

REPÚBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada ponente

Aprobado mediante Acta de Sala No. 169

Proceso:	ACCIÓN DE TUTELA 2ª INSTANCIA
Radicación:	81736310400120220007801 Enlace Link
Accionante:	Marlon Humberto Vargas Mejía
Agente Oficioso:	Loly Eloisa Vargas Mejía
Accionado:	NUEVA E.P.S.
Derechos invocados:	Salud, vida digna y seguridad social.
Asunto:	Sentencia

Sent.047

Arauca (A), nueve (09) de mayo dos mil veintidós (2022)

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir la impugnación presentada por NUEVA E.P.S., contra la sentencia de tutela proferida el 23 de marzo del 2022 por el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE SARAVERENA (A).

2. ANTECEDENTES

2.1. Del escrito de la acción de tutela¹. La señora LOLY ELOISA VARGAS en calidad de agente oficioso de su hermano MARLON HUBERTO VARGAS MEJÍA², diagnosticado con “*paraplejía, no especificada y disfunción neuromuscular de la vejiga no especificada*”; acude a la acción de tutela, porque la NUEVA E.P.S. negó suministrar “*silla de ruedas, cojín anti escaras coxis, equipo de sonda vesical Foley # 18 bolsa cistoflo #2*”, ordenados el día 22 de diciembre de 2021 por el médico tratante adscrito al HOSPITAL SAN ANTONIO DE TAME de la E.S.E. JAIME MORENO Y CLAVIJO.

Refiere que desde el pasado dos (2) de enero por la violencia reinante en la zona rural del municipio de Fortul arribó con su familia al Municipio de Tame y sobreviven con las ayudas humanitarias que les brinda las instituciones internacionales o el Gobierno, por lo que pide amparar los derechos fundamentales³ ordenando autorización y

¹ Presentado el 04 de marzo de 2022.

² De 34 años de edad.

³ a la vida, salud y acceso a la seguridad social,

entrega de los servicios médicos aludidos junto al de cuidador domiciliario y atención integral.

Como medios probatorios adjunta:

- *Fotocopia cédula de ciudadanía de la señora LOLY ELOISA VARGAS MEJÍA.*
- *Fotocopia cédula de ciudadanía del agenciado.*
- *Fotocopia certificado de discapacidad*
- *Fotocopia escala de Barthel.*
- *Fórmula médica del 22 de diciembre de 2021, ESE MORENO Y CLAVIJO*
- *Formato solicitud de remisión de pacientes “valoración por ortopedia”.*
- *Atención e historia de consulta externa.*

2.2. Trámite procesal.

Admitido el escrito tutelar⁴, el *a quo* corre traslado a la accionada y concede dos (2) días para rendir informe en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

Vincula al HOSPITAL SAN ANTONIO DE TAME.

2.3. Respuesta de la accionada y vinculada.

NUEVA E.P.S. Solicita denegar la acción de tutela, ante la ausencia de acción u omisión que vulnere los derechos fundamentales invocados, por cuanto el usuario no tramitó la autorización de los servicios médicos prescritos y tampoco puede pretender la entrega de insumos excluidos de PBS, ni de aquellos carentes del soporte de orden médica como sucede con el servicio de auxiliar de enfermería, el accionante no cuenta con orden médica y el de cuidador domiciliario 24 horas.

Respecto de la silla de ruedas, señala que aun cuando el PBS no la incluye con cargo a la UPC; su suministro excepcional depende del cumplimiento de los criterios expuestos en la jurisprudencia constitucional; “(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo...”. Supuestos que también aplican para el suministro del cojín anti escaras.

⁴ Auto de 08 de marzo de 2022.

En cuanto al tratamiento integral, refiere que, es improcedente porque implica inferir que la E.P.S. incurrirá en fallas propias a la hora de la prestación del servicio que deriven en vulneración de derechos fundamentales.

Finalmente solicita orden de recobro ante el ADRES, ante la eventualidad de un amparo.

