



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, marzo treinta (30) de dos mil veintidós (2022)

Fallo tutela. 110014003004-2022-00804-00.

Confirmación. 985878.

1. Alba Nelly Caro Sánchez con cédula 41.591.765, actuando como agente oficiosa de su hija Heidy Carolina Saldana Caro, presentó acción de tutela contra la E.P.S Sanitas S.A., manifestó que su hija fue diagnosticada con esclerosis lateral amiotrófica (ELA), enfermedad huérfana, crónica, degenerativa y discapacitante, dado que afecta las neuronas encargadas de emitir los impulsos nerviosos necesarios para realizar movimientos musculares voluntarios.

El 12 de abril de 2022, se le prescribió la silla pato y el 18 de mayo siguiente con un sistema de comunicación alternativa, aumentativo con lectura del movimiento ocular, por lo que solicitó que se le ordene a la E.P.S. accionada la entrega de la mencionada silla.

2. La tutela fue admitida en auto de 9 de agosto de 2022 y la E.P.S Sanitas indicó que, la silla pato se encuentra excluida del plan de beneficios, por lo cual no está financiada con cargo a la UPC y dado que le está brindando toda la cobertura del Plan de Beneficios de Salud, solicitó se declare improcedente la acción de tutela.

***** El Instituto Roosevelt mencionó que actualmente tiene vigente el contrato de prestación de servicios de salud con la E.P.S. Sanitas y es esa entidad la que debe garantizar el acceso a los servicios de salud.

3. Consideraciones.

***** Respecto del derecho a la salud, vale la pena recordar el inciso primero del artículo 49 de la Constitución, que señala *"La atención a 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"*.

En este punto, es válido traer a colación las disposiciones de la H. Corte Constitucional, respecto de quien es la persona idónea para ordenar los servicios de salud *"En el Sistema de Salud, la persona idónea para decidir si un paciente requiere algún servicio médico es el médico tratante, pues es éste quien cuenta con criterios médico-científicos y conoce ampliamente el estado de salud de su paciente, así como los requerimientos especiales para el manejo de su enfermedad. Específicamente, el concepto del médico tratante es vinculante para la entidad promotora de salud cuando se reúnen los siguientes requisitos: (i) cuando se autorice un servicio y/o tratamiento basado en información científica, (ii) cuando se tuvo en cuenta la historia clínica particular de la persona para autorizarlo, y (iii) cuando se ha valorado adecuadamente a la persona, y ha sido sometida a consideración de los especialistas en el manejo de dicha patología. La jurisprudencia constitucional ha considerado que las órdenes impartidas por profesionales de la salud idóneos, obligan a una EPS cuando ésta ha admitido a dicho profesional como médico tratante"*¹.

★ Ahora bien, sobre la forma de protección del derecho constitucional fundamental a la salud, la Corte Constitucional ha precisado que prima facie la protección se encuentra en cabeza del Legislador y de la Administración mediante la adopción de políticas, así como de un conjunto de medidas, actuaciones o actividades orientadas a garantizar la debida y efectiva protección de este derecho. No obstante, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que "(...) el amparo por vía de tutela del derecho constitucional fundamental a la salud procede cuando se trata de: (i) falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios, siempre que su negativa no se haya fundamentado en un criterio estrictamente médico y, (ii) falta de reconocimiento de prestaciones excluidas de los planes obligatorios, en situaciones en que pese a la necesidad de garantizarlas de manera urgente, las personas no acceden a ellas a causa de la incapacidad económica para asumirlas. En estos eventos, el contenido del derecho a la salud no puede ser identificado con las prestaciones de los planes obligatorios".

"A su turno, la urgencia de la protección del derecho a la salud se puede dar en razón a que o bien se trata de un sujeto que merece especial protección constitucional (**niños y niñas, población carcelaria, adultos mayores, personas que padecen enfermedades catastróficas**, entre otros), o bien se trata de una situación en la que se puedan presentar argumentos válidos y de suficiente relevancia constitucional, que permitan

1. Corte Constitucional. Sentencia T-745 del 2013, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

concluir cómo la falta de garantía del derecho a la salud implica un desmedro o amenaza de otros derechos fundamentales de la persona, o un evento manifiestamente contrario a lo que ha de ser la protección del derecho constitucional a la salud dentro de un Estado Social y Constitucional de Derecho. Así, el derecho a la salud debe ser amparado en sede de tutela cuando se verifiquen los criterios mencionados con antelación”².

