



**DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA**  
**JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS DE FUSAGASUGÁ**

Fusagasugá – Cundinamarca, 11 de enero de 2024

**ACCIÓN DE TUTELA N° 25290400400320230089300 INTERPUESTA POR LEIDY JOHANA CORTES OJEDA, ACTUANDO EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE SU HIJA MENOR MARIA DE LOS ANGELES CORTES OJEDA CONTRA LA EPS SANITAS**

**SENTENCIA**

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la acción de tutela promovida por **LEIDY JOHANA CORTES OJEDA** actuando como agente oficiosa de **MARIA DE LOS ANGELES CORTES OJEDA**, en contra de la **EPS SANITAS** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la integridad personal.

**ANTECEDENTES**

**Hechos.**

Indicó la accionante que su hija menor en la actualidad tiene 5 años de edad y padece el diagnóstico de parálisis cerebral cuadripléjica espástica y epilepsia, razón por la cual le fue ordenado por parte de su médico tratante lo siguiente: " 1. *CINTURON TIPO PAÑAL*; 2. *SILLA DE BAÑO NEUROLOGICA, (A la medida del paciente, en material que resista paso de fluidos, espaldar alto que incluya segmento cefálico, basculada fija a 15\* con apoya brazos, apoya pies graduables en altura, caderas, alineadas en flexión de 90\*, con ruedas en cuatro puntos, con sistema de freno, correa de sujeción pélvica, torácica y en muslos, con orificio de evacuación y recolector removible, tapa)*; 3. *TRANSPORTE AMBULATORIO DIFERENTE A AMBULANCIA NO POS, (Transporte básico a citas médicas, procedimientos y terapias, Diez (10) mensuales, orden por seis (6) meses, total sesenta (60) servicios)*; 4. *PAÑALES (Pañales desechables etapa 6, realizar cuatro (4) cambios de pañal etapa 6 día, formula por seis (6) total 720 pañales*".

Sostuvo que debido a la enfermedad que padece, la menor no se puede movilizar por sí misma y debe hacerlo con ayuda de un tercero, adicionalmente indicó que la agenciada no logra comunicarse con palabras ya que su estado de salud no le permite desarrollarse como otros niños de su edad.

Señaló que el médico tratante ha venido formulando insumos, medicamentos y terapias, con el fin de que la menor pueda tener una mejoría en su calidad de vida, sin embargo, aseguró que la entidad accionada pretende dilatar la materialización de dichas ordenes médicas, las cuales son primordiales para dar tratamiento a su enfermedad.



Agregó que el 22 de diciembre de 2023, se acercó a las oficinas de la entidad accionada en la ciudad de Fusagasugá, para que le informaran sobre la entrega de los pañales y demás elementos ordenados a favor de la agenciada y que le fueron negados desde el mes de noviembre del mismo año. Al respecto indicó que le hicieron entrega de unas autorizaciones según las cuales debe reclamar los insumos en la ciudad de Bogotá, lo que cual a su criterio es inadmisibles teniendo en cuenta que su lugar de residencia en una vereda cerca al municipio de Fusagasugá.

Finalmente, indicó que con relación al servicio de transporte es necesario que se le otorgue desde su domicilio y hasta el lugar en donde se realizan las citas y terapias de la menor, pues ha tenido que arriesgarse a sufrir algún accidente desplazándose con su hija a través de medios motorizados por su cuenta.

### **Objeto**

De acuerdo con lo expuesto, la accionante pretende el amparo de los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la integridad personal de la agenciada **MARIA DE LOS ANGELES CORTES OJEDA**, en consecuencia, solicita ordenar a la accionada suministrar los servicios, medicamentos e insumos relacionados (cinturón tipo pañal; silla de baño neurológica, transporte ambulatorio diferente a ambulancia no POS y pañales), requeridos por la menor, de conformidad con el plan de manejo dispuesto por su médico tratante.

### **TRÁMITE DE INSTANCIA**

La presente acción fue admitida por auto del 26 de diciembre de 2023, a través del cual se ordenó librar comunicación a la accionada, con el fin de ponerle en conocimiento el escrito de tutela y solicitarle la información pertinente. Así mismo, se vinculó a **AUDIFARMA S.A, CENTROS MEDICOS COLSANITAS S.A.S, INSTITUTO DE ORTOPEDIA INFANTIL ROOSEVELT, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** y a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, para que se pronunciaran respecto de los hechos y pretensiones de la acción de tutela. Así mismo se negó la medida provisional solicitada por la accionante.

### **Informes recibidos**

La **EPS SANITAS** indicó que con relación a la solicitud que recae sobre los pañales, según el registro INVIMA, son elementos de aseo y limpieza que no constituyen un tratamiento para la enfermedad presentada por la menor, por tanto, no cambian el curso de la misma concluyendo que no son servicios de salud.