2.4. Decisión de Primera Instancia.

Mediante sentencia del 23 de marzo de 2022, El JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE SARAVERENA (A) resolvió:

“PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales invocados dentro del presente trámite constitucional por LOLY ELOÍSA VARGAS MEJÍA a favor de MARLON HUMBERTO VARGAS MEJÍA, conforme lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR a la empresa NUEVA EPS, a través de su representante o quien haga sus veces o lo reemplace, para que si no lo ha hecho, proceda dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión disponga, garantice y autorice la entrega y “CAMBIO DE SILLA DE RUEDAS, COJN ANTIESCARAS COXIS, EQUIPO DE SONDA VESICAL FOLEY#18 BOLSA CISTOFLO#2, ROXICAINA EN JALEA, LIDOCAINA 2%#2”, en atención al diagnóstico de: “PARAPLEJIA NO ESPECIFICADA, DISFUNCIÓN NEUROMUSCULAR DE LA VEJIGA NO ESPECIFICADA”, padecido por el joven MARLON HUMBERTO VARGAS MEJIA, ordenados por el médico tratante; así también deberá la NUEVA EPS proporcionar los demás procedimientos, consultas especializadas y/o medicamentos PBS o NO PBS que requiera para la recuperación de la salud de la accionante con ocasión al diagnóstico presentado objeto de la presente acción constitucional.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS, que en adelante preste toda la ATENCIÓN MÉDICA EFICAZ Y PRIORITARIA al joven MARLON HUMBERTO VARGAS MEJIA para el tratamiento de la patología de “PARAPLEJIA NO ESPECIFICADA, DISFUNCIÓN NEUROMUSCULAR DE LA VEJIGA NO ESPECIFICADA”, por él sufrida y que es motivo de la presente acción constitucional, teniendo en cuenta el presupuesto máximo trasferido por la Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud –ADRES, en consideración a lo regulado en las Resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020, que empezaron a regir desde el primero de marzo de 2020.

CUARTO: DESVINCULAR de la presente acción de tutela al HOSPITAL SAN ANTONIO DE TAME, por las razones expuestas en la parte motiva”.

Par adoptar la decisión anterior, el a quo consideró que, “En cuanto a la orden médica prescrita por el médico tratante data la misma del 22 de diciembre de 2021, en la cual el médico tratante indico el cambio de la silla de ruedas por imposibilidad funcional, BARTHEL de 25, situación está que no puede ser analizada como un insumo cosmético para que la EPS niegue su suministro, ya que de acuerdo a lo establecido en la Resolución 1885 de 2018, en ningún caso, la prescripción de tecnologías en salud, no financiadas con recursos de la UPC o de servicios complementarios podrá significar una barrera de acceso a los usuarios y por lo tanto las EPS no pueden bajo ninguna circunstancia negarse sin justa causa al suministro de dichos servicios; pues si bien tal elemento no contribuye a la cura de la enfermedad, como una ayuda técnica que es, podrá servir de apoyo en los problemas de desplazamiento por causa de su limitación y le permitirá un traslado adecuado al sitio que desee, incluso dentro de su hogar, para que el posible estado de postración a la que se puede ver sometido, al no contar con tal ayuda, no haga indigna su existencia¹; por otra parte resultaría desproporcionado concluir que el agenciado y su núcleo familiar pueden costear la silla de ruedas, ya que se trata de un insumo o ayuda técnica de

alto costo para un grupo familiar afiliado al régimen de salud subsidiado, víctimas del desplazamiento forzado, aunado a su total estado de postración y dependencia, por ende resulta evidente que no puede valerse por sí mismo para garantizarse su propia subsistencia menos aún asumir el costo de este insumo requerido para su movilización como elemento vital para atenuar los riesgos causados por su patología". La misma determinación tomó con relación al "cojín anti escaras".

"En cuanto al servicio de auxiliar de enfermería solicitado por la agenciada, al no contar con una orden médica que prescriba dicho servicio, esta circunstancia impide la gestión por parte de la EPS para concederlo, por lo cual le asiste razón a la accionada y por ende no se podrá garantizar".

2.5. La impugnación⁵. La NUEVA E.P.S. manifiesta que el área técnica en salud realiza acciones positivas tendientes a garantizar el suministro de la silla de ruedas.

Aboga por la improcedencia de la orden de tratamiento integral, porque se estaría presumiendo la mala fe de la entidad respecto del incumplimiento de prescripciones futuras e inciertas, cuando lo cierto es que no ha negado la prestación de los servicios de salud.

