justa y razonable e; **(v) impedir que se nieguen los servicios de salud, o de atención de la salud,** o alimentos sólidos o líquidos por motivos de la discapacidad de los usuarios.” (Énfasis añadido)

6.1.- La citada corporación se refirió, además, sobre la procedencia de la acción de tutela para ordenar la prestación de servicios de salud excluidos del POS, al respecto precisó:

“La acción de tutela como mecanismo para exigir servicios de salud contemplados o excluidos del POS.

(...) 25. Esta Corporación también ha aceptado la posibilidad de reconocer tratamientos o suministros que no están incluidos o que están expresamente excluidos del POS. Con tal objetivo, se deben agotar las siguientes exigencias:

“(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo. (...).” (Sentencia T – 120 de 2017) (Énfasis añadido)

6.2.- Asimismo, y específicamente con relación al suministro de sillas de ruedas, la Corporación señaló:

“49. La accionante señala que le solicitó a la EPS demandada una silla de ruedas para facilitar los traslados de su hijo, que fuera negada por no estar incluida en el POS. En efecto, el artículo 61 de la Resolución 5592 de 2015 prevé las ayudas técnicas y dispone que la silla de ruedas no está cubierta con cargo a la UPC. Sin embargo, esta Corte considera su pertinencia si se tiene en cuenta que la silla de ruedas: (i) le facilitaría a Johan Cristian el desarrollo de sus actividades cotidianas, y con ello una vida digna, pues su condición médica le restringe la posibilidad de movilizarse por sus propios medios; (ii) no puede ser sustituida por otro elemento incluido en el POS; (iii) la demandante adujo no tener las condiciones económicas para costear la ayuda técnica y; (iv) si bien no obra una orden médica que las prescriba, la Sala evidencia una relación directa entre el cuadro de retraso mental severo del hijo de la demandante y la necesidad de obtener una silla de ruedas para facilitar su locomoción.” (Sentencia T – 120 de 2017) (Subrayado del despacho)

7.- Descendiendo al caso objeto de análisis, se halla demostrado que SARA NIKOL SÁNCHEZ CHIQUILLO, requiere el suministro de la silla de ruedas con kit de crecimiento, insumo que, si bien no se encuentra incluidos dentro del PBS, pues así expuso la Secretaría Distrital de Salud al manifestar:

Para el caso que nos ocupa y como se dijo al inicio de las consideraciones, la silla de ruedas que es la pretensión del accionante en la Resolución 5857 de 2018, en su artículo 59, parágrafo 2°, dispuso que "no se cubren con cargo a la UPC sillas de ruedas, plantillas y zapatos ortopédicos". Sin embargo, esto no quiere decir que se trate de instrumentos excluidos del PBS, pues estos se encuentran listados en la Resolución 244 de 2019 y ésta omite referencia alguna a las sillas de ruedas. De esta manera, la Corte enfatiza que las sillas de ruedas sí hacen parte de los insumos que deben ser cubiertos por el sistema de salud, sin embargo, no son financiados con cargo a la UPC, sino que deben ser pagados por la EPS y después recobrados a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES). Dicho procedimiento se encuentra regulado en la Resolución 1885 de 2018, "Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, de servicios complementarios y se dictan otras disposiciones". Sin embargo, la silla de ruedas no se encuentra dentro del plan de beneficios que debe garantizar la EPS de acuerdo a lo dispuesto en la Resolución 2481 de 2020, por lo tanto, requieren de fallo de tutela de acuerdo a lo dispuesto en la plataforma tecnológica MIPRES diseñada por el M.S.P.S para las prestaciones no cubiertas por el PBSUPC (POS).

Lo cierto, es que la silla de ruedas con kit de crecimiento, fue prescrita por el médico tratante del INSTITUTO DE ORTOPEDIA INFANTIL ROOSEVELT, según fórmula médica emitida el 28 de septiembre de 2021; adicionalmente, se trata de una paciente con diagnóstico principal de parálisis cerebral espástica mixta con pie equinovaro bilateral paralítico; la falta de entrega vulnera los derechos a la salud, vida digna e integridad personal de la menor SARA NIKOL, no puede ser sustituida por otra que llegase a estar incluida en el PBS, y la menor, ni su progenitor puede costearla de manera directa, además no puede acceder por otros medios.

Téngase en cuenta que toda negligencia o mora en la autorización y entrega de los elementos requeridos -silla de ruedas- ordenada por el médico tratante adscrito a la EPS y requerida por SARA NIKOL SÁNCHEZ CHIQUILLO, necesaria para contrarrestar la patología que le aqueja, es una abierta y clara vulneración del derecho fundamental a la salud y vida de la agenciada.

