

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**JUZGADO 33 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y CUMPETENCIA MÚLTIPLE
LOCALIDAD DE CHAPINERO**

Bogotá, D.C., treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022)

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-033-2022-00192-00

Accionante: ANA ERIKA ALDANA RODRIGUEZ en representación de su hijo
MICHAEL SANTIAGO CABRERA ALDANA
Accionado: EPS FAMISANAR, CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO
FAMILIA – SALUD COLSUBSIDIO.
Asunto: Sentencia de Primera Instancia.

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia presentada por ANA ERIKA ALDANA RODRIGUEZ en representación de su hijo MICHAEL SANTIAGO CABRERA ALDANA, en la que se acusa la vulneración de los derechos salud y vida.

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos.

-Manifestó que su hijo de 15 años, debido a un accidente en bicicleta ocasionado el 30 de marzo de 2021, tuvo como consecuencia de trauma craneoencefálico izquierdo severo, posteriormente un accidente cerebro vascular izquierdo, dejando secuelas físicas actuales con una hemiparesia derecha, pérdida del habla y proceso de comunicación, alteración en los procesos de atención, memoria, concentración y emocional, con un pronóstico bueno en rehabilitación dado por su edad, pues ha pasado de una hemiplejia (pérdida total y control del movimiento) a movimientos realizados propios del paciente y marcha con ayuda, con una vía oral rehabilitada desde hace 6 meses.

Indicó que su hijo se encuentra en su casa desde agosto de 2021 y ha logrado todo esto a pesar de todas las limitaciones de espacio y economía.

Su inconformidad es **porque no le han dado cita para rehabilitación por consulta externa, teniendo la orden, a pesar de haberse acercado ante las dos entidades convocadas con la excusa de la una y otra.**

Además, expone que para las **citas pasa mucho tiempo** y para obtener una cita toca con varias órdenes y tramites, como sucedió con la de fisioterapia que se demoraron varios meses y un día anterior la llamaron a cancelar porque la cita se la habían dado como adulto y era como menor de edad.

Comunicó que la EPS FAMISANAR contrató a la IPS ROHI para prestar los servicios domiciliarios, pero no prestan los servicios de psicología, nutrición y terapia ocupacional, sumada a que hace más de un mes no cuenta con el servicio de enfermería.

Sumado el servicio de ruta confirma su asistencia, pero muchas veces no llega, haciendo que pierda su cita o pagar taxi. Su situación económica no da para tanto dado que su calificación del Sisben es baja y posee el certificado de discapacidad.

1.2. Pretensiones.

En consecuencia, pretende se ordene a los convocados a asignar las citas médicas de neurología, realizar autorizaciones de forma diligente y sin trabas; ordenar continuar la rehabilitación (física, lenguaje, ocupacional y psicología) en una sola institución para que no pierda tiempo en desplazamiento a otras instituciones y con periodicidad dado que no sirve una cita a la semana ya que lo recomendado es una sesión de terapia de cada una diaria y que no sigan siendo domiciliarias; ordenar el servicio de ruta puntual; eliminar el copago, asignar un enfermero en razón a que su hijo mide 1.75 cm y pesa 75 kg y su manejo es difícil.

1.3. Trámite Procesal.

Correspondiéndole por reparto a este Juzgado conocer de la acción, mediante auto calendarado 16 de junio de 2022 se admitió la tutela, ordenándose oficiar a las entidades accionadas y a los vinculados ROHI IPS SAS y la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD para que se pronunciaran sobre cada uno de los hechos y derechos que dieron origen a la presente acción constitucional.

- Claudia Patricia Forero Ramírez, actuando en calidad de subdirector técnico de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, enseñó un esquema normativo para el caso en concreto y peticionó la falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que no existe nexo causal de los derechos fundamentales incoados por le accionante y su entidad, por cuanto las EPS como aseguradoras en salud son responsables de la calidad, oportunidad, eficacia y eficiencia de la prestación de los servicios de salud.