En caso de mantener la decisión pide ordenar el recobro ante el ADRES.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

En virtud de lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para resolver la impugnación propuesta al ser el superior funcional del Juez que profirió la decisión.

3.2. Requisitos de procedibilidad

Legitimación en la causa por activa y por pasiva. De conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 10 del Decreto 2591 de 1991, la tutela puede ser promovida por cualquier persona que considere amenazados o vulnerados sus derechos fundamentales.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha considerado que son tres los requisitos que deben cumplirse para hacer uso de la agencia oficiosa, a saber: (i) que el agente manifieste expresamente que actúa en nombre de otro; (ii) que se indique en el escrito de tutela o que se pueda inferir de él que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales de promover su propia defensa (sin que esto implique una relación formal

⁵ Presentada el 29 de marzo de 2022.

entre el agente y el titular) y (iii) que el sujeto o los sujetos agenciados se encuentren plenamente identificados.⁶

Conforme a la historia clínica aportada en la acción de tutela, las evidentes afectaciones de salud del señor MARLON HUMBERTO VARGAS MEJÍA lo imposibilitan para ejercer su propia defensa; por lo tanto, la señora LOLY ELOISA VARGAS MEJÍA, se encuentra legitimada para actuar en calidad de agente oficioso.

A su turno, la NUEVA E.P.S., está legitimada por pasiva, teniendo en cuenta que, es la entidad en la cual, el agenciado se encuentra afiliado en seguridad social en salud.

Inmediatez. También se cumple este requisito, al existir un plazo razonable entre la prescripción médica (22/12/2021) y la presentación de la acción de tutela (04/03/2022).

Subsidiariedad. Conforme a la jurisprudencia constitucional⁷, la Supersalud es competente para conocer, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, de asuntos que abarcan, por un lado, aquellos relativos a la:

“[c]obertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (Plan Obligatorio de Salud), cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, consultando la Constitución Política y las normas que regulen la materia.”⁸

Por otro lado, la Supersalud también está facultada para conocer y fallar asuntos relacionados con:

“[c]onflictos entre las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios y/o entidades que se le [sic] asimilen y sus usuarios por la garantía de la prestación de los servicios y tecnologías no incluidas en el Plan de Beneficios, con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.”⁹

Ahora bien, la Corte ha encontrado que, por razones tanto normativas como prácticas, el mecanismo mencionado no resulta idóneo ni eficaz en muchos de los casos en que se acude a la acción de tutela para exigir la protección del derecho a la salud.¹⁰ De hecho, en la Sentencia

⁶ Ver sentencias T-294 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-330 de 2010 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T-667 de 2011 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), T-444 de 2012 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-004 de 2013 (M.P. Mauricio González Cuervo) y T-545 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-526 de 2014 (M.P. María Victoria Calle Correa), entre muchas otras.

⁷ Sentencia T-122 de 2021.

⁸ Ley 1122 de 2007, Artículo 41, literal a), modificado por la Ley 1949 de 2019.

⁹ Ibidem.

¹⁰ Para ver sistematizaciones recientes de los principales hallazgos de la Corte en este sentido, consultar las sentencias SU-124 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. A.V. Alejandro Linares Cantillo y José Fernando Reyes Cuartas; T-224 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. A.V. Luis Guillermo Guerrero Pérez. S.P.V. Alejandro Linares Cantillo; y SU-508 de 2020. MM.PP. José Fernando Reyes Cuartas y

T-224 de 2020,¹¹ la Corte estableció, con base en la jurisprudencia sobre la materia, una serie de parámetros que el mecanismo jurisdiccional mencionado debe cumplir para consolidarse como un medio idóneo y eficaz de defensa y solicitó al Gobierno nacional que adoptara, implementara e hiciera público un plan de medidas para adecuar y optimizar su funcionamiento.

En virtud de lo anterior, se torna procedente la presente acción, ante la ineficacia del mecanismo jurisdiccional consagrado ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD¹².

3.3. Supuestos jurídicos.

3.3.1. De la naturaleza de la acción de tutela

Conforme lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, toda persona puede acudir a la acción de tutela para propender por la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular encargado de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

De igual modo, el artículo 6 del Decreto 306 de 1992¹³, compilado en el artículo 2.2.3.1.1.5 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015¹⁴ señala que en el fallo de tutela el Juez deberá señalar el derecho constitucional fundamental tutelado, citar el precepto constitucional que lo consagra, y precisar en qué consiste, la violación o amenaza del derecho frente a los hechos del caso concreto.

