

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D. C. catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022). -

**Acción de Tutela Segunda Instancia
Rad. No. 2022-00407-01**

1. ASUNTO

Procede el Despacho a decidir la impugnación a que fue sometida la sentencia proferida el 24 de mayo de 2022 por el **Juzgado 3º Civil Municipal de Bogotá**, dentro de la acción de tutela promovida por **Luz Dary Valdés Noreña** en representación de su hija **Tania Michel Palacios Valdés** contra **Capital Salud EPS**. Trámite al que se vinculó al *Ministerio de Salud, Adres, Superintendencia de Salud, Fosyga, Hospital San Cristóbal, Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente y Secretaría de Salud*.

2. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

2.1. El a quo concedió el amparo deprecado y conforme solicitó la tutelante ordenó a **Capital Salud EPS** que “...sin superar el término de treinta días (30) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, autorice, realice todas las diligencias tendientes a la elaboración y entrega material de la silla de ruedas a **Tania Michel Palacios Valdés** con las siguientes características: “silla de ruedas en aluminio a la medida del paciente, chasis plegable, espaldar de tensión regulable a nivel de infraescapular sedestación en lona con cojín en espuma de perfil alto, cinturón pélvico de 1 punto, apoyabrazos graduable en altura, ruedas traseras neumáticas de 16 pulgadas y sistema antipinchadura, eje posterior graduable en altura y profundidad, freno de palanca accionador por terceros, apoya pies bipodal abatibles, ruedas delanteras macimas de 8 pulgadas, ruedas antivuelco, cantidad (1)” conforme a lo ordenado por el galeno tratante”. (Sic). Igualmente denegó el tratamiento integral.

Ello, tras considerar que el amparo se torna procedente debido a la condición de “*cuadriplejia espástica, retraso mental grave, deterioro de la comportamiento nulo o mínimo*” que padece la menor, y siendo que se encuentra acreditado en el plenario: (i) orden médica prescrita en este caso por Nixon Calambas Fisiatra; (ii) Decisión de la Junta Medica suscrita por Nicolas Muñoz y Liliana Rodríguez especialistas en Medicina Física y Rehabilitación adscritos a la EPS Capital Salud , de data 19 de agosto de 2021; y (iii) como quiera que no se advirtió la existencia de otro elemento dentro del Plan de Beneficios en Salud que pueda permitir la movilización de la paciente y en consecuencia pueda sustituir o reemplazar la silla de ruedas que requiere.

2.2. Inconforme con la decisión proferida por el *a quo*, el apoderado judicial de la accionada *Capital Salud EPS S.A.* reclamó su revocatoria, en cuanto si bien a partir del mismo se ordenó silla de ruedas, a fin de evitar la posibilidad que, en el futuro, se terminen destinando los recursos del sistema para el cubrimiento de servicios que no lleven implícita la preservación del derecho a la salud y la vida, y tras alegar que no ha vulnerado las garantías constitucionales invocadas por la promotora, en tanto que su actuar se ajusta en estricto orden a la legislación de la materia y los parámetros que regulan el SGSSS autorizando y brindando los servicios requeridos.

Concluyó que la EPS Capital Salud, no es la autoridad responsable para suministrar el componente terapéutico reclamado, ya que no hace parte de una prestación de salud, y el Ministerio de Salud determinó excluirlos del Plan de Beneficios en Salud (PBS) de los colombianos, contemplado en la Ley Estatutaria de la Salud vigente.

Solicitó que, como quiera que dada la naturaleza de la prestación no se puede ejercer ninguna acción de cobro frente a la Entidad Territorial, se emitan las ordenes correspondientes al ente territorial, *Secretaria Distrital De Salud De Bogotá D.C* para que no nieguen el recobro o cobro ante una eventual orden que la EPS deba asumir frente a la prestación del servicio, en virtud de un fallo de tutela.

2.3. Descendiendo al *sub examine* delanteramente advierte el Despacho que la sentencia objeto de la opugnación será confirmada, pues analizado el caso concreto se encuentra acreditado tal como estimo el *a quo*, una vulneración a los derechos fundamentales a la salud y dignidad humana de la menor agenciada, amen de las patologías que padece “*cuadriplejia espástica, retraso mental grave, deterioro de la comportamiento nulo o mínimo*” conforme da cuenta copia de la historia clínica adjunta, así como de la negativa de la EPS accionada de autorizar y suministrar silla de ruedas que fue prescrita por el medico tratante, y la que le permitirá trasladarse de manera autónoma evitando un mayor deterioro en su estado de salud y calidad de vida.

Advirtiéndose entonces, los presupuestos necesarios para que acceda al amparo invocado, porque, como se sabe, la Corte Constitucional, ha precisado la procedencia de la acción de tutela “(...) *en principio cuando: (i) esté amenazada la dignidad humana del peticionario; (ii) el actor sea un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) el solicitante quede en estado de indefensión ante su falta de capacidad económica para hacer valer su derecho*”¹, aunado a que se ha establecido que la prerrogativa a la salud “(...) *es un derecho fundamental y tutelable, que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos, siendo la acción de tutela el medio judicial más idóneo para*

¹ Corte Constitucional, Sentencias T-760 de 2008, T-922 de 2009 y T-189 de 2010, entre otras.

defenderlo, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional”².

Por otra parte, y en punto de los argumentos de descargo esgrimidos por la entidad promotora de salud conminada, en relación con que se ordene a la *Secretaría Distrital De Salud De Bogotá D.C* para que no nieguen el recobro correspondiente por la prestación ordenada en sede constitucional, el Despacho ha de indicarle que a partir de la promulgación de las Resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y que no se encuentren excluidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos.

De manera que la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios y, por consiguiente, los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, de la misma forma cómo funciona la Unidad de Pago por Capitación (UPC). Ello significa que ADRES ya transfirió a las EPS, incluida la aquí accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y asegurar la disponibilidad de éstos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

En suma, en atención del principio de legalidad en el gasto público, el Juez constitucional debe abstenerse de pronunciarse sobre la facultad de recobro ante el entonces FOSYGA, hoy ADRES, o ante las autoridades distritales, ya que la normatividad vigente acabó con dicha facultad y de concederse vía tutela, se estaría generando un doble desembolso a las EPS.

Sin perjuicio de lo antes dicho, no hay lugar, a que el juez de tutela en su sentencia emita decisión respecto de facultar a las EPS para ir en recobro ante el ADRES con el fin de reclamar los gastos en que incurra por suministrar o practicar lo excluido del POS y que legalmente no está obligada, dado que no es requisito para el pago que el juez de tutela lo haya ordenado y, por tanto, no es un requisito que se exija para obtener su reembolso, sino que, por el contrario, las EPS ya están facultadas legal y reglamentariamente para recobrar los gastos en que incurran, de ahí que mal podría la EPS buscar una facultad judicial de recobro, desconociendo, se repite, la facultad legal que ya tiene para dicho fin, pretendiendo obviar los trámites ya establecidos entre entidades.

² Sentencia T-737 de 2013. M.P., Alberto Rojas Ríos.

En consecuencia, por esas razones particulares y al no encontrarse reparo en la determinación adoptada en el proveído cuestionado, la sentencia impugnada se confirmará.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

3.1. Confirmar el fallo proferido el 24 de mayo de 2022 por el **Juzgado 3º Civil Municipal de Bogotá**, por las razones señaladas en esta providencia.

3.2. NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes y demás interesados por el medio más expedito.

3.3. Remítanse las diligencias a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

Kpm