

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.**



Bogotá D.C., cinco (5) de abril de dos mil veintidós (2.022).

Acción de Tutela No. 11001 40 03 035 2022 00309 00

Por ser procedente se admite la acción de tutela presentada por **AMANDA CARRANZA SANABRIA** quien actúa como agente oficioso del señor **WILLIAM GIOVANNY ACOSTA CARRANZA** contra **EPS SANITAS**.

En consecuencia, se ordena:

1. Oficiar a la entidad accionada para que dentro del término de un (1) día contado a partir de la notificación del presente auto, se pronuncie respecto de los fundamentos de la demanda de tutela en su contra. A la respuesta deberá adjuntar la documentación pertinente. Adviértasele que ante la falta de respuesta oportuna se dictará sentencia de plano con base en los hechos de la demanda.

2. Así mismo, se ordena la vinculación de la FUNDACIÓN CLÍNICA SHAI0, para que dentro del mismo término se pronuncien respecto de los hechos alegados en el escrito de tutela y ejerzan su derecho de defensa.

3. Notifíquese a las partes del contenido de la presente providencia por el medio más expedito, anexando copia de la demanda.

Cúmplase,

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO
Jueza

B/f

Firmado Por:

Deisy Elizabeth Zamora Hurtado

Juez
Juzgado Municipal
Civil 035
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: **20ff8ffe59e6b6eb1e2a5a683aa4581ffa8f4a39622730d069cd4c42c59a81e2**
Documento generado en 05/04/2022 12:56:54 PM

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

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.**



Bogotá D.C., diecinueve (19) de abril de dos mil veintidós (2.022).

CLASE DE PROCESO	: ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE	: WILLIAM GIOVANNY ACOSTA CARRANZA
DEMANDADO	: SANITAS EPS.
RADICACIÓN	: 2022 – 0309.

En ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, como quiera que el trámite propio de la instancia se encuentra agotado, sin la presencia de causal que invalide lo actuado.

I. ANTECEDENTES

La señora AMANDA CARRANZA SANABRIA en ejercicio del art. 86 de la C. P., y actuando como agente oficioso del señor WILLIAM GIOVANNY ACOSTA CARRANZA presentó acción de tutela contra SANITAS EPS, pretendiendo que se le amparen sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, los cuales afirma están siendo vulnerados por la entidad accionada con base en los siguientes supuestos facticos:

1.1.- Que el señor WILLIAM GIOVANNY ACOSTA CARRANZA, sufrió deterioro total en su salud física y mental a causa de accidente de tránsito que sufrió en abril del año 2020, y a causa de este quedó con dependencia total de terceros para todas sus actividades básicas, desde su alimentación que es por gastrostomía, quien además debe usar pañal permanente, se le deben realizar cambios de posición cada dos (2) horas por estar postrado en cama, y quien debe tener supervisión por traqueotomía, suministro de varios medicamentos diarios, además de depender de terapias respiratorias diarias, terapias físicas, por lo que alude debe tener supervisión especial las 24 horas por sus diagnósticos, necesidades y cuidados.

1.2.- Que a causa del accidente de tránsito que sufrió, las siguientes enfermedades le han sido diagnosticados los siguientes padecimientos • Trauma Craneoencefálico Severo • antecedentes de craniectomía des-compresiva izquierda • leve herniación del parénquima encefálico • lesión axonal difusa • meningoencefalitis • hiperactividad simpática paroxística secundaria • epilepsia secundaria • escalas funcionales: fac 0 barthel 0, BRADEN: 10 RIEGO (sic) MUY ALTO, DOWNTON 8 PUNTOS • Mutista • Expresión facial neutra, agarre débil de la mano derecha, no pinza en miembros inferiores se quita ortesis grande por perdida muscular se evidencia pies en eversión y pies caídos con respuesta neutra a estímulos plantares.

1.3.- Que conforme a lo anterior es tratado por • traqueotomía • gastrostomía y le son suministrados los siguientes medicamentos:
• Propranolol Tab 40 mg. - Toma 20 mg - cada 12 horas • Acetaminofén Tab 500 mg. - Toma 1 gr - cada 8 horas • Bisacodilo Tab 5 mg - cada 24 horas • Esomeprazol Cap 20 mg - cada 24 horas • Sucralfato 5 cc - cada 12 horas • Ácido valproico 10 cc - cada 8 horas • Fenitoína 5 cc - cada 8 horas • Lacosamida Tab 100 mg - cada 12 horas • Levetiracetam Tab 1000 mg - cada 8 horas • Enoxaparina 40 mg Sc - cada 24 horas • Levetiracetam 1000mg

1.4.- Que al agenciado le es practicada visita médica por parte de la EPS SANITAS la médica, una vez cada mes ya que hace parte del programa de atención domiciliaria, sin embargo a la fecha, no cuenta con orden de insumos de paños húmedos y crema anti-pañalitis para evitar que se queme sus partes íntimas por ser paciente dependiente de pañal, por lo que el pasado 13 de agosto de 2021, se radicó derecho de petición a la EPS SANITAS, solicitando el servicio de auxiliar de enfermería por 24 horas al día, así como los pañales y pañitos húmedos, petición que fue resuelta negándole los servicios requeridos, situación que comporta una transgresión de los derechos fundamentales invocados, por lo que solicita sean ordenados por vía de tutela.

