



## JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL NEIVA-HUILA

Abril Veintiuno De Dos Mil Veintiuno

Rad.: 41-001-40-03-003-2021-00165-00

### Asunto

**Ivonne Zarta Camacho**, acciona en tutela por vulneración a los derechos fundamentales a la salud, vida, debido proceso y dignidad humana de su hija menor **Tania Mileva Piedrahita Zarta**, en denuncia que eleva contra **Sanitas Eps S.A.S.** Se vincula a **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)** y **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-**.

### Hechos

1.- La menor **Tania Mileva Piedrahita Zarta** de 6 años, registra afiliación en el régimen contributivo del SGSSS a través de **Sanitas Eps S.A.S.** en calidad de beneficiaria, quien al presentar Dx. "SINDROME DE RETT", le fue ordenado el día 27 de enero del año 2020 por la Médica Física y Rehabilitación Dra. MARTHA CECILIA HERNANDEZ "...*Junta de rehabilitación – Sanitas para determinar pertinencia de bipedestador*".

2.- Refiere la progenitora, que el 01 de septiembre del año 2020, la Médica Fisiatra Dra. LAURA GOMEZ S. y el Médico Físico y de Rehabilitación Dr. LUIS MAURICIO MORA CARO, le ordenaron a su hija control en junta por Fisiatría.

3.- El 01 de marzo de 2021, la accionante asistió con la niña **Tania Mileva Piedrahita Zarta** a la cita por Telemedicina Interactiva con la Médica Físico y Rehabilitación Dra. MARTHA CECILIA HERNANDEZ, quien le prescribió a su pequeña "...*insumos para higiene y terapia domiciliaria*".

4.- El 02 de marzo de 2021, asistió la accionante con la menor **Tania Mileva Piedrahita Zarta** igualmente a la Junta de Fisiatría con el Médico Fisiatra Dr. LUIS ARMANDO SOLARTE R, la Médica Fisiatra Dra. KAREN J. AGUILAR B y la Médica Fisiatra Dra. PAULA ANDREA SUAREZ, galenos que le prescribieron a la pequeña "...*LA SILLA DE RUEDAS NEUROLÓGICA...*" Y "...*EL BIPEDESTADOR...*".

5.- El 09 de Marzo de 2021, la progenitora **Ivonne Zarta Camacho** elevó derecho de petición ante **EPS Sanitas**, solicitando "...*SILLA DE RUEDAS NEUROLÓGICA PARA NIÑO A LA MEDIDA, ESPALDAR FIRME Y ASIENTO FIRME DESMONTABLE, CON SISTEMA DE BASCULAMIENTO MANUAL DE ESPALDAR, SOPORTE CEFÁLICO GRADUAL EN ALTURA Y PROFUNDIDAD ESCUALIZABLE, CINTURON PELVICO A 45 GRADOS, PECHERA TIPO MARIPOSA, SOPORTE LATERALES GRADUABLES EN ALTURA, ANCHURA Y*

PROFUNDIDAD REMOVIBLES Y ERGONOMICOS, ASIENTO BÁSICO FIRME, APOYA PIES GRADUABLES Y REMOVIBLES, PLEGLABLE. NÚMERO 1 (UNO)...”.

6.- El 24 de marzo de 2021, la Entidad de Salud suministra respuesta a la accionante manifestándole: “...No obstante, como usted lo menciona, el insumo denominado SILLA DE RUEDAS NEUROLOGICA es una ayuda técnica, que es considerado un determinante social, es decir que no es propiamente del ámbito de salud, por lo está considerado como una exclusión del Plan de Beneficios en Salud (PBS) con cargo a la EPS, y no se encuentra financiado, por lo cual no puede ser autorizado por EPS Sanitas...”.

7.- Por último, refiere que su hija se encuentra en tratamiento médico por una patología degenerativa llamada **Síndrome de Rett**, retraso en el desarrollo y requiere de los dispositivos de asistencia “Silla de Ruedas” dentro de su tratamiento de acuerdo con la orden médica de los especialistas tratantes.

### Pretensiones

Ivonne Zarta Camacho, solicita en sede constitucional:

- i) La salvaguarda de los derechos fundamentales a la salud, vida, debido proceso y dignidad humana de su hija menor **Tania Mileva Piedrahita Zarta**.
- ii) Se ordene a **Sanitas Eps S.A.S.** garantizar a la menor **Tania Mileva Piedrahita Zarta** en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo de tutela “...SILLA DE RUEDAS NEUROLÓGICA PARA NIÑO A LA MEDIDA, ESPALDAR FIRME Y ASIENTO FIRME DESMONTABLE, CON SISTEMA DE BASCULAMIENTO MANUAL DE ESPALDAR, SOPORTE CEFÁLICO GRADUAL EN ALTURA Y PROFUNDIDAD ESCUALIZABLE, CINTURON PELVICO A 45 GRADOS, PECHERA TIPO MARIPOSA, SOPORTE LATERALES GRADUABLES EN ALTURA, ANCHURA Y PROFUNDIDAD REMOVIBLES Y ERGONOMICOS, ASIENTO BÁSICO FIRME, APOYA PIES GRADUABLES Y REMOVIBLES, PLEGLABLE. NÚMERO 1 (UNO)...”.

