

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C. veintiséis (26) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Referencia 11001 40 03 057 2023 00370 00 Acción de Tutela

Cumplido el trámite de rigor procede el Despacho a proferir el fallo que corresponda dentro de la acción constitucional del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. El señor JUAN SEBASTIÁN SATOBA CASTRO en representación del menor JUAN DIEGO SATOBA RINCÓN, formuló acción de tutela contra la EPS FAMISANAR SAS, buscando obtener el amparo de los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, y dignidad humana.

2. Los hechos que fundamentan las pretensiones de la queja constitucional, se resumen de la siguiente manera:

2.1. El menor JUAN DIEGO SATOBA RINCÓN, se encuentra afiliado a la EPS Famisanar en calidad de beneficiario, con antecedente de lesión neuromuscular, atrofia, debilidad muscular progresiva, escoliosis, hipertrofia de adenoides, apneas del sueño, neumonía, y obesidad grado I.

2.2. Advierte que la enfermedad que padece el menor es catalogada como huérfana.

2.3. De igual forma, se requiere que la Entidad Promotora de Salud brinde de forma oportuna todos los tratamientos y medicamentos que ordenados por el médico tratante, según las patologías que padece su menor hijo.

2.4. El 9 de febrero del año 2023, el médico tratante adscrito a la FUNDACIÓN HOSPITAL DE LA MISERICORDIA en JUNTA MEDICA, prescribe silla de ruedas pediátrica de autopropulsión y propulsión por terceros, ultraliviana, marco plegable en aluminio aeronáutico, espaldar a nivel de cintura escapular, apoya brazos graduables y removibles, ruedas traseras neumáticas con pin de desmonte rápido, aro impulsor náutico, ruedas delanteras macizas, apoya pies graduable y removible que permita flexión de rodilla y cadera de 110 grados, manillar y punto de apoyo para tercero, cinturón pélvico a 45 grados.

2.5. La EPS accionada se ha negado a entregar la referida silla de ruedas.

3. Pretende a través de esta queja el amparo de los derechos fundamentales deprecados a favor del menor JUAN DIEGO SATOBA RINCÓN; y como consecuencia de ello se ordene a la EPS FAMISANAR SAS *"...la autorización y entrega de la SILLA DE RUEDAS PEDIÁTRICA aplicando las especificaciones detalladas en la orden médica anexa, que le fue ordenada en esta ocasión y que a futuro le sean ordenados, sin más dilaciones administrativas, económicas y/o burocráticas, teniendo en cuenta la enfermedad huérfana que padece (DISTROFIA MUSCULAR DE DUCHENNE)..."*.

TRAMITE PROCESAL

1. Este Despacho admitió el conocimiento de la acción mediante auto calendarado 12 de abril de 2023, ordenándose notificar a la EPS FAMISANAR SAS para que ejerciera su derecho de defensa, y a su vez vinculó a ADRES (Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud), la Secretaria de Salud de Bogotá, la Fundación Hospital de la Misericordia, y la Secretaría Distrital de Integración Social – SDIS.

2. La Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud – ADRES advirtió, que no es responsable del agravio alegado por la parte actora, razón por la cual carece de legitimación en la causa.

3. EPS FAMISANAR SAS manifestó, que el menor JUAN DIEGO SATOBA RINCÓN se encuentra afiliado en esa entidad a través del Régimen Contributivo. Agregando que los servicios que la SILLA DE RUEDAS está expresamente excluida del plan de beneficios y no es financiado con recursos públicos asignados al Sistema de Salud con cargo a la UP, según la Resolución 2292 de 2021. Razón por la cual debe ser dispensada por la Secretaria de Salud y/o ente territorial que corresponda para que suma el costo o la entrega del elemento requerido. De igual forma señaló, que la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) debe reintegrar a la EPS Famisanar S.A.S. los recursos destinados al suministro de servicios excluidos de la financiación con recursos públicos del SGSSS a través de la UPC.

4. La Fundación Hospital de la Misericordia precisó, que el menor JUAN DIEGO SATOBA RINCÓN fue atendido el 9 de febrero de 2023 por la Junta de Sedestación, donde se indicó que el paciente requiere consulta externa de Fisiatría para solicitar pruebas de evaluación funcional, y cita de control en junta para revisión de silla de ruedas prescrita. Agregando que el suministro de la silla de ruedas, están a cargo de la Entidad Promotora de Salud.

