

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2021-00426-00

ACCIONANTE: CHRISTIAN EDUARDO ALFONSO RINCON

ACCIONADA: E.P.S. FAMISANAR

VINCULADAS: SECRETARÍA DE SALUD DE BOGOTÁ

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

ADRES

SENTENCIA

En Bogotá D.C. a los veintiún (21) días del mes de julio del año dos mil veintiuno (2021), procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela impetrada por el señor **CHRISTIAN EDUARDO ALFONSO RINCON** en nombre propio, quien pretende el amparo de los derechos fundamentales a la salud, vida digna, integridad personal y seguridad social, presuntamente vulnerados por la **E.P.S. FAMISANAR**.

RESEÑA FÁCTICA

En lo que atañe al objeto de la solicitud de amparo, el accionante afirma que debido a un disparo en la columna tuvo un trauma raquímedular a nivel T11 y T12 que le dejó secuelas de *Trauma en la médula espinal – Espasticidad* y paraplejia en miembros inferiores, por lo que requiere de silla de ruedas para moverse.

Que actualmente tiene una silla de ruedas de marca *QUICKIE* con la que lleva 6 años, la cual le fue ordenada en su momento por el fisiatra.

Que en cita médica de diciembre de 2019, el fisiatra de la I.P.S. Ortopédicos verificó que los marcos y las ruedas de la silla estaban doblados y por la profundidad aumentó su *espasticidad*, además de que el cojín anti escaras estaba totalmente destruido.

Que, por ello, desde esa fecha se le expidió orden para reparación de la silla de ruedas.

Que al presentar la orden para autorización, la **E.P.S. FAMISANAR** lo envió a junta médica y se inició el proceso nuevamente con la I.P.S Ortopédicos.

Que dicho trámite duró un año y en diciembre de 2020 le informaron que la silla tenía arreglo, por lo que se le expidió orden para su reparación o, en su defecto, el cambio.

Que volvió a solicitar la autorización del arreglo, pero la EPS se negó, aduciendo que tenía que hacer otra valoración de la silla de ruedas y lo volvieron a remitir a la IPS.

Que en mayo de 2021 nuevamente tuvo valoración médica con el fisiatra, quien se comunicó directamente con la EPS, pero ésta indicó que debía presentar una acción de tutela donde se ordenara puntualmente la entrega de los elementos requeridos.

Que desde diciembre de 2019 está esperando que le autoricen la reparación o cambio de la silla de ruedas, sin que haya sido posible que la **E.P.S. FAMISANAR** acceda a dicha solicitud.

Que está contagiado con Covid-19, por lo que está aislado y sin cómo movilizarse para realizar las actividades básicas de autocuidado, pues la silla está prácticamente inservible.

Que tiene 40 años, dos hijos menores y se encuentra demandado por alimentos, tiene un embargo sobre la pensión y mensualmente solo recibe \$500.000, con lo que paga servicios públicos, alimentación, transporte, salud, y la manutención de su núcleo familiar, integrado por su madre y un hermano.

Que su situación económica es precaria y no tiene familiares que le puedan colaborar para reparar la silla de ruedas de manera particular o para comprar una nueva.

Que tampoco cuenta con los recursos económicos para sufragar los copagos y las cuotas moderadoras cada vez que utiliza los servicios de la EPS, ya sea para reclamar medicamentos, acudir a citas o procedimientos ordenados por los médicos tratantes.

Conforme a lo anterior, solicita se ordene a la **E.P.S. FAMISANAR** (i) autorizar el mantenimiento general de la silla de ruedas, conforme lo ordenó el médico tratante de la I.P.S. Ortopédicos, o en su defecto, el cambio de la silla de ruedas por una nueva con las especificaciones y características requeridas por los médicos tratantes; (ii) exonerarlo del pago de las cuotas moderadoras y los copagos cobrados por exámenes, procedimientos, citas médicas y medicamentos; y (iii) autorizar el tratamiento integral.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

E.P.S. FAMISANAR:

La accionada allegó contestación el día 12 de julio de 2021, en la que informa que el accionante se encuentra vinculado en esa EPS en el régimen contributivo y en calidad de cotizante pensionado.

Que no aplica para el beneficio de exoneración por discapacidad para el pago de copagos y cuotas moderadoras, de acuerdo con los criterios de la Circular 00016 de 2014, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Que los diagnósticos del accionante no son considerados enfermedades catastróficas o de alto costo, que le permitan recibir tal beneficio.

Que la silla de ruedas y el cojín antiescaras no se encuentran en el PBS y no pueden ser financiados con cargo a la UPC, ni al presupuesto máximo establecido para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC.

Que las sillas de ruedas se encuentran expresamente excluidas, conforme al artículo 60 de la Resolución 2481 de 2020.

Que las sillas de ruedas son ayudas técnicas que están catalogadas como servicios complementarios o componentes de movilidad, por lo que no es dable que su prescripción sea gestionada mediante la herramienta MIPRES.

Que la silla de ruedas y el cojín antiescaras es un insumo que no cumple con los principios de conexidad y finalidad con la patología del paciente por ser una ayuda técnica que permite su desplazamiento pero que no sirve como tratamiento para superar la patología.

Que la Ley 1618 de 2013 señala las fuentes de financiación específica y especial diferentes a la UPC, como es el caso de las sillas de ruedas.

Que, por ello, son los entes territoriales respectivos, los que, a través de los planes y programas de asistencia social o promoción social, determinan la entrega de tales ayudas.

Que los usuarios tanto del régimen contributivo como del subsidiado, pueden inscribirse en el Banco de Ayudas Técnicas, a través de las oficinas de planeación de la Alcaldía en la

que residan, quienes en articulación con las Subredes atienden este tipo de solicitudes, previo cumplimiento de los requisitos establecidos.

Que la EPS ha desplegado todas las acciones de gestión de prestación de servicios de salud en favor del accionante para garantizar su acceso a todos y cada uno de los servicios ordenados por el médico tratante para el tratamiento de sus patologías, por lo que no es procedente acceder a la solicitud de tratamiento integral.

Por lo anterior, solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela, ante la ausencia de amenaza o vulneración de los derechos fundamentales del accionante. De manera subsidiaria, en caso de ordenarse la prestación de servicios excluidos de la financiación con recursos públicos del sistema de salud con cargo a la UPC o al presupuesto máximo, solicita se ordene a la **ADRES** el reintegro de los recursos destinados para ello.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL:

La vinculada allegó contestación el día 16 de julio de 2021, en la que manifiesta que no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, por lo que desconoce los antecedentes que originaron los hechos narrados y, por ende, las consecuencias sufridas.

