Floridablanca, catorce (14) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

TUTELA
RADICADO: 2023-00107
ACCIONANTE: LIZETH DANIELA MEJÍA PINTO
AGENCIADO: MARÍA JOSÉ SANBRIA MEJÍA
ACCIONADOS: SANITAS EPS
ASUNTO: SENTENCIA DE TUTELA

A S U N T O

Resolver la acción de tutela interpuesta por la señora LIZETH DANIELA MEJÍA PINTO, actuando como agente oficiosa de su menor hija MARÍA JOSÉ SANBRIA MEJÍA, contra SANITAS EPS, trámite al que se vinculó a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud "ADRES", así como a las IPS ASOPORMEN y SINAPSIS, ante la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas.

A N T E C E D E N T E S

1.- La agente oficiosa de la menor MJSM expuso que su hija está afiliada como beneficiaria al régimen contributivo de salud a través de Sanitas Eps, padece "hidrocefalia, retraso en el desarrollo, estrabismo y epilepsia", el galeno tratante ordenó "controles en neurología pediátrica (cada 2 meses), control por servicio de neurología, terapia fonoaudiológica integral, terapia ocupacional integral, terapia física integral con énfasis en neurodesarrollo" y a pesar que en repetidas oportunidades solicitó a Sanitas EPS que autorizara y programara los servicios médicos ordenados, se los negaron, razones suficientes para acudir al presente trámite constitucional, con el objeto de obtener el tratamiento integral para sus patologías.

2.- Una vez avocado conocimiento, se vinculó a los representantes legales de Sanitas Eps, las IPS Sinapsis y Asopormen, así como el Adres, quienes informaron lo siguiente:

2.1. La Subgerente Regional de Sanitas EPS confirmó que MJSM está afiliada a esa entidad como beneficiaria a través del régimen contributivo, padece "retardo en desarrollo e hidrocéfalo congénito, no especificado"; autorizó la consulta de neurología pediátrica a través del volante N° 236223835 y la direccionó – vía correo electrónico - a la IPS Sinapsis – prestador del servicio – para que lo programara; las terapias integrales con énfasis en neurodesarrollo fueron autorizadas a través de la IPS Asopormen desde el pasado 2 de agosto, así que estaba garantizando todo el tratamiento ordenado por los galenos para conjurar sus patologías.

2.1. El Asesor Jurídico del centro médico Sinapsis Ips expuso que “no me consta ninguno de los hechos expuesto por la parte accionante, toda vez que la usuaria no ha sido atendida por primera vez en nuestra institución”.

2.2. Los Representantes Legales de Asopormen y el Adres guardaron silencio dentro del término otorgado.

C O N S I D E R A C I O N E S

3.- La acción de tutela es un mecanismo de carácter constitucional, concebido como el medio más expedito y célere para proteger los derechos fundamentales afectados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de particulares, caracterizado por su naturaleza subsidiaria y residual, de ahí que sólo procede ante la ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, o cuando se utilice como herramienta transitoria para evitar que se configure un perjuicio irremediable.

4.- Atendiendo lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 1º del artículo 1° del Decreto 333 de 2021, este Juzgado es competente para conocer la presente acción de tutela, toda vez que está dirigida contra una Entidad Promotora de Salud, Sanitas EPS.

5.- Conforme a lo previsto en los artículos 86 de la Carta Política y 10º del decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede presentarse directamente, a través de representante o agenciando derechos ajenos, de tal modo que la señora Lizeth Daniela Mejía Pinto estaba legitimada para interponerla como agente oficiosa de su menor hija MJSM, quien padece múltiples quebrantos de salud.

6.- El problema jurídico se contrae a determinar si Sanitas EPS y las IPS Sinapsis y Asopormen vulneraron los derechos a la salud y vida digna de la agenciada al no materializar los trámites pertinentes – médicos y administrativos - que le permitan acceder oportunamente a lo ordenado por el médico tratante respecto de la patología que padece.

La respuesta surge afirmativa, pues es deber de la aludida EPS prestar la atención médica que requieren los usuarios del servicio de salud que estén afiliados, mientras que a las IPS les compete concretar y ejecutar los distintos servicios médicos; sin justificación aparente, tanto Sanitas EPS, así como las IPS Sinapsis y Asopormen se sustrajeron de sus responsabilidades, quebrantando los derechos fundamentales reclamados, sin que pueda anteponerse algún trámite administrativo - por encima de las aludidas garantías - y a pesar que ya se autorizaron la consulta de neurología pediátrica y las terapias integrales con énfasis en neurodesarrollo, no

responde a un criterio oportuno de atención porque las IPS no las han programado, ni mucho menos ejecutado.