5. La Secretaria de Salud Distrital de Bogotá señaló, que el menor JUAN DIEGO SATOBA RINCÓN se encuentra vinculado a la EPS Famisanar en el Régimen Contributivo, quien es la llamada a resolver la reclamación elevada en sede de tutela. Agregando que los servicios requeridos por la parte del accionante, deben ser dispensados en oportunidad, siempre y cuando cuenten con orden del médico tratante. De igual forma agrego, que el costo de la silla de ruedas debe ser recobrado por la EPS ante Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud –ADRES frente a los procedimientos no financiados por el UPC.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela constituye un mecanismo previsto en la Constitución Política de 1991 cuyo fin primordial es la protección de los derechos fundamentales en caso de amenaza o violación por las autoridades públicas o los particulares, viabilizándose cuando no existe otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable (art. 86 C.P. y Decreto 2591 de 1991).

En cuanto a las condiciones de procedencia del amparo constitucional, se tiene que está supeditada al carácter de residualidad, subsidiariedad, e inmediatez, es decir, que no exista otra vía por medio de la cual se pueda obtener de modo óptimo y eficaz la protección aludida (salvo que se invoque como mecanismo transitorio), y que sea interpuesta de forma tempestiva y/o dentro de un término razonable a la ocurrencia de los hechos motivos de la queja.

2. En el sub-examine, se impetró la protección de los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, y dignidad humana del menor JUAN DIEGO SATOBA RINCÓN por cuanto, según dijo, la EPS Famisanar se ha negado a dispensar silla de ruedas pediátrica.

3. El artículo 2 de la Ley 1751 de 2015, establece que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, *“...Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación*

y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado...”.

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia T-062 de 2017 señaló “...la Ley 1751 de 2015 reconoció el carácter fundamental que comporta este derecho, tal como lo venía señalando la jurisprudencia constitucional. Dicha garantía, consiste en una serie de medidas y prestación de servicios, en procura de su materialización, en el más alto nivel de calidad e integralidad posible.

En ese orden, esta Corte ha sostenido que, en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela.

Lo anterior cobra mayor importancia cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, las personas de la tercera edad, quienes sufren de enfermedades catastróficas, entre otras, como por ejemplo, todo tipo de cáncer , y también sujetos que padecen algún tipo de discapacidad , puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y un tratamiento eficiente e integral para la enfermedad que se padezca, estos merecen una especial protección por parte del Estado...”.

4. Respecto a la prevalencia de la orden del médico tratante, señaló entre otros en fallo T-920 de 2013:

“...La persona idónea para decidir si un paciente requiere algún servicio médico es el médico tratante, pues es éste quien cuenta con criterios médico-científicos y conoce ampliamente el estado de salud de su paciente, así como los requerimientos especiales para el manejo de su enfermedad. Igualmente ha manifestado, que el concepto del médico tratante es vinculante para la entidad promotora de salud cuando se reúnen los siguientes requisitos: (i) cuando se autorice un servicio y/o tratamiento basado en información científica, (ii) cuando se tuvo en cuenta la historia clínica particular de la persona para autorizarlo, y (iii) cuando se ha valorado adecuadamente a la persona, y ha sido sometida a consideración de los especialistas en el manejo de dicha patología”.

5. Frente al suministro de silla de ruedas, la Corte Constitucional en sentencia SU508 de 2020 precisó que:

“...5. v) Silla de ruedas de impulso manual

191. *Las sillas de 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. La Corte Constitucional ha entendido que esta ayuda puede servir de apoyo en los problemas de desplazamiento causados por la enfermedad del paciente y permitiría un traslado adecuado de éste al sitio que requiera, incluso dentro de su hogar. La silla de ruedas permitiría, además, que la postración o la limitación de movilidad -bien por una afectación a su sistema o por el dolor que pueda sentir a desplazarse- a la que se ve sometido el paciente no haga indigna su existencia-*

192. **Las sillas de ruedas no se encuentran en el listado de exclusiones vigente -Resolución 244 de 2019-. Ello significa, que esta ayuda técnica se encuentra incluida en el plan de beneficios en salud.**

193. *En ese sentido, cuando se solicitan por medio de una acción de tutela y se 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.