3.3.2. El derecho fundamental a la salud y su prestación en favor de las personas en condición de discapacidad bajo los principios de integralidad y continuidad.

El derecho fundamental a la salud tiene una doble connotación (i) como servicio público, establecido así en el artículo 49 de la Constitución, cuya garantía está a cargo del Estado, bajo condiciones de “*oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de*

Alberto Rojas Ríos. A.V. Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Richard S. Ramírez Grisales.

¹¹ Sentencia T-224 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. A.V. Luis Guillermo Guerrero Pérez. S.P.V. Alejandro Linares Cantillo.

¹² Artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 y modificada por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, estipula que la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD posee facultades jurisdiccionales para dirimir los asuntos atinentes a la cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos o no en el P.B.S., con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.

¹³ Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 (Acción de Tutela).

¹⁴ Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

*integralidad*¹⁵ y; (ii) como derecho fundamental autónomo “*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*”¹⁶. Su carácter de derecho fundamental autónomo surge de la necesidad del Estado de proteger la salud al más alto nivel, toda vez que se relaciona de manera directa con la vida y la dignidad de las personas y el desarrollo de otros derechos fundamentales¹⁷.

Dentro del marco del sistema internacional de los Derechos humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales (PIDESC), en su artículo 12 reconoce “*el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*” y establece las medidas que deberán adoptar los Estados para asegurar la efectividad de este derecho, como “*la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad*”.

A partir de su relación directa con la vida y la dignidad de las personas, su protección se refuerza al tratarse de Sujetos de Especial Protección Constitucional¹⁸ que por su estado de mayor vulnerabilidad y debilidad son merecedores de protección reforzada por parte del Estado, así el artículo 47 de la Constitución indica: “*El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran*”.

Frente a la protección del derecho a la salud de personas que se encuentran en situación de discapacidad, el Comité de Derechos Económicos, sociales y culturales –CDESC- establece que “*la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad (apartado d del párrafo 2 del artículo 12), tanto física como mental, incluye el acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, así como a la educación en materia de salud; programas de reconocimientos periódicos; tratamiento apropiado de enfermedades, afecciones, lesiones y discapacidades frecuentes, preferiblemente en la propia comunidad; el suministro de medicamentos esenciales, **y el tratamiento y atención apropiados de la salud mental.***”(Negrilla fuera del texto original).

La garantía constitucional del derecho a la salud de la población con discapacidad debe ser desarrollada en conjunción con el principio de integralidad. Al respecto, en sentencia T-121 de 2015 se afirmó: “*El derecho a la salud implica el acceso oportuno, eficaz, de calidad y en igualdad de condiciones a todos los servicios, facilidades, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo*”.

¹⁵ Sentencia T-859 de 2003.

¹⁶ Sentencias T-597 de 1993, T-355 de 2012, T-022 de 2011 y T-859 de 2003.

¹⁷ Sentencias T-311 de 2012, T-214 de 2013 y T-132 de 2016.

¹⁸ Sentencia T-167 de 2011. Aquellas personas que por su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva del Estado para efectos de lograr una igualdad real y efectiva. La Corte ha considerado que entre los sujetos de especial protección constitucional se encuentran: los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza.

En materia de seguridad social, debe entenderse de acuerdo al artículo 2º, literal d) de la Ley 100 de 1993 como “*la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley*”.

Lo anterior fue reiterado mediante la Ley 1751 del 2015, cuyo artículo 8º establece 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*”. Además, **hace claridad que el usuario no puede ver disminuida su salud por la fragmentación de la responsabilidad en la prestación de un servicio específico**. Así mismo, establece que los servicios deben tener un alcance que comprenda todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico en relación de las necesidades específicas de conformidad al estado de salud diagnosticado.

En este sentido, la sentencia T-171 de 2018 considera que el principio de integralidad opera con el fin de suministrar servicios y tecnologías necesarios que ayuden a paliar las afectaciones que perturban las condiciones físicas y mentales, así mismo, que la enfermedad se pueda tratar al punto de garantizar el mayor grado de salud posible y dignidad humana.

La Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad dispone en su artículo 26 que los Estados Partes adoptarán medidas efectivas y pertinentes, para que: “*las personas con discapacidad puedan lograr y mantener la máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la inclusión y participación plena en todos los aspectos de la vida. A tal fin, los Estados Partes organizarán, intensificarán y ampliarán servicios y programas generales de habilitación y rehabilitación*”, basándose estos en una evaluación multidisciplinar de las necesidades y capacidades de la persona.

Concerniente **a la continuidad como principio rector de la plena efectividad del derecho a la salud**, la jurisprudencia de la Corte reitera que: *las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados*¹⁹ (subrayado fuera del texto original).

¹⁹ Sentencia T-1198 de 2003.

Además, la Ley 1751 del 2015²⁰, en su artículo 11, **establece que la atención en salud a las personas con discapacidad no podrá ser limitada por tipos de restricciones administrativas o económicas y que “las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención”.**

Por lo anterior, la interrupción arbitraria del servicio a la salud, es contraria al derecho fundamental a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social, a la igualdad y a la dignidad humana, especialmente tratándose de personas con algún tipo de discapacidad física, mental o sensorial, las cuales tienen derecho a obtener la totalidad del componente médico previsto para el manejo del padecimiento que le sobrevino, así no se obtenga su recuperación completa y definitiva, pero se logren mantener los avances logrados en términos conductuales y de vida en comunidad, lo que asegura que al paciente pueda vivir en el mayor nivel de dignidad posible²¹. Reiterado esto en sentencia T-196 de 2018 donde “una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de tal forma que aquel no sea suspendido o retardado durante la recuperación o estabilización de paciente”.

En conclusión, el derecho a la salud de las personas con discapacidad en virtud del principio de dignidad y de conformidad con la integralidad y continuidad involucra que deben otorgarse todas las medidas y servicios necesarios que hagan posible lograr el más alto nivel de salud, lo que incluye un adecuada valoración²² que fije la rehabilitación o paliación de las necesidades que persistan respecto al estado de salud, con el fin de lograr la máxima independencia, capacidad física, social, mental y la inclusión y participación plena en todas las áreas de la vida.

3.4. Examen del caso.

Se trata de la defensa de los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas del señor MARLON HUMBERTO VARGAS MEJÍA, persona con discapacidad, quien fue diagnosticado con “paraplejía, no especificada y disfunción neuromuscular de la vejiga no especificada”, y, requiere “silla de ruedas, cojín anti escaras coxis, equipo de sonda vesical Foley #18 bolsa cistoflo #2”, que el médico tratante prescribió y acude a este excepcional mecanismo para que la NUEVA E.P.S. los autorice y proporcione junto con cuidador domiciliario y tratamiento integral, pretensiones que en su totalidad *a-quo* concedió, excepto el servicio de atención domiciliaria por no contar con prescripción médica.

²⁰ Ley Estatutaria 1751 de 2015. Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.

²¹ T- 339 de 2019.

²² Corte Constitucional. Sentencias T-887 de 2012, T-298 de 2013, T-940 de 2014, T-045 de 2015, T-210 de 2015 y T-459 de 2015.

A su vez la NUEVA E.P.S. impugna la decisión en relación con la orden de **brindar tratamiento integral**, por cuanto implica prejuzgamiento y asumir la mala fe de la entidad sobre situaciones futuras e inciertas, en la medida que no existe acción ni omisión que vulnere o amenace derecho fundamental alguno.

Bajo este marco conceptual, contrastados los hechos con las pruebas aportadas, se constata que **(i)**. MARLON HUMBERTO VARGAS MEJÍA se encuentra en condición discapacidad grave²³ **(ii)**. Conforme a la Historia Clínica de fecha 22 de diciembre de 2021, su diagnóstico corresponde a “*paraplejia, no especificada y disfunción neuromuscular de la vejiga no especificada*”. **(iii)**. De acuerdo con el plan de tratamiento, requiere “*Glicemia, uroanálisis con sonda, perfil renal, perfil lipídico; cita con resultados; renueva fórmula médica, valoración por el servicio de ortopedia; **cambio de silla de ruedas**, equipo de sonda vesical foley #18 bolsa cistoflo #2, roxicaina en jalea, lidocaína 2% #2*”. **(iv)**. Mediante prescripción médica de fecha 22 de diciembre de 2021, el médico tratante²⁴, ordena: “**1. Solicitud de silla de ruedas; y 2. Cojín anti escaras coxis**”.

