

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: 11001-41-05-008-2022-00310-00

ACCIONANTE: MAYERLY MARTÍNEZ NARANJO en calidad de agente oficiosa de **CARLOS
MANUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ**

ACCIONADA: COMPENSAR E.P.S.

SENTENCIA

En Bogotá D.C. a los doce (12) días del mes de mayo del año dos mil veintidós (2022), procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela impetrada por la señora **MAYERLY MARTÍNEZ NARANJO** actuando en representación de su hijo **CARLOS MANUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, quien pretende el amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida, presuntamente vulnerados por **COMPENSAR E.P.S.**

RESEÑA FÁCTICA

Afirma la accionante que a su hijo se le diagnosticó un *tumor maligno de la columna vertebral dependiente de tejidos blancos profundos paravertebral bilateral con compromiso intracanal intradural extramedular, metastásico a pulmón*, razón por la cual ha perdido movilidad en sus miembros inferiores.

Que su hijo actualmente se encuentra en tratamiento de oncología, rehabilitación física y fisioterapia, urología y neurocirugía en la clínica pediátrica Hospital de la Misericordia.

Que el 16 de febrero de 2022, el médico fisiatra, Dr. Diego Pava, ordenó el suministro de *Órtesis Tipo Dafo Resortado Posterior Cantidad 2*, de la siguiente manera: *“SS ORTESIS TOBILLO PIE DE RESORTE POSTERIOR EN FIBRA DE CARBONO A LA MEDIDA DE PACIENTE NUMERO 2 PARA AMBOS MIEMBROS INFERIORES (código 012001001).”*

Que la órtesis hace parte del Plan De Beneficios en Salud.

Que la orden médica fue radicada el 02 de marzo de 2022 y fue aprobada, pero con un material diferente y al momento de reclamarlas se le informó que ese no era el código del insumo ni el material indicado en la orden, de manera que no la suministraron.

Que el 07 de marzo de 2022, se procedió a realizar la corrección en la EPS para su autorización en el material indicado y con el código del insumo, pero a la fecha no se le ha suministrado.

Conforme a lo anterior, solicita el amparo de los derechos fundamentales invocados y se ordene a **COMPENSAR E.P.S.** autorizar y ejecutar la orden médica de las férulas en el material ordenado por el médico tratante.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

COMPENSAR E.P.S.:

La accionada allegó contestación el 04 de mayo de 2022, en la que manifiesta que **CARLOS MANUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ** se encuentra afiliado al Plan de Beneficios en Salud en calidad de hijo beneficiario de **MAYERLY MARTINEZ NARANJO**.

Que durante el último semestre, al menor le han sido dispensados todos y cada uno de los servicios de salud que ha requerido para el manejo de sus patologías.

Que las férulas que requiere el paciente son elementos accesorios y, en consecuencia, no las tiene incluidas dentro de sus acuerdos tarifarios suscritos con los proveedores.

Que para garantizar su suministro fue necesario adquirirlas de forma directa a través de un proveedor comercial que pueda entregarlas en el material ordenado por el médico tratante.

Que se encuentra desplegando todos los trámites administrativos para garantizar que las férulas sean dispensadas a la mayor brevedad posible a través de un proveedor externo.

Por lo anterior, solicita declarar improcedente la acción de tutela, al no existir ninguna conducta que pueda considerarse como violatoria de derechos fundamentales.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en los antecedentes expuestos, el Despacho se plantea el siguiente problema jurídico: ¿La **E.P.S. COMPENSAR** ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud y a la vida de **CARLOS MANUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, al no suministrar el insumo denominado *“ORTESIS TOBILLO PIE DE RESORTE POSTERIOR EN FIBRA DE CARBONO A LA MEDIDA DE PACIENTE NUMERO 2 PARA AMBOS MIEMBROS INFERIORES”*, ordenado por su médico tratante?

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 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

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

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

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 servicio 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 fragmentaciones⁶.

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 lo que establezca el diagnóstico médico”*⁷, 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 integral⁸.

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

⁷ Sentencia T-036 de 2017.

⁸ Sentencia T-092 de 2018.

LAS BARRERAS ADMINISTRATIVAS COMO UN DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE OPORTUNIDAD Y CALIDAD EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS MÉDICOS

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución, el servicio de salud debe ser prestado de acuerdo con distintos principios, siendo uno de ellos el de **eficiencia**. Este principio fue definido por el artículo 2 de la Ley 100 de 1993, de la siguiente forma: “[e]s la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente”.

Teniendo en cuenta lo anterior, la imposición de cargas administrativas excesivas a los usuarios del SGSSS, en la medida en que retrasa o incluso impide el acceso a determinado servicio de salud, supone una afectación del principio de eficiencia, y, en consecuencia, un desconocimiento del derecho fundamental a la salud. Por esta razón, ha explicado la Corte que “cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta”⁹.

En el mismo sentido, reconoció la Corte en la Sentencia T-673 de 2017 que “el Estado y los particulares vinculados a la prestación del servicio público de salud, deben facilitar su acceso en términos de continuidad, lo que implica que las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que comporten la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes”.

