

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO VEINTISÉIS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA
MÚLTIPLE DE LA LOCALIDAD DE KENNEDY**

Bogotá D.C., dieciséis (16) de marzo de dos mil veinte (2020)

**ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA DE GLORIA PATRICIA
VENEGAS URBINA CONTRA SANITAS EPS.**

REF.Nº110014103752-2020-00151-00.

Decide el Despacho la acción de tutela que promovió la señora Gloria Patricia Venegas Urbina, contra Sanitas EPS, trámite al que se vinculó a la Secretaría Distrital de Salud, al Ministerio de Salud y Protección Social – ADRES y a la Compañía de Medicina Prepagada Colsanitas S.A..

I. ANTECEDENTES

1. La accionante Gloria Patricia Venegas Urbina identificada con cédula de ciudadanía N°13.487.840, a través de su apoderado, invocó la protección de sus derechos fundamentales a la vida, salud, dignidad y seguridad social, presuntamente vulnerados por Sanitas EPS; y, en consecuencia, solicitó se le suministre la asistencia denominada *“silla de ruedas liviana plegable a la medida de la paciente espaldar a nivel de hombros, apoya brazos removibles, apoya pies graduables y abatibles, ruedas traseras neumáticas de 14 pulgadas sin aro propulsor, llantas delanteras de 8 pulgadas macizas. Cinturón pélvico a 45 grados, frenos en manillares para accionamiento por terceros y cojín convencional”*.

2. Como fundamento de su pretensión adujo, que padece grave deterioro funcional y físico a consecuencia de la *“artritis reumatoide”* que padece y por ello, en junta de rehabilitación de

octubre de 2019, se le prescribió el referido insumo; que pese a solicitarla por escrito, la misma fue negada bajo el argumento que “*no estaba incluida plan de beneficios en salud*”, sin importarle las limitaciones físicas que presenta.

3. Por auto del 9 de marzo del año en curso se admitió la presente acción y se corrió traslado a las entidades accionadas para que ejercieran su derecho de defensa (fl.19).

3.1. Sanitas EPS manifestó que no ha vulnerado ninguno de los derechos reclamados en la medida que ha asumido todos y cada uno de los servicios requeridos; que la silla de ruedas solicitada está excluida del Plan de Beneficios en Salud y por ello no puede acreditarse la negación del servicio, aunado a lo anterior, es un insumo que debe importarse, razón por la cual no es posible realizar la entrega en 24 horas, pues requiere la realización de trámites especiales con el proveedor; que en caso de conceder lo pretendido se debe autorizar la facultad de reintegro o recobro al ADRES (fls.25 a 28).

3.2. Por su parte, la Compañía de Medicina Prepagada Colsanitas S.A. sostuvo que debe ser desvinculada del presente trámite constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva, en la medida que la accionante no cuenta con afiliación activa a la empresa; que presta los servicios de salud pactados a través de un contrato de derecho privado en el que se acuerdan exclusiones y limitaciones contractuales (fls.29 y 30).

3.3. A su turno, el Ministerio de Salud y Protección Social de igual forma indicó que existe falta de legitimación en la causa por pasiva debido a que no ha vulnerado ninguno de los derechos reclamados y además porque no es responsable directo de la prestación de servicios de salud; que el insumo solicitado se considera una ayuda técnica para la movilidad y por ello debe ser exonerado de cualquier responsabilidad (fls.38 a 44).

3.4. En su oportunidad, la Secretaría Distrital de Salud precisó que la silla de ruedas no está incluida dentro del Plan de Beneficios en salud, sin embargo, debido a que el médico tratante ordenó el referido insumo para el manejo de la condición de salud de la paciente, le corresponde a la EPS prestar los servicios de salud de manera oportuna, continuada y sin dilaciones a través de un prestador dentro de su red contratada (fls.46 y 47).

3.5. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN señaló que el ingreso de mercancías al territorio aduanero se puede realizar a través de las diferentes modalidades de importación de conformidad a las características y condiciones de las mercancías, incluida la silla de ruedas; que la EPS cuenta con la asesoría de una agencia de aduanas, en la cual se le orienta y brinda información clara, precisa y oportuna sobre los trámites aduaneros y administrativos que debe surtir para el ingreso de productos al territorio aduanero nacional; que según los procesos de comercio exterior el ingreso de una mercancía y su nacionalización podrá tardar en promedio hasta 17 horas cuando se trate de una declaración anticipada con entrega en el lugar de arribo y hasta 48 horas cuando son declaraciones iniciales en lugar de arribo (fls.51 a 53).

