



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°

cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 110014003009-2021-00928-00

Bogotá D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil veintidós (2022)

Decreto 2591 de 1991 y Decreto 306 de 1992

Accionante: AMANDA LUCIA MORENO MONSALVE, quien actúa como oficioso de su hijo en condición de discapacidad **DANIEL FELIPE BELTRAN MORENO-**

Accionada: FAMISANAR EPS

Providencia: Fallo

ASUNTO

Procede el despacho a decidir de fondo la Acción de Tutela instaurada por **AMANDA LUCIA MORENO MONSALVE**, quien actúa como oficioso de su hijo en condición de discapacidad **DANIEL FELIPE BELTRAN MORENO** en contra de **FAMISANAR EPS**, bajo los postulados del artículo 86 de la constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y del Decreto 302 de 1992.

ANTECEDENTES

AMANDA LUCIA MORENO MONSALVE, quien actúa como agente oficiosa de su hijo en condición de discapacidad **DANIEL FELIPE BELTRAN MORENO** presentó acción de tutela contra FAMISANAR EPS para proteger sus derechos fundamentales a la integridad física, integridad personal, vida digna y seguridad social, presuntamente vulnerados ante la negativa de autorizar y entregar la nutrición enteral, los pañales y la silla de ruedas.

Afirmo que el agenciado es paciente crónico posterior a un accidente de tránsito sufrido el 09/05/2021 en calidad de peatón y se encuentra afiliado a **FAMISANAR** en calidad de beneficiario. Agregó que se le diagnosticó Trauma Cráneo encefálico severo, secuelas de politraumatismo por accidente de tránsito, isquemia talámica bilateral, compromiso mesencefálico, drenaje de hematoma peridural + craneotomía descompresiva, neumotórax derecho manejado con toracotomía, gastrostomía, disfagia, cuadriplejia espástica.

Indicó que es una persona dependiente, que tiene un trastorno en los nervios glossofaríngeo y neumogástrico que le generan una alteración en la capacidad para deglutir y manejar las secreciones de la boca por lo cual su capacidad para alimentarse de manera adecuado en las tres fases de deglución no puede llevarse a cabo y debe ser alimentado por sonda por tiempo indefinido mientras progresa con las terapias de fonoaudiología.

Precisó que su hijo requiere de nutrición enteral por sonda (formulas poliméricas adecuadas) las cuales estaban siendo suministradas por la EPS, pero se le manifestó que ahora deben estar en manos de la IPS donde lo atiende. Sostuvo que no tiene ingresos para asumir los gastos. Además, es madre soltera.

Añadió que también requiere de jeringas de pico de 50 cc, bolsas para nutrición, pañales, pañitos húmedos, crema lubricante y protectora. Que debido a su condición médica fue enviado a la Junta de Movilidad la cual fue realizada en el Centro de Rehabilitación Ortopédica Chapinero EU le fue solicitada una silla de ruedas adecuada a su condición clínica, no obstante, la EPS negó la misma. Solicitó un tratamiento integral y transporte para su hijo.

ACTUACIÓN PROCESAL

Admitida la acción este Despacho ordenó la vinculación del **MINISTERIO DE SALUD, FUNDACION CIREC, SOCIEDAD DE ENFERMEDADES PROFESIONALES, ROOSEVELT, IDIME, CLICA NUEVA EL LAGO, ORTOPÉDICA CHAPINERO E.U., SURAMERICANA DE SEGUROS, SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD y MEDICAL**, así como la notificación de la accionada, para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

Famisanar EPS refirió que no se evidencia dentro de las bases de datos de la entidad, ni mucho menos dentro de los soportes e historia clínica anexados por la accionante en el escrito de queja, que dé cuenta haber sido ordenado de manera RECIENTE alguno de los servicios por parte de algún médico tratante, razón por la cual, la EPS no puede autorizarlo. Agregó que se le autorizó consulta por medicina general a favor del paciente para el 24 de enero de 2022, esto con la finalidad que se le prescriban los servicios que requiera, lo anterior de acuerdo con la valoración que realice el galeno y el estado de salud el paciente.