### Descargos Entidades accionadas y vinculadas

#### Descargos Sanitas Eps S.A.S.

A través de la Directora de Oficina Neiva, la Entidad de Salud señala preliminarmente que la menor **Tania Mileva Piedrahita Zarta** registra afiliación al Sistema de Salud a través de esa EPS en calidad de Beneficiario Amparado, con un ingreso base de cotización de **\$1.065.000**, contando con **394** semanas de antigüedad ante el Sistema de Seguridad Social en Salud.

Refiere, que de acuerdo con las pretensiones de la accionante y ejerciendo el derecho a la defensa, una vez consultada su área médica la SILLA DE RUEDAS hace parte de las exclusiones del Plan de Beneficios en Salud y no puede ser suministrada con cargo a la UPC, de acuerdo con lo preceptuado en el Parágrafo 2 del Artículo 60 de la Resolución 2481 de 2020, advirtiendo igualmente, que tal insumo no puede solicitarse al Mipres, ni se puede cubrir con recursos de la UPC, y más cuando se está hablando de una SILLA DE RUEDAS CON CARACTERÍSTICAS ESPECIFICAS Y ESPECIALES: “...Silla de ruedas neurológica para niño a la medida, espaldar firme y asiento firme desmontable, con sistema de basculamiento manual de espaldar, soporte cefálico gradual en altura y profundidad escualizable, cinturón pelvico a 45 grados, pechera tipo mariposa, soporte laterales

*graduables en altura, anchura y profundidad removibles y ergonomicos, asiento básico firme, apoya pies graduables y removibles, plegable. Número 1 (uno)...”.*

De otro lado, expone la Entidad de salud que una silla de ruedas debe importarse, y acorde con los trámites y los requisitos de importación, el tiempo total para la disponibilidad del producto en el proveedor es de noventa días (90) aproximadamente, precisando que el procedimiento establecido para el suministro de una SILLA DE RUEDAS, es el siguiente:

- i) Se debe radicar la orden médica extendida por galeno adscrito a una IPS con la que la EPS tenga convenio, para que se inicie el proceso de gestión.
- ii) Una vez radicada la orden médica, se remite a Cruz Verde S.A.S. que es su Proveedor logístico de insumos y medicamentos, con el fin de que efectúe las cotizaciones a que haya lugar con los distintos proveedores y/o casas comerciales que están en disponibilidad de fabricar la silla conforme a la orden médica. Este trámite de solicitar las cotizaciones puede tardar de 3 a 5 días hábiles.
- iii) Una vez se recibe las cotizaciones de los proveedores, estas se remiten al área de servicios médicos de la EPS con el fin de que se efectúe la aprobación de una de las cotizaciones remitidas (en donde se tiene en cuenta distintos factores, tales como calidad, garantía, tiempo de elaboración, entre otros).
- iv) El tiempo de elaboración de la silla lo determina el proveedor seleccionado, el cual si es a la medida –como la de este paciente, pues la orden médica dice “*tener en cuenta medidas de paciente*”, es mayor al tiempo que demora la fabricación en el evento en que la silla sea estándar, sin embargo, por regla general tarda un lapso entre **90 días**.
- v) Si se trata de silla a la medida, se debe tomar medidas por parte del proveedor o casa comercial, y luego sí se procede a elaborar la misma, de tal manera, que el tiempo que aquellos indican de 90 días empieza a contar es desde la fecha de la toma de medidas.
- vi) Una vez elaborada la misma, el proveedor contacta al usuario para su entrega final y eventualmente, si es necesario entregarla a través de Junta Médica, se agenda la misma para su entrega.

Así las cosas, colige la EPS accionada que en el sub. Lite se evidencia de manera clara que en caso de que se llegase a ordenar la entrega de la SILLA DE RUEDAS, no es posible **para Eps Sanitas S.A.S.**, suministrarla en 48 horas, máxime que los equipos médicos y dispositivos como SILLA DE RUEDAS, son insumos que no están cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud y tampoco se encuentran entre los insumos que pueden ser prescritos a través de la aplicación web MIPRES, que dispone el Ministerio de Salud y Protección Social para servicios no cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud.