II. TRASLADOS Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Una vez admitida la acción de tutela mediante auto de fecha 5 de abril de 2022, se ordenó la notificación de la entidad accionada, a efectos de que ejerza su derecho de defensa sobre los hechos alegados.

2.1.- SANITAS EPS:

Frente a los hechos fundamento de la presente acción, indica la entidad accionada lo siguiente:

2.1.1.- Que de acuerdo con el reporte histórico al afiliado se le han brindado los servicios que le han sido ordenados por sus tratantes, de conformidad con las coberturas del Plan de Beneficios en Salud (PBS). Por lo cual se evidencia en sistema que se ha garantizado la continuidad en la prestación del servicio.

2.1.2.- Informa que no se encuentra en el sistema orden médica sobre el cuidado de enfermería a domicilio, o el suministro de pañales, de acuerdo a la información de la IPS que prestaba la atención, destacando que frente al primero se hace necesario establecer si necesita de enfermería o cuidador.

2.1.3.- Itera no haber incurrido en imposibilidad, negativa injustificada ni negligencia en la prestación del servicio, puesto que no existe orden médica del insumo que deprecia.

2.1.4.- Conforme a lo anterior solicita se niegue el amparo deprecado ante la inexistencia de vulneración de derecho fundamental alguno.

III. CONSIDERACIONES

3.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

3.1.1.- El artículo 86 de la Constitución Política prevé que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

3.1.2.- La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales la subsidiariedad y la inmediatez; el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; el segundo puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad, concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

3.2. DEL CASO EN CONCRETO.

3.2.1.- Según los supuestos fácticos que soportan esta acción, la promotora del amparo solicita la protección sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, los cuales afirma están siendo vulnerados por la entidad al no autorizar y garantizar el servicio de enfermería 24 horas al día que alude requerir para el tratamiento de las patologías que le han sido diagnosticas al señor WILLIAM GIOVANNY ACOSTA CARRANZA ¹, así como el suministro de pañales, pañitos húmedos y crema anti-pañalitis.

3.2.2.- Dicho esto, se tiene que tal y como lo ha expresado la Corte Constitucional resulta factible concluir que la protección al derecho a la salud es de carácter fundamental y autónomo, el que a su vez se encuentra previsto en el artículo 49 de nuestra Constitución Política por lo que procede su estudio por vía de tutela para su resguardo.

3.2.3.- Adicionalmente, ha de destacarse que la categorización de la salud como derecho fundamental autónomo se encuentra consagrada por en la Ley 1751 de 2015, que si bien los desarrollos de la jurisprudencia constitucional en torno a la naturaleza y alcance de éste derecho, han sido su principal sustento jurídico² y sirven para

¹ • Trauma Craneoencefálico Severo • antecedentes de craniectomía des-compresiva izquierda • leve herniación del parénquima encefálico • lesión axonal difusa • meningoencefalitis • hiperactividad simpática paroxística secundaria • epilepsia secundaria • escalas funcionales: fac 0 barthel 0, BRADEN: 10 RIEGO (sic) MUY ALTO, DOWNTON 8 PUNTOS • Mutista • Expresión facial neutra, agarre débil de la mano derecha, no pinza en miembros inferiores se quita ortesis grande por perdida muscular se evidencia pies en eversión y pies caídos con respuesta neutra a estímulos plantares

² La exposición de motivos señala expresamente: "2. Fundamentos jurídicos. Esta ley tiene sustento en distintas disposiciones constitucionales, tales como: (...) la célebre sentencia de la Corte Constitucional

establecer normativamente la obligación del Estado de adoptar todas las medidas necesarias para brindar a las personas acceso integral al servicio de salud, ha de reiterarse que de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela³.

