

JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO

j09cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D. C., febrero, catorce (14) de dos mil veinticuatro (2024)

Sentencia – Segunda Instancia dentro de la Acción de Tutela

promovida por **VIVIANA ANDREA RINCON VIANA** en representación de su menor hijo **THOMAS DAVID** contra **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S.**

Radicado: 11001-4189-039-**2023-01708-01**

Se procede por parte del despacho a decidir la IMPUGNACIÓN al fallo proferido por el Juzgado Treinta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá D.C. dentro de la ACCIÓN DE TUTELA instaurada por VIVIANA ANDREA RINCON VIANA en representación de su menor hijo contra la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S.

ANTECEDENTES

Viviana Andrea Rincón Viana en representación de su menor hijo, promovió acción de tutela contra de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S., al considerar vulnerado sus derechos a la salud, vida y dignidad humana.

En la acción de tutela solicitó:

- i) SE ORDENE SANITAS EPS entidad accionada, que realice las acciones necesarias para la entrega de medicamentos e insumos ordenados.
- ii) SE ORDENE SANITAS EPS entidad accionada, que proceda con la asignación de la cita con el especialista en glaucoma para el examen solicitado por el oftalmólogo.
- iii) Que se otorgue el tratamiento integral de su hijo con el servicio de transporte.

La actora relató que su menor hijo se encuentra afiliado a SANITAS EPS y fue diagnosticado con una enfermedad huérfana llamada síndrome de stuger weber, lo que le dejó muy poca movilidad, indica que en razón a esto, le fueron ordenados unos pañales para adulto talla M y un medicamento *olanzapina 5MG cantidad 2*, posteriormente le fue ordenado una valoración por oftalmología tras presentar glaucoma, ello bajo anestesia general, sin embargo a la fecha de la presentación de la presente acción no se le han suministrado¹. *Agrega que ha pedido para su menor hijo, servicios de transporte y servicios en casa ya que, el niño es totalmente dependiente y no cuenta con recursos para cubrirlos.*

FALLO DEL JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ

El Juzgado en primera instancia, accedió parcialmente a lo impetrado ordenando a la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S., que en el término de

¹ Cuaderno primera instancia, documento "000004EscritoTutela"

cuarenta y ocho (48) horas procediera SUMINISTRAR al menor TDOR los insumos denominados "PAÑAL DESECHABLE ADULTO TALLA M" y "OLAZAP 5MG", bajo la orden que dictaminó el galeno tratante, esto es, bajo la característica y cantidad prescrita, en igual sentido a realizar la REMISIÓN A TERCER NIVEL PARA VALORACIÓN POR GLAUCOMA BAJO ANESTESIA GENERAL y en continuación ordenó que en un lapso no mayor a ocho (8) días, reúna a un grupo médico interdisciplinario y especializado en las patologías que padece el menor, con el fin de que analicen y dictamen si en atención a sus condiciones de salud, además su edad, de cara a obtener una vida digna, y en razón a la capacidad económica de su núcleo familiar, es necesario el servicio de transporte para asistir a las terapias y demás servicios médicos que deban ser realizados fuera del domicilio de la paciente².

Posteriormente, fue adicionado el ordinal segundo 2º del fallo proferido en el sentido de que: Una vez el grupo médico interdisciplinario y especializado emita su concepto médico, le sean SUMINISTRADOS y AUTORIZADOS por parte de la EPS accionada al menor, los servicios médicos e insumos por ellos ordenados, conforme a la cantidad y periodicidad indicada, que deberán brindarse a través de su RED prestadora de servicios³.

IMPUGNACIÓN

La entidad accionada, en el lapso pertinente, impugnó el fallo, señalando que, se debe adicionar el mismo en el sentido de que la EPS SANITAS SAS debe autorizar y suministrar el servicio que indiquen los médicos tratantes de acuerdo a la pertinencia médica, la cual se debe prestar dentro de la RED contratada de EPS SANITAS SAS y suministrarlos de acuerdo a la cantidad y periodicidad que indique su médico tratante, siempre y cuando cuente con orden medica vigente de médico tratante adscrito a red de EPS SANITAS S.A.S.