De otro lado, la Entidad de salud se refiere a la pretensión de suministro de tratamiento integral (empero revisado el escrito tutelar no fue establecida por la accionante), señalando que sin que se cuente con orden o prescripción médica no se puede presumir que, en el futuro **EPS Sanitas S.A.S.** vulnerará o amenazará derechos fundamentales, ya que la pretensión elevada es referente a hechos que no han ocurrido y se ignora si ocurrirán.

Colige su defensa, señalando que es evidente que como Entidad de Salud ha actuado de acuerdo con la normatividad vigente, razón por la cual SOLICITA:

1. PETCIÓN PRINCIPAL: se declare que no ha existido vulneración alguna a los derechos fundamentales deprecados por la señora **Ivonne Zarta Camacho**, actuando como Agente Oficioso de la menor **Tania Mileva Piedrahita Zarta**, por los motivos expuestos y en consecuencia DENIEGUE la presente acción constitucional.

2. No se tutele derechos fundamentales sobre procedimientos o medicamentos FUTUROS, es decir, sobre aquellos servicios imaginarios, no ordenados actualmente por médicos de la red de prestadores de la EPS, como quiera que, al no existir negativa por parte de EPS Sanitas S.A.S. respecto de estos, y al no existir orden médica, la tutela se hace improcedente.
3. VINCULAR a la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN, con el fin de que se pronuncie frente a la gestión del insumo y determinar los tiempos y requisitos establecidos para importación y nacionalización de la silla de ruedas, por cuanto esto se sale del ámbito de control de esta Entidad Promotora de Salud.
4. De manera subsidiaria y de no acceder a las solicitudes y, en caso de que se tutelen los derechos fundamentales invocados por la accionante SOLICITA:

**4.1. Que el fallo se delimite** cuanto a la patología objeto de amparo, que en el presente trámite constitucional es la que dio origen a la acción de tutela, esto es SÍNDROME DE RETT, estableciéndose que la prestación de las tecnologías en salud procede siempre y cuando se cuente con orden y/o justificación de los médicos tratantes adscritos a EPS SANITAS S.A.S. y los mismos sean proporcionadas en instituciones adscritas a la red de prestadores.

**4.2.** En caso de no atender lo anterior, que se ordene de manera expresa a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud “ADRES” reintegre a esa Entidad en un término perentorio, el 100% de los costos de los servicios y tecnologías en salud NO PBS, SILLA DE RUEDAS, ASÍ COMO TRATAMIENTO INTEGRAL, que en virtud de la orden de tutela se suministre A LA ACCIONANTE.

**4.3** De igual manera, que si llega a acceder a la solicitud, el fallo ordene de manera explícita que la EPS SANITAS S.A.S. debe suministrar SILLA DE RUEDAS, en cantidad, presentación y concentración que indique su médico tratante adscrito a la red y con orden vigente.

5. Finalmente, solicita se ordene de manera expresa el TRATAMIENTO INTEGRAL de la patología, así como que dio origen a la presente tutela de acuerdo con lo establecido por los médicos y profesionales adscritos a la red de la EPS Sanitas S.A.S.

**D e s c a r g o s -Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)-**

Dentro del término de traslado, a través del Jefe de la Oficina Jurídica informa que de conformidad con las Resoluciones 205 y 206 de 17 de febrero 2020, expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, es función de la EPS y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa entidad, situación que fundamenta en clara falta de legitimación en la causa por pasiva de su parte.

Refiere igualmente, que las EPS tienen obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados ni retrasarla, de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

De otro lado, en lo que respecta a la facultad de recobro por los servicios no incluidos en el plan básico de salud (PBS), indica que cualquier pretensión relacionada con el “reembolso” del

valor de los gastos que realice la EPS, no puede olvidarse que la misma constituye una solicitud antijurídica, puesto que a partir de la promulgación de las Resoluciones 205 y 206 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, y no que sean financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y que no se hallen excluidos de acuerdo con lo establecido en el art. 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores Actos Administrativos.