4. Caso concreto.

En el presente asunto, se aportó la orden médica emitida por el Instituto Roosevelt, en la cual se le prescribe a la agenciada, el sistema de comunicación alternativo y la silla pato con recipiente recolector, con frenos en las 4 ruedas, material resistente al agua/silla pato con recipiente recolector, con frenos en las 4 ruedas, material resistente al agua, por cuanto fue diagnosticada con la enfermedad de las neuronas motoras.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional, de manera reiterada (sentencia T-170 de 2002), ha sostenido que en tanto el servicio de salud es considerado un servicio público esencial, éste no debe ser interrumpido, sin justificación constitucionalmente admisible.

Al respecto precisó que *“La jurisprudencia constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los ciudadanos a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de los tratamientos en salud que reciben. Los criterios que informan el deber de las EPS de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados...”* (Sentencia T-1198 de 2003).

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede concluir que, toda conducta dirigida a interrumpir o demorar el servicio de salud sin justificación constitucional que lo permita, resulta censurable y violatoria de los derechos fundamentales que se vean afectados con tal proceder. De manera que, si una E.P.S

2. Corte Constitucional. Sentencia T-999 de 2008. MP. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

suspende o retarda injustificadamente la orden o autorización de un servicio médico requerido para un diagnóstico, la continuidad de un tratamiento, terapias para mejorar la condición del paciente o una intervención quirúrgica, vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social, en conexidad con la vida y la integridad del paciente.

Lo anterior se refuerza cuando se trata del derecho fundamental de una persona en condición de discapacidad, quien es un sujeto de especial protección por parte del Estado, debiendo éste brindar atención prioritaria debido a su condición de vulnerabilidad.

Al respecto ha considerado la Corte Constitucional, en sentencias T-170 de 2002; T-1210 de 2003, C-800 de 2003, T-777 de 2004, T-1198 de 2003, de forma reiterada, que "[e]l Estado Colombiano debe, a través de todos sus estamentos, garantizar a todas las personas el efectivo goce de sus derechos constitucionales. En desarrollo de dicho mandato, la protección que debe brindarse a las personas en condición de discapacidad debe ser integral, en el entendido de que, tratándose de un grupo poblacional tradicionalmente discriminado y marginado, corresponde a todas las ramas del poder público, garantizar la igualdad plena de estas personas frente a todos los integrantes de la sociedad en cuanto al acceso a la educación, trabajo, salud, pensiones, libertades y demás prerrogativas que, en definitiva, les permita gozar de una vida digna, deber que además de estar contenido en la Constitución, también se encuentra consignado en diferentes instrumentos internacionales y normas jurídicas expedidas por el legislador" (...).

Ahora, cuando el servicio médico ordenado no se encuentra incluido dentro del Plan de Beneficios en Salud, como es este caso, por vía jurisprudencial, se ha previsto la inaplicación de las normas del PBS, con el fin de brindar el amparo constitucional, para lo cual se deben cumplir ciertas condiciones, a saber: "Las exclusiones del PBS son admisibles siempre y cuando no atenten contra los derechos fundamentales de los ciudadanos. Empero, en aquellos casos excepcionales en que la denegación del suministro de un servicio o tecnología por fuera del PBS afecte de manera decisiva el derecho a la salud, en sus dimensiones físicas y mentales el juez de tutela deberá intervenir para su protección. De ese modo, 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. (...)" (Sentencia Corte

Constitucional, entre otras, las sentencias T-760 de 2008, T-025 de 2014, T-124 de 2016, T- 405 de 2017, T-336 de 2018).

En consecuencia, se infiere que, si bien el servicio de salud encuentra unos topes, la jurisprudencia constitucional ha admitido que en los casos en los que la afiliada requiera un servicio que no se encuentra cubierto por el PBS, y la situación fáctica se acomoda a los requisitos anteriormente relacionados, es obligación de la E.P.S autorizarlo, en tanto prima garantizar de forma efectiva el derecho a la salud del afiliado.

