



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Soledad, tres (3) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Sentencia de 2° Instancia

Referencia Clase de acción: TUTELA

Demandante: ANA LUZ TEJEDA JIMENEZ agente oficiosa de su menor hija SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA

Demandado: SANITAS EPS

Radicado 1° instancia: No. 2022-00526-00.

Radicado 2° instancia: No. 2022-00460-01.

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionada, contra la sentencia de fecha dieciséis (16) de agosto de dos mil veintidós (2022), por medio de la cual el Juzgado Tercero De Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples De Soledad Atlántico, concedió la acción de tutela interpuesta.

I. ANTECEDENTES

La señora ANA LUZ TEJEDA JIMENEZ en representación de su hija SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA, presentó acción de tutela contra la entidad SANITAS EPS, a fin de que se le amparen sus derechos fundamentales Salud, Vida Digna, Seguridad Social, elevando las siguientes:

I.I. Pretensiones

- 1. Se ordene a la SANITAS EPS, que autorice y suministre las órdenes de servicio correspondientes, dirigidas a la FUNDACION SION a su menor hija, las cuales consisten en: 40 Sesiones mensuales de terapia ocupación integral, 30 sesiones mensuales terapia cognitiva conductual, 30 Sesiones mensuales terapia Fonoaudiología integral, 20 Sesiones mensuales terapia física integral*
- 2. Prestación integral, permanente y oportuna de los servicios médicos que sean requeridos para la recuperación y conservación del estado de salud relacionados con la patología que padece la menor SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA.*
- 3 Se ordene a SANITAS EPS el suministro del transporte para asistir a los servicios médicos requeridos.*

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

II. Hechos

Se citan los hechos como lo expuso el fallador de primera instancia:

T-2022-00460-01

“1. La menor SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA cuenta con ocho (8) años de edad, los médicos tratantes le diagnosticaron Autismo.

2. Al menor objeto de la protección constitucional, los galenos tratantes le ordenaron:

I. Terapia ocupación integral: 40 Sesiones mensuales

II. Terapia cognitiva conductual; 30 sesiones mensuales

III. Terapia Fonoaudiología integral sod: 30 Sesiones mensuales

IV. Terapia Física integral sod: 20 Sesiones mensuales

3. Por las condiciones especiales que padece la menor SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA, se hace necesario que SANITAS EPS, le brinde una atención integral y oportuna a mi menor hija.

4. Que teniendo en cuenta lo anteriormente dicho, tomé la decisión de someter a evaluación en la FUNDACION SION a mi menor hija SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA.

5. Que lastimosamente no cuento con los recursos económicos necesarios para solventar el tratamiento recomendado por el médico. Debo indicar Señor(a) Juez(a), que somos personas de bajos recursos económicos, por lo cual no contamos con los recursos para suplir los gastos que conllevan las terapias formuladas, por lo cual los ingresos que percibimos se irían todos al pago de dichas terapias, no nos alcanzaría para pagar los servicios públicos, víveres y abarrotes entre otros, por lo cual se hace necesario que ordene la exoneración en los pagos.”

IV. La Sentencia Impugnada.

El Juzgado Tercero De Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples De Soledad - Atlántico, mediante providencia del dieciséis (16) de agosto de 2022, concedió la acción de tutela interpuesta por el accionante, al exponer:

“... (...)Dentro del plenario se ha demostrado que SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA, es una menor en situación de discapacidad que requiere especial protección por parte del Estado, la familia y la sociedad en general, teniendo en cuenta que la EPS accionada no desconoció con argumentos científicos el dictamen del médico tratante no adscrito a la red de SANITAS EPS, el Despacho acoge en su integridad el concepto de los profesionales de la salud de la FUNDACIÓN SOCIAL DE DESARROLLO INTEGRAL SION IPS, por tratarse de unos profesionales idóneos para decidir sobre los tratamientos que pueda requerir la menor en condición de discapacidad que hagan más llevadera la enfermedad y contribuyan al mejoramiento de la salud y su relación con el entorno. (...).”

