



RADICADO: 08001418900720220088801

ACCIÓN DE TUTELA –IMPUGNACION

ACCIONANTE: DILIA ROSA NUÑEZ PONTON en representación de IVETH TEJADA NUÑEZ

ACCIONADO: SALUD TOTAL E.P.S.

Barranquilla, nueve (09) de diciembre del dos mil veintidós (2022).

ASUNTO A TRATAR

Procede este despacho a resolver el recurso de impugnación interpuesto por SALUD TOTAL E.P.S. a través de apoderado judicial, contra el fallo de tutela con fecha de dos (02) de noviembre del 2022, proferido por el JUZGADO SEPTIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela interpuesta por DILIA ROSA NUÑEZ PONTON en representación de IVETH TEJADA NUÑEZ, contra SALUD TOTAL E.P.S.

ANTECEDENTES

La accionante DILIA ROSA NUÑEZ PONTON en representación de IVETH TEJADA NUÑEZ, interpone acción de tutela contra la E.P.S SALUD TOTAL, por considerar que la accionada está vulnerando sus derechos a la vida, salud, igualdad, dignidad humana, teniendo en cuenta que IVETH TEJADA NUÑEZ, quien padece de e hidrocefalia, tiene una válvula de hakim, nunca ha caminado, siempre ha estado en una silla de ruedas, y se encuentra en tratamiento psiquiátrico, le fue formulada por su médico tratante adscrito a la EPS SALUD TOTAL, una silla de ruedas con las siguientes características:

“SILLA NEUROLOGICA A LA MEDIDA DE LA PACIENTE, SISTEMA DE BASCULACION MANUAL, RECLINACION, SOPORTE CEFALICO AJUSTABLE EN ALTURA Y REMOVIBLES. APOYA BRAZOS AJUSTABLE EN ALTURA REMOVIBLES, SOPORTES BILATERALES DE TRONCO AJUSTABLES EN ALTURA, SOPORTES LATERALES DE CADERAS FIJOS, COJIN ABDUCTOR GRADUABLE EN PROFUNDIDAD, CINTURON PELVICO, SISTEMA ANTIVUELCO DERECHO E IZQUIERDO DEMONSTABLE, APOYA PIES INDEPENDIENTES ABATIBLES, ELEVABLES EN SUPERIFICIE ANTIDESLIZANTE, SOPORTE TRANSTIBIAL POSTERIOR, RUEDAS TRASERAS DE DESMONTE RAPIDO, MACIZAS, RUEDAS ANTERIORES MACIZAS DIRECCIONABLES, ASIENTO AJUSTABLE EN ALTURA”.

Manifiesta la accionante, que radicó virtualmente ante Salud Total la historia clínica con todas las ordenes suministradas para la autorización de la silla de ruedas y la entidad accionada nunca respondió, por lo que decidió llamar a la línea de atención de dicha entidad donde le informaron que la tecnología solicitada no cuenta con cobertura por fallo de tutela para la presentación actualmente ordenada.

SOLICITUD DE LA PARTE ACCIONANTE

Que se tutelen los derechos fundamentales de la señora IVETH TEJADA NUÑEZ, y se ordene a la E.P.S. SALUD TOTAL entregar la silla de ruedas con las especificaciones dadas por la fisiatra.

DESCARGOS DE LA PARTE ACCIONADA

YOLIMA RODRIGUEZ HINCAPIE, en su calidad de Gerente Sucursal Barranquilla de SALUD TOTAL EPS-S S.A., indica que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la menor, en razón a que su representada siempre ha autorizado todo lo que ha requerido conforme a lo que reglamenta el Sistema General de Seguridad Social en Salud, por lo que estamos frente a una acción de tutela improcedente que debe ser denegada ante la inexistencia de vulneración de los derechos fundamentales reclamados.

Que se opone a las pretensiones de la presente acción constitucional, porque lo solicitado no hace parte del Plan de Beneficios en Salud, razón por la cual no le corresponde solventar a su representada lo pedido, precisamente por ser una tecnología excluida por el Ministerio De Salud que no está contemplada dentro del formato MIPRES, razón por la cual le corresponde a las Entidades Territoriales o a su familia solventar dicho insumo, en virtud del principio de solidaridad que les asiste; existiendo así una falta de legitimación en la causa por pasiva frente a esa EPS-S.