-ELIZABETH FUENTES PEDRAZA, actuando en calidad de directora de gestión de riesgo poblacional de la **EPS FAMISANAR S.A.S.**, comunicó que gestionó la cita con neurología pediátrica primera vez para el sábado 2 de julio de 2022 a las 2:00 pm (familiar notificado); señaló que se encuentra con servicios domiciliarios como crónico con la IPS ROHI con los servicios de: *“Valoración médica bimestral último control 12/05/2022 por la Doctora Jessica Daniela Gómez, próximo control 11/07/2022. Terapia física 16 sesiones al mes, asignada a profesional Dora Buitrago, a la fecha en cumplimiento. Terapia ocupacional 16 sesiones al mes, asignada a profesional Ruth Lemus, a la fecha en cumplimiento. Terapia de lenguaje 12 sesiones al mes, asignada a profesional Andrea Barrera, a la fecha en cumplimiento. Psicología 4 sesiones al mes, asignada a profesional Jessica Riveros, a la fecha en cumplimiento Auxiliar de enfermería 12 horas de lunes a sábado. IPS reporta fecha de retoma de servicio a partir del día 24/06/2022.”* (sic).

En cuanto a la asignación de un auxiliar de enfermería masculino, aclaró que el peso y la talla no limitan la prestación, ya que el paciente debe contar con un cuidador primario, por tanto indicó que estableció comunicación telefónica con la madre y se le hizo la aclaración y acepto la asignación del personal que la IPS disponga para garantizar el servicio y en cuanto al tratamiento integral resaltó que su entidad ha desplegado todas las acciones de gestión para la prestación del servicio motivo por el cual solicitó la negación de ello por cuanto no existe configuración de motivos.

-ANDREA VIVAS GONZÁLEZ, en calidad de líder del programa crónicos de **ROHI IPS**, certifico los siguientes servicios: “*Valoración médica bimestral último control 12/05/2022 por la Doctora Jessica Daniela Gómez, próximo control 11/07/2022.* • *Terapia física 16 sesiones al mes, asignada a profesional Dora Buitrago, a la fecha en cumplimiento.* • *Terapia ocupacional 16 sesiones al mes, asignada a profesional Ruth Lemus, a la fecha en cumplimiento.* • *Terapia de lenguaje 12 sesiones al mes, asignada a profesional Andrea Barrera, a la fecha en cumplimiento.* • *Psicología 4 sesiones al mes, asignada a profesional Jessica Riveros, a la fecha en cumplimiento* • *Enfermería 12 horas de lunes a sábado, servicio que, debido a inconvenientes administrativos se encuentra sin asignación desde el día 25/05/2022, se reporta fecha de retoma de servicio para el 24/06/2022.” (sic)*

-NINI JOJANA SOTO PERPIÑAN, en calidad de apoderada de **LA CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO**, puso en conocimiento que su entidad adelanta el seguimiento de neurocirugía y neurología de forma extra-institucional con asistencia de los servicios de terapia física, ocupacional de lenguaje por enfermería. A fin de continuar con la rehabilitación integral y seguimiento especializado se ha fijado cita por neurología pediátrica generada y autorizada por *la EPS FAMISANAR*, con número 87983001 para IPS Externa Neurofamilia, situación que es ajena a su entidad.

2. CONSIDERACIONES

Conforme la Constitución Política de 1991, la acción de tutela tiene como fin esencial la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos en caso de amenaza o violación de los mismos, ya sea por las autoridades públicas o por los particulares, cuando no existe otro medio de defensa judicial o que se requiera como mecanismo transitorio para evitar la causación de un perjuicio irremediable. (Art. 86 C. P. y Decreto 2591 de 1991).

A. Problema Jurídico.

El Despacho se contrae a resolver si en el caso expuesto, se presenta vulneración a los derechos a la salud y vida del accionante al endilgársele que los accionados no han asignado las citas médicas de neurología, no han realizado autorizaciones

de forma diligente y sin trabas; no han ordenado continuar con la rehabilitación (física, lenguaje, ocupacional y psicología) en una sola institución para que no pierda tiempo en desplazamiento a otras instituciones y con periodicidad dado que no sirve una cita a la semana ya que lo recomendado es una sesión de terapia de cada una diaria y no de forma domiciliaria; no ordenado el servicio de ruta puntual; no han eliminado el copago, no han asignado un enfermero en razón a que su hijo mide 1.75 cm y pesa 75 kg y su manejo es difícil.