De esta manera, refirió que los pañales desechables y los elementos de aseo y limpieza se encuentran dentro de aquellos asuntos que legalmente se incluyen en la obligación alimentaria



y por ese motivo son en este caso los familiares del paciente quienes deben realizar el cubrimiento de los mismos, pese a lo anterior aclaró que los pañales que fueron prescritos por el MIPRES actualmente se encuentran autorizados.

En lo que tiene que ver con la silla de ruedas tipo baño y el cinturón pélvico para silla de ruedas manifestó que son insumos que no están cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud y tampoco se encuentra entre los insumos que pueden ser prescritos a través de la aplicación web MIPRES que dispone el Ministerio de Salud y Protección Social para servicios no cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud. Para ello, relacionó un concepto emitido por parte del Ministerio de Salud y Protección Social en el que se establece que las sillas de ruedas deben ser financiadas con recursos de los Entes Territoriales. También aclaró que para el suministro de sillas de ruedas primero debe adelantarse un trámite de importación cuyo tiempo total para la disponibilidad de acuerdo con el proveedor es de 90 días aproximadamente.

Ahora bien, en cuanto a la solicitud de viáticos, informó que no corresponde a servicios médicos por lo que la EPS no puede incurrir en desvío de los recursos del sistema de salud, sino que deben ser soportados por su grupo familiar; por lo cual, a su criterio al ordenar a la EPS cubrir este tipo de servicios, se incurriría en un mal uso de los limitados recursos del SGSSS. Así, consideró que no es viable bajo la normatividad vigente atender la solicitud de transportes urbanos ambulatorios para la asistencia a las terapias, máxime cuando no se vislumbra orden médica prescrita por el galeno tratante en tal sentido.

Finalmente, solicitó la vinculación de la DIAN y la secretaría Distrital de Salud, la primera con el fin de que gestione la nacionalización y aprobación del insumo y la segunda con el fin de que se pronuncie en relación con la cobertura del insumo requerido. Por las razones expuestas solicitó declarar improcedente la acción constitucional.

Por su parte, **CENTROS MEDICOS COLSANITAS S.A.S** sostuvo que tal como se observa en las pretensiones de la tutela, la supuesta vulneración de derechos bajo ninguna circunstancia encuentra su génesis en alguna actuación u omisión exigible al centro, por tal razón alegó el fenómeno de la falta de legitimación en la causa por pasiva. Así mismo manifestó que no tienen dentro de su objeto ninguna responsabilidad frente a temas de autorización y dispensación de elementos como el cinturón tipo pañal, la silla neurológica, los pañales, el transporte y el tratamiento integral pues esta responsabilidad es exclusiva de la aseguradora, aclarando que al ser una IPS no le asiste ninguna responsabilidad frente a lo pretendido por la accionante y esta pretensión desborda su competencia, razón por la cual solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela.

El **INSTITUTO DE ORTOPEDIA INFANTIL ROOSEVELT** informó que, de acuerdo a lo registrado en su base de datos, a la paciente se le brindó la atención médica por el servicio de consulta externa en las especialidades de medicina física, rehabilitación y neuropsicología, con fecha de última atención el día 17 de octubre de 2023.



Frente a los hechos propuestos por el accionante informó que el Instituto Roosevelt no ha negado la atención de la paciente y que las solicitudes y demás órdenes médicas se han generado teniendo en cuenta su diagnóstico y el alcance que su manejo requiere, por lo que la institución no tiene responsabilidad alguna frente a las pretensiones del accionante. Aseguró que las entidades promotoras de salud deberán ubicar una IPS dentro de su red de servicios para darle continuidad al servicio de sus pacientes y poder realizar los tratamientos médicos requeridos, pues es a la EPS por norma general a quien le corresponde garantizar a sus afiliados el acceso a servicios y suministro de procedimientos ordenados, en ese sentido solicitó su desvinculación de la presente acción constitucional.

La **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** solicitó su desvinculación de toda responsabilidad dentro de la acción de tutela interpuesta, teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a la misma, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva frente a esta Entidad.

El **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** sostuvo que no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos por tanto alega falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de vulneración de derechos fundamentales, luego, solicitó su exoneración de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela.

Por último, la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES** solicitó negar el amparo invocado por la accionante en lo que tiene que ver con la administradora, pues refirió que de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales de la parte actora. Adicionalmente, solicitó negar cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios demuestran que los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los Presupuestos Máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

Finalmente, pese a que **AUDIFARMA S.A** fue debidamente notificada, no allegó respuesta alguna a la presente acción de tutela.

## CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.



Para que la acción constitucional prospere se debe demostrar la vulneración de los preceptos fundamentales que se consideran conculcados y en algunos casos, también la causación de un perjuicio irremediable, para que el juez de tutela concrete su garantía, pues únicamente cuando sea indubitable su amenaza o vulneración resulta viable por esta vía ordenar el reconocimiento de una situación que puede llegar a ser dirimida por otro medio de defensa judicial (C. C. T-471 de 2017).

### **Derecho fundamental a la salud**

Dispone el artículo 49 constitucional que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado, y que estos deben ser garantizados a todas las personas, desde las ópticas de promoción, protección y recuperación del estado de salud.

Esta disposición constitucional reafirma que a todas las personas se les debe otorgar la garantía de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de ese estado de salud, determinando, de manera irrefutable, que el derecho a la salud adquiere el rango de fundamental y por ello todas las personas tienen el derecho a su atención, definiendo así el sujeto, sin hacer exclusión de ninguna índole, para abarcar, por consiguiente, la universalidad de los destinatarios del mismo.

En aplicación directa de la Constitución, la jurisprudencia constitucional siempre ha optado por considerar que el derecho a la salud es fundamental por cuanto protege múltiples ámbitos de la vida humana, y a la vez es un derecho complejo, tanto por su concepción como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan, y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad (Sentencia T-760 de 2008 y T-062 de 2017).

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015, el derecho a la salud es reconocido finalmente como derecho fundamental, para regularlo como aquella garantía consistente en la adopción de medidas y prestación de servicios, en procura del más alto nivel de calidad e integridad posible, sobre todo, de personas en estado de debilidad manifiesta, puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y tratamiento eficiente e integral, esas personas merecen especial protección por parte del Estado.

Precisamente con esta legislación, se estableció que la atención en materia de salud, debe ser prestada de manera integral, es decir, que *«los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador»*, por las entidades encargadas por el Estado, con observancia de sus elementos esenciales e interrelacionados, tales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad, la calidad e idoneidad profesional y principios básicos como los de universalidad, *pro homine*, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia



de los derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia e interculturalidad y protección especial a minorías étnicas.

Por lo tanto, las personas vinculadas al Sistema General de Salud independientemente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garanticen un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones de dignidad.

La Corte Constitucional<sup>1</sup> ha señalado que el **principio de oportunidad** 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.

En este contexto, como dice la sentencia T-673 de 2017, cualquier barrera o limitación que conlleve la restricción en la efectiva prestación de los servicios en salud con oportunidad, supone la afectación del derecho a la salud y un obstáculo para el pleno goce de este.

### **Del acceso al transporte como medio para la garantía del derecho fundamental a la salud**

Tal como lo ha reiterado la jurisprudencia en repetidas ocasiones, entre ellas en la sentencia T-459 del 2022, además de la clasificación sobre los tres mecanismos que componen el Plan de Beneficios en Salud (individual, colectivo y de exclusiones), este se encuentra conformado por dos tipos diferentes de prestaciones: los servicios de salud y los mecanismos para su acceso. Los primeros están dirigidos a brindar una atención directa a la salud de la persona, ya sea mediante el proceso de prevención, diagnóstico o tratamiento de la enfermedad, mientras que los segundos no son propiamente servicios de salud como tratamientos, medicamentos o exámenes, sino que corresponden a medios a través de los cuales se puede acceder a estos. Dentro de este último grupo, se encuentra el transporte como un medio para acceder a los servicios de salud, que, en consecuencia, está directamente relacionado con los principios de accesibilidad, integridad y continuidad que rigen el sistema de salud.

<sup>1</sup> Sentencia T-092 de 2018.



La inclusión del servicio de transporte o de cualquier otra prestación dentro del PBS depende de la categoría que le haya asignado el Ministerio de Salud y Protección Social en la respectiva Resolución que, anualmente, regula las prestaciones del Plan de Beneficios en Salud (PBS). Con todo, es importante diferenciar los dos tipos de transporte que puede necesitar un paciente, a saber: transporte intermunicipal (traslado *entre* municipios) y transporte intramunicipal (traslados *dentro* del mismo municipio, también conocido como intraurbano) y sumado a ello, se debe tener en cuenta que, en algunas ocasiones, este servicio se solicita en conjunto con el reconocimiento de un acompañante para el paciente que será destinatario de los tratamientos o servicios prescritos.

Este último punto también ha sido tratado por la jurisprudencia constitucional, concluyéndose que, aunque en principio, el PBS no contempla el servicio de transporte para un acompañante, esta prestación solo puede ser concedida cuando se corrobore que el paciente (i) dependa totalmente de un tercero para su movilización, (ii) necesite de cuidado permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y, (iii) ni el paciente ni su familia cuenten con los recursos económicos para cubrir el transporte del tercero.