Como quiera que la controversia gira en torno a la orden de **tratamiento integral**, por cuánto es el motivo de la impugnación; resulta necesario abordar previamente lo relacionado al suministro de silla de ruedas, y cojín anti escaras.

Del tratamiento integral.

Los criterios jurisprudenciales vigentes sostienen que: “*el servicio de salud prestado por las entidades del Sistema debe contener todos los componentes que el médico tratante establezca como necesarios para el pleno restablecimiento del estado de salud o la mitigación de las dolencias del paciente, **sin que sea posible fraccionarlos, separarlos o elegir cuál de ellos aprueba en razón del interés económico que representan**. En este sentido, ha afirmado que la orden del tratamiento integral por parte del juez constitucional tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante. No obstante, este tribunal ha señalado que **la solicitud de tratamiento integral no puede tener como sustento afirmaciones abstractas o inciertas, sino que deben confluir unos supuestos para efectos de verificar la vulneración alegada, a saber:***

- **Que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio, como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos o la realización de tratamientos; y**
- **Que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico tratante, en que se especifiquen las prestaciones o servicios que requiere el paciente.**²⁵

²³ Con fundamento en la escala de BARTHEL elaborada por el médico tratante adscrito al HOSPITAL SAN ANTONIO DE TAME.

²⁴ Dra. BLEIDYS CAROLAYN PALMA GONZALEZ, adscrita al HOSPITAL SAN ANTONIO DE TAME,

²⁵ Corte Constitucional, Sentencia T 475 del 06 de noviembre de 2020. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

Acorde con la Corte Constitucional, el reconocimiento del tratamiento integral solo se declarará cuando *“(i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello pone en riesgo los derechos fundamentales del paciente²⁶, y (ii) cuando el usuario es un sujeto de especial protección constitucional, como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas, o con aquellas personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”²⁷.*

Así mismo, en sentencia T-081 de 2019, precisó que la orden de tratamiento integral depende de varios factores, tales como: *“(i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) la EPS actúe con negligencia en la prestación del servicio, procedido en forma dilatoria y haya programado los mismos fuera de un término razonable; y (iii) con ello, la EPS haya puesto en riesgo al paciente, al prolongar “su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte”.*

De modo que, el juez de tutela debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto del actor y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Esto, por cuanto no le es posible a la autoridad judicial dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas, pues, de hacerlo, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados²⁸.

En el presente asunto, la orden de tratamiento integral es procedente, porque la E.P.S. exhibe su negligencia ante la negativa de autorizar y proporcionar **“la silla de ruedas y el cojín anti escaras”** los cuales fueron ordenados por el médico tratante; situación que coloca en riesgo y prolonga el sufrimiento físico y emocional del agenciado, siendo necesarios para garantizar una vida en condiciones dignas y justas; además, no se está presumiendo la mala fe de la entidad, sino de proteger el goce efectivo de los derechos fundamentales del señor MARLON HUMBERTO VARGAS MEJÍA, máxime en tratándose de un **sujeto de especial protección constitucional**.

Así las cosas, al determinar que NUEVA E.P.S. vulneró los derechos fundamentales a la salud y vida digna del señor MARLON HUMBERTO VARGAS MEJÍA, se confirmará la sentencia impugnada.

El acceso a silla de ruedas en el marco del PBS.

La Corte Constitucional, en sentencia T-338 de 2021, reitera las reglas previstas para el suministro de este servicio. Señala que, las sillas de

²⁶ Corte Constitucional, sentencia T 092 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia T 062 de 03 de febrero de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, y sentencia T 178 de 24 de marzo de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

²⁸ Corte Constitucional, sentencia T 092 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

ruedas “son consideradas como una ayuda técnica, es decir, como aquella tecnología que permite complementar o mejorar la capacidad fisiológica o física de un sistema u órgano afectado”²⁹. Puntualmente, permiten el traslado adecuado de pacientes que tienen problemas de movilidad³⁰. Considera que esos instrumentos permiten que la persona tenga una existencia más digna. Lo anterior, porque reducen los efectos de la limitación de movilidad que afronta la persona³¹.