Así mismo, en dicho pronunciamiento la Corte señaló que revisten una especial importancia los principios de continuidad e integralidad, de forma tal que, los tratamientos médicos deben desarrollarse de forma completa, sin que puedan verse afectados por cualquier situación derivada de operaciones administrativas, jurídicas o financieras. Por lo cual, el ordenamiento constitucional rechaza las interrupciones injustas, arbitrarias y desproporcionadas que afectan la salud de los usuarios¹⁰.

Por último, en la referida Sentencia la Corte identificó los efectos materiales y nocivos en el ejercicio del derecho fundamental a la salud de los pacientes, causados por las barreras administrativas injustificadas y desproporcionadas impuestas por las entidades prestadoras de salud a los usuarios, los cuales se sintetizan a continuación:

⁹ Sentencia T-760 de 2008, reiterada en la Sentencia T-188 de 2013.

¹⁰ Sentencia T-121 de 2015, reiterada en la Sentencia T-673 de 2017.

“i) Prolongación del sufrimiento, debido a la angustia emocional que se genera en las personas soportar una espera prolongada para ser atendidas y recibir tratamiento;

ii) Complicaciones médicas del estado de salud por la ausencia de atención oportuna y efectiva que genera el empeoramiento de la condición médica;

iii) Daño permanente o de largo plazo o discapacidad permanente porque ha pasado demasiado tiempo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y el instante en que recibe la atención efectiva;

iv) Muerte, que constituye la peor de las consecuencias y que ocurre por la falta de atención pronta y efectiva, puesto que la demora reduce las posibilidades de sobrevivir o su negación atenta contra la urgencia del cuidado requerido”.

En conclusión, la Corte ha reiterado que la interrupción o negación de la prestación del servicio de salud por parte de una E.P.S. como consecuencia de trámites administrativos injustificados, desproporcionados e irrazonables, no puede trasladarse a los usuarios, pues dicha situación desconoce sus derechos, bajo el entendido de que pone en riesgo su condición física, psicológica e incluso podría afectar su vida¹¹.

CASO CONCRETO

La señora **MAYERLY MARTÍNEZ NARANJO** en representación de su hijo **CARLOS MANUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, acude a la acción de tutela en busca del amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida, presuntamente vulnerados por la **E.P.S. COMPENSAR**, al no suministrar la *órtesis tobillo pie de resorte posterior*, ordenada por su médico tratante.

Se encuentra probado con las documentales aportadas, que **CARLOS MANUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ** está afiliado al régimen contributivo en salud en calidad de beneficiario con la **E.P.S. COMPENSAR**, que es paciente oncológico y que estuvo hospitalizado del 06 de noviembre al 16 de diciembre de 2021, con ocasión de los diagnósticos: *Masa sólida dependiente de tejidos blandos profundos de la región paralumbar baja de dimensiones aproximadas 95x87 mm, Dolor Lumbar Secundario, Masa paravertebral bilateral con compromiso intracanal extradural extramedular y compresión extrínseca de las raíces nerviosas en los segmentos l4/l5 y l5/s1, Paresia miembro inferior derecho, Compromiso de control de esfínter vesical, Lesión tumoral intrarraquídea con compresión de saco dural y raíces, Riesgo De Delgadez, Nódulos pulmonares múltiples con sospecha de metástasis*, obteniendo como último diagnóstico principal: *“Tumor maligno de la columna vertebral”*¹².

¹¹ Sentencias T-405 de 2017, T-673 de 2017 y T-069 de 2018.

¹² Historia clínica obrante a folios 11 a 693 del archivo pdf “007. AportaDocumentosAccionante”

Así mismo, fue aportada copia de la orden médica No. 2202037960, emitida el 16 de febrero de 2022 por parte del médico fisiatra, en la que se prescribe el insumo: *“ORTESIS TIPO DAFO RESORTADO POSTERIOR. CANTIDAD 2. SEGÚN PRESCRIPCIÓN MÉDICA”*¹³, y se avizora también un documento de *Indicaciones*, proferido por el mismo médico, donde se puntualiza la orden médica así: *“SS ORTESIS TOBILLO PIE DE RESORTE POSTERIOR EN FIBRA DE CARBONO A LA MEDIDA DEL PACIENTE NUMERO 2 PARA AMBOS MIEMBROS INFERIORES”*¹⁴.

Por su parte, la **E.P.S. COMPENSAR**, al contestar la acción de tutela, afirmó haber autorizado las férulas en fibra de carbono, pero señaló no haber podido dispensarlas por cuanto no están incluidas dentro de los acuerdos tarifarios que la EPS tiene suscritos con los proveedores de férulas, órtesis y prótesis. Por ello, dijo que se encontraba desplegando todos los trámites administrativos necesarios para garantizar su suministro a través de un proveedor comercial externo, en el mismo material ordenado por el médico tratante.