En cuanto a ser exonerado de copagos y cuotas moderadoras, manifestó que es improcedente por cuanto algunas de las patologías padecidas por el accionante, para la cual solicita ser exonerado, no se encuentran dentro de las denominadas técnicamente (enfermedades catastróficas o de alto costo) establecidas en la Resolución 3974 de 2009, Resolución 2292 de 2021, para ser beneficiario de tal excepción en virtud del artículo 7° del Acuerdo 000260 de 2004.

Agregó que la ayuda técnica de SILLA DE RUEDAS no se encuentra financiada con los recursos de la UPC, según lo contemplado en la normatividad vigente, no obstante existe la facultad para que los usuarios del Sistema de Salud tanto del régimen contributivo como del subsidiado, de inscribirse en el Banco de Ayudas técnicas a través de las oficinas de Planeación de la alcaldía en la localidad en la que resida el afiliado.

Sostuvo que no es procedente que se conceda el TRATAMIENTO INTEGRAL, por cuanto se evidencia que no se han configurado motivos que lleven a inferir que la EPS haya vulnerado o vaya a vulnerar o negar deliberadamente servicios al usuario en un futuro, violando de esta manera uno de los principios generales del derecho denominado el principio de Buena Fe, el cual debe presumirse tal y como lo ha reiterado la Corte Constitucional en su amplia jurisprudencia.

Concluyó que ha desplegado todas las acciones de gestión de prestación de servicios de salud en favor del usuario, para garantizar su acceso a todos y cada uno de los servicios ordenados por su médico tratante, para el tratamiento de su patología.

ORTOPÉDICA CHAPINERO E.U. refirió que recibió autorización de E.P.S. FAMISANAR S.A.S. para valorar la necesidad de una silla de ruedas para el paciente en referencia. Además, que el paciente fue valorado el día 14 de Diciembre de 2021 y de acuerdo con los hallazgos clínicos la junta de profesionales decidió prescribir una silla de ruedas con las siguientes características: Silla de ruedas plegable en aluminio, espaldar de tensión regulable, apoyos laterales de tronco graduables en altura y profundidad descansabrazos y descansa pies removibles, asiento de tensión regulable ruedas traseras de 24 pulgadas con aros impulsores y ejes de desmonte rápido ,frenos manuales, pechera de cuatro correas cinturón pélvico, correas tibiales, ruedas delanteras de 8 pulgadas.

La FUNDACION CIREC señaló que no es la encargada de atender las pretensiones de la accionante y que el agenciado se encuentra realizando en la Fundación un programa de rehabilitación integral de alta frecuencia, 60 horas/mes por 3 meses, al cual dio inicio el día 06/12/2021. Servicio debidamente autorizado por su EPS.

LA SOCIEDAD DE ENFERMERAS PROFESIONALES SAS precisó que durante la estancia de Daniel Felipe de la Unidad de Cuidado Crónico de Clínica SEP, dada su condición clínica, se hizo entrega oportuna a familiar de MIPRES de nutrición (fecha de emisión 23/11/2021 con vigencia de 90 días- para suministro por 3 meses consecutivos por parte de la EPS) y MIPRES de pañales desechables.

EL INSTITUTO ROOSEVELT manifestó que Daniel Felipe Betrán Moreno, registra en la base de datos con una sola atención médica por el servicio de consulta externa en la especialidad de medicina Física y rehabilitación, donde se evidencio: "paciente de 20 años con antecedente de trauma craneoencefálico 09/05/2021 en calidad de tripulante de bicicleta al chocar con vehículo. en unidad de trauma de medical Kennedy con estancia durante '10 días en unidad de cuidado intensivo, requirió drenaje de hemorragia epidural + craneolomía des compresiva 0o9tost2021, lesión lalamica severa, colocación de gastrostomía desde decimo día de hospitalización y traqueotomía (16 noviembre de 2021 -1611012021), egresa el 26/05/2021 a unidad de crónicos sep. hasta el 23 de noviembre de 2021.

