

Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO TREINTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL
Bogotá, D.C., catorce (14) de octubre de dos mil veinte (2020)

11001 4003 039 2020 00641 00

Se resuelve la acción de tutela promovida por la señora **ALBA ROMERO GARZÓN en calidad de agente oficioso de GERMÁN MORAD MORENO** en contra **EPS SALUD TOTAL**, en protección de sus derechos constitucionales a la salud, vida digna y seguridad social, trámite al que fueran vinculados a **LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, IPS VIRREY SOLÍS y FUNDACIÓN HOSPITAL SAN CARLOS.**

I. ANTECEDENTES

1. Pidió la accionante, en representación de su esposo, que se ordene a la entidad accionada la entrega y suministro de una *"silla de ruedas para los traslados, silla sanitaria, pañitos húmedos, crema antiescaras, transporte"* y la *"exoneración de las cuotas moderados y copagos"*, los primeros, en virtud de la recomendación médica emitida por la Fundación Hospital San Carlos.

En sustento de su súplica, relató que su prohijado presenta diagnóstico de *"Diabetes Mellitus insulino dependiente con complicaciones, enfermedad arterial periférica, amputación supracondílea del miembro inferior derecha en julio de 2010 y del miembro izquierdo en el mes de octubre de 2018"*, y pese a que el estado de salud es estable, tiene limitaciones por no poder contar con las herramientas para transportarse ni mucho menos se tiene la capacidad económica para sufragar el alto costo que su tratamiento requiere.

2. Notificada de la demanda de tutela, SALUD TOTAL sostuvo que ha prestado oportunamente los servicios que el accionante tiene derecho como afiliado al Plan de Beneficios en Salud; sin embargo, respecto de los suministros médicos que son requeridos, manifestó que al no contarse con orden médica, su entrega esta supeditada a la mediación de una en tal sentido, aunado al hecho que varios no se encuentran incluidos en el PBS.

Respecto a la exclusión del cobro de cuotas, afirmó *"que NO se puede desconocer el hecho de que el cobro de este concepto, NO ES UNA*

DECISIÓN tomada de forma arbitraria por parte de nuestra EPS, sino que se trata de un tema que se encuentra debidamente definido por la normatividad nacional, concretamente en el ACUERDO 260 DE 2004 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, por el cual se define el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud y el valor a cobrar se define según el rango salarial del cotizante adscrito a la EPS”.

3. LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, alegó ser desvinculada por existir falta de legitimación de la causa, en la medida de no ser la entidad que presta el servicio de la salud a la accionante.

Respecto a la exclusión del cobro de cuotas “debe ser improcedente toda vez que estos recursos contribuyen al financiamiento del sistema; por su parte el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Circular 016 de 2014, a través de la cual instó a las EPS a dar estricto cumplimiento a los Acuerdos 260 de 2004 y 365 de 2007 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, “así como las disposiciones legales expedidas con posterioridad a estos acuerdos, que exceptúan de manera concurrente del pago de cuotas moderadoras y copagos (...)” a determinados grupos de población, entre los que se destacan Las personas con discapacidad mental, los beneficiarios de la Ley 1388 de 2010, las personas mayores de edad, en relación con la práctica de la vasectomía o ligadura de trompas (Ley 1412 de 2010, artículos 2 y 3), los niños, niñas y adolescentes de SISBÉN 1 y 2, con discapacidades físicas, sensoriales y cognitivas, enfermedades catastróficas y ruinosas que sean certificadas por el médico tratante, respecto a los servicios y medicamentos de la parte especial y diferenciada del Plan de Beneficios, entre otros. Por consiguiente, si el afectado no se encuentra dentro de las anteriores situaciones, se solicita no acceder a la exoneración, pues dichas contribuciones sirven para financiar el sistema de salud y conceder este tipo de beneficios sin que realmente sea necesario”.

4. La IPS VIRREY SOLÍS y FUNDACIÓN HOSPITAL SAN CARLOS, sostuvieron que han prestado oportunamente los servicios que el accionante tiene derecho como afiliada al Plan de Beneficios en Salud. En consecuencia, solicitan su desvinculación de la presente acción constitucional.