No obstante, la accionada no adjuntó ninguna documental que dé cuenta de la veracidad de sus afirmaciones y, en especial, de las gestiones que dice estar realizando para suministrar al agenciado las órtesis que le fueron prescritas desde el 16 de febrero de 2022.

En atención a ello, para el Despacho no existe justificación por parte de la **E.P.S. COMPENSAR** para omitir el suministro de las órtesis requeridas por **CARLOS MANUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, toda vez que se encuentra acreditado que media orden médica emitida por su médico fisiatra en tal sentido, lo que evidencia la necesidad y pertinencia; necesidad que surge evidente, además, al leer la historia clínica aportada por la parte actora en memorial del 10 de mayo de 2022, donde se advierte que, dentro de las afectaciones que el tumor maligno ha generado en la salud del agenciado, se encuentra un déficit sensitivo en sus miembros inferiores, siendo que, justamente, la función de las órtesis es *“brindar asistencia al sistema neuromusculoesquelético, (realizando) trabajos de sujeción, estabilización, alineación o corrección”*¹⁵.

En segundo lugar, por cuanto las órtesis requeridas se encuentran incluidas en el Plan de Beneficios en Salud vigente, contenido en la Resolución 2292 de 2021, como una *ayuda técnica*, de conformidad con lo previsto en el artículo 57, según el cual:

“ARTÍCULO 57. AYUDAS TÉCNICAS. *Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC incluyen las siguientes ayudas técnicas:*

¹³ Página 6 ibidem

¹⁴ Página 7 ibidem

¹⁵ Conforme a la información disponible en: <http://www.ortopediayayudastecnicas.com/es/content/6-ortesis-que-es-y-para-que-se-utiliza>

1. *Prótesis ortopédicas internas (endoprótesis ortopédicas), para los procedimientos quirúrgicos, financiados con recursos de la UPC.*

2. *Prótesis ortopédicas externas (exoprótesis), para miembros inferiores y superiores, incluyendo su adaptación, así como el recambio por razones de desgaste normal, crecimiento o modificaciones morfológicas del paciente, cuando así lo determine el profesional tratante.*

3. *Prótesis de otros tipos (válvulas, lentes intraoculares, audífonos, entre otros), para los procedimientos financiados con recursos de la UPC.*

4. *Órtesis ortopédicas (incluye corsés que no tengan finalidad estética). (...)*

Y en tercer lugar, por cuanto no basta con que la **E.P.S. COMPENSAR** haya autorizado las órtesis (férulas) en fibra de carbono conforme a lo ordenado por el médico tratante, pues la autorización constituye un mero visto bueno de la E.P.S. frente a la I.P.S. que suministrará la ayuda técnica, pero no es la garantía de la entrega efectiva de las mismas.

En ese orden, si bien en su contestación la accionada afirmó haber autorizado la entrega de las *órtesis tobillo pie de resorte posterior* en fibra de carbono, lo realmente importante es la efectividad en su prestación, pues de esta manera es que se concreta el derecho a la salud de **CARLOS MANUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, situación que en este caso no acontece, pues la misma E.P.S. afirmó que, a la fecha, no ha cumplido con su suministro, aduciendo no tener incluida dicha ayuda técnica dentro del tarifario contratado con sus proveedores.

Frente a ello, es de advertir que, la justificación aludida por la accionada corresponde a una carga administrativa que de ninguna manera puede trasladársele al usuario y mucho menos constituirse en un factor que dilate indefinidamente en el tiempo el suministro del insumo requerido, pues ello evidentemente repercute en su estado de salud y, atendiendo a las especiales patologías que presenta, en su calidad de vida.

Así las cosas, al no existir una justificación válida para que la **E.P.S. COMPENSAR** no haya suministrado en debida forma la ayuda técnica ordenada por el médico tratante, siendo que su deber 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, es por lo que se concederá el amparo invocado y se ordenará a la E.P.S. que **suministre** la "*ORTESIS TOBILLO PIE DE RESORTE POSTERIOR EN FIBRA DE CARBONO A LA MEDIDA DEL PACIENTE NUMERO 2 PARA AMBOS MIEMBROS INFERIORES*", prescrita por el médico tratante el 16 de febrero de 2022, a través de cualquier IPS que se encuentre adscrita a su red de prestadores o a través del proveedor externo con quien se contrate el suministro.

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 y la vida de **CARLOS MANUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **E.P.S. COMPENSAR**, que en el término de CINCO (05) DÍAS siguientes a la notificación de esta providencia, **suministre** a **CARLOS MANUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ** la ayuda técnica "*ORTESIS TOBILLO PIE DE RESORTE POSTERIOR EN FIBRA DE CARBONO A LA MEDIDA DEL PACIENTE NUMERO 2 PARA AMBOS MIEMBROS INFERIORES*", prescrita por el médico tratante el 16 de febrero de 2022, a través de cualquier IPS que se encuentre adscrita a su red de prestadores o a través del proveedor externo con quien se contrate el suministro.

TERCERO: 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 decisión, 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

CUARTO: 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