LA CLÍNICA NUEVA EL LAGO y SURA reportaron que no son las entidades encargadas de atender las pretensiones del accionante.

IDIME adujo que el señor **BELTRAN** se ha practicado estudios de imágenes diagnósticas y de laboratorio clínico, y que no es de su competencia lo implorado.

La CLINICA MEDICAL sostuvo que ha atendido al paciente debido a un accidente en bicicleta, se le practicó trasqueotomía gastrostomía vía abierta con proceso de ventilación de manera gradual y fue remitido a cuidados crónicos el 29 de mayo de 2021.

La **SECRETARIA DE SALUD**, a través de apoderado judicial estando dentro del término concedido, indicó que a la Secretaria de Distrital de Salud, le corresponden funciones de coordinación, asesoría, vigilancia y control de aspectos técnicos, científicos, administrativos y financieros de salud, y que no es una entidad prestadora de salud, razón por la cual se escapa de su ámbito de competencia, los cuales son responsabilidad de la EPS FAMISANAR, que debe garantizarlos de manera oportuna y eficiente dentro de su red contratada.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste “un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión”, y no se cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

Por esta razón, la finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que se configure la amenaza que sobre él se cierne.

2. En lo que concierne a la garantía del derecho fundamental a la salud debe decirse que éste se concreta en la prestación de servicios y tecnologías estructurados sobre una concepción integral, que incluya la promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. Es así, como en los artículos 1° y 2° de la Ley 1751 de 2015 se dispuso que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción, lo que implica “la provisión y acceso oportuno a las tecnologías y a los medicamentos requeridos” (lit. i, art. 10 ib).

Ahora bien, es menester resaltar que la jurisprudencia ha estudiado en varias oportunidades el tema del suministro de pañales, bajo el entendido de que si bien no pueden entenderse -strictu sensu- como un servicio médico, se trata de un elemento indispensable para la salud y para preservar el goce de una vida en condiciones dignas y justas de quien lo requiere con urgencia, que debe ser facilitado aunque no allegue al expediente fórmula del médico tratante adscrito a la entidad que prescriba el suministro del mismo, conforme se cita a continuación:

La Corte, en numerosa jurisprudencia, ha establecido que la exclusión de ciertos tratamientos y medicamentos de la cobertura del Plan Obligatorio de Salud, no puede ser examinada por el juez de tutela, simplemente

desde la perspectiva de lo que dice la normatividad, y, en virtud de ello, aceptar la negativa, por no violar las disposiciones respectivas. Se ha reiterado, una y otra vez, que corresponde al juez constitucional examinar el caso concreto, y, de acuerdo con el examen al que llegue, estimará si la negativa de la entidad pone o no en peligro el derecho fundamental a la salud o a la vida del interesado, o algún otro derecho fundamental, que tenga relación con ellos.

En el presente caso, el juez de instancia sólo realizó el examen sobre la salud de la paciente, y concluyó que la negativa de la entidad, al no poner en peligro la salud o la vida de la señora Aldana, no violaba sus derechos fundamentales, y, por consiguiente, había que denegar la tutela.

Sin embargo, en la sentencia que se revisa, el juez no examinó un aspecto que adquiere especial importancia: la relación entre lo pedido y la dignidad humana. No examinó que se trata de una anciana, que padece demencia senil, que no controla esfínteres y que la situación económica no le permite a su cónyuge suministrarle los artículos de aseo que su situación especial requiere. Y requiere tales pañales, precisamente por la enfermedad que padece. Es decir, existe una relación directa entre la dolencia (no controla esfínteres) y lo pedido.