Que frente a la solicitud de exoneración de copagos y cuotas moderadoras, debe verificarse a cuál de las dos modalidades se encuentra sujeta la prestación de los servicios al accionante, pues la primera se aplica únicamente a los beneficiarios, y la segunda tiene por objeto regular la utilización del servicio de salud y estimular su buen uso.

Que la solicitud de tratamiento integral es genérica, por lo que es necesario que el paciente o su médico tratante precise cuáles son los medicamentos y procedimientos requeridos.

Que, en todo caso, el fallo de tutela no puede ir más allá de la amenaza o vulneración de los derechos y pretender protegerlos a futuro, pues ello desbordaría su alcance e implicaría incurrir en error al otorgar servicios y tecnologías sin que medie el concepto médico.

Que la silla de ruedas y el cojín antiescaras son ayudas técnicas, pero no corresponden al ámbito de la salud, por lo que su financiación no se realiza con recursos de la UPC.

Que de conformidad con la Ley 1618 de 2013, son los entes territoriales respectivos, los que, a través de los planes y programas de asistencia social o promoción social, determinan la entrega de dichas ayudas.

Conforme a lo anterior, solicita su desvinculación, teniendo en cuenta que no hay responsabilidad que se le pueda endilgar. Así mismo, solicita que, de encontrarse acreditados los presupuestos, se conmine a la EPS accionada para que brinde un adecuado servicio de salud, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente; y que, en caso de que se decida afectar recursos del Sistema de Salud, se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - **ADRES**.

SECRETARÍA DE SALUD DE BOGOTÁ:

La vinculada allegó contestación el día 16 de julio de 2021, en la que manifiesta que no tiene conocimiento de ninguno de los hechos narrados en la acción de tutela.

Que una vez consultada la base de datos de BDUA-ADRES y el comprobador de derechos de esa Secretaría Distrital, se verificó que el accionante presenta afiliación activa con la **E.P.S. FAMISANAR** a través del régimen contributivo.

Que, por ello, todo lo relativo a procedimientos de salud, órdenes médicas, medicamentos, insumos y demás obligaciones, son responsabilidad exclusiva de dicha EPS.

Que la EPS es la responsable de suministrar al accionante los servicios tanto del Plan de Beneficios en Salud (POS) como los NO POS, a través de la red de prestadores contratada.

Que no tiene a su cargo la prestación de servicios de salud por prohibición expresa del artículo 31 de la Ley 1122 de 2007, por lo que no cuenta con profesionales de la salud para atención al público, ni se encarga del almacenamiento y dispensación de insumos o medicamentos, ni cuenta con el recurso técnico para la práctica de procedimientos.

Que no le corresponde asumir contingencias de usuarios del régimen contributivo, pues los recursos que administra son para favorecer a la población pobre no asegurada, que no es el caso del accionante.

Por lo anterior, solicita su desvinculación, ante la ausencia de vulneración de los derechos fundamentales del actor y por falta de legitimación en la causa por pasiva.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES:

La entidad vinculada, pese a ser notificada en debida forma, guardó silencio.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en los antecedentes expuestos, el Despacho se plantea los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿La **E.P.S. FAMISANAR** vulneró los derechos fundamentales a la salud, vida digna, integridad personal y seguridad social del señor **CHRISTIAN EDUARDO ALFONSO RINCÓN**, al no autorizar el mantenimiento general de su silla de ruedas, conforme lo ordenó el médico tratante?, (ii) ¿Están dadas las condiciones para que la **E.P.S. FAMISANAR** exonere al accionante del pago de cuotas moderadoras y copagos para la prestación de los servicios médicos requeridos para tratar sus patologías? y (iii) ¿Están dadas las condiciones para ordenar el tratamiento integral, a partir de los requisitos señalados por la jurisprudencia constitucional?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando éstos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

DERECHO A LA SALUD

El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: *“es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”*.

Por su parte, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: *“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las*

competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)”.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, la Corte Constitucional se ha referido a sus facetas, una como *derecho* y otra como *servicio público* a cargo del Estado¹. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de *continuidad, integralidad e igualdad*; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de *eficiencia, universalidad y solidaridad*.

Al enfocarse en el estudio de la primera faceta, en la **Ley Estatutaria 1751 de 2015** el legislador le atribuyó a la salud el carácter de derecho fundamental autónomo e irrenunciable. De igual manera, estableció un precepto general de cobertura al indicar que su acceso debe ser oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo, el cual se cumple mediante la instauración del denominado Sistema de Salud.

La Corte también ha destacado que el citado derecho se compone de unos elementos esenciales que delimitan su contenido dinámico, que fijan límites para su regulación y que le otorgan su razón de ser. Estos elementos se encuentran previstos en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, en los que se vincula su goce pleno y efectivo con el deber del Estado de garantizar su (i) disponibilidad, (ii) aceptabilidad, (iii) accesibilidad y (iv) calidad e idoneidad profesional.

Por otra parte, en lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de la salud como servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2016, en donde se mencionan los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos.

Para efectos de esta sentencia, se ahondará en los *principios de continuidad, oportunidad e integralidad*, los cuales resultan relevantes para resolver el asunto.

El principio de ***continuidad*** en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente, cuando se invocan exclusivamente razones de carácter

¹ Sentencias T-134 de 2002 y T-544 de 2002.

administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que *“una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente”*². La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación³.

Por su parte, el principio de ***oportunidad*** se refiere a *“que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado”*⁴. Este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio médico que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos médicos⁵.

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8, se ocupa de manera individual del principio de ***integralidad***, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio⁶ e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones⁷.

De esta manera, en consonancia con este principio, sobre las empresas promotoras de salud recae la obligación de no entorpecer los requerimientos médicos con procesos y trámites administrativos que resulten impidiendo a los usuarios el acceso a los medios necesarios para garantizar el derecho a la salud.

Con todo, es necesario advertir que el concepto de integralidad *“no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a*

² Sentencias T-234 de 2013 y T-121 de 2015.

³ Sentencias T-586 de 2008, T-234 de 2013, T-121 de 2015, T-016 de 2017 y T-448 de 2017.

⁴ Sentencia T-460 de 2012, reiterada en la Sentencia T-433 de 2014.