194. No obstante, si el usuario carece de prescripción médica, para que el juez ordene su suministro deberá establecer si se evidencia la necesidad de la silla de ruedas a través de la historia clínica o de las demás pruebas allegadas al expediente. En todo caso, la entrega de la silla de ruedas estará condicionada a la ratificación de su necesidad por parte del médico tratante.

195. Si el operador judicial no puede llegar a dicha conclusión, se amparará el derecho a la salud en su faceta de diagnóstico y, en consecuencia, podrá ordenar a la empresa promotora de salud realizar la respectiva valoración médica, a fin de que se determine la necesidad del usuario, siempre que se advierta un indicio razonable de afectación a la salud y se concluya que es imperioso impartir una orden de protección.

196. Aunado a lo expuesto, de acuerdo con lo señalado frente al suministro de pañales, para el acceso a esta tecnología en salud –silla de ruedas de impulso manual- tampoco es exigible el requisito de incapacidad económica cuando se ordene por medio de una petición de amparo constitucional (supra f.j. 180).

222. Ahora bien, teniendo en cuenta los cambios normativos expuestos en la parte motiva de esta providencia, corresponde a la Sala Plena verificar si los insumos y servicios solicitados se encuentran expresamente excluidos con ocasión de la Resolución 244 de 2019 o si se debe entender que están incluidos en el PBS en atención al modelo de inclusiones implícitas vigente a partir de la Ley 1751 de 2015.

Servicio o insumo	Estado
Silla de Ruedas	No está expresamente excluido - Incluido en el PBS
Pañales	No está expresamente excluido - Incluido en el PBS
Pañitos Húmedos	Excluido num. 57, Resolución 244 de 2019
Crema anti escaras	No está expresamente excluido - Incluido en el PBS
Enfermería	Incluido en el PBS

223. Siendo claro lo anterior, corresponde a la Corte verificar si en el caso bajo examen, actualmente, se cumplen los requisitos para que se ordene su dispensación, esto es, si los servicios y tecnologías en salud incluidos en el PBS fueron prescritos por el médico tratante o en caso contrario si la necesidad es notoria, de tal forma que habilite al juez constitucional para definir su suministro. De igual forma, se debe analizar si respecto de los pañitos húmedos, se acreditan las cuatro condiciones determinadas en la C-313 de 2014 (supra f.j. 146), para la inaplicación de la exclusión en forma excepcional...”

6. Los elementos probatorios allegados revelan que el menor JUAN DIEGO SATOBA RINCÓN se encuentra vinculado en la EPS FAMISANAR SAS, presentando Distrofia Muscular de Duchenne en Manejo Extraintitucionales Multidisciplinario en Manejo Oral con Corticoide Ataluren, requiriendo silla de ruedas pediátrica de autopropulsión y propulsión por terceros, ultraliviana, marco plegable en aluminio aeronáutico,

espaldar a nivel de cintura escapular, apoya brazos graduables y removibles, ruedas traseras neumáticas con pin de desmonte rápido, aro impulsor náutico, ruedas delanteras macizas, apoya pies graduable y removible que permita flexión de rodilla y cadera de 110 grados, manillar y punto de apoyo para tercero, cinturón pélvico a 45 grado.

Conforme a lo dispuesto Ley 100 de 1993, y el Decreto No. 1011 de 2006 son las Entidades Promotoras de Salud son las llamadas a brindar de forma oportuna los servicios médicos requeridos por sus afiliados, a través de su red de prestación de servicios. Por ende, para el Despacho es claro que es la EPS Famisanar la entidad que debe responder por la reclamación incoada en sede de tutela, y no las IPS contratadas por esta o Entidades de orden Distrital.

Ahora bien, del material probatorio allegado al Juzgado se evidencia que el menor cuenta con orden médica donde se prescribe la silla de rueda pediátrica con las especificaciones referidas (folio 3 del expediente digital).

A su turno, la EPS Famisanar, al momento de contestar la queja manifestó que:

“...Por lo anterior, frente a la entrega de SILLA DE RUEDAS nos permitimos indicar que esta ayuda técnica no se encuentra financiada con los recursos de la UPC, según lo contemplado en la normatividad vigente, no obstante existe la facultad para que los usuarios del Sistema de Salud tanto del régimen contributivo como del subsidiado, de inscribirse en el Banco de Ayudas técnicas a través de las oficinas de Planeación de la alcaldía en la localidad en la que reside el afiliado, que en articulación con las Subredes Integrales de servicios de salud atienden este tipo de solicitudes, previo cumplimiento de los requisitos que se enuncian a continuación:

- 1. Personas en condición de discapacidad permanente de todas las edades y sus cuidadores tanto del RS como del Contributivo*
- 2. Deben vivir en la localidad donde realizan la solicitud*
- 3. No contar con capacidad de pago para la adquisición del suministro...”* (Folio 28 del expediente digital).