II. CONSIDERACIONES

1. De entrada, advierte el Despacho que, según la documental aportada, al accionante cuenta con 66 años y desde el día 19 de octubre de 2019, su médico tratante, adscrito a la EPS accionada, ordenó una serie de exámenes y generó unas autorizaciones que son parte del objeto de discusión en la presente acción “Silla de Ruedas y Silla sanitaria”.

De otro lado, también se advierte que el accionante es un sujeto a quién se le debe brindar una especial protección, amén que de conformidad a lo normado en el artículo 46 de la Constitución Política, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger de manera especial a las personas de la tercera edad para garantizar el ejercicio de sus derechos fundamentales¹, dentro de los cuales se encuentra el derecho a la salud y a la seguridad social, en aras de que puedan gozar de una vida digna en condiciones normales, máxime si se tiene en cuenta que los derechos del adulto mayor, deben tener una especial prevalencia sobre los derechos de los demás, teniendo en cuenta su debilidad manifiesta.

2. Establecido lo anterior, resulta evidente que la “Silla de Ruedas y Silla Sanitaria”, que a juicio de su médico tratante requiere el agenciado no puede dilatarse en el tiempo, pues esto vulneraría flagrantemente su derecho a la salud, en tanto que, como viene de verse, tal demora pone en riesgo el proceso recuperatorio del señor GERMÁN MORAD MORENO pues dificulta el desarrollo oportuno de su proyecto de vida, debiéndose indicar, que pertenece a la población de especial protección constitucional en la medida de que ya cuenta con 66 años. En tal virtud, este Despacho ordenará a la EPS-S accionada que entregue los suministros referidos, lo

¹ *Tratándose de personas en estado de debilidad, sujetos de especial protección por parte del Estado como es el caso de los niños, los discapacitados y los adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47) la protección al derecho fundamental a la salud se provee de manera reforzada, en virtud del principio de igualdad y la vulnerabilidad de los sujetos enunciados. Así, la omisión de las entidades prestadoras del servicio de salud, la falta de atención médica o la imposición de barreras formales para acceder a las prestaciones hospitalarias que se encuentren dentro del POS que impliquen grave riesgo para la vida de personas en situación evidente de indefensión (como la falta de capacidad económica, graves padecimientos en enfermedad catastrófica o se trate de discapacitados, niños y adultos mayores) son circunstancias que han de ser consideradas para decidir sobre la concesión del correspondiente amparo. Por lo tanto, obligan al juez constitucional a no limitarse por barreras formales en un caso determinado, por el contrario, en aras de la justicia material su función constitucional es proteger los derechos fundamentales.*
Sentencia T-199/13

cual deberá realizarse efectivamente en un plazo máximo de 48 horas, sin que haya lugar a talanquera administrativa de ningún tipo.

3. Respecto a los “*pañitos húmedos, crema antiescaras y transporte*”, recuerda el Despacho que el suministro de tratamientos excluidos del PBSUPC en sede de tutela depende de la comprobación de cuatro requisitos axiomáticos decantados por la jurisprudencia patria, a saber: (i) Que la falta del servicio médico vulnere o amenace los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) Que el servicio no pueda ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan; (iii) Que el interesado no pueda directamente costearlo, y no pueda acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) Que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo (Cfr. Sentencia T-760 de 2008). Entonces, “para la lectura de la regla establecida en la sentencia T-760 de 2008 se debe entender que un servicio ‘se requiere’ cuando se cumplen las condiciones (i), (ii) y (iv) de la regla enunciada, y ‘con necesidad’ cuando se cumple la condición (iii)” (Corte Constitucional, Sentencia T-009 de 2011).