Por otra parte, respecto del servicio de transporte en cabeza del paciente, resulta necesario retomar la diferenciación entre aquel de tipo intermunicipal y el intraurbano. El transporte intermunicipal (traslado entre municipios), en general, se encuentra incluido en el PBS y *“debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente se traslade a un municipio distinto al de su residencia (intermunicipal), con el fin de acceder a un servicio médico que también se encuentre incluido en el PBS”*.

Es trascendental traer a colación, la Sentencia SU- 508 de 2020, que estableció unas subreglas unificadas en relación con los principales servicios de salud (pañales, cremas antiescaras, pañitos húmedos, sillas de ruedas, servicio de enfermería y transporte intermunicipal). Se definió que el transporte interurbano hace parte del *“mecanismo de protección colectiva”* y debe sufragarse con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC) pagada a la respectiva EPS, así como que *“no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema”*.

### **Del carácter del Agente Oficioso**

Se resalta en este punto, que conforme lo ha explicado la Corte Constitucional *“resulta procedente que un tercero interponga acción de tutela en nombre de otra persona cuando ella no puede ejercerla directamente, situación que se debe manifestar en la demanda de amparo”* (C.C. T-310 de 2016); el tercero debe tener las siguientes características: *“a) representante del titular de los derechos, b) agente oficioso, c) Defensor del Pueblo o Personero Municipal.”* (C.C. T-196 de 2018).

En este caso, de las pruebas aportadas se logra extraer que la agenciada es una menor de edad que padece el diagnóstico de parálisis cerebral cuadripléjica espástica y epilepsia, lo que la hacen un sujeto de especial protección constitucional por doble vía, debido a su edad y a su



discapacidad, lo que claramente legitima a que un tercero, en este caso su madre, abogue por el amparo de sus derechos fundamentales, los cuales con ocasión a su estado indefensión y vulnerabilidad no puede reclamar por sí misma.

### **Caso concreto**

De acuerdo con lo expuesto, la accionante pretende el amparo de los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la integridad personal de la agenciada **MARIA DE LOS ANGELES CORTES OJEDA**, en consecuencia, solicita ordenar a la accionada suministrar los servicios, medicamentos e insumos relacionados (cinturón tipo pañal, silla de baño neurológica, transporte ambulatorio diferente a ambulancia no POS y pañales) requeridos por la menor, de conformidad con el plan de manejo dispuesto por su médico tratante.

Previo a resolver el asunto, es oportuno aclarar que frente la solicitud de vinculación de la DIAN y la Secretaría Distrital de Salud, este Despacho se abstuvo de dicho trámite. Lo anterior al considerar que el fin de la vinculación de la primera entidad es agilizar el proceso de nacionalización del insumo en caso de ser favorable las pretensiones de la accionante, frente a lo cual se advierte que en este caso lo que se exige es el cumplimiento de una prestación en salud, respecto de la cual no existe nexo jurídico atribuible a la DIAN. Así, teniendo en cuenta que la operación para adquirir el insumo requerido obedece a un asunto netamente ejecutivo, respecto del cual la entidad que se pretende vincular no tiene una función, carga o competencia como entidad de seguridad social adscrita al sistema de salud, no podría esta responder por la demanda del servicio que se pretende, lo que hace improcedente su vinculación al contradictorio.

Por su parte la solicitud de vinculación de la Secretaría obedece al interés de que se pronuncie sobre cobertura del insumo requerido, frente a lo cual encuentra el Despacho que los procedimientos que se desprendan de una orden favorable son ajenos a la acción de tutela la cual se enfoca únicamente en la protección del derecho fundamental, por lo que frente a la cobertura o gastos en los que incurra la entidad y su eventual cobro a otras instituciones, se deberán agotar los trámites administrativos dispuestos para cada caso.

Ahora, teniendo en cuenta que son múltiples las pretensiones elevadas por la accionante, este Despacho las abordara de manera independiente, así:

#### **- Del suministro de pañales**

En lo relacionado con la pretensión que recae sobre el suministro de pañales, se tiene que para acreditar su pedimento la accionante aportó copia de la prescripción No. 20230829131036712476 del 29 de agosto de 2023, ubicada en el folio No. 17 del archivo PDF allegado por la parte actora, emitida por la pediatra, doctora Paula Andrea Cañola Higuera, por medio del cual se ordena el servicio complementario de "*Pañales desechables etapa 6, realizar*



4 cambios de pañal etapa 6 al día, fórmula para 6 meses” para una cantidad total de 720, con ocasión al diagnóstico de parálisis cerebral, sin otra especificación.

Ahora bien, el acceso a insumos de aseo, tales como pañales desechables, paños húmedos y cremas antipañalitis, entre otros, ha tenido un desarrollo especial por parte de la Corte Constitucional, al otorgarles un carácter de necesarios para garantizar el derecho a la vida digna y a la salud de las personas que los requieren, en razón de una grave enfermedad o una situación de discapacidad.

