JUZGADO VEINTICINCO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., diez de junio de dos mil veintidós

Acción de Tutela No. 110014003023 2022 00388 01.

Procede el Despacho a decidir la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela de 06 de mayo de 2022, proferido por el Juzgado Veintitrés Civil Municipal de Bogotá, dentro de la acción de tutela promovida por Lizeth Alexandra Arias Gómez en calidad de agente oficiosa de su menor hijo César Felipe Pinto Arias, contra Medisanitas Medicina Prepagada; dentro de la cual se vincularon a Compensar EPS, el médico tratante Hugo Andrés Téllez Prada adscrito a la Fundación Hospital de La Misericordia, Superintendencia Nacional de Salud, Secretaria Distrital de Salud, Ministerio de Salud y Protección Social, y Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES.

1. ANTECEDENTES

1.1. Pretende la accionante el amparo de las garantías fundamentales a la salud, igualdad, integridad física y vida digna, del menor agenciado, y en consecuencia:

- *"Ordenar al DIRECTOR DE MEDISANITAS y/o quien corresponda que garantice y autorice de manera permanente (es decir que no haya dilación alguna), la asignación de TERAPIAS Y CONTINUIDAD EN LA ATENCION en Salud para el menor de edad Cesar Felipe Pinto Arias.*
- *Para evitar presentar tutela por cada evento, solicito se ORDENE QUE LA ATENCIÓN SE PRESTE EN FORMA INTEGRAL es decir todo lo que requiera con relación a su diagnóstico actual, se preste en forma PERMANENTE y OPORTUNA, según como lo ordeno el médico tratante".*

1.2. Como fundamentos fácticos expuso, que su menor hijo, de 8 años, es afiliado al sistema de seguridad social, en el régimen contributivo, a Compensar EPS; sin embargo, desde el 01 de marzo de 2019 se encuentra en el sistema de medicina prepagada en la accionada Medisanitas, quien actualmente suministra su atención médica.

Que el menor presenta las patologías de *"1. Antecedente de trastorno generalizado del desarrollo, 1.1. Evolución espectro TEA, 1.2. Trastorno lenguaje expresivo y semántico/pragmático, 1.3. Trastorno Socialización, 1.4. Ritualista".* Además, en el Hospital de La Misericordia, fue diagnosticado con: *"F63X TRASTORNOS DE LOS HABITOS Y DE LOS IMPULSOS en cual se evidencian otras serie de conductas relacionados con su afectación (...) Escolar con retraso en el desarrollo, asociadas a fallas de control Atencional y de impulsos además de fallas en el lenguaje y en habilidades de Socialización".* El 29 de marzo de 2022,

el especialista en neuropediatría le diagnosticó *"Autismo en la niñez"*, por lo que le ordenó el tratamiento de *"Terapia integral Modalidad ABA para Autismo Física, Ocupacional, Lenguaje y Psicoterapia"*

Infirmó que desde el 12 de diciembre de 2021, al menor se le han realizado las terapias en el Centro de Rehabilitación Infantil Especializada (RIEE), en se ha evidenciado respuesta positiva, así como en entorno social y de estudio. Sin embargo, la entidad accionada negó el servicio de salud ordenado para el mes de mayo de 2022, aduciendo una preexistencia, lo que considera un atropello al dejar sin continuidad el tratamiento para la patología que padece el infante.

2. EL FALLO IMPUGNADO

El Juzgado de primera instancia sintetizó el fundamento fáctico y procesal de la acción constitucional, realizó un análisis legal y jurisprudencial sobre el derecho a la salud, destacado los principios de continuidad e integralidad de este.

Al abordar el caso en concreto, destacó la procedencia de la acción de tutela para debatir controversias derivadas del contrato de medicina prepagada, así como la prosperidad del amparo, como quiera que el agenciado es un menor de edad, sujeto de especial trato y protección, que puede ver transgredidos sus derechos fundamentales por la falta de suministro de los servicios de salud que requiere de la accionada, y que fueron prescritos como tratamiento de la enfermedad que padece. No advirtió medio de prueba que demuestre el clausulado del contrato suscrito entre las partes, por lo que no logró establecer, que en efecto, la patología detectada al menor constituya una preexistencia, y que como consecuencia de ello, el tratamiento ordenado se encuentre excluido.

Por lo anterior, tuteló los derechos del paciente, ordenando a la convocada autorizar, agendar y practicar, el tratamiento denominado *"terapia integral, modalidad ABA para autismo: física, ocupacional, leguaje y psicoterapia 3 sesiones semanales, orden por 6 meses..., en aras de garantizar un TRATAMIENTO INTEGRAL a su favor, encaminado a recuperar su estado de salud"*.