Las condiciones que prevé la jurisprudencia constitucional para que se abran paso amparos como el que ahora ocupa la atención del Despacho se verifican solo parcialmente dentro de la presente actuación, por cuanto: (i) el agenciado padece la patología “Diabetes” condición que le ha acarreado la pérdida de sus miembros, por lo que requiere pañitos, la crema antiescaras y el transporte que reclamó en su demanda de tutela para continuar con su proyecto de vida en una forma adecuada y acorde a la dignidad humana; (ii) no se acreditó la existencia de sustitutos, incluidos en el POS, que tengan las mismas funciones de los pañales para adulto; y finalmente, (iii) La parte accionante dijo carecer de los recursos necesarios para costear el valor de los insumos requeridos por el agenciado, negación indefinida que al no ser infirmada por SALUD TOTAL EPS, ha de tenerse por cierta.

Empero, no existe noticia de la autorización de los insumos y servicios reclamados por parte de los médicos tratantes del señor GERMÁN MORAD MORENO, y a partir de esta consideración, luce excesivo el amparo en la forma pedida. Empero, como lo ha decantado la jurisprudencia patria, la injerencia del juez constitucional en asuntos de salud reclama el cumplimiento de unos prerrequisitos bien definidos, entre ellos que “el servicio médico ha[ya] sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está

solicitándolo” (Sentencia T-009 de 2011). De ahí que no correspondiera disponer, sin más, la autorización y/o entrega de los múltiples servicios reclamados, sino buscar otra alternativa en orden a proteger los derechos fundamentales del señor MORAD MORENO.

Con ese objetivo, el suscrito fallador dispondrá que, en el término máximo de 48 horas, la EPS accionada proceda a realizar una valoración integral del estado de salud del agenciado a través de un grupo interdisciplinario de profesionales y en su domicilio, que integre las especialidades de la medicina que sean del caso (Endocrinólogo, por vía de ejemplo), y quienes habrán de determinar la suerte del tratamiento requerido por el señor MORAD MORENO, atendiendo por supuesto a los dictados de la ciencia médica y a las necesidades de este y de su entorno familiar.

Serán estos galenos, pues, quienes deberán estudiar la indicación de la autorización y/o suministro de los insumos y servicios reclamados en el acápite de pretensiones de la demanda de tutela, esto es, *“pañitos húmedos, crema antiescaras y transporte”*. Ahora, si luego de la valoración se determina la necesidad de la autorización y/o entrega de estos insumos o servicios, o de otros que igualmente requiera el agenciado, los mismos deberán ser autorizados y/o entregados sin dilación alguna, siguiendo la regla de la integralidad prevista como un principio orientador el artículo 8º de la Ley 1751 de 2015.

Por supuesto que esa integralidad, que hace parte del contenido esencial del derecho a la salud, solo ha de cobijar los insumos, medicamentos, exámenes, procedimientos, etc. que requiera el agenciado según criterio de sus médicos tratantes, pues, se insiste, el juez de tutela no puede sustituir el especializado conocimiento de los galenos del paciente, sino solamente ordenar que, cuando los aludidos profesionales determinen uno u otro tratamiento, el mismo sea suministrado sin dilación alguna, todo lo cual, en todo caso, hace parte integral del derecho fundamental a la salud del agenciado.

4. En lo que toca con la exoneración de copagos, memora el Despacho que siendo la eficiencia uno de los principios básicos del sistema de salud y con el propósito de racionalizar su uso, el legislador estableció como regla general la obligación de que los usuarios concurren a financiar los servicios de los cuales se benefician, a través de los denominados pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles (copagos), consagrados expresamente en el artículo 187 de la Ley 100 de 1993 y desarrollados principalmente en los

Decretos 2357 de 1995, 050 de 2003 y en los Acuerdos 030 de 1996 y 260 de 2004 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

Ahora, es importante destacar que *“si bien el legislador y la Corte Constitucional han señalado que la regla general es que los afiliados y beneficiarios del sistema general de seguridad social en salud están sujetos a este tipo de cobros, **también han precisado que los mismos no pueden constituirse en una barrera de acceso a los servicios de salud de la población más pobre.** Es así como el artículo 187 de la Ley 100 de 1993 aclara que “en ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres”. Asimismo la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad del mencionado artículo en Sentencia C-542 de 1998, lo hizo “bajo el entendido de que si el usuario del servicio no dispone de los recursos económicos para cancelar las cuotas moderadoras o controvierte la validez de su exigencia, el Sistema y sus funcionarios no le pueden negar la prestación íntegra y adecuada de los servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos, asistenciales y de medicamentos que requiera, sin perjuicio de los cobros posteriores con arreglo a las normas vigentes” (Corte Constitucional, Sentencia T-058 de 2011).*