Así mismo, a través de la sentencia de unificación SU-508 de 2020, la Corte Constitucional fijó las reglas para la accesibilidad a servicios y suministro de insumos y tecnologías en salud requeridos con necesidad, refiriéndose puntualmente al servicio de pañales, de la siguiente manera:

*Los pañales son entendidos por la jurisprudencia constitucional como insumos necesarios para personas que padecen especialísimas condiciones de salud y que, debido a su falta de locomoción y al hecho de depender totalmente de un tercero, no pueden realizar sus necesidades fisiológicas en condiciones regulares. La finalidad de los pañales es, a su vez, reducir la incomodidad e intranquilidad que les genera a las personas no poder controlar cuándo y dónde realizar sus necesidades. La Corte Constitucional ha reconocido además que, si bien los pañales no proporcionan un efecto sanador de las enfermedades de los pacientes, aquellos sí constituyen elementos indispensables para preservar el goce de una vida digna de quien lo requiere y, por tanto, se circunscriben al elemento de bienestar desarrollado por la definición de salud.*

*(...) **Debe indicarse que los pañales son tecnologías en salud incluidas implícitamente en el PBS.** Esta interpretación está en armonía con el artículo 6 literal g) de la Ley 1751 de 2015 que establece el principio de progresividad del derecho a la salud, es decir, que el acceso a los servicios y tecnologías se amplía gradual y continuamente.*

***De tal forma, si existe prescripción médica de pañales y se solicita su suministro por medio de acción de tutela, se deben ordenar directamente. Al respecto, este Tribunal ha reiterado que no es constitucionalmente admisible que se niegue cualquier tecnología en salud incluida en el plan de beneficios que sea formulada por el médico tratante bajo ninguna circunstancia. De hecho, para la Corte la negativa de servicios incluidos constituye una afrenta al derecho fundamental a la salud y al estado constitucional de derecho.** (Subrayado propio).*

En este sentido y conforme lo señalado por la Alta Corporación, por regla general el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere un servicio de salud pues es quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano la condición de salud del paciente,



por tanto, es claro que en el presente caso al existir orden medica vigente el servicio debe efectuarse de manera directa y sin dilaciones.

De esta manera no le asiste razón a la encartada cuando manifiesta que tales insumos constituyen meramente elementos de aseo y limpieza y no tratamientos para la enfermedad por lo cual considera que deben ser asumidos por los familiares de la paciente, pues tal y como se expuso previamente, la Corte Constitucional ha sido reiterativa en establecer que, si bien dichos elementos en efecto no están orientados a tratar el padecimiento de los usuarios y generar un efecto sanador a los diagnósticos y enfermedades que presenten, son tecnologías en salud incluidas implícitamente en el PBS que constituyen elementos indispensables para preservar el derecho a la vida digna de los mismos.

Así las cosas, de las pruebas que obran en el expediente se observa que actualmente la accionante cuenta con una orden médica a su favor mediante la cual se prescribió el insumo requerido, luego, que pese a que según lo señalado por la encartada la orden fue autorizada, la misma no ha sido materializada, pues no se acreditó la entrega efectiva de tales insumos, por lo que en este caso se predica que la transgresión del derecho fundamental a la salud del cual es titular la agenciada es atribuible a la **EPS SANITAS**, quien en el marco de su deber de aseguramiento no ha garantizado el oportuno cumplimiento de tales formulaciones y es quien debe velar porque su red prestadora de servicios y gestores farmacéuticos cumplan con las ordenes médicas de sus afiliados.

En ese sentido, se ordenará a la **EPS SANITAS** que, dentro del término perentorio de las 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, si aún no lo hubiera efectuado, disponga lo necesario para suministrar a favor de **MARIA DE LOS ANGELES CORTES OJEDA**, el servicio complementario de pañales desechables etapa 6, de conformidad con la prescripción médica No. 20230829131036712476 del 29 de agosto de 2023

#### - **Del servicio de transporte**

Hay que señalar que tal y como se expuso en la parte considerativa de esta sentencia el transporte es un medio para acceder al servicio de salud y aunque no constituye propiamente una prestación de carácter médico, si es un mecanismo para materializarla, de tal suerte que, de no garantizarse, puede vulnerar los derechos fundamentales de la agenciada al desconocer la faceta de accesibilidad al sistema de salud.

Pues bien, como lo indicó la Corte Constitucional en la sentencia T-161 de 2023 es importante diferenciar los dos tipos de transporte que puede necesitar un paciente, a saber: transporte intermunicipal (*traslado entre municipios*) y transporte intramunicipal (*traslados dentro del mismo municipio, también conocido como intraurbano*) y sumado a ello, se debe tener en cuenta que, en algunas ocasiones, este servicio se solicita en conjunto con el reconocimiento de un acompañante para el paciente que será destinatario de los tratamientos o servicios prescritos.