En igual sentido, solicitó se otorgue la facultad de recobro de los servicios efectivamente prestados que no se encuentran cubiertos por la UPC y que excedan el presupuesto máximo asignado, lo anterior, buscando garantizar la continuidad y acceso a los servicios de salud de la población afiliada⁴.

CONSIDERACIONES

Es la acción de tutela, el mecanismo de origen constitucional, idóneo para procurar de la jurisdicción, una decisión con miras a la protección y salvaguarda de los derechos fundamentales de las personas, en el momento en que aquellos resulten agraviados o se pongan en peligro por la conducta desplegada ya por acción, ya por omisión, de una autoridad pública, o de un particular cuando la ley autorice su procedencia.

El Estado garantiza, organiza, dirige, vigila, controla y reglamenta el acceso a

² Cuaderno primera instancia, documento "000015FalloSaludConcedeParcialmente"

³ Cuaderno Segunda Instancia, documento "07TramiteAdiciónPrimeraInstancia"

⁴ Cuaderno primera instancia, documento "000019SolicitaImpugnación"

los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud de todas las personas, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. En lo que toca con la integralidad en la prestación del servicio de salud, la doctrina Constitucional ha sentado parámetros como que este derecho no solo incluye el otorgamiento del servicio que se requiere sea POS o no, sino que éste sea oportuno, eficiente y de calidad. Oportuno cuando se recibe necesitándolo, sin mayores sufrimientos; eficiente, cuando no hay dilación en los trámites administrativos y, de calidad, cuando los servicios médicos prestados son efectivos para el tratamiento de la enfermedad.⁵

Sin embargo, ante el requerimiento de los usuarios de tratamientos o medicamentos que refieren necesarios para el restablecimiento de su salud, sean PBS o no, éstos deben siempre estar prescritos por el médico tratante, pues ni el paciente ni el juez cuentan con competencias para disponer sobre esos aspectos propios de la ciencia médica, pues se pondría en peligro la salud y por allí mismo la vida de los pacientes.

En esta medida, regla insalvable ha sido, que la prescripción médica de elementos, tratamientos, medicamentos y demás servicios médicos que requiera el paciente, precedan siempre de orden médica, por ello, y ante la ausencia de tal prueba en el juicio de tutela, se debe impartir orden en el sentido de que se valore al enfermo para determinar la necesidad de aquellos insumos, estén o no en el régimen del POS, a menos que sean medicinas dispuestas por médicos particulares y la EPS no se pronuncie sobre su falta de idoneidad, dado que por allí se puede impartir la orden directa de prodigarlas. Temas sobre los cuales también la jurisprudencia ha acotado lo siguiente:

...“En algunas oportunidades esta Corporación se ha enfrentado a casos donde los accionantes solicitan al juez de tutela que se le ordene a las entidades prestadoras de salud la prestación del servicio de enfermería domiciliaria o cuidador, el suministro de pañales y el transporte de los pacientes y sus acompañantes. La Corte al analizar este tipo de casos ha asegurado que cuando en el expediente no obra prueba de la prescripción médica, pero existe una duda razonable sobre la necesidad del servicio solicitado, el juez de tutela no cuenta con los conocimientos necesarios para determinar la necesidad o urgencia del servicio, razón por la cual en aras de salvaguardar el derecho al diagnóstico, ha ordenado una valoración del paciente por parte del equipo médico de la entidad accionada, de tal manera que este determine si es necesaria la prestación requerida y en caso que la respuesta sea afirmativa deberá prestar el servicio.”...⁶

Lo anterior salvo que lo requerido por el usuario sea inherente a la enfermedad, caso en el cual bajo parámetros de lógica y razonabilidad puede accederse al pedimento en sede de tutela, sin necesidad de autorización o antecedente científico, todo, en aras del interés superior protegido que no es otro que en derecho a la salud.⁷

Caso Concreto

En el caso concreto se encuentra según el dictamen médico, que el accionante

⁵ Corte Constitucional Sentencia T 022 de 2011

⁶ Corte Constitucional Sentencia T 739 de 2011 y en el mismo sentido T 091 de 2011