Es por ello que la jurisprudencia ha concluido que es posible, en sede de tutela, exonerar de copagos a los afiliados y vinculados al SGSSS, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos: “i) que la falta de servicio médico o del medicamento vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad física de quien lo requiere, salvo el caso de los niños y los **ancianos** donde se puede obviar este requisito por ser sujetos de especial protección cuyo derecho a la salud es fundamental *per se*; ii) que el interesado no pueda directamente costear el servicio médico o el medicamento, ni puede acceder a éstos a través de otro plan de salud que lo beneficie, ni puede pagar las sumas que por acceder a éstos le cobre, con autorización legal, la EPS; y, iii) que el servicio o el medicamento ha sido prescrito por un médico adscrito a la EPS o ARS de quien se está solicitando el tratamiento” (Corte Constitucional, Sentencia T-407 de 2006).

Ahora bien, ante la necesidad de realizar los diferentes controles referidos por la accionante en su escrito de tutela, ha de admitirse que la tardanza en su práctica compromete seriamente su salud. Igualmente cabe destacar no se acreditó que el señor **GERMÁN MORAD MORENO** contará con los recursos necesarios para costear, con su propio peculio, dichos

pagos (resorte de la entidad accionada), por lo que habrá de tenerse por cierto que carece de los recursos para sufragar las "cuotas moderadoras".

Por lo anterior, y cumplidas las exigencias previstas en la jurisprudencia, en especial la condición de ser sujeto de especial protección (adulto mayor), se impone acoger la petición atinente a la exoneración de copagos que deba cubrir el accionante pero única y exclusivamente para tratar eventos que tengan que ver con su patología, es decir, diabetes.

5. Corolario de lo manifestado, se concederá el amparo reclamado en la forma expuesta.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Nueve Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

IV. RESUELVE

PRIMERO. TUTELAR el derecho fundamental a la salud del señor **GERMÁN MORAD MORENO**.

SEGUNDO. En consecuencia, se **ORDENA** a **SALUD TOTAL E.P.S**, que por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces, y en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, entreguen; **(i)** Silla de Ruedas y Silla sanitaria al accionante. **(ii)** Proceda a realizar una valoración integral del estado de salud del agenciado a través de un grupo interdisciplinario de profesionales y en su domicilio, que integre las especialidades de la medicina que sean del caso (Endocrinólogo, por vía de ejemplo), y quienes habrán de determinar la suerte del tratamiento requerido por el señor MORAD MORENO, atendiendo por supuesto a los dictados de la ciencia médica y a las necesidades de este y de su entorno familiar.

Serán estos galenos, pues, quienes deberán estudiar la indicación de la autorización y/o suministro de los insumos y servicios reclamados en el acápite de pretensiones de la demanda de tutela, esto es, "*pañitos húmedos, crema antiescaras y transporte*". Ahora, si luego de la valoración se determina la necesidad de la autorización y/o entrega de estos insumos o servicios, o de otros que igualmente requiera el agenciado, los mismos deberán ser autorizados y/o entregados sin

dilación alguna, siguiendo la regla de la integralidad prevista como un principio orientador el artículo 8º de la Ley 1751 de 2015.

TERCERO. Igualmente, **ORDÉNASE** a **SALUD TOTAL E.P.S,** por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces, que exonere al señor **GERMÁN MORAD MORENO** de los copagos, cuotas o contribuciones que requiere el accionante para el tratamiento de su enfermedad, pero única y exclusivamente para tratar eventos que tengan que ver con su patología, es decir, diabetes.

CUARTO. En caso de no ser impugnado, remítase el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, el que será comunicado a los interesados a la mayor brevedad, y por el medio más expedito.

CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'M' followed by a vertical line and a smaller 'A'.

**MARTÍN ARIAS VILLAMIZAR
JUEZ**

Jg