Conforme lo anterior, corresponde verificar cada uno de los anteriores requisitos para ordenar la silla de ruedas ordenada por el médico tratante a la usuaria.

* En relación al primer presupuesto relativo a que *"sea imprescindible para garantizar la supervivencia o la dignidad del paciente"*, se observa que, dadas las condiciones médicas de la agenciada, su médico tratante, en aras de contribuir con el diagnóstico de la paciente le ordenó la siguiente ayuda técnica *"la silla pato con recipiente recolector, con frenos en las 4 ruedas, material resistente al agua/silla pato con recipiente recolector, con frenos en las 4 ruedas, material resistente al agua"*.

No puede perderse de vista que, en el caso bajo estudio, se trata de un sujeto de especial protección constitucional por ser una persona en situación de discapacidad motora y, por tanto, en circunstancia de vulnerabilidad, debido a que ella no puede laborar por estar calificada con el 52% de pérdida de capacidad laboral.

* En lo que atañe a la segunda exigencia, no se cuenta con informe médico emitido por Sanitas E.P.S., que permita colegir, la posible sustitución de la silla pato por otro servicio. Además, tampoco argumentó que esta pueda ser reemplazada por algún mecanismo distinto, que garantice la misma efectividad que el prescrito.

Referente al tercer requisito, nótese que el médico tratante adscrito a la E.P.S encartada fue quien emitió la orden medica de la ayuda técnica "silla pato".

* Por último, en lo atinente a la capacidad económica de la paciente, manifestó que sus ingresos son pocos, que al estar pensionada únicamente con el 52% de pérdida de capacidad labora, la pensión de invalidez no es mucha, por tanto, debe recibir ayuda de sus hermanos para la comida y el arriendo, afirmación no desvirtuada por la E.P.S. accionada.

Colofón de lo expuesto, se dispone proteger los derechos de la agenciada y ordenar al representante legal de Sanitas E.P.S, y/o quien haga sus veces, que en un término de sesenta días siguientes a la notificación del presente fallo, autorice y garantice la entrega de la ayuda técnica *"la silla pato con recipiente recolector, con frenos en las 4 ruedas, material resistente al agua/silla pato con recipiente recolector, con frenos en las 4 ruedas, material resistente al agua"* y del sistema de comunicación alternativo, en las condiciones ordenadas por el médico tratante.

Finalmente, se negará el recobro ante el Adres, por ser un trámite meramente administrativo que la E.P.S. Sanitas puede adelantar.

En ese orden, se desvinculará de este trámite al Instituto Roosevelt.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve.

Primero. Conceder el amparo solicitado por Alba Nelly Caro Sánchez identificada con cédula de ciudadanía 41.591.765, actuando como agente oficiosa de su hija Heidy Carolina Saldana Caro frente a los derechos fundamentales a la vida y a la salud en contra de E.P.S. Sanitas, por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Ordenar al representante legal de la E.P.S. Sanitas, y/o quien haga sus veces, que en un término de sesenta (60) días siguientes a la notificación del presente fallo, autorice y garantice la entrega a Heidy Carolina Saldana Caro de la ayuda técnica *"la silla pato con recipiente recolector, con frenos en las 4 ruedas, material resistente al agua/silla pato con recipiente recolector, con frenos en las 4 ruedas, material resistente al agua"* y del sistema de comunicación alternativo, en las condiciones ordenadas por el médico tratante.

De las determinaciones que se adopten en cumplimiento de este fallo deberá notificársele a este Juzgado dentro del término atrás indicado.

Tercero. Negar el recobro ante el Adres, por ser un trámite meramente administrativo que la E.P.S. Sanitas puede adelantar.

Cuarto. Desvincular del presente trámite al Instituto Roosevelt por las razones esbozadas en esta sentencia.

Quinto. Comunicar esta decisión a todas las partes por el medio más expedito y eficaz, dejando las constancias del caso.

Sexto. Disponer la remisión del expediente digital a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnado el fallo.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,



María Fernanda Escobar Orozco

Firmado Por:
Maria Fernanda Escobar Orozco
Juez
Juzgado Municipal
Civil 004
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: **7fba5997bef66af420b651fcbd1f75effdce2893c5952545dde687d93c87dc6a**

Documento generado en 18/08/2022 03:12:11 PM

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