⁵ Sentencia T-121 de 2015.

⁶ El artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 establece lo siguiente: ***“La integralidad. 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. // En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”***.

⁷ Sentencia T-121 de 2015.

lo que establezca el diagnóstico médico”⁸, razón por la cual, el juez constitucional tiene que valorar -en cada caso concreto- la existencia de dicho diagnóstico, para ordenar, cuando sea del caso, un tratamiento integral⁹.

EL MODELO DE EXCLUSIONES EXPRESAS PREVISTO EN LA LEY 1751 DE 2015 FRENTE A LA PRESTACIÓN Y SUMINISTRO DE SERVICIOS Y TECNOLOGÍAS EN SALUD

En la Sentencia **SU-508 de 2020**, la Corte Constitucional se encargó de establecer las diferencias entre el modelo *POS* previsto en la Ley 100 de 1993 y el *PBS* de que trata la Ley 1751 de 2015, resaltando que, la más importante de ellas corresponde al cambio de modelo que, en materia de suministro de servicios y tecnologías en salud, prevé uno y otro. El primero, se rige por un sistema de inclusión y exclusión expresa, al cual la jurisprudencia añadió la categoría de *inclusiones implícitas*; mientras que el segundo, que es el que está vigente, se rige por un sistema de exclusiones explícitas en el cual *“todo aquel servicio o tecnología en salud que no se encuentre expresamente excluido, se encuentra incluido”*.

Al respecto, el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 establece tanto una regla general de inclusión de servicios y tecnologías, como una restricción al derecho fundamental a la salud al señalar que ciertos servicios y tecnologías no serán sufragados con los recursos públicos destinados a la salud; ello con la finalidad de garantizar la sostenibilidad del Sistema.

Para la Corte Constitucional, dicha restricción es constitucional en tanto la misma está condicionada al cumplimiento de tres requisitos, a saber:

1. Las exclusiones deben corresponder a alguno de los criterios fijados por el legislador, esto es:

- “a) que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;*
- b) que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;*
- c) que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica;*
- d) que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;*
- e) que se encuentren en fase de experimentación y,*
- f) que tengan que ser prestados en el exterior.”¹⁰*

2. Los criterios deben concretarse en una lista de exclusiones, para lo cual, el inciso 3 del artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 establece que el Ministerio de Salud deberá excluir expresamente los servicios y tecnologías que se adecúen a alguno de los anteriores

⁸ Sentencia T-036 de 2017.

⁹ Sentencia T-092 de 2018.

¹⁰ Artículo 15 Ley 1751 de 2015

criterios enunciados mediante un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente. En la actualidad, los servicios y tecnologías en salud excluidos de financiación con recursos públicos asignados a la salud, se encuentran contenidos en **Resolución 244 de 2019**.

3. Debe hacerse una verificación de cada caso, a efectos de determinar la posibilidad de excepcionar la aplicación de las exclusiones explícitas, a partir del cumplimiento de las siguientes reglas jurisprudenciales:

“(i) Que la ausencia del servicio o tecnología en salud excluido lleve a la amenaza o vulneración de los derechos a la vida o la integridad física del paciente, bien sea porque se pone en riesgo su existencia o se ocasione un deterioro del estado de salud vigente, claro y grave que impida que ésta se desarrolle en condiciones dignas.

“(ii) Que no exista dentro del plan de beneficios otro servicio o tecnología en salud que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario.

“(iii) Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del servicio o tecnología en salud y carezca de posibilidad alguna de lograr su suministro a través de planes complementarios de salud, medicina prepagada o programas de atención suministrados por algunos empleadores.

“(iv) Que el servicio o tecnología en salud excluido del plan de beneficios haya sido ordenado por el médico tratante del afiliado o beneficiario, profesional que debe estar adscrito a la entidad prestadora de salud a la que se solicita el suministro.”

Ahora bien, establecido el sistema de exclusiones explícitas contenido en la Ley Estatutaria, la Corte precisó que, el inciso 1 del artículo 15, prevé como regla general la inclusión de los diversos servicios y tecnologías en salud, en aplicación de los principios de integralidad y progresividad, de manera que *“a) se entenderá que todo servicio o tecnología en salud que no se encuentre excluido taxativamente del PBS, está incluido y; b) el Gobierno Nacional tienen la obligación de actualizar y ampliar la cobertura en materia de atención en salud”*.

En ese orden, la Corte se enfocó en establecer de manera particular si algunos servicios e insumos como los pañales, los pañitos húmedos, las cremas anti-escaras, las **sillas de ruedas de impulso manual**, los guantes, las sondas, los gastos de transporte y el servicio de enfermería, cuyo suministro suele peticionarse de manera recurrente a través de la acción de tutela, se entienden incluidos dentro del Plan de Beneficios en Salud o están explícitamente excluidos. Lo anterior, en aras de establecer las reglas jurisprudenciales procedentes para ordenar su suministro por vía constitucional.

En relación con ello, sostuvo la Alta Corporación que, en primer lugar, para determinar la procedencia de su reconocimiento por vía de tutela, es necesario contar con la **orden médica** otorgada por el médico tratante, la cual exterioriza el criterio científico frente al

tratamiento que debe seguir el paciente para la atención de sus patologías y se constituye en el insumo que le da al Juez constitucional las herramientas para adoptar las medidas que garanticen la efectividad del derecho fundamental a la salud del peticionario.

Sin embargo, en el evento de efectuarse la solicitud de amparo sin que exista orden médica que respalde la petición, el Juez de tutela puede: *“i) ordenar el suministro del servicio o tecnología en salud incluidos en el PBS con base en la evidente necesidad del mismo -hecho notorio-, siempre que se condicione a la posterior ratificación del profesional tratante y, ii) en ausencia de la mencionada evidencia, pero frente a un indicio razonable de afectación a la salud, ordenar a la entidad promotora de salud respectiva que disponga lo necesario para que sus profesionales adscritos, con el conocimiento de la situación del paciente, emitan un concepto en el que determinen si un medicamento, servicio o procedimiento es requerido a fin de que sea eventualmente provisto”*.

Así las cosas, la Corte Constitucional recalcó que, aun cuando los pañales, pañitos húmedos, cremas anti-escaras, sillas de ruedas de impulso manual, guantes, sondas, gastos de transporte y el servicio de enfermería no curan las causas de la enfermedad, lo cierto es que sí constituyen elementos indispensables para preservar el goce de una vida digna.