6.1. Premisas de orden jurídico sobre las cuales se soportan las afirmaciones anteriores.

6.1.1. Carácter autónomo del derecho a la salud.

En la actualidad, se predica la naturaleza fundamental del derecho a la salud, lo cual - sin duda - indica que ante su vulneración o puesta en peligro la protección podría implorarse – de forma independiente y autónoma - a través de la acción de tutela, sin que se supedite a la violación de otro derecho fundamental. Al respecto el máximo Tribunal Constitucional señaló que:

"…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, la H. Corte Constitucional pacíficamente ha discernido respecto del derecho fundamental a la salud lo siguiente:

"…la Ley 1751 de 2015 reconoció el carácter fundamental que comporta este derecho, tal como lo venía señalando la jurisprudencia constitucional. Dicha garantía, consiste en una serie de medidas y prestación de servicios, en procura de su materialización, en el más alto nivel de calidad e integralidad posible. En ese orden, esta Corte ha sostenido que, en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela…"[2]

6.1.2. La Corte Constitucional ha reiterado en innumerables decisiones el deber de las EPS de garantizar a los pacientes el acceso efectivo a los servicios de salud:

"…es preciso señalar que los usuarios del sistema de salud tienen derecho a recibir la totalidad del tratamiento de acuerdo con las consideraciones del médico y que los servicios de que gozan no deben ser suspendidos, interrumpidos o limitados por parte de las Entidades Promotoras de Salud. Lo anterior, considerando que la interrupción de un tratamiento o la limitación del goce de su totalidad no debe ser originada por trámites de

[1] Sentencia T-700 de 2009

[2] Sentencia T-062 de 2017

índole administrativo, jurídico o financiero de las EPS. De ahí que el deber impuesto a dichas entidades procura brindar un acceso efectivo a los servicios de salud…"[3]

6.1.3. En punto al principio de oportunidad en el servicio de salud, advirtió que "…se refiere a que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado." Este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio médico que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos médicos…"[4]

6.1.4. El tratamiento integral está regulado en el artículo 8° de la Ley 1751 de 2015, implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud, lo que incluye suministrar "todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no". Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir "prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad".

De manera precisa, la H. Corte Constitucional ha discernido lo siguiente:

"…por regla general, los servicios que deben ser otorgados de manera integral, son aquellos que el profesional de la salud estime pertinentes para atender el padecimiento que se presente. Al respecto, la Corte ha señalado que: "(…) el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante."…(…)…. Ahora bien, la Corte ha identificado que existen ciertos eventos en los que no se logra evidenciar con claridad que el tratamiento solicitado por el paciente relacionado con la atención integral, provenga de una orden médica o siquiera se acredite concepto o criterio del galeno, por tanto, sostiene que, en estos casos, el juez constitucional al conceder el amparo, debe ajustarse a precisos presupuestos, que le permitan determinar con claridad la orden que se pretende dictar, a saber:"(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable"…" (Negrillas y subraya fuera de texto).

[3] Sentencia T-021 de 2017

[4] Sentencia T-092 de 2018

7.- Premisas de orden fáctico: se encuentra probado dentro del presente trámite constitucional - porque se allegaron los medios de prueba para tal fin o no fue objeto de discusión entre las partes - que:

i) La agenciada MJSM hace parte del régimen del régimen contributivo de salud a través de Sanitas EPS; ii) conforme se desprende de la historia clínica adjunta, presenta un diagnóstico de retardo en el desarrollo e hidrocéfalo congénito no especificado; iii) el galeno tratante le ordenó controles en neurología pediátrica cada 2 meses, control por neurología, terapia fonoaudiológica integral, terapia ocupacional integral, terapia física integral con énfasis en neurodesarrollo; iv) sin que a la fecha se hayan realizado los controles y terapias ordenados; v) Sanitas EPS emitió la autorización para materializar esos procedimientos médicos.

8.- Conclusiones: al contrastar las premisas de orden fáctico con las glosas jurisprudenciales y legales, se logró dilucidar lo siguiente:

8.1. La situación emerge clara, la agenciada MJSM es sujeto de especial protección constitucional, precisamente por las varías patologías que la aquejan.

8.2. La mora en programar y realizar los controles y terapias ordenados por el galeno tratante afecta los derechos a la salud, la vida digna de la agenciada – que padece retardo en el desarrollo e hidrocéfalo congénito no especificado -, en razón a las patologías que afronta.