Al respecto, no se precisan profundas reflexiones para concluir que la negativa de la entidad, sí afecta la dignidad de la persona, en uno de sus aspectos más íntimos y privados, y que impide la convivencia normal con sus congéneres. En este caso, la negativa de la entidad conduce a menoscabarle la dignidad de persona y la puede llevar al aislamiento, producto, se repite, de la enfermedad que sufre. (C. Const. Sent 595/99)

Bajo los supuestos jurisprudenciales señalados, la Corte ha contemplado que cuando un sujeto de especial protección requiere bajo las anteriores precisiones, el suministro de pañales desechables con el fin de salvaguardar su dignidad humana, éstos deberán entregarse como un elemento no POS que puede ser recobrado con cargo a los recursos del Estado.

Por otro lado, no se debe olvidar que el Estado y las entidades que administran el sistema, deben trabajar armónicamente para garantizar la cobertura integral de todos los servicios de salud a todos los habitantes del territorio nacional.

Adviértase, además, que las redes integradas de servicios de salud están a cargo de las entidades territoriales y ambas conforman un conjunto de organizaciones que se encargan de “que el servicio de salud se brinde de forma precisa, oportuna y pertinente, para garantizar su calidad, reducir complicaciones, optimizar recursos y lograr resultados clínicos eficaces y costo-efectivos” (L. 1438/11, art. 64).

En este orden de ideas, los servicios de salud deben atenderse de inmediato, sin que el usuario se vea afectado por los trámites administrativos que le corresponden a las entidades pertenecientes al Sistema General de Seguridad Social en Salud y que puedan poner en peligro su salud y su vida.

3. Descendiendo al caso sub examine, se advierte que la solicitud de amparo se fincó en que DANIEL FELIPE BELTRAN MORENO padece de Trauma Cráneo encefálico severo, secuelas de politraumatismo por accidente de tránsito, isquemia talámica bilateral, compromiso mesencefálico, drenaje de hematoma peridural + craneotomía descompresiva, neumotórax derecho manejado con toracotomía, gastrostomía, disfagia, cuadriplejia espástica.

Igualmente, se evidenció que se le ordenó:

“Silla de ruedas plegable en aluminio, espaldar de tensión regulable, apoyos laterales de tronco graduables en altura y profundidad descansabrazos y descansapiés removibles, asiento de tensión regulable ruedas v traseras de 24 pulgadas con aros impulsores y ejes de desmonte rápido frenos manuales, pechera de cuatro correas cinturón pélvico, correas tibiales, ruedas delanteras de 8 pulgadas”



CENTRO DE REHABILITACION
CONSULTA MEDICA ESPECIALIZADA
ORTESIS Y PROTESIS
CALZADO – MULETAS – CAMINADORES – SILLAS DE RUEDAS
Carrera 15 # 54 – 47, Bogotá Colombia. Telefonos 2176271 – 2492125 -3105871

FORMULA MEDICA

Nombre: DANIEL FELIPE BELTRAN MORENO
Sexo: Masculino
ID: 1000515541
Domicilio: BOGOTA CALLE 23 SUR NUMERO 12 -86 SAN JOSE SUR
Teléfonos: 3102887469

Fecha de consulta: 14/12/2021 a las 15:32 hr.

Se prescribe silla de ruedas plegable, en aluminio, espaldar de tension regulable, apoyos laterales de tronco graduables en altura y profundidad, descansabrazos y descansapiés removibles, asiento tension regulable, ruedas traseras de 24 pulgadas con aros impulsores y ejes de desmonte rapido, frenos manuales, pechera de 4 correas, cinturón pelvico, correas tibiales; ruedas delanteras de 8 pulgadas, No se diligencia MIPRES porque silla no esta codificada en esa plataforma- Control en dos meses con la silla.

Por su parte, la entidad demandada manifestó que la misma no se encuentra financiada con los recursos de la UPC, según lo contemplado en la normatividad vigente. Sin embargo, recuérdese que se trata de una persona que padece de una discapacidad, no controla esfínteres, se ve afectada su movilidad. Además, la agente oficiosa manifestó que no tienen los recursos para sufragar los gastos, de lo que se deduce que es una persona carente de recursos para asumir el costo de ellos, al igual que su núcleo familiar, según lo informado en el escrito de tutela.