En armonía con lo expuesto, conclúyase que la accionada EPS SURAMERICANA S.A., debe proceder de manera inmediata, si aún no lo ha hecho a autorizar y disponer la entrega de la silla de ruedas con kit de crecimiento, con las siguientes observaciones: silla de ruedas a la medida del paciente, con sistema de crecimiento, en aluminio, basculada 8 grados, plegable, ruedas posteriores de 20 pulgadas con aro impulsor y las anteriores de 6 x 1 1/12, mangos de empuje regulables en altura, freno tipo palanca y para ser accionado por cuidador, con espaldar firme a borde inferior de escapula, con soportes laterales anatómicos regulables en altura, escualizables, con asiento firme a 90 grados desmontables y cojín en espuma con barra preisquial, cuñas laterales de muslo, cinturón pélvico de 4 puntos a 90°, apoya brazos graduables en altura y removibles, apoya pies graduables en altura y abatibles, bipodálicos, banda tibial posterior, adaptar mesa de trabajo transparente; en la forma y términos ya señalados, atendiendo para ello el estado de salud de la menor y lo consignado en la historia clínica.

8.- En lo que a la solicitud de **tratamiento integral** respecta, ésta se denegará comoquiera que no se acreditó que se le haya formulado de manera concreta

algún otro tipo de exámenes, medicamentos o procedimientos con ocasión de la patología que padece la menor y que le hayan sido negados por la entidad accionada, por lo que otros tratamientos, insumos y demás servicios médicos se tornan en situaciones futuras e inciertas no acordes con el concepto del tratamiento integral.

9.- Frente a la **exoneración de copagos y cuotas de recuperación**, se tiene que tanto las E.P.S como las E.P.S-Subsidiada (E.P.S-S) tienen la obligación de suministrar al usuario, sin dilaciones injustificadas, aquellos medicamentos o procedimientos que necesiten para restablecer o mantener su estado de salud y que se encuentren incluidos dentro de los Planes de Beneficios respectivos, pues frente a sus afiliados tienen un derecho subjetivo, cuya protección es susceptible de ser exigida de manera inmediata al Estado. Así, por ejemplo, conforme con la Ley 100 de 1993 las E.P.S., soportan las obligaciones económicas derivadas de aquello contemplado en los planes de beneficios, con cargo a los recursos que obtienen de los aportes realizados por quienes pertenecen al régimen contributivo, mientras que las E.P.S-S, financian ese tipo de servicios médicos, con los recursos del subsidio a la demanda⁸.

Por su parte, el artículo 187 de la ley 100 de 1993 establece que, Los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán sujetos a pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles. Para los afiliados cotizantes, estos pagos se aplicarán con el exclusivo objetivo de racionalizar el uso de servicios del sistema. En el caso de los demás beneficiarios, los pagos mencionados se aplicarán también para complementar la financiación del Plan Obligatorio de Salud.

La anterior disposición fue reglamentada por el Acuerdo 260 de 2004, mediante el cual se crea el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud. En su artículo 1º, el Acuerdo refiere que **los copagos** son aquellos aportes a cargo de los beneficiarios, destinados a la financiación del sistema, y que corresponden a una parte del valor del servicio; mientras que **las cuotas moderadoras**, a cargo de los cotizantes y beneficiarios, persiguen regular la utilización de los servicios de salud y estimular su buen uso.

La mencionada normatividad establece el pago de cuotas moderadoras y copagos como un deber de los afiliados al Sistema, más no lo dispone como un requisito sine qua non para acceder al servicio médico como tal. En efecto, el artículo 187 de la Ley 100 señala que En ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres, a la par que el Acuerdo, en su artículo 5º, fija como uno de los principios que guían el régimen de pagos moderadores, la equidad cuyo alcance se traduce en que dichas erogaciones en ningún caso pueden convertirse en una barrera para el acceso a los servicios, ni ser utilizados para discriminar la población en razón de su riesgo de enfermar y

⁸ Sentencia T-869 de 2006 M.P. Rodrigo Escobar Gil. Sobre el tema, esta Corporación ha expuesto lo siguiente: *Al derecho fundamental a la salud, en materia de los servicios médicos consagrados en el Manual de Procedimientos del POS y demás normas complementarias, le son connaturales dos dimensiones, a saber: De una parte, el derecho comporta la prestación real, efectiva y oportuna del servicio médico incluido dentro del POS y, de otra, éste implica la asunción total de los costos del servicio, por cuenta de las entidades que tienen a su cargo la prestación de los mismos. En este sentido, aun cuando las controversias en torno a la responsabilidad patrimonial respecto de los servicios incluidos dentro del Manual de procedimientos del POS, parecieran de índole netamente económica y por tanto ajenas a la esfera de competencia de la acción de tutela, ello no es del todo cierto, por cuanto la cobertura económica del servicio, cuando éste se encuentra incluido en el plan de atención médica correspondiente (v.g. el POS), hace parte de la dimensión iusfundamental del derecho a la salud.*

morir, derivado de sus condiciones biológicas, sociales, económicas y culturales.