Particularmente, en lo que respecta a la **silla de ruedas de impulso manual**, la Corte sostuvo que la misma es considerada una ayuda técnica que permite complementar o mejorar la capacidad fisiológica o física de un sistema u órgano afectado. En tal sentido, se ha entendido que aquella 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 hogar¹¹, además de que permitiría que la postración o la limitación de movilidad, bien por una afectación a su sistema ora por el dolor que pueda sentir a desplazarse, a la que aquél se ve sometido no haga indigna su existencia.

En ese orden, tras revisar el listado de exclusiones vigente, visible en el Anexo Técnico de la Resolución 244 de 2019, se observa que en ninguno de los 57 numerales allí dispuestos se encuentra expresamente excluida la silla de ruedas, **por lo que la Corte concluyó que esta ayuda técnica se encuentra incluida en el Plan de Beneficios en Salud.**

En consecuencia, estableció las siguientes reglas para que proceda el amparo del derecho fundamental a la salud frente al suministro de la silla de ruedas, dependiendo de si se cuenta o no con orden médica, así:

¹¹ Sentencia T-471 de 2018

- (i) **Si existe prescripción médica** y se solicita su suministro por medio de acción de tutela, debe ser autorizada directamente por el funcionario judicial sin mayores requerimientos, como quiera que hace 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.
- (ii) **Si no existe prescripción médica:**
- a) 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 estará condicionada a la ratificación de su necesidad por parte del médico tratante.
 - b) Si el juez no puede llegar a esa conclusión, se amparará el derecho a la salud en su faceta de *diagnóstico* y, en consecuencia, podrá ordenar a la EPS 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.

Finalmente, advirtió la Corte que, al ser la silla de ruedas una tecnología en salud incluida en el PBS, bajo el imperio de la Ley Estatutaria en Salud, **no es exigible el requisito de incapacidad económica** para acceder a su autorización por vía de tutela.

AUTORIZACIÓN DE SERVICIOS INCLUIDOS EN EL PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD NO FINANCIADOS CON CARGO A LA UNIDAD DE PAGO POR CAPITACIÓN - UPC

En virtud del principio de integralidad, cuando el profesional de la salud determina que un paciente requiere la prestación de servicios médicos, la realización de procedimientos o el suministro de medicamentos e insumos, la EPS tiene el deber de proveérselos, sin importar que estén o no incluidos expresamente en el Plan de Beneficios en Salud (PBS) con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)¹².

De manera reiterada, la Corte Constitucional ha señalado que la ausencia de inclusiones explícitas en el PBS no puede constituir una barrera insuperable entre los usuarios del sistema de salud y la atención eficaz de sus patologías, pues existen circunstancias en las que su autorización implica la única posibilidad eficaz de evitarles un perjuicio irremediable. Tal responsabilidad está a cargo de las EPS, pero ante el incumplimiento de su deber constitucional y legal, es el juez de tutela el llamado a precaver y remediar dicha

¹² Sentencias T-014 de 2017; T-314 de 2017; T-464 de 2018 y T-558 de 2018.

situación y exaltar la supremacía de las garantías constitucionales que se puedan conculcar.

En ese sentido, el sistema prevé tres escenarios cuando un servicio, procedimiento, medicamento o insumo sea requerido por un usuario, a saber¹³:

- i. *Que se encuentren incluidos en el PBS con cargo a la UPC, en cuyo caso, al ser prescritos, deben ser suministrados por la EPS y financiados por la UPC;*
- ii. *Que no estén expresamente incluidos en el PBS con cargo a la UPC o que, a pesar de estarlo en el PBS, no sean financiados por la UPC. En este evento, se deberá adelantar el procedimiento previsto por la Resolución 1885 de 2018 para su suministro y para que la EPS solicite el recobro a la ADRES. Adicionalmente, en caso de ser reclamados en sede de tutela, el juez constitucional debe verificar el cumplimiento de los requisitos decantados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para ordenar su autorización;*
- iii. *Que se encuentren excluidos expresamente del Plan de Beneficios en Salud, como consecuencia del procedimiento de exclusión previsto por la Resolución 330 de 2017 (aclarando que el listado de exclusiones vigente, es el previsto en la Resolución 244 de 2019).*

Particularmente, en lo que respecta a las **sillas de ruedas**, éstas se encuentran enmarcadas dentro del segundo escenario, habida cuenta que, pese a estar incluidas en el PBS, su financiamiento no puede hacerse con recursos de la UPC¹⁴.

No obstante, según lo sostuvo la Corte Constitucional en sentencia **T-485 de 2019**, si bien el párrafo 2º del artículo 59 de la Resolución 5269 de 2017 (*ahora párrafo 2º del artículo 60 de la Resolución 2481 de 2020*) contempló a las sillas de ruedas como aquellas ayudas técnicas que no se financian con recursos de la UPC, lo cierto es que de acuerdo a lo previsto en el párrafo del artículo 30 y el artículo 31 de la Resolución 1885 de 2018, en ningún caso, la prescripción de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, o de servicios complementarios, puede significar una barrera de acceso para los usuarios, menos aun cuando las mismas hayan sido prescritas por el médico tratante, pues, por el contrario las EPS o EOC deben garantizar su suministro efectivo sin trámites adicionales.

Conforme a ello, la Corte aclaró que aquellos casos en que los elementos no se encuentren cubiertos expresamente por el PBS con cargo a la UPC o cubiertos, pero no financiados por la UPC, las EPS están facultadas para activar el mecanismo previsto en la Resolución 1885 de 2018 con el fin de que la Administradora del Sistema de Salud -ADRES - reconozca los gastos en que incurrieron.

¹³ Sentencia T-485 de 2019

¹⁴ Sentencias T-464 de 2018 y T-485 de 2019

Finalmente, es importante resaltar que la jurisprudencia constitucional consideraba que al no estar explícitamente incluidas las sillas de ruedas en el PBS con cargo a la UPC, procedía su amparo por vía de tutela y, por ende, el deber de las EPS en suministrarlas, cuando se evidenciara: *“(i) orden médica prescrita por el galeno tratante; (ii) que no exista otro elemento dentro del Plan de Beneficios en Salud que pueda permitir la movilización del paciente; (iii) cuando sea evidente que, ante los problemas de salud, tal elemento y/o insumo signifique un elemento vital para atenuar los rigores que causan cualquier penosa enfermedad y (iv) que el paciente carezca de los recursos económicos para proporcionárselo él mismo.”*¹⁵

Sin embargo, tal como se expuso en el título que antecede, a través de la Sentencia **SU-508 de 2020**, la Corte unificó las reglas para acceder a tecnologías en salud como es el caso de las sillas de ruedas, puntualizando los únicos presupuestos que deben observarse por el Juez de tutela para ordenar su suministro, dependiendo si existe o no orden médica; de manera que, al ser este el pronunciamiento más reciente y, además, el que define la postura de dicha Corporación al haber sido adoptado por la Sala Plena, es por lo que se constituye en el precedente vigente que ha de aplicarse al caso concreto.