Así mismo manifestó:

“... podemos ultimar que es viable la responsabilidad de la EPS en el cubrimiento del costo del transporte del menor SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA y su acompañante, ya que las realizaciones de las terapias son indispensables para el desarrollo y culminación del tratamiento que se le presta. Además, debe tenerse en cuenta que la madre del menor, bajo gravedad de juramento expresa su incapacidad económica, aduce ser madre cabeza de familia que tiene obligaciones que le imposibilita el traslado con su hijo a la IPS FIDEC. Sumado a todo, se trata de un menor de edad dependiente totalmente de su madre, y por su condición se le dificulta la movilidad a través de un transporte urbano que altera su condición; nótese que su diagnóstico da lugar a atención con Psiquiatría Pediátrica, es decir, su comportamiento no es pasivo. Asimismo, es de traer a colación, que la madre del menor, acude a la acción de tutela solo en busca de quebrantar el obstáculo de su incapacidad económica que le impide trasladarse de manera óptima a las terapias prescritas en una IPS que queda lejos de su residencia, barrera de acceso que limita la prestación del servicio médico de una manera óptima y oportuna...(...).”

T-2022-00460-01

V. Impugnación.

La parte accionada presentó escrito de impugnación manifestando la existencia de improperidad del tratamiento integral.

Argumenta la accionante que se trata de una solicitud basada en hechos futuros, aleatorios y que además la entidad siempre ha cumplido a cabalidad con la atención médica de la menor, motivo por el cual considera, improcedente, lo concedido por el fallador de primera instancia.

Frente a la autorización de servicios médicos en una IPS específica, arguye la accionada estar en desacuerdo con la sentencia en mención porque la menor SARA se encuentra afiliada a la EPS Sanitas S.A.S, en calidad de Beneficiaria amparada, con un Ingreso Base de Cotización reportado corresponde a \$2.039.403.00.

y señalan que la IPS FUNDACION SION, no hace parte de la red adscrita de EPS SANITAS.

VI. Pruebas relevantes allegadas.

- Ordenes medicas
- Historia clínica
- Informe valorativo FUNDACION SION.

VII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

VI.I. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este Despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

VII. Problema jurídico.

Deberá establecerse si la Empresa Prestadora de Salud accionada, vulnera los derechos fundamentales de la actora al abstenerse de suministrar el transporte y tratamiento, que requiere su menor hija.

- **Derecho a la Salud de sujetos de especial protección constitucional.**

El derecho fundamental a la salud¹ ha sido definido como “*la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser.*”² Esta concepción vincula el derecho a la salud con el principio de dignidad humana, toda vez que “*responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales*”³.

T-2022-00460-01

El núcleo esencial del derecho a la salud obliga a resguardar la existencia física del ser humano, y se extiende a los ámbitos psíquicos y afectivos de la persona⁴, la necesidad de garantizar éste derecho y atender al principio de dignidad humana ha llevado a sostener que “[e]l ámbito de protección, por tanto, no está delimitado por el plan obligatorio de salud. Puede existir un servicio de salud no incluido en el plan, que se requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida dignidad de la persona o su integridad personal”⁵

Lo anterior por cuanto la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justa. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud. Al respecto esta Corte indicó:

“(...) cuando por el acatamiento de lo descrito en el Plan Obligatorio de Salud, se causa un perjuicio a derechos fundamentales como la vida, la integridad personal o la dignidad de la persona que requiere de los servicios por ellas excluidos, tal reglamentación debe inaplicarse y se debe ordenar su suministro, para garantizar el goce efectivo de los derechos y garantías constitucionales. Así, cada situación concreta deberá ser evaluada, pues en casos de enfermedad manifiesta y ante la urgencia comprobada de la necesidad de esos servicios, no existe norma legal que ampare la negativa de prestarlos ya que por encima de la legalidad y normatividad, está la vida, como fundamento de todo el sistema”¹³

Por lo anterior, la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ven afectadas por razones de salud las condiciones de vida digna del paciente, en tanto el derecho a la salud comporta el goce de distintos derechos que deben ser garantizados por el Estado⁶.

En relación con el derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional es preciso considerar que a partir de normas constitucionales como los artículos 13, 44, 46 y 47, se impone mayor celo en el cumplimiento de los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de los particulares en la atención de las enfermedades o alteraciones de salud que padezcan. Dentro de tales destinatarios se encuentran los niños, niñas y adolescentes y las personas de la tercera edad.