De igual manera, detalla que la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las Entidades Promotoras de los Servicios, por consiguiente los recursos de salud se giran antes de su prestación, de la misma forma cómo funciona la Unidad de Pago por Capitación (UPC), coligiendo de esta forma que ADRES ya transfirió a las EPS, incluida la aquí accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y asegurar la disponibilidad de éstos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

En consecuencia, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES, SOLICITA:

1.- *NEGAR el amparo solicitado por el accionante en lo que tiene que ver con ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia DESVINCULAR a esta Entidad del trámite de la presente acción constitucional.*

2.- *NEGAR la facultad de recobro, toda vez que mediante las Resoluciones 205 y 206 de 2020, la ADRES ya transfirió a la EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud.*

3.- *ABSTENERSE de vincular a la ADRES en las siguientes oportunidades que traten asuntos relacionados con temas de prestación de servicios, en razón al cambio normativo, puesto que la EPS ya cuenta con los recursos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.*

4.- *MODULAR las decisiones que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud con las cargas que se impongan a las entidades a las que se compruebe la vulneración de los derechos fundamentales invocados, por cuanto existen servicios y tecnologías que escapan al ámbito de la salud, y no deben ser sufragadas con los recursos destinados a la prestación del mencionado servicio público.*

#### **D e s c a r g o s -Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-**

Dando alcance a los hechos y pretensiones por los cuales se le vincula, por intermedio de la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Neiva, señala que en el sub. Judice, **EPS Sanitas** es la responsable de prestar los servicios de salud y de la misma forma otorgar implementos a sus afiliados dentro del plan de coberturas y beneficios prestados, por lo que si bien dentro de la respuesta que presenta la entidad accionada en la acción constitucional solicita se vincule a la DIAN, no con ellos como entidad los encargados de realizar la entrega de este tipo de ayudas a los beneficiarios del sistema de salud, ante lo cual solicita la desvinculación de la entidad de la presente acción constitucional.

De otro lado, señala la Entidad que, en el evento de no prosperar la excepción de falta de legitimación por pasiva que esboza en su escrito responsivo, se permite frente a la solicitud de vinculación, efectuar las siguientes consideraciones:

- i) Es el Decreto 1165 de 2019 y la Resolución 46 de 2019 lo que constituye el marco legal de la normatividad aduanera que regulan las relaciones jurídicas que se establecen entre la administración aduanera y quienes intervienen en el ingreso, permanencia, traslado y salida de mercancías, hacia y desde el Territorio Aduanero Nacional, con sujeción a la Constitución y la Ley.
- ii) La actuación de la DIAN en el proceso de importación inicia desde la llegada de la mercancía al territorio aduanero nacional hasta el levante de esta, así lo establece el decreto 1165 del 2019 en sus artículos 168 y siguientes. El trámite de importación y nacionalización es totalmente diferente al de producción, alistamiento y viaje de la mercancía el cual está a cargo del agente importador o empresa encargada de realizar el trámite.
- iii) El proceso de importación depende de la modalidad de importación que anote el interesado en la declaración de importación, es decir existen varias modalidades de importación de acuerdo con el Decreto 1165 del 2019, pero esa información solo la conoce quien presenta la solicitud de importación. Así mismo, se resalta que la EPS Sanitas S.A.S al contar con la asesoría de una agencia de aduanas, tiene la orientación e información clara, precisa y oportuna sobre los trámites aduaneros y administrativos que deben surtir en el ingreso de mercancías al territorio aduanero nacional, como viene ocurriendo con el ingreso de sus diferentes tipos de mercancías.
- iv) La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN realizó un estudio de tiempos de despacho de mercancías, en el cual estableció la duración del trámite en el proceso de importación desde la llegada de la mercancía al país, hasta la autorización de levante. Para el año 2019 el ingreso de mercancía por transporte aéreo un tiempo de 9,3 días y para ingreso de mercancía por medio marítimo un tiempo de 9,6 días.
- v) La EPS SANITAS en el numeral 8 de la respuesta presentada a la acción constitucional manifiesta cual es el procedimiento establecido para el suministro de la silla de ruedas, por lo cual es importante señalar que dentro del mismo no está la DIAN como agente que deba intervenir en el proceso, toda vez que si bien indica que debe importarse y que es el proveedor el encargado de realizar el trámite, es este último quien deberá realizar el procedimiento de importación y el mismo estará sujeto a los plazos establecidos en cada una de las etapas de importación y posterior entrega.
- vi) El procedimiento de asignación y posterior entrega de la silla de ruedas está a cargo de las entidades promotoras de salud y no es la DIAN la encargada de realizar la entrega.
- vii) Si bien como lo indica la accionada la silla debe importarse, la misma está sujeta a los tramites que realice el agente aduanero dentro de la entidad, y que hacen parte de todo el procedimiento de entrada de mercancía al país, por lo cual es la EPS SANITAS y su proveedor los encargados de garantizar la entrega de la silla de ruedas a la accionante dentro del tiempo que su despacho considere prudente de llegar a presentarse un fallo a favor de la señora IVONNE ZARTA CAMACHO en Representación de su hija menor TANIA MILEVA PIEDRAHITA ZARTA.

En suma, **SOLICITA** se le desvincule de este trámite constitucional, toda vez que no es la encargada de prestar aseguramiento en servicios de salud ni realizar entregas de equipos no incluidos en el plan obligatorio de salud.