Sobre el particular, ha dicho la H. Corte Constitucional: “Se puede concluir entonces que, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que solo razones de orden estrictamente médico justifican que se retrase la prestación del servicio de salud, quedando por tanto, sin sustento las excusas relativas a la falta de presupuesto, trámites burocráticos entre las EPS o de infraestructura insuficiente para llevar a cabo procedimientos que los usuarios demandan con urgencia, pues es claro que están de por medio los derechos fundamentales del afiliado”. (Sentencia T-056 de 2015)

En consecuencia, se ordenará a la EPS a dar trámite a la solicitud y determinar la necesidad, pertinencia y oportunidad de suministrarle la silla de ruedas para la actora con las características descritas.

EN CUANTO A LA NUTRICIÓN ENTERAL, el 23 de noviembre de 2021, se le ordenó DENSIDAD CALORICA, 1 A 2 KCAL ML FRESUBIN 2 KCAL HP LIQUIDO 500 ML EAAASYBAG, sin embargo, la accionada manifestó que le remitiría a valoración para determinar la misma, sin embargo, la orden medica fue aportada al expediente digital, por lo que no son de recibo los argumentos de FAMISANAR EPS en cuanto a está.

		La salud es de todos		Minsalud		FÓRMULA MÉDICA		Fecha y Hora de Expedición (AAAA-MM-DD)	
								2021-11-23 14 18 31	
								Nro. Prescripción	
								20211123158031631971	
DATOS DEL PRESTADOR									
Departamento: BOGOTÁ, D.C.			Municipio: BOGOTÁ, D.C.			Código Habitación: 110010262201			
Documento de Identificación: 860400547			Nombre Prestador de Servicios de Salud: SOCIEDAD DE ENFERMERAS PROFESIONALES SAS - SEP SAS						
Dirección: CARRERA 18 NO 140 - 53			Teléfono: 7420842						
DATOS DEL PACIENTE									
Documento de Identificación: CC1000515541		Primer Apellido: BELTRAN		Segundo Apellido: MORENO		Primer Nombre: DANIEL		Segundo Nombre: FELIPE	
Número Historia Clínica: 1000515541		Diagnóstico Principal: S067 TRAUMATISMO INTRACRANEAL CON COMA PROLONGADO			Usuario Régimen: CONTRIBUTIVO		Ambito atención: AMBULATORIO - PRIORIZADO		
PRODUCTOS DE SOPORTE NUTRICIONAL									
Tipo prestación	Producto de Soporte Nutricional / Forma	Dosis	Vía Administración	Frecuencia Administración	Indicaciones Especiales	Duración Tratamiento	Recomendaciones	Cantidades Farmacéuticas Nro / Letras / Unidad Farmacéutica	
SUCESIVA	DENSIDAD CALORICA - 1 A 2 KCAL/ML- FRESUBIN 2 KCAL HP LIQUIDO 500 ML / EASYBAG	333 MILILITRO(S)	SONDA	4 HORA(S)	ADMINISTRAR EN BOLO	30 DÍA(S)	ADMINISTRAR 6 BOLOS DE 333 CC. EN 24 HORAS POR GASTROSTOMIA, TOTAL POR MES 120 EASYBAG	120 / CIENTO VEINTE EASYBAG	

DE LOS PAÑITOS HUMEDOS, PAÑALES, BOLSAS PARA NUTRICIÓN, PAÑALES, CREMA LUBRICANTE Y PROTECTORA Y TRANSPORTE

En lo que se refiere a los insumos de aseo, no se observa que en el presente asunto se cumplan la totalidad de los requisitos jurisprudenciales pues, la accionante se encuentra afiliado al régimen contributivo y no acreditó en el presente trámite que dichos insumos hubieran sido ordenados por el galeno. No obstante, se le ordenó cita médica para el 24 de enero de 2022.