En efecto, el artículo 13 de la Constitución atribuyó al Estado la obligación de promover las condiciones “para que la igualdad sea real y efectiva”, por lo cual le corresponde adoptar “medidas a favor de grupos discriminados o marginados”. Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de “aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta”.

En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las

T-2022-00460-01

madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS-⁷.

- **La procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el suministro de medicamentos, exámenes o procedimientos no incluidos dentro del POS.**

Como es sabido la Ley 100 de 1993, contempla dos regímenes: el contributivo, en el cual están los trabajadores y familias con los recursos suficientes para pagar una cotización al sistema; y el subsidiado, en el cual están quienes no cuentan con capacidad de pago.

En ambos sistemas se establecieron unos beneficios denominados el Plan Obligatorio de Salud (POS), que se constituye como un conjunto de prestaciones expresamente delimitadas que deben satisfacer y garantizar las Entidades Promotoras de Salud (EPS).

La Corte ha construido con el paso del tiempo, criterios que garantizaran el acceso a los servicios de salud excluidos del POS. Entre ellos, señala los siguientes:

“a) la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o administrativa, debe amenazar los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado; b) debe tratarse de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente; c) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud (el prestado a sus trabajadores por ciertas empresas, planes complementarios prepagados, etc.); y finalmente, d) que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante¹”.

Las anteriores subreglas surgieron principalmente del principio *“requerir con necesidad”*, que antes de la Sentencia T-760 de 2008, no había sido nombrado con tanta claridad, pero en cada caso habían sido aplicados los mismos criterios. El juez de tutela ordenaba los tratamientos o medicamentos negados por la EPS cuando encontraba que era *“requerido”* por el médico tratante debido a la amenaza y riesgo del derecho a la vida e integridad personal del paciente, y porque el medicamento o tratamiento no podía ser sustituido por otro contemplado en el POS; y que además, cuando se acreditaba que el accionante no tenía la capacidad económica para acceder por sí mismo al servicio médico, es decir, la situación de *“necesidad”* del paciente.

Este criterio de la *necesidad* acogido por la Corte Constitucional, concretamente en la sentencia T-760 de 2008, adquiere mayor fortaleza cuando se trata de sujetos que, por la calidad de la enfermedad padecida, el grupo poblacional al que pertenecen o el tipo de servicio solicitado, se encuentran en estado de indefensión y requieren en esa medida, una especial protección por parte del juez constitucional

T-2022-00460-01

De la misma forma, la Corte Constitucional ha ordenado el cumplimiento de ciertas prestaciones que no han sido prescritas por el médico tratante, al considerar que los padecimientos, son hechos notorios que vuelven indigna la existencia de una persona puesto que no le permite gozar de la óptima calidad de vida que merece, y por consiguiente, le impide desarrollarse plenamente.

En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que *requiera*. Cuando el servicio que *requiera* no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que si carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS.

VII. Del Caso Concreto.

Se observa acreditado en el caso que nos ocupa de acuerdo con los documentos acompañados a la demanda, que la menor SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA cuenta con ocho (8) años de edad, está afiliada a la E.P.S SANITAS, diagnosticada con Autismo.

Narra que solicitó valoración con la FUNDACIÓN SOCIAL DE DESARROLLO INTEGRAL SION IPS, sin contar con los recursos económicos para sufragar el tratamiento.

El Juzgado Tercero De Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples De Soledad–Atlántico, concedió la acción de tutela interpuesta, decisión que fue objeto de impugnación por la parte accionada conforme a los argumentos arriba expuestos.

Al respecto, y antes de entrar a estudiar si le asiste derecho o no a la parte accionante en la atención de los menores en una IPS de su elección, se procederá verificar si en el presente caso se cumplen las condiciones o requisitos necesarios requeridos ordenados por la Corte Constitucional para que se posibilite por vía de tutela la orden de que una determinada IPS NO ADSCRITA o vinculada contractualmente con la EPS accionada pueda prestar el servicio que un paciente requiera y contrate con ella.