En, la Sentencia SU-508 de 2020³² determinó que las sillas de ruedas no pueden considerarse como instrumentos ajenos al derecho a la salud. Asimismo, ratificó que no hacen parte del listado de exclusiones contenido en la Resolución 244 de 2019³³, y, por lo tanto, están incluidas en el PBS. Respecto de su suministro en sede de tutela, advirtió que, si el accionante “aporta la correspondiente prescripción médica, deben ser autorizadas directamente por el funcionario judicial sin mayores requerimientos, comoquiera que hacen parte del catálogo de servicios cubiertos por el Estado a los cuales el usuario tiene derecho, de manera que la EPS no debe anteponer ningún tipo de barrera para el acceso efectivo a dicha tecnología”³⁴.

En suma, la Corporación reitera que las sillas de ruedas están incluidas en el PBS. Eso significa que, cuando son ordenadas por el médico tratante, las EPS deben suministrarlas. Sin embargo, no pueden ser financiadas con cargo a la UPC³⁵. Por lo tanto, esas entidades podrán adelantar el procedimiento establecido en la Resolución 1885 de 2018³⁶, para solicitar el pago del costo de la ayuda técnica. En la misma línea, si la EPS no cumple su obligación y el paciente interpone acción de tutela, el juez constitucional concederá su entrega. Para el efecto, únicamente deberá verificar que la ayuda técnica fue ordenada por el médico tratante adscrito a la EPS³⁷.

Finalmente, se mantienen las reglas previstas en la Sentencia SU-508 de 2020 para el suministro de silla de ruedas:

1. No están expresamente excluidas del PBS. Están **incluidas en el PBS**.

²⁹ Sentencia SU-508 de 2020, MM.PP. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas.

³⁰ Sentencia T-471 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos.

³¹ Sentencia SU-508 de 2020, MM.PP. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas.

³² MM.PP. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas.

³³ **Actualmente se encuentra vigente la Resolución 2273 del 22 de diciembre de 2021** “Por la cual se adopta el nuevo listado de servicios y tecnologías que serán excluidas de la financiación con recursos públicos asignados a la salud”.

³⁴ Sentencia SU-508 de 2020, MM.PP. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas.

³⁵ Resolución 3512 de 2019. “Por la cual se actualizan los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”. Artículo 60: “Ayudas técnicas. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC incluyen las siguientes ayudas técnicas: [...] Parágrafo 1. Están financiados con recursos de la UPC las siguientes estructuras de soporte para caminar: muletas, caminadores y bastones, las cuales se darán en calidad de préstamo, en los casos en que aplique (incluye entrenamiento de uso), con compromiso de devolverlos en buen estado, salvo el deterioro normal. En caso contrario, deberán restituirse en dinero a su valor comercial. Parágrafo 2. No se financian con cargo a la UPC **sillas de ruedas**, plantillas y zapatos ortopédicos”. (Negrilla fuera del texto). Esta disposición reproduce el mismo contenido normativo de la Resolución 5267 de 2017, aplicada a los casos estudiados en las Sentencias T-171 de 2018, M.P. Cristina Pardo Schlesinger y T-464 de 2018, M.P. Diana Fajardo Rivera.

³⁶ “Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, de servicios complementarios y se dictan otras disposiciones”.

³⁷ Sentencia SU-508 de 2020, MM.PP. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas.

2. Si existe prescripción médica se ordena directamente por vía de tutela.
3. Si no existe orden médica:
 - a) Si se evidencia un hecho notorio a través de la historia clínica o de las demás pruebas allegadas al expediente, el juez de tutela puede ordenar el suministro directo de las sillas de ruedas condicionado a la posterior ratificación de la necesidad por parte del médico tratante.
 - b) Si no se evidencia un hecho notorio, el juez de tutela podrá amparar el derecho a la salud en su faceta de diagnóstico cuando se requiera una orden de protección.
4. Bajo el imperio de la ley estatutaria en salud no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar sillas de ruedas por vía de tutela.