II. CONSIDERACIONES

1. En el presente asunto la señora Gloria Patricia Venegas Urbina acude a esta queja constitucional a través de su apoderado con el propósito de proteger sus derechos fundamentales a la vida, salud, dignidad y seguridad social, los cuales considera vulnerados por Sanitas EPS al no autorizar ni suministrar la *“silla de ruedas liviana plegable a la medida de la paciente espaldar a nivel de hombros, apoya brazos removibles, apoya pies graduables y abatibles, ruedas traseras neumáticas de 14 pulgadas sin aro propulsor, llantas delanteras de 8 pulgadas macizas. Cinturón pélvico a 45 grados, frenos en manillares para accionamiento por terceros y cojín convencional”*.

2. En aras de resolver es preciso resaltar el carácter fundamental del derecho a la salud, el cual según la Corte Constitucional es:

“...un derecho constitucional fundamental. Que se ha protegido por tres vías. La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna. A continuación, pasa la Corte a delimitar y caracterizar el derecho a la salud, en los términos en que ha sido consignado por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y la jurisprudencia. (...) Así pues, la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud “en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal”, para pasar a proteger el derecho “fundamental autónomo a la salud”. Para la jurisprudencia constitucional “(...) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud”.¹

Así mismo, en relación con el concepto del médico tratante como principal criterio para otorgar los servicios en salud, dicha Corporación indicó que:

“...teniendo en cuenta que la prestación médica ordenada puede o no estar dentro del Plan Obligatorio de Salud, ha determinado que, en principio, debe ser prescrita por el galeno tratante, quien conoce al paciente y está adscrito a la respectiva empresa prestadora de salud. No obstante, la EPS correspondiente puede estar obligada a acoger la prescripción de un médico no adscrito a ella, si la entidad tiene noticia de dicha fórmula médica y no la descartó con base en información científica, pues la falta de adscripción de un profesional calificado no ha de constituir una barrera para acceder a los servicios de salud requeridos.

Adicionalmente, esta Corte ha estimado que cuando surja un conflicto entre el médico tratante y el Comité Técnico Científico de la respectiva EPS, se puede acudir a la acción de tutela, teniendo en cuenta que “mientras no se establezca un procedimiento expedito para resolver con base en criterios claros los conflictos entre el médico tratante y el Comité Técnico Científico de una EPS, la decisión de un médico tratante de ordenar una droga excluida del POS, por considerarla necesaria para salvaguardar los derechos de un paciente, prevalece y debe ser respetada, salvo que el Comité Técnico Científico, basado en (i) conceptos médicos de especialistas en el campo en cuestión, y (ii) en un conocimiento

¹ Corte. Const. Sent. T-760 de 2008.

completo y suficiente del caso específico bajo discusión, considere lo contrario”.

También se ha advertido que “frente a un caso límite, donde exista duda acerca de la protección de un derecho fundamental, resulta pertinente la aplicación del principio pro homine”, que constituye una valiosa pauta hermenéutica, que conduce a que se adopte la interpretación que mejor se ajuste al amparo de los derechos fundamentales en juego.

En conclusión, una entidad encargada de garantizar la prestación de los servicios de salud a una persona, vulnera sus derechos si se niega a suministrar lo prescrito por el médico tratante, sin fundamentarse en una razón científica clara, expresa y debidamente sustentada²”.

3. En el caso puesto a consideración, se observa que la señora Gloria Patricia Venegas Urbina presenta como diagnóstico *“artritis reumatoide, no especificada (M069)”* (fl.3) y según orden del médico tratante, en la actualidad requiere de una *“silla de ruedas liviana plegable a la medida de la paciente espaldar a nivel de hombros, apoya brazos removibles, apoya pies graduables y abatibles, ruedas traseras neumáticas de 14 pulgadas sin aro propulsor, llantas delanteras de 8 pulgadas macizas. Cinturón pélvico a 45 grados, frenos en manillares para accionamiento por terceros y cojín convencional”* (fl.1), sin que a la fecha se haya otorgado, pues según la EPS constituye una ayuda técnica que está excluida del Plan de Beneficios en Salud.

No obstante lo anterior, ha de verse que en aras de garantizar el derecho fundamental a la salud, tal argumento carece de fundamento, pues Sanitas EPS dejó de exponer las razones que permiten descartar lo señalado por la médico tratante, quien con base en su conocimiento y en la condición del paciente ordenó la mencionada *“silla de ruedas”* (fl.1), luego, se colige que la EPS no demostró que la asistencia ordenada no va a tener los resultados esperados o no es necesaria, por ello, la prescripción del médico tratante debe prevalecer.

4. Aunado a lo anterior, es necesario estudiar la procedencia de la acción de tutela para reconocer asistencias no incluidas en el Plan de Beneficios en Salud, al respecto el Alto

² Corte. Const. Sent. T-061 de 2014.

Tribunal Constitucional fijó las siguientes reglas³, que pasarán a analizarse.

“i) Que la ausencia del fármaco o procedimiento médico lleve a la amenaza o vulneración de los derechos a la vida o la integridad física del paciente, bien sea porque se pone en riesgo su existencia o se ocasione un deterioro del estado de salud que impida que ésta se desarrolle en condiciones dignas”.

Respecto al cumplimiento de tal requisito, no existe duda, toda vez que la paciente presenta como diagnóstico *“artritis reumatoide”*, condición que le ha generado un *“deterioro funcional desde hace 12 meses, con dependencia funcional moderada – severa”* (fl.3), por lo tanto, la falta de la *“silla de ruedas”*, vulnera sus garantías constitucionales, máxime si se tiene en cuenta que en diferentes oportunidades la jurisprudencia constitucional ha aclarado que con dicha asistencia *“se prestaría una contribución positiva para evitar ulteriores menoscabos a la integridad personal del paciente y también para impedir posibles afectaciones a la integridad de quienes lo asisten”*⁴.

“ii) Que no exista dentro del plan obligatorio de salud otro medicamento, insumo o tratamiento que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario”.

Al respecto, en manera alguna la EPS accionada señaló que la citada asistencia pueda ser reemplazada, razón por la cual debe entenderse satisfecho el cumplimiento de dicho parámetro.

“iii) Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del fármaco o procedimiento y carezca de posibilidad alguna de lograr su suministro a través de planes complementarios de salud, medicina prepagada o programas de atención suministrados por algunos empleadores”.

Sobre el particular, téngase en cuenta que nada dijo la accionada, y por ello se infiere la incapacidad económica de la paciente.

³ Corte. Const. Sent. T-171 de 2018.

⁴ Cort. Const. Sent. T-840 de 2012.

“iv. Que el medicamento, insumo o tratamiento excluido del plan obligatorio haya sido ordenado por el médico tratante del afiliado o beneficiario, profesional que debe estar adscrito a la entidad prestadora de salud a la que se solicita el suministro”.

En el plenario obra la respectiva orden y justificación médica emitida por su galeno tratante, sin que se haya realizado pronunciamiento alguno respecto a dicha situación (fls.1 a 3).

Así pues, toda vez que la prestación del servicio de salud implica el deber de una atención completa, con independencia de que la prestación requerida esté excluida de los planes de salud, lo requerido es absolutamente necesario para preservar la dignidad y la calidad de vida de la paciente, por cuanto su falta representaría una clara vulneración de las garantías constitucionales. Aunado a ello, es necesario precisar que la orden médica fue proferida hace más de 4 meses (fl.1), tiempo suficiente para que la EPS adelantara las gestiones necesarias para su suministro.

5. Ahora, en relación con el recobro reclamado por la EPS, toda vez que no existe una premisa normativa que obligue al juez constitucional a facultar expresamente a las EPS realizar esa acción por la asunción de pagos derivados del suministro de medicamentos, servicios o implementos excluidos del POS, se estaría extralimitando el Despacho al entrar a definir un asunto administrativo de contenido económico que no tiene por qué ser abordado en el marco de la acción de tutela.

En otras palabras, lo atinente al recobro no es asunto propio de la acción de tutela, sino que se trata de un aspecto eminentemente legal que no se relaciona con la protección de los derechos fundamentales, de tal suerte que la accionada deberá proceder a desplegar las gestiones conforme el procedimiento que el Ministerio de Salud y Protección Social tenga para definir la obligación de reembolsar los gastos no cubiertos por el plan obligatorio de salud.

6. En virtud de lo expuesto, se concederá el amparo reclamado y, en consecuencia, se ordenará a Sanitas EPS que autorice y suministre a través de su red de prestadores la asistencia denominada “*silla de ruedas*”, tal y como lo ordenó el médico tratante.

III. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Juez Veintiséis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de la Localidad de Kennedy, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales de la señora Gloria Patricia Venegas Urbina, por las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a Sanitas EPS a través de su representante legal, Paola Andrea Rengifo Bobadilla o quien haga sus veces, que dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este fallo, autorice y suministre a través de su red de prestadores, si no lo hubiere hecho ya, la asistencia denominada “*silla de ruedas liviana plegable a la medida de la paciente espaldar a nivel de hombros, apoya brazos removibles, apoya pies graduables y abatibles, ruedas traseras neumáticas de 14 pulgadas sin aro propulsor, llantas delanteras de 8 pulgadas macizas. Cinturón pélvico a 45 grados, frenos en manillares para accionamiento por terceros y cojín convencional*”, tal y como lo ordenó el médico tratante.

TERCERO: ORDENAR la notificación de lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del decreto 2591 de 1991.

CUARTO: DISPONER la remisión de lo actuado ante la H. Corte Constitucional, en caso de no ser impugnada esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ORIGINAL FIRMADO

MANUEL RICARDO MOJICA ROJAS
JUEZ

Dr.