FALTA DE CAPACIDAD DE PAGO DE LOS AFILIADOS AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD PARA SUFRAGAR EL COSTO DE CUOTAS MODERADORAS Y COPAGOS

El artículo 187 de la Ley 100 de 1993, estableció que los afiliados y beneficiarios del Sistema de Salud deben efectuar el pago de *cuotas moderadoras y copagos*¹⁶, con el fin de racionalizar el uso de los servicios del Sistema y colaborar con su mantenimiento, contribución que se fundamenta en el principio de solidaridad¹⁷.

No obstante, la Corte Constitucional ha encontrado que en ciertas situaciones se debe inaplicar la citada norma, teniendo en cuenta las condiciones particulares que se dan en cada caso, de manera que una exigencia normativa *“si bien no es contraria a la Constitución, no puede aplicarse cuando con ella se desconozcan los derechos fundamentales a la vida y a la salud, por lo que la ‘protección y conservación del derecho a la vida escapa a cualquier discusión de carácter legal o contractual’.* Bajo estas premisas, si la dignidad humana se

¹⁵ Sentencias T-196 de 2018, T-471 de 2018, T-485 de 2019, entre otras.

¹⁶ Según el Acuerdo 260 de 2004, por el cual se define el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, las *cuotas moderadoras* serán aplicables a los afiliados cotizantes y a sus beneficiarios, mientras que los *copagos* se aplicaran única y exclusivamente a los afiliados beneficiarios.

¹⁷ El literal c) del artículo 2° de la Ley 100 de 1993, establece que el principio de solidaridad es *“la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil (...).”*

encuentra comprometida, las entidades públicas y privadas están obligadas a prestar los servicios de salud a quienes lo soliciten, tengan o no capacidad de pago”¹⁸.

Por otra parte, la jurisprudencia constitucional ha sostenido, que los copagos y las cuotas moderadoras no pueden ser una barrera de acceso al Sistema, por lo que no es posible negarle a una persona el servicio de salud que requiera basándose en la falta de pago. De ahí que la Corte hubiese concluido que en algunos casos se debe exonerar a los usuarios de la cancelación de cuotas moderadoras y copagos, ya que priman los derechos a la salud, a la vida y a la dignidad humana. Así, por ejemplo, en la Sentencia **T-402 de 2018**, se dijo:

“En este orden de ideas, es procedente que el operador judicial exima del pago de copagos y cuotas moderadoras cuando:

*(i) Una persona **necesite un servicio médico y carezca de la capacidad económica** para asumir el valor de la cuota moderadora, caso en el cual la entidad encargada de garantizar al paciente la atención en salud y asumir el 100% del valor correspondiente;*

*(ii) El paciente **requiera un servicio médico y tenga la capacidad económica para asumirlo, pero se halle en dificultad de hacer la erogación correspondiente antes de que éste sea prestado**. En tal supuesto, la EPS deberá garantizar la atención y brindar oportunidades y formas de pago de la cuota moderadora; y*

*iii) Una persona haya sido diagnosticada con una **enfermedad de alto costo** o esté sometida a las **prescripciones regulares de un programa especial de atención integral para patologías específicas**, casos en los cuales se encuentra legalmente eximida del cubrimiento de la erogación económica.*

No se controvierte la naturaleza y cobro de los copagos y cuotas moderadoras, puesto que tienen un fin altruista que es el de ayudar al mantenimiento del Sistema; sin embargo, se ha aceptado que atendiendo a las características económicas como a la gravedad y costo de la enfermedad con su respectivo tratamiento, pueda exonerarse del pago de estas sumas a los usuarios siempre que resulte necesario para la salvaguarda de los derechos fundamentales a la salud, a la vida y al mínimo vital. Al respecto la Sentencia T-760 de 2008 indicó:

“En conclusión, una entidad encargada de garantizar la prestación de los servicios de salud a una persona, irrespeto su derecho a acceder a éstos, si le exige como condición previa que cancele el pago moderador al que haya lugar en virtud de la reglamentación. La entidad tiene el derecho a que le sean pagadas las sumas de dinero a que haya lugar, pero no a costa del goce efectivo del derecho a la salud de una persona.”¹⁹

¹⁸ Sentencia T-841 de 2004.

¹⁹ Sentencias T-815 de 2010, T-256 de 2010.

Para que la tutela se torne procedente en los casos en que se solicita la exoneración de copagos y cuotas moderadoras, la persona debe carecer de recursos para sufragarlos. Como en todo asunto, los hechos deben ser probados, por lo que la falta de capacidad económica debe obedecer a esta regla procesal. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha fijado unos criterios acerca de sobre quién recae la carga de la prueba de tal hecho. A continuación, se exponen las mencionadas pautas:

“(i) Sin perjuicio de las demás reglas, es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue;

(ii) Ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario;

(iii) No existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar mediante negaciones indefinidas, certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba;

(iv) Corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el peticionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos excluidos del POS;

(v) En el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad.²⁰”

CASO CONCRETO

El señor **CHRISTIAN EDUARDO ALFONSO RINCÓN** presenta acción de tutela en contra de la **E.P.S FAMISANAR** por considerar que ha vulnerado sus derechos fundamentales a la salud, vida digna, integridad personal y seguridad social, al no haber autorizado el mantenimiento general de su silla de ruedas, conforme a las indicaciones de su médico tratante. Adicional a ello, solicita que por esta vía se le exonere del pago de copagos y cuotas moderadoras para el acceso a los servicios de salud, y se ordene a la accionada brindarle el tratamiento integral para la atención de sus patologías.

²⁰ Sentencias T-683 de 2003, T-725 de 2010, entre otras.