8.3. El especialista en neurología pediátrica ordenó controles en neurología pediátrica cada 2 meses, control por servicio de neurología, terapia fonoaudiológica integral, terapia ocupacional integral, terapia física integral con énfasis en neurodesarrollo, lo cual denota la necesidad de una pronta atención a su salud, en aras de evitar que el padecimiento empeore y genere un daño más grave a la salud, todo lo cual redunda en una vida en condiciones dignas; se hace necesario que Sanitas EPS adelante las medidas administrativas para garantizar que sus instituciones prestadoras de salud adscritas garanticen lo implorado de manera oportuna y no dilaten la materialización de lo ordenado por los especialistas en la salud, no es comprensible que la usuaria soporte esa omisión, la justifique o haga entendible el actuar negligente y despreocupado de las demandadas, pues pese a que existen unas órdenes médicas vigentes, se optó por autorizar los controles y terapias dejando a merced de las IPS la programación de los mismos, incluso cuando las patologías – de no atenderse prontamente – podrían implicar un mayor riesgo para la salud de la agenciada, así que deviene imperativo un pronunciamiento que garantice su pronta materialización, en aras de garantizar el principio de oportunidad que gobierna el servicio de salud.

Entonces, sin mayores elucubraciones es fácil concluir que se están vulnerando los derechos fundamentales reclamados y la tutela emerge como la única vía de protección confiable al coartarse el acceso al derecho a la salud, teniendo en cuenta las especiales condiciones de la afectada.

Corolario de lo anterior, se ampararán los derechos fundamentales a la salud de agenciada MJSM y, en consecuencia, se ordenará a los representantes legales de Sanitas Eps, las IPS Sinapsis y Asopormen que – de acuerdo a sus competencias y si aún no lo hubiesen hecho – en el término de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia programen y materialicen **con celeridad** - y en un término que no puede superar quince (15) días - los controles en neurología pediátrica, así como la terapias de fonoaudiológica integral, ocupacional integral y física integral con énfasis en neurodesarrollo; si las IPS accionadas no cuentan con agenda disponible deberán informarlo a Sanitas Eps, para que asigne otra IPS que pueda llevar a cabo los procedimientos en el término establecido, conforme lo dispuso el médico especialista, debiendo también garantizar la ejecución de los demás servicios médicos prescritos por el galeno tratante.

8.4. Respecto del tratamiento integral implorado debe señalarse que, si bien se trata de una persona en una especial condición de salud, lo que en principio posibilitaría en mayor medida la concesión de lo implorado con la finalidad de evitar el advenimiento de nuevos trámites constitucionales, lo cierto es que la EPS ha generado todas las autorizaciones de los servicios médicos relacionados con las patologías en estudio.

Lo anterior quiere decir que no existen en la actualidad órdenes médicas relacionadas con tratamientos, exámenes, medicamentos pendientes, lo que sugiere que lo ahora reprochado es la única falencia administrativa por parte de la EPS, pues no se tiene conocimiento de alguna otra queja respecto de incumplimientos previos por servicios médicos prescritos. Así las cosas, no se darán órdenes futuras e inciertas, pues no existe tratamiento médico en trámite que deba respaldarse con orden constitucional.

Por lo tanto, la solicitud de tratamiento integral sólo puede calificarse como genérica y carente de elemento demostrativo o jurídico alguno, siendo obligación de la accionante ilustrar al juez constitucional sobre el sistemático actuar desviado por parte de la entidad accionada lo cual no fue probado; además la concesión del tratamiento integral no opera de forma automática por el simple hecho de considerarse vulnerado o puesto en peligro el derecho fundamental a la salud, ya que - como se pudo observar – debe subsumirse el supuesto de hecho a los requisitos contemplados para su procedencia, lo que en este caso no se encuentra demostrado.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA DESCENTRALIZADO EN FLORIDABLANCA – en tutela -, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: **TUTELAR** los derechos fundamentales a la salud y la vida digna de la menor MARÍA JOSÉ SANABRIA MEJÍA, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: **ORDENAR** a los representantes legales de SANITAS EPS, las IPS SINAPSIS y ASOPORMEN que – de acuerdo a sus competencias y si aún no lo hubiesen hecho – en el término de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia programen y materialicen **con celeridad** - y en un término que no puede superar quince (15) días - los controles en neurología pediátrica, así como la terapias de fonoaudiológica integral, ocupacional integral y física integral con énfasis en neurodesarrollo; si las IPS accionadas no cuentan con agenda disponible deberán informarlo a Sanitas Eps, para que asigne otra IPS que pueda llevar a cabo los procedimientos en el término establecido, conforme lo dispuso el médico especialista, debiendo también garantizar la ejecución de los demás servicios médicos prescritos por el galeno tratante, so pena de incurrir en desacato, de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: **NO ACCEDER** a la solicitud de tratamiento integral deprecada por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

QUINTO: **NOTIFICAR** el presente fallo a las partes, conforme a los parámetros consagrados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: **ENVIAR** el presente fallo a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que no fuere impugnado.

N O T I F Í Q U E S E y C Ú M P L A S E

JOSE ALBERTO PLATA ANGARITA
JUEZ