3.2.4.- Ahora bien, en revisión del caso objeto de estudio advierte el Despacho que no se encuentra acreditado que al accionante le haya sido generada orden para el suministro del servicio de enfermería, o el suministro de pañales, pañitos húmedos y crema anti-pañalitis, lo que, de cara a la naturaleza del fundamental derecho a la salud, conlleva resaltar que al juez de tutela le corresponde identificar su eventual afectación a partir de la verificación que requiera el extremo tutelante con necesidad de un medicamento, servicio, procedimiento o insumo⁴. En efecto, en la sentencia T-760 de 2008, se estableció que *"en el Sistema de Salud, la persona competente para decidir cuándo alguien requiere un servicio de salud es el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce al paciente"*⁵. Esta perspectiva asegura que un experto médico, que conoce del caso del paciente, sea quien determine la forma de restablecimiento del derecho afectado, lo que excluye que sea el juez o un tercero, por sí y ante sí, quienes prescriban tratamientos cuya necesidad no se hubiese acreditado científicamente⁶.

3.2.5.- De cara a la documental obrante en el plenario, y las manifestaciones realizadas por el agente oficioso del accionante, se torna en una situación que le impide al presente estrado judicial emitir orden alguna de cara lo pretendido, pues la viabilidad de otorgar algún servicio adicional, escapa a la órbita y conocimiento del juez de tutela, sin la acreditación previa de una orden medica, puesto que la decisión de la acción constitucional debe supeditarse a dicho *concepto*, que para el presente caso se debe determinar de forma concreta el quebranto de salud, por lo que se hace necesario retomar una vez más lo que al respecto ha expresado la Corte Constitucional:

"(...) quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, prima facie, el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce

T-760 de 2008 y la sentencia T-853 de 2003". Gaceta del Congreso de la República No. 116 de 2013, pp. 5 y 6.

³ Corte Constitucional, sentencia T-062 de 2017, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

⁴ En este sentido ver, entre otras, sentencias T-383/15, T-1331/05, T-992/02, T-1462/00, SU-480/97.

⁵ Sentencia T-760/08.

⁶ Al respecto, la sentencia T-345/13 señaló: *"Siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico. Por ello, al carecer del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos que son ineficientes respecto de la patología del paciente, o incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos. Por lo tanto, la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser remplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico"* (subrayas fuera del texto original).

*de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente.*⁷

3.2. *La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio.*⁸

*En consecuencia, es la persona que cuenta con la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un determinado servicio a partir de la valoración de los posibles riesgos y beneficios que este pueda generar y es quién se encuentra facultado para variar o cambiar la prescripción médica en un momento determinado de acuerdo con la evolución en la salud del paciente.*⁹(Subrayado fuera del texto original)

3.2.6.- En este sentido, al hacer un estudio de las pruebas aportadas y recaudadas en este trámite, se observa que no existen órdenes médicas que sustenten el elemento de *requerir con necesidad* un insumo adicional a los que le han sido brindados y por ello, falta lo fundamental para acreditar la vulneración del derecho a la salud. En efecto, aplicando al caso concreto las reglas jurisprudenciales depuradas anteriormente se encuentra que en este caso no puede hablarse de vulneración a la salud por falta de provisión de lo solicitado, sino de afectación del derecho del accionante por cuanto no goza de una valoración actual y adecuada sobre sus necesidades en materia de salud, de cara al padecimiento que le fue diagnosticado.

3.2.7.- Así las cosas, y conforme lo determinado por la jurisprudencia que si bien el juez de tutela no es competente para ordenar el reconocimiento de servicios y tratamientos, como ocurre en este caso, no se puede desconocer que cuando existe una duda razonable sobre la necesidad del servicio solicitado, resulta viable que ante un indicio de afectación a la salud¹⁰, el Despacho se pronuncie

⁷ Este criterio ha sido ampliamente acogido y desarrollado por la jurisprudencia constitucional. Puede consultarse al respecto, entre otras, las sentencias T-271 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero), SU-480 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero) y SU-819 de 1999 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-414 de 2001 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-786 de 2001 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-344 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-410 de 2010 (MP María Victoria Calle Correa) y T-873 de 2011 (MP Mauricio González Cuervo)

⁸ Ver al respecto la sentencia T-616 de 2004, M.P. Jaime Araujo Rentarías, donde la Corte señaló lo siguiente: "[E]l criterio al cual se debe remitir el juez de tutela en estos casos es la opinión del médico tratante, en cuanto se trata de una persona calificada profesionalmente (conocimiento científico médico), que atiende directamente al paciente (conocimiento específico del caso), en nombre de la entidad que le presta el servicio (competencia para actuar en nombre de la entidad). Esa es la fuente, de carácter técnico, a la que el juez de tutela debe remitirse para poder establecer qué medicamentos o qué procedimientos requiere una persona. El dictamen del médico tratante es necesario, pues si no se cuenta con él, no es posible que el juez de tutela, directamente, imparta la orden, así otros médicos lo hayan señalado, o estén dispuestos a hacerlo." Esta posición, ha sido fijada entre otros, en los fallos, T- 271/95 (MP Alejandro Martínez Caballero), SU- 480/1997 (MP: Alejandro Martínez Caballero), SU- 819 /1999 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-378/2000 (MP Alejandro Martínez Caballero), T-749/2001 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-344/2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-007/2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-1080/2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-760/2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa) y T-674/2009 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

⁹ Sentencia T-345/13 M.P. María Victoria Calle Correa

¹⁰ Ver sentencia T - 887/12. Sobre lo anterior, "[l]a Corporación [...] ha manifestado que a pesar que en el expediente no obre prueba de la prescripción médica, pero existe una duda razonable sobre la

en este caso en particular ordenando a SANITAS EPS que disponga lo necesario para que sus profesionales adscritos, con el conocimiento de la situación del paciente, emitan un diagnóstico en el que determinen las condiciones de la accionante, a fin que se determine la necesidad del servicio de enfermería, si es del caso, así como el suministro de pañales, pañitos húmedos y crema anti-pañalitis y es en tal sentido que se emitirá la decisión de instancia.

IV. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL de BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: Tutelar los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del señor WILLIAM GIOVANNY ACOSTA CARRANZA por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de SANITAS EPS, y/o quien haga sus veces, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación del presente fallo, le asigne y garantice cita en la especialidad de Neurocirugía, Fonoaudiología, Médico cirujano, Médico fisiatra, Terapeuta respiratorio al accionante, para que emitan un diagnóstico en el que determinen las condiciones del mismo, y la necesidad de del servicio de enfermería, el suministro de pañales, pañitos húmedos y crema anti-pañalitis para el accionante.

TERCERO: ORDENAR la notificación de lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del decreto 2591 de 1991.

CUARTO: En caso de no ser impugnada, por secretaría, remítase esta providencia a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, al tenor de lo dispuesto en el Inc. 2 del Art. 31 del Decreto 2591/91.

Notifíquese y cúmplase.

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO
JUEZA

Bjf

necesidad del servicio solicitado, la Corte [...] en aras de salvaguardar el derecho al diagnóstico, ha ordenado una valoración del paciente por parte del equipo médico de la entidad accionada" (Ver, entre otras, sentencias T - 887/12, T - 298/13, T - 904/2014, T - 940/14, T - 045/15, T - 132/16 y T - 020/17). También resulta importante recordar que la exigencia de un diagnóstico médico "impone un límite al juez constitucional, en tanto no puede ordenar el reconocimiento de un servicio sin la existencia previa de un concepto profesional, en el que se determine la pertinencia del tratamiento a seguir respecto de la situación de salud por la que atraviesa el enfermo, pues de hacerlo estaría invadiendo el ámbito de competencia de la lex artis que rige el ejercicio de la medicina" (sentencia T-036/17, recordando lo dicho en la sentencia T-904/14).

Firmado Por:

Deisy Elizabeth Zamora Hurtado

Juez

Juzgado Municipal

Civil 035

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: **308ed80a8efd6caf04b75fd46f35fe599d0654c7b403501a905bee54356fafa5**

Documento generado en 19/04/2022 03:30:29 PM

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

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

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.**



Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil veintidós (2.022).

REF.: No. 11001 40 03 035 **2022 00309 00**

En atención al escrito que precede, se concede la impugnación presentada por la parte accionante, frente al fallo de tutela de fecha 19 de abril de 2022, de conformidad con lo expuesto en el artículo 31 del decreto 2591 de 1991. Por secretaría procédase de conformidad, remitiendo el expediente a los Juzgados Civiles del Circuito de la Ciudad que por reparto corresponda. Ofíciase.

Cúmplase,

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO
Jueza

Blf

Firmado Por:

Deisy Elizabeth Zamora Hurtado
Juez

Juzgado Municipal
Civil 035
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: **fcd24b2ac849c77d28d0e6dcc3134bb4cbb006cabb312846d965f2601bf6500a**

Documento generado en 22/04/2022 03:45:27 PM

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

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.**



Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2.022).

REF.: No. 11001 40 03 035 **2022 00309 00**

De conformidad con el artículo 329 del C.G.P., obedézcase y cúmplase lo resuelto por el superior.

En atención a lo ordenado por el Juzgado Treinta y Ocho (38) Civil del Circuito de Bogotá en providencia de fecha 9 de mayo de 2022, se ordena la vinculación del ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES, para que se pronuncie sobre los hechos base de la acción y defienda sus intereses. Para lo anterior, se concede el término de un (1) día, contado a partir de la respectiva notificación.

Lo acá decidido, comuníquese a las partes por el medio más expedito. Ofíciase.

Cúmplase,

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO
Jueza

Blf

Firmado Por:

Deisy Elizabeth Zamora Hurtado
Juez
Juzgado Municipal
Civil 035

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: **8d2f5eff1cc7bb0f485584712541946350188e4258da621ff99adfb15a0be678**

Documento generado en 10/05/2022 04:01:16 PM

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

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.**



Bogotá D.C., doce (12) de mayo de dos mil veintidós (2.022).

CLASE DE PROCESO	: ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE	: WILLIAM GIOVANNY ACOSTA CARRANZA
DEMANDADO	: SANITAS EPS.
RADICACIÓN	: 2022 – 0309.

Surtido el trámite de instancia, en ejercicio de las competencias constitucionales y teniendo en cuenta lo ordenado por el Juzgado Treinta y Ocho (38) Civil del Circuito de Bogotá, en proveído de fecha 9 de mayo de 2022, procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, como quiera que el trámite propio de la instancia se encuentra agotado, procede el Juzgado a proferir la sentencia que en derecho corresponde, previos los siguientes:

I. ANTECEDENTES

La señora AMANDA CARRANZA SANABRIA en ejercicio del art. 86 de la C. P., y actuando como agente oficioso del señor WILLIAM GIOVANNY ACOSTA CARRANZA presentó acción de tutela contra SANITAS EPS, pretendiendo que se le amparen sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, los cuales afirma están siendo vulnerados por la entidad accionada con base en los siguientes supuestos facticos:

1.1.- Que el señor WILLIAM GIOVANNY ACOSTA CARRANZA, sufrió deterioro total en su salud física y mental a causa de accidente de tránsito que sufrió en abril del año 2020, y a causa de este quedó con dependencia total de terceros para todas sus actividades básicas, desde su alimentación que es por gastrostomía, quien además debe usar pañal permanente, se le deben realizar cambios de posición cada dos (2) horas por estar postrado en cama, y quien debe tener supervisión por traqueotomía, suministro de varios medicamentos diarios, además de depender de terapias respiratorias diarias, terapias físicas, por lo que alude debe tener supervisión especial las 24 horas por sus diagnósticos, necesidades y cuidados.

1.2.- Que a causa del accidente de tránsito que sufrió, las siguientes enfermedades le han sido diagnosticados los siguientes padecimientos • Trauma Craneoencefálico Severo • antecedentes de craniectomía des-compresiva izquierda • leve herniación del parénquima encefálico • lesión axonal difusa • meningoencefalitis • hiperactividad simpática paroxística secundaria • epilepsia secundaria • escalas funcionales: fac 0 barthel 0, BRADEN: 10 RIEGO

(sic) MUY ALTO, DOWNTON 8 PUNTOS • Mutista • Expresión facial neutra, agarre débil de la mano derecha, no pinza en miembros inferiores se quita ortesis grande por perdida muscular se evidencia pies en eversion y pies caídos con respuesta neutra a estímulos plantares.

1.3.- Que conforme a lo anterior es tratado por • traqueotomía • gastrostomía y le son suministrados los siguientes medicamentos:
• Propranolol Tab 40 mg. - Toma 20 mg - cada 12 horas • Acetaminofén Tab 500 mg. - Toma 1 gr - cada 8 horas • Bisacodilo Tab 5 mg - cada 24 horas • Esomeprazol Cap 20 mg - cada 24 horas • Sucralfato 5 cc - cada 12 horas • Ácido valproico 10 cc - cada 8 horas • Fenitoína 5 cc - cada 8 horas • Lacosamida Tab 100 mg - cada 12 horas • Levetiracetam Tab 1000 mg - cada 8 horas • Enoxaparina 40 mg Sc - cada 24 horas • Levetiracetam 1000mg

1.4.- Que al agenciado le es practicada visita médica por parte de la EPS SANITAS la médica, una vez cada mes ya que hace parte del programa de atención domiciliaria, sin embargo a la fecha, no cuenta con orden de insumos de paños húmedos y crema anti-pañalitis para evitar que se queme sus partes íntimas por ser paciente dependiente de pañal, por lo que el pasado 13 de agosto de 2021, se radicó derecho de petición a la EPS SANITAS, solicitando el servicio de auxiliar de enfermería por 24 horas al día, así como los pañales y pañitos húmedos, petición que fue resuelta negándole los servicios requeridos, situación que comporta una transgresión de los derechos fundamentales invocados, por lo que solicita sean ordenados por vía de tutela.

II. TRASLADOS Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Una vez admitida la acción de tutela mediante auto de fecha 5 de abril de 2022, se ordenó la notificación de la entidad accionada, a efectos de que ejerza su derecho de defensa sobre los hechos alegados.

2.1.- SANITAS EPS:

Frente a los hechos fundamento de la presente acción, indica la entidad accionada lo siguiente:

2.1.1.- Que de acuerdo con el reporte histórico al afiliado se le han brindado los servicios que le han sido ordenados por sus tratantes, de conformidad con las coberturas del Plan de Beneficios en Salud (PBS). Por lo cual se evidencia en sistema que se ha garantizado la continuidad en la prestación del servicio.

2.1.2.- Informa que no se encuentra en el sistema orden médica sobre el cuidado de enfermería a domicilio, o el suministro de pañales, de acuerdo a la información de la IPS que prestaba la atención, destacando que frente al primero se hace necesario establecer si necesita de enfermería o cuidador.

2.1.3.- Itera no haber incurrido en imposibilidad, negativa injustificada ni negligencia en la prestación del servicio, puesto que no existe orden médica del insumo que deprecia.

2.1.4.- Conforme a lo anterior solicita se niegue el amparo deprecado ante la inexistencia de vulneración de derecho fundamental alguno.

2.2.- ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

La entidad vinculada se pronunció aduciendo:

2.2.1.- Esgrime que en el presente caso existe una falta de legitimación por pasiva, dado que no existe responsabilidad a su cargo dentro de los hechos que se aducen en la tutela han generado la vulneración por esta vía se deprecia.

2.2.2.- Que según el artículo 178 de la Ley 100 de 1993 son las EPS las que deben garantizar el acceso de sus afiliados a los servicios de salud, función que es indelegable, respetando los criterios de oportunidad y continuidad.

2.2.3.- Destaca que el artículo 5° de la Resolución 205 de 2020 estableció los Presupuestos Máximos de Recobro para garantizar todo medicamento, insumo o procedimiento que no estuviera financiado por la UPC; así las cosas, no le es dable actualmente a las EPS invocar como causal de no prestación el hecho de que lo solicitado por el accionante “no se encuentra en el POS”, en tanto ADRES ya realizó el giro de los recursos con los cuales deberán asumir dichos conceptos.

III. CONSIDERACIONES

3.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

3.1.1.- El artículo 86 de la Constitución Política prevé que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

3.1.2.- La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales la subsidiariedad y la inmediatez; el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; el segundo puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad, concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

3.2. DEL CASO EN CONCRETO.

3.2.1.- Según los supuestos fácticos que soportan esta acción, la promotora del amparo solicita la protección sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, los cuales afirma están siendo vulnerados por la entidad al no autorizar y garantizar el servicio de enfermería 24 horas al día que alude requerir para el tratamiento de las patologías que le han sido diagnosticadas al señor WILLIAM GIOVANNY ACOSTA CARRANZA ¹, así como el suministro de pañales, pañitos húmedos y crema anti-pañalitis.

3.2.2.- Dicho esto, se tiene que tal y como lo ha expresado la Corte Constitucional resulta factible concluir que la protección al derecho a la salud es de carácter fundamental y autónomo, el que a su vez se encuentra previsto en el artículo 49 de nuestra Constitución Política por lo que procede su estudio por vía de tutela para su resguardo.

3.2.3.- Adicionalmente, ha de destacarse que la categorización de la salud como derecho fundamental autónomo se encuentra consagrada por en la Ley 1751 de 2015, que si bien los desarrollos de la jurisprudencia constitucional en torno a la naturaleza y alcance de éste derecho, han sido su principal sustento jurídico² y sirven para establecer normativamente la obligación del Estado de adoptar todas las medidas necesarias para brindar a las personas acceso integral al servicio de salud, ha de reiterarse que de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela³.

3.2.4.- Ahora bien, en revisión del caso objeto de estudio advierte el Despacho que no se encuentra acreditado que al accionante le haya sido generada orden para el suministro del servicio de enfermería, o el suministro de pañales, pañitos húmedos y crema anti-pañalitis, lo que, de cara a la naturaleza del fundamental derecho a la salud, conlleva resaltar que al juez de tutela le corresponde identificar su eventual afectación a partir de la verificación que requiera el extremo tutelante con necesidad de un medicamento, servicio, procedimiento o insumo⁴. En efecto, en la sentencia T-760 de 2008, se estableció que *"en el Sistema de Salud, la persona competente para decidir cuándo alguien requiere un servicio de salud es el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce al paciente"*⁵. Esta perspectiva asegura que un experto médico, que conoce del caso del paciente, sea quien determine la forma de restablecimiento del derecho afectado, lo que excluye que sea el juez