Se encuentra probado con las documentales obrantes en el plenario, que el accionante está afiliado a la **E.P.S. FAMISANAR** en el régimen contributivo, en calidad de cotizante activo y que ha sido diagnosticado con T913 *Secuelas de trauma de la médula espinal – Espasticidad*²¹ con antecedente de *Trauma de columna por arma de fuego*²², además de *Hipertensión arterial, Paraplejia, Dislipidemia y Prediabetes*²³.

De acuerdo con lo anterior y con los antecedentes expuestos, a efectos de resolver los problemas jurídicos planteados, se abordará cada una de las pretensiones invocadas por el accionante, para establecer si se ha configurado alguna vulneración que haga procedente la intervención del juez de tutela para ordenar su provisión.

i. Frente al mantenimiento general de la silla de ruedas:

Señala el accionante que, debido a su condición de discapacidad, le fue ordenada una silla de ruedas por parte del médico fisiatra, con la cual lleva 6 años, tiempo que ha generado su desgaste normal. Manifiesta que en diciembre de 2019 su fisiatra expidió una orden para que se efectuara su reparación, no obstante, la EPS accionada lo remitió a la junta médica para iniciar el proceso nuevamente con la IPS Ortopédica Chapinero. Señala que, al finalizar dicho trámite, en diciembre de 2020, se le informó que la silla tenía arreglo, por lo que se le expidió orden para su reparación o, en su defecto, el cambio de silla, pero que la accionada se negó remitiéndolo nuevamente a la IPS.

Conforme a ello, refiere que en mayo de 2021 tuvo la última valoración con el fisiatra, quien ordenó el mantenimiento de la silla de ruedas, señalando específicamente las reparaciones que se requerían conforme a sus necesidades, sin que a la fecha la **E.P.S. FAMISANAR** haya procedido con su autorización, bajo el argumento de ser necesario un fallo de tutela.

Al contestar la acción de tutela, la **E.P.S. FAMISANAR** refirió que no era dable acceder a lo solicitado por el accionante, teniendo en cuenta que la silla de ruedas es una ayuda técnica o un servicio complementario que no corresponde al ámbito de la salud, por lo que se enmarca dentro de los criterios de exclusión previstos en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y, en consecuencia, se encuentra expresamente excluida para ser financiada con cargo a la UPC, conforme al artículo 60 de la Resolución 2481 de 2020. Por tal motivo, sostiene que su suministro debe darse a través de fuentes de financiación específicas y

²¹ Página 27 del archivo pdf "001.AcciónTutela"

²² Página 18 ibidem

²³ Página 13 ibidem

especiales diferentes a la UPC, como los planes y programas de asistencia social a cargo del respectivo ente territorial donde se encuentre domiciliado el actor.

Atendiendo a las anteriores manifestaciones, lo primero que debe indicar el Despacho es que, contrario a lo manifestado por la accionada, tal como se expuso en el marco normativo, la Corte Constitucional en la sentencia **SU-508 de 2020** estableció que la silla de ruedas es una ayuda técnica **incluida** en el Plan de Beneficios en Salud, debido a que no se encuentra en el listado vigente de los servicios y tecnologías excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud, contenido en la Resolución 244 de 2019.

Ahora, si bien el parágrafo 2º del artículo 60 de la Resolución 2481 de 2020 *“Por la cual se actualizan integralmente los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”*, establece que *“No se financian con cargo a la UPC sillas de ruedas, plantillas y zapatos ortopédicos”*, lo cierto es que la Corte ha resaltado que en ningún caso la prescripción de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o de servicios complementarios, puede constituirse en una barrera de acceso.

Lo anterior, como quiera que dicha eventualidad faculta a la respectiva EPS para adelantar el procedimiento previsto en la Resolución 1885 de 2018, con el fin de que la ADRES reconozca los gastos en que se haya incurrido por tales eventos; y, además, porque por disposición expresa de dicha norma, las EPS no pueden negar la prestación de tales servicios, sino que deben garantizar su efectivo suministro sin trámites adicionales²⁴.

Así las cosas, resulta claro que, conforme lo dispuso el máximo órgano de la jurisdicción constitucional en la sentencia **SU-508 de 2020**, corresponde a la EPS a la cual se encuentre afiliado el usuario, y no a otra entidad, autorizar y suministrar la silla de ruedas cuando exista prescripción médica. Ello sin ninguna exigencia adicional como la prueba de la incapacidad económica del paciente, pues según fue decantado, al ser una tecnología incluida en el PBS dicho requisito no es necesario en el marco de la Ley 1751 de 2015, dado que se aplicaba para la autorización de los servicios no incluidos en el antiguo POS.

En ese orden, el Despacho considera que, aun cuando los presupuestos señalados son aplicables al suministro de las sillas de ruedas, es dable extender los mismos a su **mantenimiento**, como quiera que se trata de la misma ayuda técnica, y en la Resolución 244 de 2019 no se indica de manera explícita que dicho servicio se encuentre excluido del PBS, por lo que se entiende incluido.

²⁴ Artículo 31 de la Resolución 1885 de 2018

Así las cosas, se procede a verificar si en el *sub examine* se encuentran cumplidas las reglas establecidas en la Sentencia **SU-508 de 2020** para que acceder la petición de amparo invocada por el accionante, a saber: i) la existencia de orden médica que prescriba el servicio para ordenar su suministro de manera directa por esta vía; o ii) ante la ausencia de dicha orden, la evidencia de un hecho notorio que permita ordenar su suministro sometido a la posterior ratificación por parte del médico tratante; o el amparo del derecho a la salud en su faceta de diagnóstico de requerirse una orden de protección.

Al respecto, se evidencia que, el actor aportó una historia clínica del **20 de febrero de 2020**²⁵ relativa a una valoración médica con el fisiatra, Dr. Octavio Silva Caycedo, en la que se señala como motivo de consulta la no realización del mantenimiento de la silla de ruedas ordenado hacía un año. En el acápite de examen físico el médico registró:

“Cojín antiescaras completamente roto. Tiene silla de ruedas de marco rígido, el espaldar de la silla está firme los rodamientos de las ruedas traseras están desgastados, el caucho de las corazas de las ruedas traseras está desgastado. El descansa pies está adecuado, los protectores de ropa no los tiene (...)”.