De un lado, el transporte intermunicipal (traslado entre municipios), en general, se encuentra incluido en el PBS y debe ser autorizado por la EPS cuando sea necesario que el paciente se traslade a un municipio distinto al de su residencia con el fin de acceder a un servicio médico que también se encuentre incluido en el PBS. A su vez, en la Sentencia SU- 508 de 2020 que, estableció unas subreglas unificadas en relación con los principales servicios de salud, se definió que el transporte interurbano hace parte del "mecanismo de protección colectiva" y debe sufragarse con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC) pagada a la respectiva EPS, así como que no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema.

Sobre el reconocimiento del transporte intraurbano, se tiene que, en todos los casos, se ha partido de la premisa que este es un servicio que no está expresamente incluido en el PBS; por lo que, para su reconocimiento se requeriría una prescripción del médico tratante vía MIPRES o la concesión del mismo a través de la acción de tutela al cumplir los estándares jurisprudenciales.

Adicionalmente, es posible extraer de tal providencia que en la mayoría de las decisiones se ha reconocido esta prestación a sujetos de especial protección constitucional en razón a su edad, ya sea porque se trata de niños o de personas de la tercera edad, tal como en el caso que nos ocupa. Lo cual no anula el hecho que la Corte también haya cobijado a pacientes que, pese a no ser niños o adultos mayores, se encuentran en una evidente situación de indefensión dada la patología que les fue diagnosticada.

Ahora bien, con relación a la referida pretensión, observa este Despacho en primer lugar que no obra en el expediente orden médica alguna en el sentido requerido por la accionante, es decir, no se encuentra prescripción por parte del médico tratante sobre la necesidad del servicio de transporte y consecuentemente no se detallan las especificidades de los desplazamientos que al parecer son requeridos por la agenciada. De esta manera, no se tiene claridad sobre si el transporte requerido es intermunicipal o intramunicipal, así como tampoco se acreditaron citas o valoraciones medicas pendientes de ser realizadas fuera del municipio de residencia de la parte actora.

Adicionalmente, se observa que la misma promotora aseguró por medio de la acción de tutela que a la fecha el servicio de transporte viene siendo prestado correctamente, en los siguientes términos: (...) *En cuanto al transporte ha venido siendo otorgado sin embargo por las dilaciones y demoras, deseo que se ordene de manera definitiva e integral por parte del Señor Juez, dicha entrega tanto de servicios, medicamentos y elementos para mi menor hija*"

Ahora, si bien la accionante alega que el servicio se ha prestado con demoras y dilaciones, lo cierto es que tales pronunciamientos están basados en simples afirmaciones realizadas por la promotora, sin que se hayan detallado las puntuales situaciones en las que hubo tardanza, los servicios médicos que se vieron afectados por tales demoras ni las condiciones bajo las cuales se entendió perjudicada, de manera que no se logra determinar el grado de afectación que pudiera predicarse de los presuntos retardos y por tanto no puede considerarse que exista un trato discriminatorio o sistemático en su contra que deba ser conjurado o atendido.



De esta manera, concluye el Despacho que no hay lugar a conceder dicha solicitud, pues además de que no existe orden medica ni junta de profesionales que prescriban o avalen el servicio de transporte, no se acreditó la necesidad ni las especificidades de los desplazamientos y además se observa que el pedimento de la accionante va encaminado a que se garantice el suministro de un servicio que al parecer actualmente está siendo prestado sin incumplimiento aparente, de manera que no se podría predicar una transgresión por cuanto se estaría protegiendo una situación que es futura e incierta.

#### - **De la silla de baño y el cinturón tipo pañal**

Con relación a la silla de baño la parte actora aportó copia de una orden medica con fecha del 17 de octubre de 2023, emitida por el Instituto de Ortopedia Infantil Roosevelt por medio de la cual el doctor Jhon Jairo Forero Diaz, de la especialidad de medicina física y rehabilitación prescribió a favor de la agenciada una *"Silla de baño # 1 (uno), a la medida del paciente, en material que resista paso de fluidos, espalda alto que incluya segmento cefálico, basculada fija a 15°, con apoya brazos, apoya pies graduables en altura, caderas alineadas en flexión de 90°, con ruedas en cuatro puntos con sistema de freno, correa de sujeción pélvica, torácica y en muslos"*.

Por su parte, con relación al cinturón tipo pañal la accionante aportó copia de una orden medica con fecha del 17 de octubre de 2023, emitida por el Instituto de Ortopedia Infantil Roosevelt por medio de la cual mismo galeno, doctor Jhon Jairo Forero Díaz, de la especialidad de medicina física y rehabilitación prescribió a favor de la agenciada *"cinturón pélvico tipo pañal para adicional a silla coche actual / Parálisis cerebral"*.