De manera que para determinar los casos en que se torna necesario eximir al afiliado del pago de las cuotas moderadoras y de los copagos, la H. Corte Constitucional ha precisado dos reglas jurisprudenciales, que deben tenerse en cuenta para proteger efectivamente algún derecho fundamental que pueda resultar vulnerado: (i) cuando la persona que necesita con urgencia un servicio médico carece de la capacidad económica para asumir el valor de los pagos moderadores, la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente a éste, asumiendo el 100% del valor⁹ y (ii) cuando una persona requiere un servicio médico y tiene la capacidad económica para asumirlo, pero tiene problemas para hacer la erogación correspondiente antes de que éste sea suministrado, la entidad encargada de la prestación deberá brindar oportunidades y formas de pago al afectado, para lo cual podrá exigir garantías adecuadas, sin que la falta de pago pueda convertirse en un obstáculo para acceder a la prestación del servicio¹⁰.

Respecto de la prueba de la incapacidad económica para que el costo de las cuotas moderadoras y los copagos no sean exigidos, la Corte Constitucional ha establecido que: (i) no existe una tarifa legal para su prueba, pues, para la Corporación, ésta puede verificarse a través de cualquier medio probatorio, incluyendo la presunción judicial de la incapacidad, y (ii) Se aplica la presunción de buena fe establecida en el artículo 83 de nuestra Carta Política.

Así, la H. Corte Constitucional ha dicho, en sentencia T-407 de 2006¹¹: *“cuando los usuarios no tienen la suficiente capacidad económica para cubrir lo correspondiente a las cuotas moderadoras o copagos para acceder a los tratamientos de alto costo y los requieren con tal urgencia que sin ellos se verían afectados los derechos constitucionales fundamentales mencionados y, no obstante, con el argumento de cumplir la legislación aplicable al caso, las entidades administradoras de los servicios de salud y las entidades territoriales les niegan la atención médica necesaria, esta Corporación ha entendido que los derechos fundamentales de las personas deben primar sobre cualquier otro tipo de derechos”*.

Por ende, ante el conflicto anteriormente descrito es claro que debe **inaplicarse para el caso concreto** la legislación y ordenar la prestación de los servicios negados, pues ni siquiera la ley puede permitir el desconocimiento de los derechos fundamentales de los individuos y, cuando so pretexto de su cumplimiento se atenta contra ellos, no solamente es posible inaplicarla, sino que es un deber hacerlo.

10.- Por otra parte, se ha de **desvincular** del trámite de la presente acción de tutela a SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, INSTITUTO ROOSEVELT y a la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD, por no haber vulnerado los derechos del accionante, en razón a que es el ente asegurador quien debe garantizar la prestación de todos los servicios requeridos por la usuaria (Ley 100 de 1993, 1438 de 2011, Decreto 806 de 1998, Acuerdos 029 de 2011, 032 de 2012 y demás normatividad concordante).

⁹ Sentencia T-743 de 6 de agosto de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁰ Sentencia T-330 de 28 de abril de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

¹¹ M.P. Jaime Araujo Rentería.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONCEDER el amparo constitucional que invocó HERNANDO SÁNCHEZ ARÉVALO en representación de su menor hija SARA NIKOL SÁNCHEZ CHIQUILLO contra EPS SURAMERICANA S.A., de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión judicial.-

SEGUNDO.- ORDENAR al representante legal de EPS SURAMERICANA S.A., o quien haga su veces que, en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, **autorice y efectivice la entrega** de la silla de ruedas con kit de crecimiento, con las siguientes observaciones: “silla de ruedas a la medida del paciente, con sistema de crecimiento, en aluminio, basculada 8 grados, plegable, ruedas posteriores de 20 pulgadas con aro impulsor y las anteriores de 6 x 1 1/12, mangos de empuje regulables en altura, freno tipo palanca y para ser accionado por cuidador, con espaldar firme a borde inferior de escapula, con soportes laterales anatómicos regulables en altura, escualizables, con asiento firme a 90 grados desmontables y cojín en espuma con barra preisquial, cuñas laterales de muslo, cinturón pélvico de 4 puntos a 90°, apoya brazos graduables en altura y removibles, apoya pies graduables en altura y abatibles, bipodálicos, banda tibial posterior, adaptar mesa de trabajo transparente”, atendiendo para ello el estado de salud de la menor y lo consignado en la formula médica.

TERCERO.- EXONERAR de cuotas de recuperación, y copagos a la paciente o su núcleo familiar con ocasión de los servicios médicos, insumos o procedimientos que sean prestados a SARA NIKOL SÁNCHEZ CHIQUILLO.

CUARTO.- NEGAR el tratamiento integral por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

QUINTO.- DESVINCULAR a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, INSTITUTO ROOSEVELT y a la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD, conforme lo señalado en la parte motiva

SEXTO.- Comunicar esta determinación al accionante y a las encartadas, por el medio más expedito y eficaz.-

SÉPTIMO.- Si la presente decisión no fuere impugnada, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.-

Comuníquese y Cúmplase

IRIS MILDRED GUTIÉRREZ

JUEZ

Firmado Por:

**Iris Mildred Gutierrez
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 019
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: **dc2616990da40b0aee6801f7a720c114b0ef081228e59e6897e84f869b081ffe**
Documento generado en 03/02/2022 04:38:41 PM

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