### Prueba Documental

- a. Copia Historia clínica de la menor.
- b. Copia Derecho de Petición.
- c. Copia respuesta de E.P.S. SANITAS S.A.S.
- d. Certificado afiliación E.P.S SANITAS S.A.S
- e. Certificado de existencia y representación legal de EPS Sanitas S.A.S. expedido por Cámara de Comercio.
- f. Resolución No. 204 de 2014
- g. Resolución No. 004141 de 2019

### Consideraciones

La Constitución Política de 1991, consagró en el artículo 86 la figura de la **Acción de Tutela**, como una herramienta adicional a las establecidas por la legislación y brindar solución a los conflictos originados en las distintas actividades del individuo, para los cuales no existan procedimientos legales establecidos.

Se infiere del canon en cita, que la Acción de Tutela puede ser utilizada únicamente, cuando de la serie de medios legales existentes en el ordenamiento jurídico no obre otro que proteja los derechos fundamentales que puedan parecer lesionados o amenazados con una actitud positiva o negativa de una autoridad pública o particular.

El fin primordial de la figura, es ofrecer protección a los derechos fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o, de particulares en los casos expresamente señalados en la ley, cuando no concurra otro medio de defensa judicial para ser utilizado como medio transitorio de inmediata aplicación a efecto de evitar un perjuicio irremediable.

De esta manera, facultada por el Art. 86 de la Constitución, la Sra. **Ivonne Zarta Camacho** incoa Tutela de cara a los derechos fundamentales a la **salud, vida, debido proceso y dignidad humana** de su menor hija **Tania Mileva Piedrahita Zarta**, por vulneración de **Sanitas Eps S.A.S** a la cual su hija se encuentra afiliada al SGSSS.

### La salud -Derecho Fundamental-

En los términos de la Ley 1751 de 2015, se ha definido su alcance y esencia: “Art. 2. *Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la **preservación**, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y **oportunidades** en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, **tratamiento**, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”.*

La Corte reconoció a partir de la Sentencia T-760 de 2008<sup>1</sup>, el derecho a la **salud** como fundamental autónomo<sup>2</sup>. Menester citarla, por cuanto desde entonces la jurisprudencia ha sido consistente y uniforme al señalar, que la exigibilidad de este derecho por vía de tutela no requiere demostrar la conexidad con otro derecho fundamental, y así ha mantenido la línea decisional conforme se desprende de su interpretación en la Sentencia T-171 de 2016, por citar solo un ejemplo.

Así mismo, en providencia T-039 de 2013 precisó la naturaleza dual del derecho a la salud de la siguiente manera:

*“(…)el derecho a la salud posee una doble connotación: (i) como un **derecho fundamental** y (ii) como un **servicio público**. En tal razón ha considerado: “En materia de amparo del derecho fundamental a la salud por vía de tutela una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y reglamentario orientadas a determinar cuáles son las prestaciones obligatorias en salud y a trazar las vías de acceso a la seguridad social, si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, **todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado.***

*Por tal motivo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante y enfática en afirmar que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), en el Plan de Atención Básica (PAB), en el Plan de Atención Complementaria (PAC) así como ante la no prestación de servicios relacionados con la obligaciones básicas definidas en la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, puede acudirse directamente a la tutela para lograr su protección”<sup>3</sup>.*

*Ello quiere decir que procede el amparo en sede de tutela cuando resulta imperioso velar por los intereses de cualquier persona que así lo requiera<sup>4</sup>. En tal sentido, la salud como servicio público esencial a cargo del Estado, además de regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, que consagra expresamente el artículo 49 de la Constitución Política, debe dar cumplimiento al principio de continuidad, que conlleva su prestación de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea admisible su paralización sin la debida justificación constitucional.<sup>5</sup>*

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>2</sup>El reconocimiento del derecho a la salud como un derecho fundamental autónomo es resultado de una evolución jurisprudencial, la observancia de la doctrina y de los instrumentos internacionales relacionados con la materia. Al respecto pueden consultarse las sentencias T-200 de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-165 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-705 de 2011, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-762 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, entre muchas otras.

<sup>3</sup>Corte Constitucional, Sentencia T-016 de 2007

<sup>4</sup>Al respecto es oportuno referir lo expuesto en la sentencia T-581 de 2007, en la cual señaló: “A su turno, la urgencia de la protección del derecho a la salud se puede dar en razón a, por un lado, que se trate de un sujeto de especial protección constitucional (menores, población carcelaria, tercera edad, pacientes que padecen enfermedades catastróficas, entre otros), o por otro, que se trate de una situación en la que se puedan presentar argumentos válidos y suficientes de relevancia constitucional, que permitan concluir que la falta de garantía del derecho a la salud implica un desmedro o amenaza de otros derechos fundamentales de la persona, o un evento manifiestamente contrario a la idea de un Estado constitucional de derecho. Así, el derecho a la salud debe ser protegido por el juez de tutela cuando se verifiquen los anteriores criterios.”