En este sentido, se tiene que, la silla de ruedas fue ordenada por el médico tratante adscrito al HOSPITAL SAN ANTONIO DE TAME, el 22 de diciembre de 2021, con ocasión al diagnóstico que padece el señor VARGAS MEJÍA, por lo tanto, la misma es necesaria para su movilidad y garantizar su derecho fundamental a la vida en condiciones dignas; además, que según la manifestación realizada por la señora LOLY ELOISA, la E.P.S. negó el suministro de la misma; y, a pesar que la E.P.S. niega dicha afirmación, también indicó que dicho insumo no se encuentra incluido en el PBS. Además, en la impugnación no se opuso a la decisión del *a quo*. Por lo tanto, la decisión de la primera instancia fue acertada.

El cojín anti escaras.

Este insumo, esencial para preservar el goce una vida en condiciones dignas, se ha ordenado por vía constitucional, en los términos señalados por la Corte en sentencia T- 512 de 2014:

*“Ha sido reconocido en forma insistente por parte de esta Corporación que el suministro de (...) **colchones anti-escaras**, si bien no pueden ser concebidos stictu sensu como servicios médicos o que tienen una relación directa con la recuperación del estado de salud de los pacientes, se constituyen en elementos indispensables para preservar el goce de una vida en condiciones dignas y justas de quien los requiere con urgencia y, en este sentido, permiten el efectivo ejercicio de los demás derechos fundamentales”(negrilla fuera de texto).*

Así mismo, el Alto Tribunal indicó que: “Sobre la obligatoriedad de existencia de orden médica para proceder a autorizar servicios de salud, debe manifestar la Corte que es obligación de las EPS autorizar los insumos y tecnologías pretendidos, así no se cuente con prescripción médica, siempre y cuando de la patología que aqueje a la accionante respaldado en la historia clínica o algún concepto del médico tratante se infiera la necesidad en el suministro de lo solicitado. Situación que no se dio dentro del presente asunto y que terminó desconociendo la dignidad humana de la agenciada”³⁸.

³⁸ T-528 de 2019.

Como quiera que este servicio no se encuentra excluido expresamente del PBS³⁹, se aplicarán las reglas previstas para el otorgamiento de otros insumos médicos, como en el caso de la silla de ruedas. Es decir que, si el accionante **“aporta la correspondiente prescripción médica, deben ser autorizadas directamente por el funcionario judicial sin mayores requerimientos, comoquiera que hacen parte del catálogo de servicios cubiertos por el Estado a los cuales el usuario tiene derecho, de manera que la EPS no debe anteponer ningún tipo de barrera para el acceso efectivo a dicha tecnología”**⁴⁰. Esto quiere decir que, el juez de tutela no debe verificar el cumplimiento de los demás requisitos.

Precisamente, en el presente caso, el cojín anti escaras se encuentra prescrito mediante fórmula médica del 22 de diciembre de 2021, ante la necesidad que le asiste al agenciado, para mejorar su calidad de vida dados los problemas de movilidad que presenta y los problemas que genera permanecer en la misma posición. Por lo tanto, le asiste razón a la primera instancia.

Cuestión final

Para dar respuesta a la E.P.S., respecto de la petición de orden para recobrar ante el ADRES, recordamos lo dicho por la Corte Constitucional quien sostiene que *“la fuente de financiación de los servicios o tecnologías puede convertirse en un obstáculo para que el usuario acceda a ellos. Las EPS e IPS deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación; una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente. Esta posibilidad opera, por tanto, en virtud de la reglamentación y está sometida a las condiciones establecidas en ella; **no depende de decisiones de jueces de tutela.** Al advertir esta situación, la Sala no desconoce la importancia del criterio de sostenibilidad financiera en el Sistema de Salud. Para que este funcione en condiciones óptimas, es necesario que el Estado garantice un flujo adecuado, suficiente y oportuno de los recursos a las entidades a cargo de suministrar los servicios y tecnologías que los usuarios requieren”*.⁴¹ (Subrayado fuera de texto).

4. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada.

³⁹ **Resolución 2273 del 22 de diciembre de 2021** “Por la cual se adopta el nuevo listado de servicios y tecnologías que serán excluidas de la financiación con recursos públicos asignados a la salud”.

⁴⁰ Sentencia SU-508 de 2020, MM.PP. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas.

⁴¹ Sentencia T-224/20.

SEGUNDO: Luego de las notificaciones correspondientes, remítase la actuación a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada