

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

Bogotá D.C. siete (7) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Referencia 11001 40 03 057 2023 00696 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. La señora DIANA ELIZABETH QUIJANO HERNÁNDEZ, formuló acción de tutela contra COMPENSAR E.P.S., buscando obtener el amparo de los derechos fundamentales a la salud, vida, integridad personal, libre locomoción, igualdad y dignidad humana.

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

2.1. El 2 de agosto de 2022, la Junta de Sedestación emitió a favor de la accionante orden médica donde se especificaba las condiciones técnicas de la silla de ruedas motorizada.

2.2. El 27 de agosto de 2022, la Entidad Promotora de Salud negó el suministro de la silla de ruedas motorizada, tras alegar que no está cubierta en el plan de beneficios.

2.3. El 13 de febrero de 2023, fue diagnosticada con Esclerosis Lateral Amiotrofia.

2.4. El 22 de marzo de 2023, elevó solicitud ante la EPS Compensar con ánimo de que se reconsiderara la negativa de la prestación del servicio.

2.5. El 4 de abril de 2023, la entidad cuestionada iteró que la silla de ruedas no está cubierta en el aplicativo en línea creado por el Ministerio de Salud y Protección Social MIPRES.

3. Pretende a través de esta queja el amparo de los derechos fundamentales deprecados, y como consecuencia de ello se ordene a la EPS COMPENSAR *"...suministre la silla de ruedas motorizada adecuada la medida de la paciente, con asiento firme, espaldar rígido acolchado a la altura de las escápulas, motores duales con tracción posterior con capacidad de subir pendientes de 12%, baterías desmontables, apoyabrazos con canaletas para posicionamiento abatibles desmontables, con joystick de manejo en miembro superior derecho, apoya pies graduables en altura abatibles, cinturón pélvico, cojín de doble densidad gel espuma..."*.

TRAMITE PROCESAL

1. Este Despacho avocó el conocimiento de la acción mediante auto calendado 23 de junio de 2023, ordenándose notificar a la EPS Compensar 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, y el INSTITUTO DE ORTOPEDIA INFANTIL ROOSEVELT.

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. La Secretaria de Salud Distrital de Bogotá señaló, que la señora DIANA ELIZABETH QUIJANO HERNÁNDEZ se encuentra vinculada a la EPS Compensar 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 accionante deben ser dispensados en oportunidad por la Entidad Promotora de Salud, siempre y cuando que se encuentre dentro el plan de beneficios. De igual forma agrego, que la silla de ruedas debe ser dispensada conforme la prescripción médica emitida a favor de la quejosa.

4. EPS Compensar manifestó, que la señora DIANA ELIZABETH QUIJANO HERNÁNDEZ se encuentra afiliada en esa entidad a través del Régimen Contributivo, dispensándose todos los servicios requeridos y prescritos por el médico tratante. Agregando que la silla de ruedas peticionada se encuentra expresamente excluida en el Plan de Beneficios en Salud, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 57 de la Resolución No. 2808 de 2022, de esa manera no hay cobertura para este dispositivo de movilidad. De igual forma precisó, que en el aplicativo en línea creado por el Ministerio de Salud y Protección Social denominado MIPRES, no se encuentra habilitado el acceso para la formulación de sillas de ruedas.

5. El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República indicó, que carece de legitimación en la causa por pasiva, en la medida que los reclamos y solicitudes de la accionante van dirigidos a entidades sobre las que esa entidad no tiene competencia funcional.

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, vida, integridad personal, libre locomoción, igualdad y dignidad humana de la señora DIANA ELIZABETH QUIJANO HERNÁNDEZ por cuanto, según dijo, la EPS Compensar se ha negado a dispensar el servicio de silla de ruedas.

3. Conforme a lo dispuesto Ley 100 de 1993, y el Decreto No. 1011 de 2006 son las Entidades Promotoras de Salud 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 SANITAS es 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.

4. 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...”.

5. 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”.