Y en el acápite de tratamiento prescribió:

*“**Requiere mantenimiento de la silla de ruedas actual:** Cambio de rodamientos de ruedas traseras, cambio de neumáticos y corazas traseras; cambio de rodamientos de ruedas delanteras, cojín antiescaras en espuma de poliuretano con celdas de aire de presión graduable o gel, de la medida de la silla. Nueva cita para valorar silla después de realizar el mantenimiento y haber entregado cojín anti escaras”.*

Frente a dicha orden médica, no obra prueba siquiera sumaria de que se hubiere autorizado y suministrado el mantenimiento prescrito por el médico tratante. *Contrario sensu*, se avizora que, mediante derecho de petición del 25 de febrero de 2020, el señor **ALFONSO RINCÓN** solicitó a la **E.P.S. FAMISANAR** el cambio de la silla de ruedas ante la demora y el desacuerdo en el mantenimiento, en vez de la entrega de una nueva²⁶. Empero, en respuesta del 02 de marzo de 2020, la accionada negó el suministro de los insumos y servicios solicitados, argumentando que los mismos no corresponden a servicios de salud y no pueden ser financiados con recursos del Sistema de Salud²⁷.

Posteriormente, mediante comunicado con sello del 02 de marzo de 2021, la accionada le señaló al accionante que *“No se avala mantenimiento de silla de ruedas servicio que corresponde a exclusión que no se encuentra taxativo en fallo de tutela”*²⁸.

²⁵ Página 22 del archivo pdf “001.AcciónTutela”

²⁶ Página 31 ibidem

²⁷ Páginas 29 y 30 ibidem

²⁸ Página 28 ibidem

Ahora bien, fue aportada copia de la historia clínica de la valoración por fisioterapia realizada al accionante el **18 de mayo de 2021**²⁹, por parte del mismo médico tratante, en la cual se indica que el señor **ALFONSO RINCÓN** *“viene a consulta porque le negaron el mantenimiento de la silla de ruedas”*. En el examen físico realizado, el profesional de la salud concluyó: *“paciente con plejía de miembros inferiores, ashworth 2. Nivel sensitivo T12. Se revisa silla de ruedas encontrando que el marco está en perfecto estado; los rodamientos de las cuatro ruedas tienen desgaste y requieren cambio, el cojín antiescaras está deteriorado”*.

Por lo anterior, en esta oportunidad el médico estableció como tratamiento: *“Mantenimiento general de la silla de ruedas, énfasis en cambio de rodamientos de 4 ruedas y cambio de corazas de ruedas traseras. Se debe desplazar hacia adelante el espaldar un punto para disminuir la profundidad de la silla y si es necesario desplazar hacia anterior el anclaje de las ruedas traseras dependiendo de la comodidad del paciente. Cambio de cojín antiescaras en espuma y neumático”*, expidiendo en idénticos términos la orden médica³⁰.

Pese a ello, y siendo su deber hacerlo, no obra ninguna documental que acredite que la **E.P.S. FAMISANAR** hubiese procedido a autorizar y suministrar el servicio ordenado por el médico tratante del accionante, sin que medie ninguna justificación para dicha omisión, pues conforme a las precisiones que sobre esta ayuda técnica se hicieron líneas atrás, no son de recibo los argumentos esgrimidos por la accionada, encontrándose así vulnerados los derechos fundamentales del señor **CHRISTIAN EDUARDO ALFONSO RINCÓN**.

En consecuencia, siguiendo las reglas jurisprudenciales de la sentencia **SU-508 de 2020**, y teniendo en cuenta que el deber de la accionada frente al usuario solamente termina con la garantía efectiva de la prestación del servicio en observancia de los parámetros de oportunidad, continuidad y calidad, sin ningún tipo de barreras administrativas o de cualquier índole que sean oponibles al usuario, se concederá el amparo invocado.

En ese orden, se ordenará a la **E.P.S. FAMISANAR** que **autorice y suministre el mantenimiento general** de la silla de ruedas del señor **CHRISTIAN EDUARDO ALFONSO RINCÓN**, conforme a las especificaciones señaladas por el fisiatra en la orden médica del **18 de mayo de 2021**, teniendo en cuenta que esta es la historia clínica más reciente y la que refleja la situación actual de las condiciones de salud del paciente y de la silla de ruedas que utiliza.

Por último, en lo que respecta al recobro que la **E.P.S. FAMISANAR** puede solicitar a la **ADRES** por el suministro del servicio aquí ordenado de conformidad con la Resolución

²⁹ Página 27 ibidem

³⁰ Página 25 ibidem

1885 de 2018, debe señalarse que se trata de un procedimiento administrativo que escapa del ámbito de la acción de tutela, cuya única finalidad es la protección de derechos fundamentales, razón por la cual no se efectuará pronunciamiento alguno al respecto.

ii. Frente a la solicitud de exoneración de copagos y cuotas moderadoras:

El señor **CHRISTIAN EDUARDO ALFONSO RINCÓN** solicita ser exonerado del pago de las cuotas moderadoras y los copagos cobrados por exámenes, procedimientos, citas y medicamentos que requiere para tratar sus patologías, aduciendo en el hecho 4 que no cuenta con los recursos económicos para sufragarlos, máxime cuando se encuentra en condición de discapacidad, con hipertensión y “*otras patologías crónicas*”.

Frente a ello, la EPS señaló, que es improcedente la exoneración de cuotas moderadoras en este caso, por cuanto el actor no presenta patologías catastróficas, ni de alto costo; además, porque si bien el accionante alude a la exoneración prevista en la Circular 016 de 2014 del Ministerio de Salud y Protección social, lo cierto es que no cumple con ninguna de las calidades allí señaladas para acceder a dicho beneficio.

Pues bien, respecto del costo de cuotas moderadoras y copagos, el artículo 187 de la Ley 100 de 1993 establece que los afiliados y beneficiarios del Sistema de Salud deben efectuar su pago con el fin de racionalizar el uso de los servicios y colaborar con su mantenimiento.

A su turno, el Acuerdo 260 de 2004, expedido por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, en su artículo 3º estableció la diferencia entre las cuotas moderadoras y los copagos, señalando que, las primeras son aplicables a los cotizantes y a sus beneficiarios, mientras que los segundos se aplican única y exclusivamente a los beneficiarios; de manera que, estando acreditado que el accionante se encuentra afiliado como *cotizante* a la **E.P.S. FAMISANAR**, no es procedente la petición de que se le exonere del pago de copagos, pues a éste no le son cobrados.