¹ • Trauma Craneoencefálico Severo • antecedentes de craniectomía des-compresiva izquierda • leve herniación del parénquima encefálico • lesión axonal difusa • meningoencefalitis • hiperactividad simpática paroxística secundaria • epilepsia secundaria • escalas funcionales: fac 0 barthel 0, BRADEN: 10 RIEGO (sic) MUY ALTO, DOWNTON 8 PUNTOS • Mutista • Expresión facial neutra, agarre débil de la mano derecha, no pinza en miembros inferiores se quita ortesis grande por perdida muscular se evidencia pies en eversion y pies caídos con respuesta neutra a estímulos plantares

² La exposición de motivos señala expresamente: "2. Fundamentos jurídicos. Esta ley tiene sustento en distintas disposiciones constitucionales, tales como: (...) la célebre sentencia de la Corte Constitucional T-760 de 2008 y la sentencia T-853 de 2003". Gaceta del Congreso de la República No. 116 de 2013, pp. 5 y 6.

³ Corte Constitucional, sentencia T-062 de 2017, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

⁴ En este sentido ver, entre otras, sentencias T-383/15, T-1331/05, T-992/02, T-1462/00, SU-480/97.

⁵ Sentencia T-760/08.

o un tercero, por sí y ante sí, quienes prescriban tratamientos cuya necesidad no se hubiese acreditado científicamente⁶.

3.2.5.- De cara a la documental obrante en el plenario, y las manifestaciones realizadas por el agente oficioso del accionante, se torna en una situación que le impide al presente estrado judicial emitir orden alguna de cara lo pretendido, pues la viabilidad de otorgar algún servicio adicional, escapa a la órbita y conocimiento del juez de tutela, sin la acreditación previa de una orden medica, puesto que la decisión de la acción constitucional debe supeditarse a dicho *concepto*, que para el presente caso se debe determinar de forma concreta el quebranto de salud, por lo que se hace necesario retomar una vez más lo que al respecto ha expresado la Corte Constitucional:

*"(...) quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, prima facie, el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente."*⁷

3.2. La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio.⁸

⁶ Al respecto, la sentencia T-345/13 señaló: "Siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico. Por ello, al carecer del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos que son ineficientes respecto de la patología del paciente, o incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos. Por lo tanto, la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser remplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico" (subrayas fuera del texto original).

⁷ Este criterio ha sido ampliamente acogido y desarrollado por la jurisprudencia constitucional. Puede consultarse al respecto, entre otras, las sentencias T-271 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero), SU-480 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero) y SU-819 de 1999 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-414 de 2001 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-786 de 2001 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-344 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-410 de 2010 (MP María Victoria Calle Correa) y T-873 de 2011 (MP Mauricio González Cuervo).

⁸ Ver al respecto la sentencia T-616 de 2004, M.P. Jaime Araujo Rentarías, donde la Corte señaló lo siguiente: "[E]l criterio al cual se debe remitir el juez de tutela en estos casos es la opinión del médico tratante, en cuanto se trata de una persona calificada profesionalmente (conocimiento científico médico), que atiende directamente al paciente (conocimiento específico del caso), en nombre de la entidad que le presta el servicio (competencia para actuar en nombre de la entidad). Esa es la fuente, de carácter técnico, a la que el juez de tutela debe remitirse para poder establecer qué medicamentos o qué procedimientos requiere una persona. El dictamen del médico tratante es necesario, pues si no se cuenta con él, no es posible que el juez de tutela, directamente, imparta la orden, así otros médicos lo hayan señalado, o estén dispuestos a hacerlo." Esta posición, ha sido fijada entre otros, en los fallos, T- 271/95 (MP Alejandro Martínez Caballero), SU- 480/1997 (MP: Alejandro Martínez Caballero) , SU- 819 /1999 (MP Álvaro Tafur Galvis) , T-378/2000 (MP Alejandro Martínez Caballero), T-749/2001 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-344/2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-007/2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-1080/2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-760/2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa) y T-674/2009 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

En consecuencia, es la persona que cuenta con la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un determinado servicio a partir de la valoración de los posibles riesgos y beneficios que este pueda generar y es quién se encuentra facultado para variar o cambiar la prescripción médica en un momento determinado de acuerdo con la evolución en la salud del paciente.⁹(Subrayado fuera del texto original)

3.2.6.- En este sentido, al hacer un estudio de las pruebas aportadas y recaudadas en este trámite, se observa que no existen órdenes médicas que sustenten el elemento de *requerir con necesidad* un insumo adicional a los que le han sido brindados y por ello, falta lo fundamental para acreditar la vulneración del derecho a la salud. En efecto, aplicando al caso concreto las reglas jurisprudenciales depuradas anteriormente se encuentra que en este caso no puede hablarse de vulneración a la salud por falta de provisión de lo solicitado, sino de afectación del derecho del accionante por cuanto no goza de una valoración actual y adecuada sobre sus necesidades en materia de salud, de cara al padecimiento que le fue diagnosticado.