6. Frente al suministro de los servicios médicos peticionados, la Corte Constitucional en sentencia T-358/22 preciso que:

“...55. Ahora bien, dado que en el presente caso se debate sobre el suministro de una silla de ruedas ordenada por los galenos tratantes a la accionante, cabe señalar que en la mencionada sentencia SU-508 de 2020, la Sala Plena de la Corte planteó las subreglas unificadas en relación con los servicios de salud que allí fueron estudiados, respecto de los cuales se hará especial énfasis, para el caso que nos ocupa, en la subregla relacionada con el suministro de sillas de ruedas de impulso manual¹

Servicio	Subregla
<i>Sillas de ruedas de impulso manual</i>	<p>(i) Están incluidas en el PBS.</p> <p>(ii) Si existe una prescripción médica, se puede ordenar directamente su entrega por vía de tutela.</p> <p>(iii) Si no existe orden médica, se advierten estas dos alternativas:</p> <p>(a) Si se evidencia que su entrega constituye un hecho notorio, a través de la verificación de la historia clínica o de otras pruebas allegadas al expediente, el juez de tutela puede ordenar su suministro directo, condicionado a la ratificación posterior de la necesidad por parte del médico tratante.</p> <p>(b) Si no se evidencia un hecho notorio, el juez de tutela podrá amparar el derecho a la salud en la faceta de diagnóstico, cuando se requiera una orden de protección.</p> <p>(iv) Por la ley estatutaria de salud, no es necesario verificar la capacidad económica del usuario, para autorizar sillas de ruedas por vía de tutela.</p>

¹ Esta sentencia resulta aplicable a esta controversia, pues si bien la orden médica es anterior a su expedición, tal conflicto aún no ha sido resuelto, y es precisamente el que origina la presente tutela, radicada el 20 de abril de 2021, lo que demanda tener en cuenta el derecho vigente para el momento de su definición, en tanto no se trata de una disputa consolidada al amparo de un marco normativo anterior.

56. *En atención a las subreglas antes referenciadas y fijadas por la Sala Plena en la sentencia SU-508 de 2020, se advierte que las sillas de ruedas de impulso manual son una ayuda técnica que permite complementar la capacidad física de una persona lesionada en su salud o en situación de discapacidad, ya que ayuda a trasladar al usuario en condiciones de seguridad de un lugar a otro, por lo que garantiza la vida en condiciones dignas²*

57. *Por lo anterior, cuando el juez constitucional estudie una acción de tutela interpuesta para efectos de solicitar la autorización y entrega de una silla de ruedas de impulso manual, deberá determinar si existe orden médica. De advertir la existencia de la citada prescripción, le corresponderá conceder el amparo de los derechos fundamentales y acceder a su entrega. De lo contrario, tendrá que establecer si se evidencia la necesidad de la tecnología a través de la historia clínica y las demás pruebas allegadas al expediente, caso en el cual tutelaré las prerrogativas invocadas y ordenaré la entrega de la tecnología requerida, siempre que así lo ratifique el médico tratante. Finalmente, en caso de carecer de prescripción médica y de no advertir con certeza la necesidad de la silla de ruedas, se deberá tutelar el derecho a la salud en la faceta de diagnóstico, para efectos de que la EPS valore la necesidad de prescribir o no la tecnología señalada al paciente.*

58. *Ahora bien, aunque las sillas de ruedas de impulso manual son una tecnología en salud que no se encuentra expresamente excluida de las coberturas dispuestas en el PBS tal y como se explicó en los párrafos anteriores, lo cierto es que éstas no pueden ser financiadas con cargo a las UPC por disposición expresa del parágrafo 2 del artículo 60 de la Resolución 2481 de 2020. Al respecto, en la sentencia T-464 de 2018 se estableció que, en aras de garantizar el acceso oportuno a los servicios y tecnologías en salud no cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, las EPS deben adelantar el procedimiento de recobro ante la ADRES, de conformidad con lo establecido en la Resolución 1885 de 2018³, a través de la herramienta MIPRES.*

(...) 68. *Ahora bien, para la fecha en que le fue ordenada la silla de ruedas motorizada, se encontraba vigente la Resolución 244 de 2019 “Por la cual se adopta el listado de servicios y tecnologías que serán excluidas de la financiación con recursos públicos asignados a la salud”. En este acto administrativo, al igual que en la Resolución 2273 de 2021 -hoy vigente-, las sillas de ruedas no se encuentran expresamente excluidas del PBS. Podría cuestionarse que en el presente caso los galenos no prescribieron una silla de ruedas convencional sino una motorizada -supra núm. 60-; no obstante, al haber sido debidamente ordenado por la junta médica de la IPS tratante, era deber de la entidad accionada disponer lo necesario para la entrega efectiva de dicha tecnología a la accionante, sin perjuicio de la posibilidad con que contaba para recuperar el costo de su financiación a través de los procedimientos regulados en las resoluciones 1885 de 2018 y 586 de 2021. Al haber optado por negar la entrega del mencionado elemento, Famisanar pasó por alto el criterio científico y experto de la junta médica, incumplió el deber brindar especial protección a la accionante habida cuenta de su situación de discapacidad, y en su lugar generó una barrera económica y administrativa para el acceso de la actora a una ayuda tecnológica que su salud demandaba, vulnerando con ello sus derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas.*