<sup>5</sup>

Existen diversos instrumentos internacionales que consideran el derecho a la salud como un elemento esencial de la persona al ser inherente a la misma. A continuación se enuncian alguno de ello: i) El artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos afirma en su párrafo 1º que “*toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios*”; ii) El artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales contiene una de las disposiciones más completas y exhaustivas sobre el derecho a la salud; en su párrafo 1º determina que los Estados partes reconocen: “*el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*”, mientras que en el párrafo 2 del artículo 12 se indican, a título de ejemplo, *diversas medidas que deberán adoptar los Estados Partes a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho*”; iii) la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establece que “*La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. La efectividad del derecho a la salud se puede alcanzar mediante*

Lo anterior, por cuanto la materialización del derecho fundamental a la salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio se obliguen a la óptima prestación del mismo, en la búsqueda del goce efectivo de los derechos de sus afiliados conforme al marco normativo señalado, comoquiera que la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, como es el caso del derecho a la vida y a la dignidad humana.<sup>6</sup>

### **La procedencia de la acción de tutela para acceder al suministro de insumos, servicios y tecnologías expresamente excluidos del Plan de Beneficios en Salud<sup>7</sup>**

La Ley 1751 de 2015, desarrolló los principios de continuidad e integralidad que habían sido inicialmente reconocidos por la Ley 100 de 1993 para la prestación del servicio de salud en el territorio nacional. Sin embargo, la referida ley estableció en su artículo 15 criterios de exclusión que restringe financiación de algunos servicios y tecnologías con recursos públicos.

De acuerdo con los parámetros previstos en el mencionado artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, el Ministerio de Salud y Protección Social diseñó el nuevo Plan de Beneficios en Salud<sup>8</sup> PBS - anteriormente conocido como Plan Obligatorio de Salud (POS)- y, mediante las Resoluciones 5269 y 5267 del 22 de diciembre de 2017, definió expresamente los servicios y tecnologías excluidos y no excluidos del mismo.

En lo que corresponde a las exclusiones contempladas en las precitadas resoluciones, es preciso señalar que las mismas no son de ninguna manera absolutas; en efecto, la jurisprudencia de la Corte, mediante sentencia C -313 de 2014 (mediante la cual se realizó la revisión previa de constitucionalidad del proyecto de ley Estatutaria de Salud), se refirió categóricamente a la posibilidad de inaplicar las disposiciones normativas que regulan la materia. Sobre este punto, precisó que cuando se trate de aquellos elementos excluidos del plan de beneficios, deben verificarse los criterios que han orientado a la Corte para resolver su aplicabilidad o inaplicabilidad.

Es posición de la Corte: “(...) el juez constitucional, en su calidad de garante de la integridad de dichos derechos (Art. 2º C.P.), está en la obligación de inaplicar las normas del sistema y ordenar el suministro del procedimiento o fármaco correspondiente, siempre y cuando concurran las siguientes condiciones:

- a. Que la ausencia del fármaco o procedimiento médico 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 que impida que ésta se desarrolle en condiciones dignas.

---

numerosos procedimientos complementarios, como la formulación de políticas en materia de salud, la aplicación de los programas de salud elaborados por la Organización Mundial de la Salud (OMS) o la adopción de instrumentos jurídicos concretos.” (Subrayadas fuera de texto)

<sup>6</sup> En la sentencia T-790 de 2012 la Corte indicó: “Por consiguiente, fue con la Observación General 14 que se estableció que el derecho a la salud debe ser garantizado por el Estado en el más alto nivel posible que les permita a las personas vivir en condiciones dignas.// En concordancia con lo anterior, la Corte Constitucional ha identificado diversos escenarios de protección donde el suministro de ciertos medicamentos o procedimientos resultan necesarios para procurar la garantía de la dignidad humana de las personas que atraviesan por especiales condiciones de salud. Verbigratia, sobre las personas que tienen dificultades de locomoción y que por este motivo no pueden realizar sus necesidades fisiológicas en condiciones regulares, este Tribunal indicó://siendo este aspecto uno de los más íntimos y fundamentales del ser humano, los accionantes tienen derecho a acceder al servicio de salud que disminuya la incomodidad en intranquilidad que les genera su incapacidad física. Si bien los pañales desechables no remedian por completo esta imposibilidad, sí permiten que las personas puedan gozar de unas condiciones dignas de existencia”.