3.2.7.- Ahora bien, en lo relativo a la orden de recobros ante el ente territorial, en este caso la Secretaría Distrital de Salud, tenemos que tal y como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional¹⁰, no puede supeditarse la prestación de un servicio tan esencial como lo es la salud, al recobro de los gastos en que incurra la Entidad Promotora de Salud, dado que tal situación afectaría gravemente tal derecho fundamental, por lo que tal pedimento resulta abiertamente improcedente, puesto que podría constituir una barrera para el usuario ante un trámite que es netamente administrativo y que debe ser adelantado por la EPS ante el ente territorial respectivo, para lo cual se trae a colación lo manifestado por la Corte Constitucional en un caso similar:

*"Como ha advertido la jurisprudencia de este Tribunal¹¹ la controversia sobre los pagos entre entidades por la prestación del servicio de salud, corresponde a un trámite administrativo que el paciente no tiene la obligación de soportar, ni puede erigirse como óbice para que los prestadores de los servicios impongan una barrera para el acceso a los tratamientos o medicamentos, que el ciudadano requiera para restablecer su salud.*¹²¹³

3.2.8.- Así las cosas, y conforme lo determinado por la jurisprudencia que si bien el juez de tutela no es competente para ordenar el reconocimiento de servicios y tratamientos, como ocurre en este caso, no se puede desconocer que cuando existe una duda razonable sobre la necesidad del servicio solicitado, resulta viable que

⁹ Sentencia T-345/13 M.P. María Victoria Calle Correa

¹⁰ Cfr. Sentencia T-760 de 2008.

¹¹ Cfr. Sentencia T-395 de 2014 (M.P. Alberto Rojas Ríos).

¹² Cfr. Sentencia T-236A de 2013 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

¹³ Sentencia T-124 de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)

ante un indicio de afectación a la salud¹⁴, el Despacho se pronuncie en este caso en particular ordenando a SANITAS EPS que disponga lo necesario para que sus profesionales adscritos, con el conocimiento de la situación del paciente, emitan un diagnóstico en el que determinen las condiciones de la accionante, a fin que se determine la necesidad del servicio de enfermería, si es del caso, así como el suministro de pañales, pañitos húmedos y crema anti-pañalitis y es en tal sentido que se emitirá la decisión de instancia.

IV. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL de BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: Tutelar los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del señor WILLIAM GIOVANNY ACOSTA CARRANZA por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de SANITAS EPS, y/o quien haga sus veces, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación del presente fallo, le asigne y garantice cita en la especialidad de Neurocirugía, Fonoaudiología, Médico cirujano, Medico fisiatra, Terapeuta respiratorio al accionante, para que emitan un diagnóstico en el que determinen las condiciones del mismo, y la necesidad de del servicio de enfermería, el suministro de pañales, pañitos húmedos y crema anti-pañalitis para el accionante.

TERCERO: ORDENAR la notificación de lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del decreto 2591 de 1991.

CUARTO: En caso de no ser impugnada, por secretaría, remítase esta providencia a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, al tenor de lo dispuesto en el Inc. 2 del Art. 31 del Decreto 2591/91.

Notifíquese y cúmplase.

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO
JUEZA

Bjf

¹⁴ Ver sentencia T – 887/12. Sobre lo anterior, “[l]a Corporación [...] ha manifestado que a pesar que en el expediente no obre prueba de la prescripción médica, pero existe una duda razonable sobre la necesidad del servicio solicitado, la Corte [...] en aras de salvaguardar el derecho al diagnóstico, ha ordenado una valoración del paciente por parte del equipo médico de la entidad accionada” (Ver, entre otras, sentencias T – 887/12, T – 298/13, T - 904/2014, T – 940/14, T – 045/15, T – 132/16 y T – 020/17). También resulta importante recordar que la exigencia de un diagnóstico médico “impone un límite al juez constitucional, en tanto no puede ordenar el reconocimiento de un servicio sin la existencia previa de un concepto profesional, en el que se determine la pertinencia del tratamiento a seguir respecto de la situación de salud por la que atraviesa el enfermo, pues de hacerlo estaría invadiendo el ámbito de competencia de la *lex artis* que rige el ejercicio de la medicina” (sentencia T-036/17, recordando lo dicho en la sentencia T-904/14).

Firmado Por:

Deisy Elizabeth Zamora Hurtado

Juez

Juzgado Municipal

Civil 035

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: **6bbef05a3294458f3790852683a3289e1ff269f2132144eebc24f7b90e235672**

Documento generado en 12/05/2022 02:27:09 PM

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

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