B. La acción de tutela y su procedencia.

Legitimación activa. ANA ERIKA ALDANA RODRIGUEZ, mayor de edad y actúa como representante de su hijo MICHAEL SANTIAGO CABRERA ALDANA con los requisitos mínimos para su procedencia *acreditados*, se encuentra legitimada para presentar la acción.

Legitimación pasiva. EPS FAMISANAR, CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIA – SALUD COLSUBSIDIO, es la parte demandada y, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 4° y 6° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, está legitimada como parte pasiva en el presente asunto, en la medida que se les atribuye la violación de los derechos en discusión.

C. El derecho a la vida es inherente al ser humano, lo que se pone de presente en el hecho de que sólo hay que existir para ser titular del mismo. El Estatuto Fundamental protege el derecho a la vida y dicha garantía tiene lugar cuando quiera que se afecte su goce sin importar el grado de afectación. Este derecho fundamental es uno de aquellos inalienables de la persona cuya primacía reconoce el artículo 50. de la Constitución, lo que hace que ellos vinculen al Estado en dos sentidos: en la de su respeto y en la de su protección. La autoridad estatal está constitucionalmente obligada a no hacer cosa alguna que destruya o debilite el contenido esencial de esos derechos, y a crear las condiciones indispensables para que tenga cabal observancia y pleno cumplimiento.

Referente al derecho a la salud, ha dicho la Corte Constitucional que “es un derecho fundamental autónomo, derivado de la dignidad humana, teniendo en cuenta que hace parte de los elementos que le dan sentido al uso de la expresión ‘derechos fundamentales’, alcance que se realiza de acuerdo con los tratados

internacionales de derechos humanos que hacen parte del ordenamiento jurídico colombiano (Art. 93 C.P).”¹

De igual manera, reconoce una doble connotación a este derecho, por ser de carácter fundamental y a su vez, convertirse en un servicio público, por lo que las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social en Salud radica en brindar a los usuarios una atención eficiente, continua, oportuna y de calidad, sin imponer barreras u obstáculos irrazonables a los afiliados para acceder al servicio que requieran.

Sobre este tema, la Corte Constitucional ha señalado que:

“(...) la prestación efectiva de los servicios de salud incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud.”²

D. Caso concreto.

Concretamente según epítome medico MICHAEL SANTIAGO CABRERA ALDANA es menor de edad, presenta una discapacidad física, con un diagnóstico de secuelas de traumatismo intracraneal, debido a un accidente causado en su bicicleta el 30 de marzo de 2021, motivo por el cual es necesario continuar con su rehabilitación conforme lo ordenan los médicos tratantes.

Al efecto, EPS FAMISANAR comunicó que para la continuación de la rehabilitación generó, autorizó y programó cita de neurología pediátrica primera vez para el sábado 2 de julio de 2022 a las 2:00 pm y que fue notificada a la accionante.

Sobre los servicios de terapias para que sean asignados en una institución y no de forma domiciliaria, se advierte que el Juez Constitucional no está facultado

¹ C.Const. Sentencia T-971 de 2011

² C.Const. Sentencia T-384 de 2013

para llegar a sobrepasar los manejos que un médico tratante ordena a sus pacientes y por tanto al no existir orden médica que lo respalde no es procedente dicha petición, sumado, la EPS, puso en conocimiento los servicios médicos domiciliarios que en la actualidad se están prestando por ser un paciente crónico *“Valoración médica bimestral último control 12/05/2022 por la Doctora Jessica Daniela Gómez, próximo control 11/07/2022. Terapia física 16 sesiones al mes, asignada a profesional Dora Buitrago, a la fecha en cumplimiento. Terapia ocupacional 16 sesiones al mes, asignada a profesional Ruth Lemus, a la fecha en cumplimiento. Terapia de lenguaje 12 sesiones al mes, asignada a profesional Andrea Barrera, a la fecha en cumplimiento. Psicología 4 sesiones al mes, asignada a profesional Jessica Riveros. (sic)*

En cuanto al servicio de auxiliar de enfermería y el cambio para que esté sea masculino por la altura y peso del paciente, comunicó la EPS, que ello se presta *“12 horas de lunes a sábado. Y que se reportó como fecha de retoma de servicio a partir del día 24/06/2022.”* (sic), en cuanto a la asignación de un auxiliar de enfermería masculino, aclaró que el peso y la talla no limitan la prestación, ya que el paciente debe contar con un cuidador primario, y manifestó comunicación con la madre sobre ello, la cual aceptó la asignación del personal que la IPS disponga para garantizar el servicio.

Ante la impuntualidad de la ruta, el Despacho no encuentra sustentado de forma alguna dicha aseveración, ni por parte de la accionante ni por parte de los accionados, por tanto, es inviable entrar a desarrollar dicha pretensión.

Entrando al tema de la exoneración de pagos de copagos y cuotas moderadoras se encuentra que el Plan Obligatorio de Salud tanto para el régimen contributivo como subsidiado presenta un listado taxativo referente a los procedimientos considerados como de alto costo, incluidos en la Resolución No. 5827 de 2018 de donde no emerge que los servicios médicos reclamados por el agenciado, no se encuentran incluidos y por tanto no puede considerarse como de alto costo. Así mismo, el Acuerdo 260 de 2004 en su artículo 7º refiere que deberá aplicarse copagos a todos los servicios contenidos en el plan obligatorio de salud, con excepción, entre otros, de las enfermedades catastróficas o de alto costo. Así las cosas, como los servicios no resultan ser un evento catastrófico ni de alto costo, inviable es la exoneración reclamada.

Y, por último, se ocupará el Despacho de analizar lo referente al tratamiento integral frente a su padecimiento.

El artículo 8° de la Ley 1751 de 2015 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. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”*.

Normativa que según lo refiere la Corte Constitucional 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”³.

Por tanto, es preciso recordar que la jurisprudencia constitucional lo ha autorizado cuando existe *“una orden médica, en el caso de sujetos de especial protección o de personas que padezcan enfermedades catastróficas”*. Con fundamento en lo expuesto MICHAEL SANTIAGO CABRERA ALDANA, encuentra incluido en la primera de dichas exigencias, debido a que es un paciente menor de edad, por lo que deberá concederse el amparo ampliando la protección a los procedimientos, tratamientos y medicamentos que requiera el usuario para el manejo de sus diagnósticos de secuelas de traumatismo intracraneal, sin que se interponga trámite administrativo alguno, siempre que medie orden médica respecto a este padecimiento.

Lo anterior, máxime cuando para esta agencia judicial tiene una significativa importancia la problemática del menor MICHAEL SANTIAGO CABRERA ALDANA, debido a la situación de discapacidad generada como consecuencia del accidente sufrido con secuelas de traumatismo intracraneal desde 2021 que afronta sin poder materializar su acceso a los servicios médicos

³ T 081 de 2016.

prescritos sin demoras y trámites administrativos para el manejo de su enfermedad.

Sobre el tópico la H. Corte Constitucional en múltiples fallos ha dicho "... de cara a los postulados constitucionales y a normas internacionales que exigen que el servicio de salud se preste libre de obstáculos o barreras que, de una u otra manera, pongan en detrimento los derechos de los afiliados o los expongan a sufrir un perjuicio irremediable. Máxime si se trata de menores de edad.

Por último, se dispondrá la desvinculación de ROHI IPS SAS y la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, toda vez que verificada la actuación se advierte que no han vulnerado ningún derecho fundamental del accionante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.- LOCALIDAD DE CHAPINERO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR PARCIALMENTE el amparo de tutela formulado por **ANA ERIKA ALDANA RODRIGUEZ** en representación de su hijo **MICHAEL SANTIAGO CABRERA ALDANA**, de conformidad a lo esbozado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a FAMISANAR EPS., por conducto de sus representantes legales o quienes hagan sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del presente proveído, a prestar tratamiento integral a **MICHAEL SANTIAGO CABRERA ALDANA** en forma ininterrumpida, oportuna y de calidad, sin que se interponga trámite administrativo alguno, siempre que medie orden médica y respecto al diagnóstico de secuelas de traumatismo intracraneal

TERCERO: NOTIFICAR esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

FERNANDO MORENO OJEDA

Juez

Firmado Por:

Fernando Moreno Ojeda

Juez

Juzgado Pequeñas Causas

Juzgado 033 Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 10d975b146f307115ae53fc3ad309ff1dd4424eb92b306bc380e74fd3c8bebd8

Documento generado en 01/07/2022 10:39:08 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>