Así mismo, se observa que, del extracto de la historia clínica allegada, en el apartado denominado "análisis del caso y plan de manejo" se deja constancia de que se prescribe un cinturón pélvico tipo pañal por las dificultades en el posicionamiento y por seguridad en aseo mayor se indica la silla de baño.

Al respecto la encartada justificó la no entrega de dichos insumos basándose en que tal suministro no está cubierto por el Plan de Beneficios en Salud y tampoco se encuentra entre los insumos que pueden ser prescritos a través de la aplicación web MIPRES que dispone el Ministerio de Salud y Protección Social para servicios no cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud.

Con la finalidad de resolver el caso en concreto debe revisarse la línea jurisprudencial que la Corte Constitucional de manera reiterada ha emitido con relación al procedimiento de acceso a aquellas ayudas técnicas que no son financiadas por la Unidad de Pago por Capitación (UPC). En ese sentido, la alta corporación ha reiterado las reglas jurisprudenciales sobre la procedencia de la acción de tutela para obtener prestaciones excluidas del POS, así:



*"(...) ciertas reglas para la inaplicación de las disposiciones del POS, como son: i) que el tratamiento o procedimiento sea prescrito por el médico tratante adscrito a la EPS, ii) que no exista medicamento, procedimiento o tratamiento análogo incluido en el POS, que pueda suplir el requerido, iii) que el paciente no tenga capacidad económica para sufragar los costos del tratamiento, medicamento o procedimiento prescrito, iv) la ausencia de dichos medicamentos pone en riesgo la vida digna e integridad del paciente.*

*En este sentido, el juez constitucional puede aplicar directamente la Constitución Política y ordenar el suministro de una prestación médica excluida expresamente del POS, cuando se verifica: "a. Que la falta del servicio amenace o vulnere el derecho a la salud, a la vida digna o a la integridad personal; b. Que el servicio no pueda ser sustituido por otro que sí esté incluido o que pudiendo estarlo, el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan; c. Que el accionante o su familia no cuenten con capacidad económica para sufragarlo; d. Que el servicio haya sido ordenado por el médico tratante, quien deberá presentar la solicitud ante el Comité Técnico Científico".<sup>2</sup>*

Conforme lo anterior, del estudio realizado al caso concreto sobre el cumplimiento de los requisitos mencionados para el suministro de los insumos requeridos por la paciente, se encuentra que:

- i. Tanto la silla de baño como el cinturón tipo pañal fueron prescritos por el doctor Jhon Jairo Forero Diaz del Instituto de Ortopedia Infantil Roosevelt en virtud de una orden medica emitida en el marco de una valoración por consulta externa, en donde se relacionó en los datos de la paciente que su Entidad Promotora de Salud es la EPS SANITAS, por ello se presume que el médico tratante está adscrito a dicha Entidad, máxime, teniendo en cuenta que la accionada no hizo reproche alguno sobre la orden médica emitida por este profesional de la salud;
- ii. Parece que no existen insumos análogos incluidos en el POS pues la accionada no lo contempló de esa manera en su contestación, ni existe ningún fundamento en la historia clínica o en las ordenes medicas aportadas que le permita al Despacho considerar que otro elemento pueda sustituir la funcionalidad que la silla de baño y el cinturón tipo pélvico representan para el desarrollo de la menor, en las condiciones que el médico tratante la ordenó;
- iii. Frente al tercer requisito observa el Despacho que la accionante manifestó en su escrito que no cuenta con los medios económicos para sufragar los gastos que requiere sobrellevar el estado de salud de su hija menor, así mismo indicó que es madre cabeza de hogar, que tiene a su cargo otros dos menores de edad y que cuenta con escasos recursos económicos para asumir los gastos de alimentación, vestuario y servicios suyos y de su familia. Se observa entonces, que la accionante realizó una manifestación indefinida relacionada con la existencia de necesidades básicas insatisfechas y de una situación económica precaria que deja ver que



efectivamente carece de los recursos económicos para costear dichos insumos, razón por la cual la carga de la prueba se invirtió y debió ser la entidad accionada quien probara lo contrario. No obstante, la EPS SANITAS no realizó ninguna mención frente al particular ni reprochó las afirmaciones de la promotora, por el contrario, ratificó que la menor de edad se encuentra afiliada en calidad de beneficiaria al régimen subsidiado de salud.

Para corroborar dicha afirmación, este Despacho verificó la información de afiliación de la menor en la Base de Datos Única de Afiliados – BDUA en el Sistema General de Seguridad Social en Salud de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, en donde se pudo evidenciar que en efecto **MARIA DE LOS ANGELES CORTES OJEDA**, figura como beneficiaria en estado activo del régimen subsidiado de salud, tal y como se evidencia a continuación:

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACIÓN	RC
NÚMERO DE IDENTIFICACION	1033821204
NOMBRES	MARIA DE LOS ANGELES
APELLIDOS	CORTES OJEDA
FECHA DE NACIMIENTO	**/**/**
DEPARTAMENTO	BOGOTÁ D.C.
MUNICIPIO	BOGOTÁ D.C.