<sup>7</sup> Consideraciones extractadas de la sentencia T-196 de 2018.

<sup>8</sup> El Plan de Beneficios en Salud es el esquema de aseguramiento que define los servicios y tecnologías a los que tienen derecho los usuarios del sistema de salud para la prevención, paliación y atención de la enfermedad y la rehabilitación de sus secuelas. Es actualizado anualmente con base en el principio de integralidad y su financiación se hace con recursos girados a cada Empresa Promotora de Salud (EPS) de los fondos del Sistema General de Seguridad Social en Salud por cada persona afiliada; los montos varían según la edad y son denominados Unidad de Pago por Capitación (UPC).

b. *Que no exista dentro del plan obligatorio de salud otro medicamento o tratamiento que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario.*

c. *Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del fármaco o procedimiento 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.*

d. *Que el medicamento o tratamiento excluido del plan obligatorio 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.<sup>9</sup>*

En este sentido, mediante el fallo de constitucionalidad atrás referido, la Corte matizó las exclusiones previstas dentro del nuevo Plan de Beneficios en Salud, en tanto le atribuyó al juez constitucional la facultad de aplicar o inaplicar, debido a los criterios desarrollados por la jurisprudencia las normas que proscriben el suministro de determinado servicio o tecnología.

Adicionalmente, sobre el Plan de Beneficios en Salud cabe advertir que una de las Resoluciones que se ocupó reglamentar el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de servicios y tecnologías en salud no cubiertas por el PBS reconoció algunos *servicios o tecnologías complementarias* que si bien no pertenecen propiamente al ámbito de la salud, su uso incide en el goce efectivo de este derecho, a promover su mejoramiento o a prevenir la enfermedad<sup>10</sup>.

En consecuencia, el legislador estableció un procedimiento específico para su suministro a saber:

*“(...) Prescripciones de servicios o tecnologías complementarias. Cuando el profesional de la salud prescriba alguno de los servicios o tecnologías complementarias, deberá consultar en cada caso particular, la pertinencia de su utilización a la Junta de Profesionales de la Salud que se constituya de conformidad con lo establecido en el siguiente capítulo y atendiendo las reglas que se señalan a continuación: 1. La prescripción que realice el profesional de la salud de estos servicios o tecnologías, se hará únicamente a través del aplicativo de que trata este acto administrativo. 2. Las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud – IPS, una vez cuenten con el concepto de la Junta de Profesionales de la Salud, deberán registrar la decisión en dicho aplicativo, en el módulo dispuesto para tal fin. 3. Cuando la prescripción de servicios o tecnologías complementarios se realice por un profesional de una Institución Prestadora de Servicios de Salud – IPS que cuente con Juntas de Profesionales de la Salud, la solicitud de concepto se realizará al interior de la misma. 4. Cuando la prescripción de servicios o tecnologías complementarios se realice por un profesional de una Institución Prestadora de Servicios de Salud – IPS que no cuente con Juntas de Profesionales de la Salud, o por un profesional habilitado como prestador de servicios independiente, deberá dar aplicación a lo dispuesto en la presente resolución y la entidad encargada del afiliado solicitará el concepto de una Junta de Profesionales de la Salud de su red de prestadores.<sup>11</sup>”*

---

<sup>9</sup> Desde la sentencia SU-480 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero, se fueron decantando tales criterios y particularmente en la sentencia T-237 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño,

<sup>10</sup> Ministerio de Protección Social. Resolución 3951 de 2016. Artículo 3, numeral 8

<sup>11</sup> Ministerio de Salud y Protección Social. Resolución 3951 del 31 de agosto de 2016 “Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de información de servicios y tecnologías en salud no cubiertas por el Plan de Beneficios de Salud con cargo a la UPC y se dictan otras disposiciones”.

En suma, aquellos servicios y tecnologías complementarias podrán ser suministrados a los afiliados por las Entidades Promotoras de Salud (EPS) y/ o las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS), a través de la plataforma virtual denominada “MIPRES”<sup>12</sup> y estas a su vez, podrán realizar el recobro correspondiente de manera posterior a la prestación del servicio<sup>13</sup>. Esto, en atención a si se encuentra en el régimen contributivo, en el que el recobro se realizará directamente ante la EPS o ante la Entidad territorial a la que haya lugar en el caso del régimen subsidiado<sup>14</sup>.

En tratándose de sillas de ruedas, su exclusión se prevé en el parágrafo 2º del artículo 59 de la Resolución 5269 del 22 de diciembre de 2017 “*Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)*”, el cual señala expresamente que “*no se financian con recursos de la UPC sillas de ruedas, plantillas y zapatos ortopédicos*”. (Subrayado fuera del texto original).