69. *Por lo demás, a la Sala le resultan desacertadas las razones esgrimidas por la entidad accionada para oponerse a la entrega de la silla de ruedas y posteriormente al amparo incoado. Primero, porque, como se vio -supra núm. 63, el hecho de que tal ayuda tecnológica no se encuentre incluida dentro del conjunto de prestaciones financiadas con cargo a la UPC no la exonera del deber de suministrarla. Segundo, porque el citado elemento sí está directamente relacionado con el mantenimiento de la capacidad funcional de la accionante, más cuando el debilitamiento de sus miembros le impide continuar utilizando la silla de ruedas de uso manual...”*

² Corte Constitucional, sentencia SU-508 de 2020.

³ “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”.

7. Los elementos probatorios allegados revelan que la señora DIANA ELIZABETH QUIJANO HERNÁNDEZ se encuentra vinculada en la EPS Compensar, presentando FASCICULACION, OTRAS ANORMALIDADES DE LA MARCHA Y DE LA MOVILIDAD NO ESPECIFICADAS, y ENFERMEDADES DE LAS NEURONAS MOTORAS, requiriendo “...silla de ruedas motorizada, adecuada la medida de la paciente, con asiento firme, espaldar rígido acolchado a la altura de las escapulas, motores duales con tracción posterior con capacidad de subir pendientes de 12%, baterías desmontables, apoyabrazos con canaletas para posicionamiento abatibles desmontables, con joystick de manejo en miembro superior derecho, apoya pies graduables en altura abatibles, cinturón pélvico, cojín de doble densidad gel espuma ...”. (folio 3 del expediente digital).

8. En atención a la sentencia proferida por la Corporación en cita, se advierte que el mandato incoado emerge procedente para ordenar la dispensación de la silla de ruedas motorizada, en la medida que fue prescrita por la Junta Sedestación del 2 de agosto de 2022, la cual se constituyó en aras de definir los servicios médicos requeridos por la accionante en atención a su especial condición de salud. Luego, se evidenció que los profesionales de salud que la precedieron, consignaron la necesidad de su dispensación debido a los trastornos de la marcha y la pérdida de la fuerza progresiva en los miembros inferiores de la actora.

Por tanto, resulta viable conceder la protección deprecada, como quiera que la actora es una persona de especial protección constitucional que requiere de la entrega de la silla de ruedas ordenado por los profesionales de la salud tratantes, en la medida que presenta una discapacidad que le impide moverse de forma autónoma. Sumado a ello, la Entidad Promotora de Salud no desvirtuó que la demandante cuenta con recursos económicos para solventar de forma privada los costos de financiación de la silla de ruedas.

Finalmente, cabe precisar que pese a que la prescripción médica se dio hace más de seis meses, no es óbice para denegar su dispensación, debido a que las condiciones de salud de la señora Quijano Hernández no son óptimas, puesto que presenta una patología degenerativa huérfana.

En consecuencia, se concede el amparo solicitado por la señora DIANA ELIZABETH QUIJANO HERNÁNDEZ, ordenando a la EPS Compensar que en el término que adelante se precisará, entregue la silla de ruedas motorizada bajo las especificaciones dadas por la Junta Sedestación del 2 de agosto de 2022.

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 la señora DIANA ELIZABETH QUIJANO HERNÁNDEZ, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO: ORDENAR en consecuencia al representante legal de EPS COMPENSAR o quien haga sus veces, que en el término de treinta (30) días hábiles contadas a partir de la notificación de esta providencia, entregue la silla de ruedas motorizada bajo las especificaciones dadas por la Junta Sedestación del 2 de agosto de 2022.

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

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

NOTIFÍQUESE,



MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ

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: **5d439f81ec58d6d091cf988c8e796c38e60b2d2e74c09127e1e6a9e0dd0e8cfb**

Documento generado en 07/07/2023 10:38:25 PM

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