Que, “la protegida IVETH, ha venido siendo atendido por parte de nuestra EPS-S y su red prestadora de servicios para el tratamiento de sus patologías de manera ADECUADA, OPORTUNA y PERTINENTE, de conformidad a lo que indican las normas y guías de atención; y de acuerdo a lo que determinan sus galenos tratantes por lo que revisamos la tutela en mención, constatando si lo solicitado está o no fundamentado, razón por la cual nos permitimos manifestar primeramente que SALUD TOTAL EPS-S S.A., le ha venido generando todas las autorizaciones que ha requerido, demostrando que no existen barreras de acceso a la prestación de servicios de salud”.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

El A-quo resuelve *“TUTELAR el derecho fundamental a la dignidad humana de la señora IVETH TEJADA NUÑEZ, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente fallo. SEGUNDO: ORDENAR a SALUD TOTAL E.P.S., para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, autorice y gestione la silla de ruedas, a la señora IVETH TEJADA NUÑEZ, identificada con cedula de ciudadanía N 22.642.261, con las especificaciones ordenadas por el CENTRO DE ORTOPEdia Y REHABILITACIÓN ORTOVITAL INTEGRALS.A.S en la orden médica emanada en fecha 26/09/2022 y suscrita por la profesional de la salud OLGA LUCIA SURMAY, sin que exceda la correspondiente entrega del término de veinte días hábiles..*

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION

Mediante memorial con fecha de 06 de noviembre de 2022, la parte accionada impugnó la decisión de primera instancia, indicando que: *“El Juzgado Primigenio concede el amparo de los derechos fundamentales solicitados por el extremo activo, ordenándonos la entrega de la silla de ruedas en el término de veinte días; sin tener en cuenta que dicho insumo requiere de una programación de toma de medidas y de una importación en la que se lleva a cabo el término de 45 días aproximadamente para poder generar la*

entrega bajo las especificaciones ordenadas. Así, en este caso en objeto de solicitud es frente a los días concedidos para la entrega de las sillas de ruedas ordenadas, para poder dar cabal cumplimiento al ordenamiento judicial”.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto por los Decretos 2751 de 1991, 1382 /00 y artículo 86 de la Constitución Nacional este despacho es procedente para conocer de la presente impugnación.

PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA.

El artículo 86 de la carta Política consagra “*que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar mediante un procedimiento preferente y sumario por si misma o por quien actué a su nombre la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública...*”

“... esta acción solo procederá cuando el interesado no tenga otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...”

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Problema Jurídico.

Se trata en esta oportunidad de establecer si debe revocarse o no el termino establecido en la sentencia de primera instancia proferida en fecha 02 de noviembre de 2022, por el Juzgado Séptimo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, dentro de la acción de tutela de la referencia, para lo cual deberá analizarse si en este caso hubo vulneración alguna al emitirse el anterior fallo.

Uno de los pilares fundamentales que soporta el derecho a la salud es el consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política, al establecer que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio e irrenunciable a cargo del Estado. Para reforzar el carácter imperativo del derecho a la salud, el artículo 49 *ibídem*, señala que la atención en salud y el saneamiento ambiental son servicios que el Estado debe garantizar a todas las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud¹.

Por otro lado, el artículo 8° de la Ley 1751 de 2015 establece que: “*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”.*

¹ Ver sentencia T-121 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Respecto al derecho a la salud y su carácter fundamental en sí mismo, mediante fallo T-414 de abril 30 de 2008, se precisó:

“...que el derecho a la salud es un derecho fundamental, que envuelve como sucede también con los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la realidad. Bajo esta premisa, el Estado a través del Sistema de Seguridad Social en Salud, proporciona las condiciones por medio de las cuales sus asociados pueden acceder a un estado de salud íntegro y armónico.

Es por ello que esta Corporación ha precisado que la salud puede ser considerada como un derecho fundamental no solo cuando pelagra la vida como mera existencia, sino que ha resaltado que la salud es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas...

La presente acción se impulsó debido a que la señora DILIA ROSA NUÑEZ PONTON en representación de IVETH TEJADA NUÑEZ, considera que SALUD TOTAL E.P.S., le ha vulnerado los derechos fundamentales a la vida, salud, igualdad, dignidad humana, al no entregarle una silla de ruedas con las especificaciones formulada por su médico tratante, teniendo en cuenta que la misma padece de hidrocefalia, tiene una válvula de hakim, nunca ha caminado, siempre ha estado en una silla de ruedas, y se encuentra en tratamiento psiquiátrico.

En cuanto al suministro de medicamentos, tratamientos y procedimientos excluidos del P.O.S, la Corte Constitucional mediante sentencia T-791 de 2014 ha dispuesto los siguientes requisitos:

“Para establecer en qué casos una persona puede acceder a un servicio no P.O.S. la jurisprudencia ha establecido una serie de requisitos, a saber: “a. Que la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; b. Que el servicio no pueda ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; c. Que el interesado no pueda directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y d. Que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo”.

En el caso que nos ocupa, se tiene que la señora IVETH TEJADA NUÑEZ, es una persona que padece de hidrocefalia, tiene una válvula de hakim, nunca ha caminado, siempre ha estado en una silla de ruedas, y se encuentra en tratamiento psiquiátrico, lo cual no fue desvirtuado ni negado por la parte accionada, no se observa que exista otro medio por el cual se pueda sustituir la silla de ruedas, la parte accionada no objetó la capacidad económica de la accionante para costear dicho elemento, la silla de ruedas fue ordenada por su médico tratante el cual está adscrito a la EPS accionada, por lo que se considera que cumplen los requisito antes mencionados.