Es menester recordar que la Resolución 5592 de 2015, el Plan de Beneficios en Salud únicamente cubre el traslado de pacientes con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, en los casos en que “(i) se requiera su movilización de urgencia desde el sitio de la ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria y (ii) cuando en la Institución donde se atiende al paciente se requiera de un servicio no disponible en la entidad remitora. Así mismo, la “Corte ha sostenido que cuando se presentan obstáculos originados en la movilización del usuario al lugar de la prestación del servicio que requiere, dichas barreras deben ser eliminadas siempre que el afectado o su familia no cuenten con los recursos económicos para sufragar el mencionado gasto, con el fin de que la persona pueda acceder de forma efectiva y real al servicio” (C. Const. Sent. T 707 de 2016).

De lo que se extrae que el servicio de transporte puede ser prestado cuando el paciente reciba todas las prestaciones que permitan la recuperación efectiva de su estado de salud, con independencia de su inclusión en dicho plan de beneficios.

Debe decirse que no se satisfacen los requisitos para conceder el amparo respecto del suministro de transporte, comoquiera que no existe orden médica para dicho servicio

En cuanto al **tratamiento integral** solicitado es del caso precisar que al no existir en el plenario una orden medica pendiente, de la cual se pueda establecer que el paciente requiere un tratamiento a futuro que pueda causar una amenaza inminente que afecte con posterioridad los derechos invocados, la juez se abstendrá de ordenar tal pretensión, pues la sola manifestación de la agente oficiosa respecto de la necesidad de un servicio de enfermería 24 horas, pañales, transporte, práctica de exámenes, atención médica domiciliaria y un tratamiento integral no es suficiente para determinar la urgencia del mismo, en virtud a que esté debe estar prescrito por su galeno tratante.

Sobre el particular la jurisprudencia constitucional ha establecido: “La atención a la salud debe ser integral y comprender el cuidado, el suministro de medicamentos, las intervenciones quirúrgicas, las prácticas de rehabilitación, la realización de exámenes de diagnóstico y seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el restablecimiento de la salud del paciente. El reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañada de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez de tutela, la cual bajo ningún supuesto puede recaer sobre cosas futuras. En concreto, este Tribunal ha entendido que el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, es decir, una orden de tutela que reconozca la atención integral en salud se encontrará sujeta a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente”.

De ahí que se niegue esta petición.

Por lo anterior, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Bogotá, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Conceder la acción de tutela interpuesta por **AMANDA LUCIA MORENO MONSALVE**, quien actúa como agente oficiosa de su hijo en condición de discapacidad **DANIEL FELIPE BELTRAN MORENO**, por lo arriba expuesto.

SEGUNDO: En consecuencia de lo anterior, ordenar al representante legal de **FAMISANAR EPS** o quien haga sus veces, para que en el término de las 48 horas siguientes a la notificación

del fallo, ordenada para **DANIEL FELIPE BELTRAN MORENO** con las características descritas por medio de la herramienta tecnológica “MIPRES”.

Así mismo, la entrega de **DENSIDAD CALORICA, 1 A 2 KCAL ML FRESUBIN 2 KCAL HP LIQUIDO 500 ML EAAASYBAG** para el agenciado y conforme a lo ordenado por el médico tratante.

TERCERO: Negar la solicitud de **PAÑITOS HUMEDOS, PAÑALES, BOLSAS PARA NUTRICIÓN, PAÑALES, CREMA LUBRICANTE Y PROTECTORA Y TRANSPORTE EL TRATAMIENTO INTEGRAL**, de conformidad con la parte considerativa de esta providencia.

CUARTO: NOTIFÍQUESE por el medio más expedito este proveído. De no impugnarse.

QUINTO: REMÍTASE a la Corte Constitucional el expediente, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in purple ink, appearing to read 'Luz Dary Hernández Guayambuco'.

LUZ DARY HERNÁNDEZ GUAYAMBUCO
Juez