3. LA IMPUGNACIÓN

Dentro del término legal, la accionada impugnó la sentencia de tutela, aduciendo, en síntesis, que el juez de primera instancia erró al ordenar el tratamiento Integral y *"TERAPIA INTEGRAL, MODALIDAD ABA PARA AUTISMO: FÍSICA,*

OCUPACIONAL, LEGUAJE Y PSICOTERAPIA 3 SESIONES SEMANALES, ORDEN POR 6 MESES", dado que no es una entidad promotora de salud, olvidando que el servicio al que se encuentra obligada, se delimita únicamente con lo establecido en el contrato suscrito entre las partes, sin que le sea aplicable el régimen dispuesto para las EPS2's.

Que el contrato de prestación de servicios de medicina prepagada tiene una cobertura de servicios demarcada, y el tratamiento para el manejo de la enfermedad congénita diagnosticada al menor César Felipe Pinto Arias se encuentra dentro de las exclusiones expresamente allí indicadas, por lo que no es viable concluir que el actuar de esa compañía vulnere sus derechos fundamentales. Además, que en los casos en los que el acuerdo celebrado para la prestación de servicios de salud adicionales, no contemple determinada cobertura, el paciente puede acudir a su EPS para que evalúe la posibilidad de brindar los servicios requeridos.

Por lo anterior, considera que la llamada a prestar los servicios de salud que requiere el menor, y que se encuentran excluidos del contrato de medicina prepagada, es Compensar EPS que es la entidad a la que se encuentra afiliado el menor, y no la compañía accionada; solicitando así la revocatoria del fallo.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Sea lo primero señalar, que conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la protección de los derechos constitucionales fundamentales frente a la vulneración o amenaza por la acción u omisión de las autoridades públicas, y en algunos casos de los particulares, siempre que no se disponga de otra vía judicial expedita para ello, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable al tenor de lo preceptuado en los artículos 1°, 5° y 8° del Decreto 2591 de 1991.

En lo que respecta al derecho a la salud, conviene mencionar que la Constitución Política de Colombia en su artículo 49 estableció que la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado. Del mismo modo la Ley 1751 de 2015 refiere que la salud no solo es un servicio público, sino que además es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable. El derecho fundamental comprende el acceso efectivo a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad. Así mismo, de acuerdo con esta disposición es un deber estatal asegurar la igualdad

de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas.

Frente a los planes adicionales de salud, la Corte Constitucional ha dicho que: "*la medicina prepagada constituye una modalidad complementaria y alternativa de atención en salud, que se hace efectiva a través de la suscripción voluntaria de un contrato particular entre el usuario y la entidad prestadora del servicio, en el que el primero se obliga a la cancelación de un monto periódico o precio y, el segundo, en contraprestación, a la atención médica incluida en un plan de salud preestablecido y consignado en el contrato.*"[1]

Sin embargo, también ha señalado que por ser la salud un servicio público, el control sobre la actividad económica que enmarca la prestación adicional médica, está sujeta a la organización, dirección, control y vigilancia del Estado. Esto con la finalidad primordial de garantizar la protección de las garantías constitucionales de los afiliados, entre otras, regulando los posibles abusos de las entidades de medicina prepagada o aseguradoras a través de la elaboración de contratos que ponen en desventaja a los usuarios, o de la interpretación de cláusulas contractuales en perjuicio de la prestación eficiente de la cobertura, o la modificación arbitraria y sin participación del usuario de las condiciones inicialmente pactadas.[2]

Ahora bien, debe decirse que el derecho a la salud contiene varios principios como los de la continuidad e integralidad. El primero, se enmarca que las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua; y una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas. Además, el Alto Tribunal Constitucional, sostuvo que "todos los usuarios del Sistema de Salud tienen derecho a acceder a los servicios que requieran, sean éstos procedimientos, medicamentos o tratamientos, (i) en la cantidad ordenada por el médico tratante, (ii) con la calidad necesaria para el restablecimiento del bienestar físico y mental, y, (iii) sin que existan interrupciones injustificadas en el suministro". A su vez, consideró que una interrupción es injustificada, cuando las razones con base en las cuales la entidad responsable toma tal decisión no son médicas. [3]

---

[1] Corte Constitucional, sentencia T-549 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis).
[2] Sentencia C-176 de 1996
[3] Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

Por su parte, la integralidad, se refleja en el deber de las prestadoras de servicios de salud de brindar todos los servicios requeridos para recuperar el estado de salud de los usuarios pertenecientes al sistema con el pleno respeto de los límites que regulan el sistema de salud. En sentencia T-760 de 2008 la Corte lo definió así: *"(...) 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".*

En la misma línea, en la sentencia T-178 de 2011, se anotó 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 paciente 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*"[4]. En otras palabras, la integralidad responde a la necesidad de garantizar el derecho a la salud de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que debido a la condición de salud se le otorgue una protección integral en relación con todo aquello que sea necesario para mejorar la calidad de vida de manera efectiva[5].