Datos de afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
ACTIVO	ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S. -CM	SUBSIDIADO	01/01/2020	31/12/2999	BENEFICIARIO

De esta manera se tiene que la agenciada pertenece efectivamente al régimen subsidiado de salud, por lo que se presume su falta de capacidad de pago y por tanto resultaría desproporcionado concluir que el núcleo familiar de la menor puede costear los insumos prescritos con las especificaciones indicadas.

- iv. Finalmente, con ocasión a la gravedad del diagnóstico de la menor, quien padece de una parálisis cerebral cuadripléjica espástica, discapacidad intelectual severa – profunda, epilepsia, presenta desconexión con el medio y limitaciones en la comunicación, se avizora que la ausencia de los insumos prescritos a su favor, presupone un riesgo para su integridad física y vida digna, pues de conformidad con la historia clínica, se deja constancia de la necesidad del cinturón pélvico tipo pañal por dificultades en su posicionamiento y de la silla de baño por seguridad en su aseo, por ende dichas tecnologías implican una mejora significativa su calidad de vida, pese a que no contribuyen a la cura de la patología de base de la paciente.

Conforme lo anterior, del estudio realizado al caso concreto sobre el cumplimiento de los requisitos mencionados para el suministro de los insumos requeridos por la paciente, se encuentra que la accionante acreditó los presupuestos necesarios para conceder el amparo invocado y ordenar la entrega de los elementos excluidos de la financiación con recursos del sistema de salud, por tanto la no autorización y entrega de los mismos por parte de la accionada vulnera los derechos fundamentales a la salud de la agenciada, máxime, teniendo en cuenta la menor es un sujeto de especial protección constitucional por parte del estado.



Así las cosas, esta sede judicial **ORDENARÁ** a la **EPS SANITAS** que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión autorice en favor de **MARIA DE LOS ANGELES CORTES OJEDA** el suministro de la silla de baño con las siguientes especificaciones *“a la medida del paciente, en material que resista paso de fluidos, espaldar alto que incluya segmento cefálico, basculada fija a 15°, con apoya brazos, apoya pies graduables en altura, caderas alineadas en flexión de 90°, con ruedas en cuatro puntos con sistema de freno, correa de sujeción pélvica, torácica y en muslos”*; así como del cinturón tipo pañal detallado de la siguiente forma *“cinturón pélvico tipo pañal para adicional a silla coche actual / Parálisis cerebral”*, de conformidad con las ordenes medidas emitidas por su galeno tratante.

### DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS DE FUSAGASUGÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

### RESUELVE

**PRIMERO: CONCEDER** el amparo constitucional invocado por **LEIDY JOHANA CORTES OJEDA** actuando como agente oficiosa de **MARIA DE LOS ANGELES CORTES OJEDA**, en contra de la **EPS SANITAS** por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud de conformidad con las razones anotadas en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la **EPS SANITAS** que, dentro del término perentorio de las 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, si aún no lo hubiera efectuado, disponga lo necesario para suministrar a favor de **MARIA DE LOS ANGELES CORTES OJEDA**, el servicio complementario de pañales desechables etapa 6, de conformidad con la prescripción médica No. 20230829131036712476 del 29 de agosto de 2023, analizada en esta providencia.

**TERCERO: ORDENAR** la **EPS SANITAS** que, dentro del término perentorio de las 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, si aún no lo hubiera efectuado, disponga lo necesario para autorizar en favor de **MARIA DE LOS ANGELES CORTES OJEDA** la silla de baño ordenada por su médico tratante, con las especificaciones detalladas en la prescripción médica estudiada en la parte motiva de esta decisión.

**CUARTO: ORDENAR** la **EPS SANITAS** que, dentro del término perentorio de las 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, si aún no lo hubiera efectuado, disponga lo necesario para autorizar en favor de **MARIA DE LOS ANGELES CORTES OJEDA** el cinturón tipo pañal ordenado por su médico tratante, con las especificaciones detalladas en la prescripción médica estudiada en la parte motiva de esta decisión.

**QUINTO: NEGAR** lo relativo al servicio de transporte, de acuerdo con las razones expuestas.



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**SEXTO: NOTIFICAR** a las partes esta decisión, informándoles que la misma puede ser impugnada, en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**SÉPTIMO: CUMPLIDO LO ANTERIOR**, si esta decisión no es impugnada, REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Notifíquese y Cúmplase,**

El Juez,

**JESÚS ALBERTO DÍAZ RHENALS**

**JUEZ**