Bajo dicha primicia, se advierte que se ordenará la dispensación de la silla de ruedas pediátrica, habida cuenta que está precedida de una orden médica, y además, porque el tutelante es una persona de especial protección constitucional, al ser un menor de edad que presenta enfermedad huérfana. Por ende, no es válido el argumento de la Entidad Promotora de Salud frente a la exclusión de dicho elemento en el PBS, ya que el costo generado por su dispensación puede ser recobrado ante el UPC, lo que implica que no existe razón ni duda alguna que impida garantizarse su efectiva entrega y destino al paciente, sin barrera administrativa alguna.

Frente a un caso de similares condiciones, la Corte Constitucional indicó que, *“...al referirse a la negativa de una EPS en entregar una silla de ruedas plegable de propulsión por terceros a un menor de edad, consideró que “en suma, esta Corporación ha reiterado 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 UPC. Por lo tanto, esas entidades podrán adelantar el procedimiento establecido en la Resolución 1885 de 2018, para solicitar el pago del costo de la ayuda técnica (...).”*¹

En consecuencia se concede el amparo, ordenando a Famisanar EPS entregar la silla de ruedas pediátrica con las especificaciones dadas por el médico tratante, en el término que adelante se precisará, pues se itera que son los profesionales adscritos a la EPS los llamados a determinar los procedimientos que han de impartirse en el tratamiento y rehabilitación de los usuarios del sistema de salud, sin que el usuario tenga que asumir las deficiencias administrativas en la entrega de medicamentos e insumos.

¹ T-338 de 2021

6. Frente a la petición de tratamiento integral, teniendo en cuenta que JUAN DIEGO SATOBA RINCÓN es un menor de edad con una enfermedad catalogada como catastróficas, se ordenará a la querellada suministrar oportunamente los servicios, medicamentos y procedimientos necesarios para las patologías de distrofia muscular, siempre que hayan sido prescritos por el médico tratante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo deprecado por el señor JUAN SEBASTIÁN SATOBA CASTRO en representación del menor JUAN DIEGO SATOBA RINCÓN, conforme se expuso en la parte considerativa.

SEGUNDO: ORDENAR en consecuencia al representante legal de EPS FAMISANAR SAS, o quien haga sus veces, que en el término de tres (3) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, entregar la silla de ruedas pediátrica con las especificaciones dadas por el médico tratante (folio 3 del expediente digital) ².

TERCERO: CONCEDER el tratamiento integral peticionado, ordenando al representante legal de la EPS FAMISANAR SAS o quien haga sus veces, suministrar oportunamente los servicios, medicamentos y procedimientos necesarios para la recuperación del menor JUAN DIEGO SATOBA RINCÓN quien padece de distrofia muscular, siempre que hayan sido decretados por el médico tratante, sin exigencia del recaudo de copagos y/o cuotas moderadoras

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes, y las entidades vinculadas por el medio más expedito.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE,



MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ

2

Código	Descripción	Justificación	Cantidad
1221030038	SILLA DE RUEDAS PEDIATRICA	Silla de ruedas pediátrica de autopropulsión y propulsión por terceros, ultraliviana marco plegable en aluminio aeronáutico, espaldar a nivel de cintura escapular, apoya brazos graduables y removibles, ruedas traseras neumáticas con pin de desmonte rápido, aro impulsor náutico, ruedas delanteras macizas, apoya pies graduable y removible que permita flexión de rodilla y cadera de 110 grados, manillar y punto de apoya para tercero, cinturón pélvico a 45 grados NO SE DILIGENCIA MIPRES	1

Firmado Por:
Marlene Aranda Castillo
Juez
Juzgado Municipal
Civil 57
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: **cba5e565b27ce578650fa05955801f1cdf881c32ff554cb32544dbe55e5da97e**

Documento generado en 26/04/2023 08:52:31 PM

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