4.2. Precisado lo anterior, en el *sub examine,* encuentra acreditado este juzgador, con los documentos allegados al expediente, que el menor César Felipe Pinto Arias, de 8 años, presenta diagnostico de *"autismo en la niñez"*, por lo que su médico tratante le prescribió el tratamiento de *"Terapia integral Modalidad ABA para Autismo Física, Ocupacional, Lenguaje y Psicoterapia"*; en ese sentido, es claro que el infante es sujeto de especial protección constitucional, al que se le debe brindar la totalidad del componente previsto para el manejo de su enfermedad y evitarle la imposición de barreras para su acceso.

Y, aunque la accionada manifiesta que el menor se encuentra excluido de la prestación de los servicios que requiere para el manejo de su patología,

---

[4] Ver entre otras, sentencias T-079 de 2000, T-133 de 2001, T-136 de 2004, T-760 de 2008, T-289 de 2013, T-743 de 2014, T-421 de 2015 y T-036 de 2017.
[5] Sentencia T-178 de 2011.

asegurando que es de origen congénito y por lo tanto constituye una preexistencia, paralizando así el tratamiento ordenado, lo cierto es que esa conducta, contrario a lo expuesto en la impugnación, si transgrede los derechos fundamentales del accionante, pues va en contravía del principio de continuidad del servicio de salud, que está viéndose interrumpido de manera injustificada, de conformidad con lo señalado en la jurisprudencia antes citada, al basarse en razones distintas a las condiciones médicas del paciente.

En casos similares como el que aquí se estudia, la Corte Constitucional ha dicho que, se desconoce el principio de continuidad cuando la entidad prepagada responsable interrumpe la cobertura en salud de un afiliado o sus beneficiarios, alegando la preexistencia de una enfermedad que al momento de tomarse el aseguramiento adicional en salud, no fue expresamente excluido del mismo, reconociendo que si bien los contratos de medicina prepagada se rigen por la voluntad de las partes contratantes, en la práctica, la forma en que están integrados al mercado de la prestación del servicio adicional de salud es generalmente como contratos de adhesión. Son contratos tipos que exigen el que interesado se adhiera o lo rechace, en ambos casos, de forma absoluta. De allí que haya un marco limitado de acuerdo concertado[6].

Así, las entidades las entidades que conforman el Sistema, como la aquí accionada, no pueden suspender legítimamente los servicios médicos cuando la decisión se fundamenta en consideraciones ajenas a la salud del usuario; en el caso de los niños, tal suspensión puede tener consecuencias irremediables para el desarrollo armónico de la salud física y mental de menores en crecimiento, obstaculizando el goce de otros derechos como la educación[7].

Con base en lo antes expuesto y en línea con lo aducido por el juez de primera instancia, encuentra este juez constitucional que Medisanitas Medicina Prepagada no podía abstenerse de prestar los servicios de "*TERAPIA INTEGRAL MODALIDAD ABA PARA AUTISMO FÍSICA, OCUPACIONAL, LENGUAJE Y PSICOTERAPIA 3 SESIONES SEMANALES. ORDEN POR 6 MESES, RENOVAR AL TÉRMINO*" requeridos por el paciente, por cuanto i) fueron ordenados por el médico tratante como se observa en la prescripción médica del 29 de marzo de 2022 (fl. 5 escrito de tutela), y ii) el suministro de estos es necesario

[6] Sentencia T-963/14
[7] Ib.

en las formas y oportunidades prescritas, pues de lo contrario, su derecho de salud puede verse ostensiblemente deteriorado.

Aunado a lo anterior, se puede concluir el estado de salud del paciente y el hecho de ser un infante, así como el diagnóstico médico que presenta, lo hacen sujeto de especial protección constitucional, situación que no puede desconocerse y por lo tanto el tratamiento integral, que consiste en mejorar las condiciones de existencia de la paciente, garantizando todos los servicios médicos que los profesionales en salud consideren científicamente necesarios para el restablecimiento de su salud, resulta ordenado en debida forma.

5. CONCLUSIÓN

Lo anterior conlleva a confirmar la sentencia impugnada puesto que, decisión del *a quo* se encuentra ajustada a derecho.

6. DECISIÓN DE SEGUNDO GRADO

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de este Distrito Capital de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE

6.1 Confirmar el fallo de tutela de fecha 06 de mayo de 2022, proferido por el Juzgado Veintitrés Civil Municipal de Bogotá, por lo expuesto en la parte motiva de esa decisión.

6.2. Notificar esta decisión a las partes y demás interesados por el medio más expedito.

6.3. Remitir las diligencias a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase
El Juez,

JAIME CHAVARRO MAHECHA

DLR