⁷ Corte Constitucional Sentencia T 320 de 2011

representado por su madre Viviana Andrea Rincón Viana, padece de una enfermedad huérfana llamada síndrome de *stuger weber*, por lo que su médico tratante le ordenó, varios procedimientos médicos y elementos de aseo, los que al momento de la presentación de esta acción constitucional no se habían suministrado, razón por la que resultaba procedente el amparo deprecado, tal y como lo dispuso el juzgado de la primera instancia en su sentencia inicial y aun en la adición.

Con todo, resulta del caso precisar, que, en punto de la capacidad económica de los accionantes, debe tenerse por cierta y veraz la indicada por los accionantes, cuando pretendan servicios médicos o tratamientos excluidos del plan básico de salud. Por manera que esta presunción queda a cargo de la accionada EPS desvirtuarla, lo que en este caso no se hizo, por lo que se tendrá por cierta la manifestación de la accionante, de no contar con recursos suficientes para cubrir los gastos de transporte y enfermera o cuidador de su hijo, puntos base de la inconformidad planteada.

A ello se agrega la condición especial de salud del niño, que le impide movilizarse por si mismo, lo que deviene en un hecho notorio, que, conlleva siempre una necesidad de un medio de transporte para trasladarse a todas sus citas medicas dispuestas por sus médicos tratantes; así mismo, un paciente de su condición también requiere de un protocolo medico especializado para la realización de sus necesidades básicas como su aseo, alimentación y suministro de medicamentos e insumos médicos.

Por ello, este despacho ordenará, que en el entretanto la EPS SANITAS realiza todas las juntas medicas necesarias para establecer los términos y modalidades del servicio de transporte y cuidador para el paciente en pro de quien se acciona, se suministre al niño, el servicio de transporte necesario para que él y su acudiente, concurren a las citas médicas y demás servicios programados por la EPS accionada dentro de la ciudad y de requerirse, aun fuera de ella. Así mismo le suministre el servicio de enfermería por al menos 4 horas diarias, para apoyar a sus familiares y cuidadores en el manejo del paciente, dada su condición de salud.

Finalmente se hace necesario conceder al menor accionante el tratamiento integral de su enfermedad, ya que no es de recibo, que se le sugiera que por cada evento excluido del PBS instaure una acción de tutela, lo que no solo resulta injusto para el paciente, sino gravoso para la jurisdicción. Se precisa que todos los eventos excluidos de la obligación de cobertura por la EPS, se deben recobrar ante el ADRES conforme a lo reglado en la ley al efecto, lo que no requiere, orden judicial.

DECISIÓN

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

R E S U E L V E

Primero: **MODIFICAR** el fallo de tutela que dictó el JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C, calendado el 2 de noviembre de 2023 y adicionado el 15 de diciembre de 2023, en el sentido de que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al enteramiento de esta determinación, la EPS SANITAS accionada, en el entretanto dictamina la junta medica de marras ordenada en la sentencia opugnada, suministre al niño, el servicio de transporte necesario para que él y su acudiente, concurren a las citas médicas y demás servicios programados por las IPS dentro de la ciudad y de requerirse, aun fuera de ella. Así mismo le suministre el servicio de enfermería por al menos 4 horas diarias, para apoyar a sus familiares y cuidadores en el manejo del paciente, dada su condición de salud y, adicional, suministre al menor accionante el tratamiento integral de su enfermedad conforme a la ley 1751 de 2015.

Segundo: En lo demás la sentencia se mantiene íntegra.

Tercero: Por secretaría, REMÍTASE en oportunidad el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Ofíciase como corresponda.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE
LUISA MYRIAM LIZARAZO RICAURTE
JUEZ

Tecm

Firmado Por:
Luisa Myriam Lizarazo Ricaurte
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 009
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: **e1c1eab202fc16fee4d398e6d9f4cd01d67d20848759a5fdea8e82cef2d82f92**

Documento generado en 15/02/2024 07:25:49 AM

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