Como SALUD TOTAL E.P.S impugna la decisión de primera instancia solo porque considera que el termino otorgado por el A-quo es insuficiente para la consecución y

entrega de la silla ordenada, no se hace necesario profundizar en los elementos constitutivos de la vulneración enunciada.

La Corte Constitucional en la sentencia T-086 de 2003, estableció que un fallo de tutela se constituye de dos partes: la decisión de amparo y la orden específica; siendo la primera, la determinación de si se concede o no la protección solicitada, y la segunda, el mandato necesario para garantizar el disfrute del derecho del cual se reclamó su protección.

Así mismo, señaló que la decisión es inmutable y la orden como consecuencia de la primera, cumple la única función de materializar la tutela del derecho de acuerdo al contexto del caso en particular, la cual puede ser objeto de modulación posterior y/o complementada a fin de lograr "*el cabal cumplimiento*" del fallo dadas las circunstancias del caso concreto y su evolución."

En la misma decisión, refirió que las órdenes impartidas, atendiendo su grado, pueden ser simples o complejas: *simples, cuando comprenden una sola decisión y/u obligación de hacer o de no hacer en un período corto de tiempo; y complejas, cuando su contenido comprende una serie de acciones u omisiones que escapan del control exclusivo de uno de los destinatarios de la orden y requieren para su cumplimiento un término más amplio; caso este último en el cual se da la posibilidad de ajustar las órdenes dadas inicialmente.*

Sin embargo, para decidir sobre la procedencia o no de la modulación, la Corte señaló las siguientes reglas,

- i) La facultad de modificación debe ejercerse con la finalidad precisa de lograr el cumplimiento de la decisión y el sentido original y esencial de la orden impartida en el fallo con el objeto de asegurar el goce efectivo del derecho fundamental tutelado.*
- ii) Al juez le es dado alterar la orden en sus aspectos accidentales, esto es, en cuanto a las condiciones de tiempo, modo y lugar, siempre y cuando ello sea necesario para alcanzar dicha finalidad.*
- iii) La nueva orden que se profiera, debe buscar la menor reducción posible de la protección concedida y compensar dicha reducción de manera inmediata y eficaz.*

En el presente caso la entidad accionada solicita al despacho ampliar el plazo para cumplir con el fallo de primera instancia hasta 45 días, a fin de dar cumplimiento efectivo a la orden emitida por el A-quo, por cuanto "*dicho insumo requiere de una programación de toma de medidas y de una importación en la que se lleva a cabo el término de 45 días aproximadamente para poder generar la entrega bajo las especificaciones ordenadas*, lo cual se considera una justificación suficiente para conceder la petición elevada por la parte accionada, teniendo en cuenta que la silla de ruedas ordenada por la profesional de la salud OLGA LUCIA SURMAY, requiere de unos elementos específicos que no tendría una silla convencional que se pueda adquirir libremente y de manera rápida en el mercado; además, la accionada no está negando el suministro del insumo ordenado.

En virtud de lo anterior y sin que sean necesarias otras consideraciones, se modificará parcialmente el fallo de primera instancia proferido por el JUZGADO SEPTIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE BARRANQUILLA, en el sentido

de conceder un término de cuarenta y cinco (45) días hábiles a la EPS SALUD TOTAL, para que cumpla lo ordenado en el fallo de primera instancia.

En virtud a todo lo expuesto el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1°-) CONFIRMAR, el numeral primero de la parte resolutive del fallo proferido en fecha 02 de noviembre de 2022 por el Juzgado Séptimo De Pequeñas Causas Y Competencia Múltiple De Barranquilla,

2°-) MODIFICAR el numeral segundo de la parte resolutive del fallo proferido en fecha 02 de noviembre de 2022 por el Juzgado Séptimo De Pequeñas Causas Y Competencia Múltiple De Barranquilla, el cual quedará así:

SEGUNDO: ORDENAR a SALUD TOTAL E.P.S., para que en el término de cuarenta y cinco (45) días hábiles, contados desde la fecha de su notificación de este fallo, autorice, gestione y entregue la silla de ruedas, a IVETH TEJADA NUÑEZ, identificada con cedula de ciudadanía No. 22.642.261, con las especificaciones ordenadas por el CENTRO DE ORTOPEDIA Y REHABILITACIÓN ORTOVITAL INTEGRAL S.A.S en la orden médica emanada en fecha 26/09/2022 y suscrita por la profesional de la salud OLGA LUCIA SURMAY.

3°-) TERCERO: Notifíquese este proveído por el medio más eficaz, a las partes intervinientes

4°-) Remítase oportunamente el expediente a la CORTE CONSTITUCIONAL, para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

Firmado Por:
Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ce65e6e5d351e0ae855a03900d523287c9fe8b33532f448c1e0f4636ed190592**

Documento generado en 09/12/2022 02:54:41 PM

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