Frente a las cuotas moderadoras, según se esbozó en el marco normativo de esta providencia, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha aceptado que su pago se puede obviar en tres circunstancias: (i) que el usuario *necesite* la prestación de un servicio de salud y carezca de la capacidad económica para asumir el costo de la cuota moderadora; (ii) que el usuario *requiera* un servicio médico y tenga la capacidad económica para asumirlo, pero no pueda sufragarlo antes de que le sea prestado; y (iii) cuando se trate de pacientes con enfermedades de alto costo o sometidos a prescripciones regulares de un programa especial de atención integral para patologías específicas.

Nótese que, en los dos primeros eventos, la Corte hace referencia a que la exoneración procede frente a un servicio médico que el paciente *necesite o requiera*, circunstancia de la que se desprende que la orden de exoneración debe recaer sobre un servicio específico frente al cual, según las condiciones económicas del usuario, la EPS deberá asumir el 100% del valor correspondiente, o garantizar la atención y brindar formas de pago.

Sin embargo, en el presente asunto, no se observa que el actor eleve la solicitud de exoneración frente a un servicio específico, sino que de manera genérica pretende que se le aplique dicho beneficio frente a *todos* los exámenes, procedimientos, citas médicas y medicamentos; petición que así descrita implicaría el decreto de un mandato incierto e indeterminado en el tiempo, lo cual está proscrito para el Juez de tutela, pues los fallos deben ser determinables, a efectos de brindar seguridad jurídica.

Ahora bien, el accionante solicita la exoneración, debido a que se encuentra en condición de discapacidad y a que presenta patologías *crónicas*. En lo que atañe al primer punto, la Circular 016 de 2014 del Ministerio de Salud y Protección Social, exceptúa del pago de cuotas moderadoras y copagos a 9 grupos de población, de los cuales el accionante única y eventualmente haría parte del 8º, esto es: “Las personas con cualquier tipo de discapacidad, en relación con su rehabilitación funcional, cuando se haya establecido el procedimiento requerido, en concordancia con los artículos 65 y 66 de la Ley 1438 de 2011 (Ley 1618 de 2013, artículo 9, numeral 9).”

No obstante, se itera que, en el presente asunto el actor no indicó puntualmente frente a qué servicios o tecnologías en salud requería la exoneración de la cuota moderadora, además que en las historias clínicas aportadas únicamente se hace alusión a la necesidad del mantenimiento de la silla de ruedas, sin ninguna otra indicación frente a algún tratamiento en que se encuentre con miras a su rehabilitación, por lo que no es dable dar aplicación al beneficio concedido en dicha norma.

Frente al segundo argumento, es importante señalar que la jurisprudencia constitucional ha establecido que toda persona que padezca una enfermedad calificada como de *alto costo, catastrófica o huérfana*, se encuentra eximida de la obligación de realizar el aporte de copagos o cuotas moderadoras, con independencia de si se encuentra inscrito en el régimen contributivo o en el subsidiado³¹. Además, ha indicado que dichas enfermedades son las enlistadas en la Resolución 3974 de 2009, debiéndose incluir: los procedimientos, eventos o servicios que se han considerado como tales en las Resoluciones 5221 de 2013 y 6408 de 2016.

31 Sentencias T-399 de 2017 y T-402 de 2018.

Sin embargo, revisado el expediente, se encuentra que en la última atención médica recibida por el señor **ALFONSO RINCÓN** el 22 de junio de 2021, se registró que éste presenta antecedentes de *Hipertensión arterial, Paraplejia, Dislipidemia y Prediabetes*³². Empero, ninguna de estas patologías está catalogada como de alto costo, en atención a que no revisten la característica de ser catastróficas o huérfanas. Ahora, si bien el accionante argumenta que sus patologías son *crónicas*, lo cierto es que frente a esta catalogación no ha sido establecida la exoneración de pago de las cuotas moderadoras, ni por vía legal, ni por vía jurisprudencial. Por tal motivo, no hay mérito para acceder a la solicitud elevada.

Finalmente, tampoco hay prueba que evidencie que el actor esté en un programa especial de atención integral para patologías específicas y en virtud del cual esté sometido a prescripciones regulares, por lo que no hay lugar a exonerarlo de cuotas moderadoras.

iii. Frente al tratamiento integral:

La Corte Constitucional ha señalado que el juez de tutela debe ordenar el suministro de todos los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, cuando la entidad encargada de ello no ha actuado con diligencia y ha puesto en riesgo los derechos fundamentales del paciente³³, siempre que exista claridad sobre el tratamiento a seguir, a partir de lo dispuesto por el médico tratante.

Lo anterior ocurre, por una parte, porque no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los fallos judiciales deben ser determinables e individualizables; y por la otra, porque en caso de no puntualizarse la orden de tratamiento integral, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados, en contravía del mandato previsto en el artículo 83 de la Constitución³⁴.

En el caso concreto, encuentra el Despacho que, ni de las pruebas obrantes en el expediente, ni de lo dicho por las partes, se advierte que exista una negación a consultas, procedimientos o medicamentos diferentes de los ya ordenados, por lo que no es posible conceder el amparo y ordenar el suministro de un tratamiento integral a partir de suposiciones sobre hechos futuros o con el fin de precaver hipotéticas vulneraciones a los derechos fundamentales invocados por la accionante.

³² Página 13 archivo pdf "001.AcciónTutela"

³³ Sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011.

³⁴ Sentencia T-092 de 2018.

Finalmente, se desvinculará a la **SECRETARÍA DE SALUD DE BOGOTÁ**, al **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** y a la **ADRES**, por falta de legitimación en la causa.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud, vida digna, integridad personal y seguridad social de **CHRISTIAN EDUARDO ALFONSO RINCÓN**, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **E.P.S. FAMISANAR**, que en el término de TRES (03) DÍAS contados a partir de la notificación de esta providencia, **autorice y suministre** el **mantenimiento general** de la silla de ruedas del señor **CHRISTIAN EDUARDO ALFONSO RINCÓN**, conforme a las especificaciones señaladas por el fisiatra tratante en la orden médica del **18 de mayo de 2021**, sin más dilaciones o trámites injustificados.

TERCERO: NEGAR la acción de tutela frente a las restantes solicitudes de amparo, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: DESVINCULAR a la **SECRETARÍA DE SALUD DE BOGOTÁ**, al **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** y a la **ADRES**, por falta de legitimación en la causa.

QUINTO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia, contados a partir del día siguiente de su notificación.

Por motivos de salud pública, y en acatamiento de las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura para evitar la propagación del coronavirus Covid-19, la impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEXTO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