En efecto, mediante sentencia T-231 de 2015, fijó las reglas para que se acceda a tal ordenación, indicando lo siguiente:

*“Respecto al derecho de los afiliados de elegir libremente la IPS donde quieren recibir los servicios médicos, esta Corporación ha sido enfática en que se garantiza dicha libertad siempre y cuando la IPS solicitada haga parte de la red de prestadoras de servicio vinculadas a la entidad promotora de salud correspondiente. No obstante, consideró que **“el paciente podrá acceder a una IPS externa cuando demuestre “la incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia de la EPS para suministrar un servicio a través de sus IPS”**. Por su parte las EPS, pueden conformar libremente su red de instituciones prestadoras de salud sin que deba atender las preferencias de sus afiliados. Pero, este derecho no es absoluto pues se encuentra limitado a que las IPS*

T-2022-00460-01

vinculadas garanticen integralmente la prestación del servicio de salud de los pacientes.”
(Subrayado fuera de texto).

Teniendo en cuenta la inconformidad de la parte accionante, en que la EPS SANITAS no le ha autorizado las terapias en una IPS por fuera de su red de prestadores, frente a los derroteros arriba fijados por la Corte Constitucional, se concluye que la parte accionante, no allegó prueba sumaria que acreditara efectivamente la incapacidad, imposibilidad, o negligencia de la EPS accionada para suministrar el servicio de terapias ABA en la IPS red de salud de SANITAS EPS, y por tanto no se puede hablar que no brindaran ese tipo de terapias u otras complementarias conforme a su patología, presupuestos necesarios para poder acceder a garantizar en otra IPS por fuera de la red de prestadores, tal y como fue expuesto en la sentencia de tutela No. 00651 de 2.017.

Así las cosas, y a pesar de que la menor fue valorada por la FUNDACIÓN SOCIAL DE DESARROLLO INTEGRAL SION IPS, no puede concluirse que se interrumpirá un tratamiento o que devendría un desmejoramiento, en tanto, como se dijo el presente asunto la parte accionante no logró demostrar las exigencias planteadas por la Corte Constitucional, para poder hacer procedente la atención del menor en una IPS de su elección.

Finalmente y teniendo en cuenta lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia arriba citada, para el caso en concreto cuando se solicita un servicio por parte de un médico particular, con el fin de garantizar los derechos fundamentales a la vida digna y a la salud de la niña que padece AUTISMO, se ordenará a las EPS SANITAS que a través de un equipo multidisciplinario evalúe y califique el estado actual de salud de la menor SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA, a fin de determinar la pertinencia del servicio requerido, y en el evento en que el criterio científico lo indique, el tratamiento deberá ser autorizado.

Por tanto, el accionante deberá recurrir en principio a una IPS que se encuentre adscrita a la red prestadora de servicios y que esté en condiciones de suministrar el mismo en forma idónea, y en tal medida se dispondrá revocar la sentencia de primera instancia.

Finalmente y atendiendo las resultas del proceso, el despacho se abstiene de estudiar las restantes pretensiones.

Atendiendo a las motivaciones precedentes, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo de tutela de fecha de fecha dieciséis (16) de agosto de dos mil veintidós (2022), proferido por el Juzgado Tercero De Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples De Soledad Atlántico, para en su lugar:

T-2022-00460-01

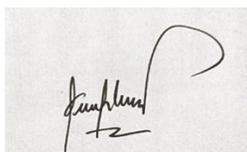
NEGAR la tutela presentada por ANA LUZ TEJEDA JIMENEZ en representación de su hija SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA, contra SANITAS E.P.S., por las razones consignadas en la parte motiva del presente proveído.

ORDENAR a la EPS SANITAS para dentro del término de 48 horas contados a partir de la notificación de este proveído, convoque equipo multidisciplinario para que evalúe y califique el estado de salud de la menor SARA SOFIA ACENDRA TEJEDA, a fin de determinar la pertinencia del servicio requerido y en el evento en que el criterio científico lo indique, el tratamiento deberá ser autorizado.

SEGUNDO: Notifíquese esta sentencia a las partes intervinientes, al Juez de Primera Instancia y al Defensor del Pueblo, en la forma más expedita posible.

TERCERO: Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GERMAN RODRIGUEZ PACHECO
Juez

Firmado Por:

German Emilio Rodriguez Pacheco

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 001

Soledad - Atlantico

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: **77c66e738129469aae0563e89a18fd63c108da33866579e38681a00abb7e7737**

Documento generado en 03/10/2022 04:41:09 PM

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