Sin perjuicio de lo expuesto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido que, aun cuando los pañales, los pañitos húmedos y las cremas antipañalitis están excluidos del Plan de Beneficios en Salud, como quiera que no se orientan a prevenir o remediar una enfermedad, los mismos permiten que las personas puedan gozar de unas condiciones dignas de existencia<sup>15</sup>, razón por la cual es posible obtener su suministro por vía de la acción de tutela. En esa misma línea, la Corte ha considerado que es viable la entrega de ayudas técnicas como **las sillas de ruedas**, en tanto:

*“(...) es apenas obvio que un paciente que presenta una enfermedad por la cual no es posible ponerse de pie o que aun permitiéndole tal acción le genera un gran dolor, o incluso que la misma le implique un esfuerzo excesivo, requiere de un instrumento tecnológico que le permita movilizarse de manera autónoma en el mayor grado posible. En estos casos, una silla de ruedas a menos que se logre demostrar que existe otro instrumento que garantice una mejor calidad de vida a la persona”<sup>16</sup>.*

Visto lo anotado, es preciso determinar que en el marco del amparo constitucional las exclusiones previstas en el Plan de Beneficios en Salud no son una barrera inquebrantable, pues le corresponde al juez de tutela verificar, a partir de las particularidades del caso concreto, cuándo se reúnen los requisitos establecidos por la propia jurisprudencia para aplicar o inaplicar una exclusión o, cuando ante la existencia de un hecho notorio surge la imperiosa necesidad de proteger el derecho a la salud y a la vida digna de quién está solicitando la prestación del servicio, insumo o procedimiento excluido<sup>17</sup>.

<sup>12</sup> Ministerio de Salud y Protección Social. Resolución 3951 del 31 de agosto de 2016. “Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de servicios y tecnologías en salud no cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC y se dictan otras disposiciones”. Artículo 5. Reporte de la prescripción de servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC será realizada por el profesional de la salud, el cual debe hacer parte de la red definida por las EPS-EOC, a través del aplicativo que para tal efecto disponga este Ministerios, el cual operará mediante la plataforma tecnológica del Sistema Integral de Información de la Protección Social – SISPRO con diligenciamiento en línea o de acuerdo con los mecanismos tecnológicos disponibles en la correspondiente área geográfica. (...).

<sup>13</sup> Ministerio de salud y Protección Social. Resolución 3951 de 2016. “Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de servicios y tecnologías en salud no cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC y se dictan otras disposiciones”.

<sup>14</sup> Corte Constitucional Sentencia T- 558 de 2017 ( M.P. Iván Humberto Escurecería Mayolo)

<sup>15</sup> Corte Constitucional, sentencias T-056 de 2015 (MP. Martha Victoria Sáchica Méndez) y T-096 de 2016 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva), T-120 de 2017 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-552 de 2017 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger), entre otras.

<sup>16</sup> Corte Constitucional T – 260 de 2017 (, M.P. Alberto Rojas Ríos).

<sup>17</sup> Corte Constitucional, sentencia T- 597 de 2016 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T – 178 de 2017 (M.P. Antonio José Lizarazu Ocampo).

A modo de conclusión, la Corte Constitucional en Sentencia T-485-2019, ha señalado que el sistema de salud contempla tres escenarios cuando un servicio, procedimiento, medicamento o insumo sea requerido por un usuario, a saber:

*“(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 esta Corporación 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.<sup>[58]</sup>”*

### **Derecho a la salud de las personas en situación de discapacidad. Reiteración de Jurisprudencia**

La Corte Constitucional en Sentencia T-485 de 2019, ha reiterado que el artículo 49 de la Constitución Política consagra la salud como un servicio público a cargo del Estado que en tratándose de **sujetos de especial protección constitucional**, y en virtud del artículo 13 de la Constitución, el Estado tiene el deber de proteger de manera especial a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta y sancionará los abusos y maltratos que contra ellas se cometan. En consonancia con lo anterior, el artículo 47 Superior le obliga adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, proporcionándoles la atención especializada que requieren.

De igual modo, expone la Corte que en distintos convenios internacionales<sup>[49]</sup> suscritos y ratificados por el Estado Colombiano, consagran la protección especial de los derechos de aquellas personas que en razón a su condición de discapacidad no se encuentran en igualdad de condiciones que los demás miembros de una sociedad<sup>[50]</sup>.

A su vez, señala que con fundamento en el artículo 4° de las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades de personas con discapacidad, esta Corporación ha señalado que *“el Estado debe garantizar el acceso de las personas con discapacidad a servicios de apoyo, que bien pueden traducirse en la preparación de personal capacitado para su atención, implementos ortopédicos e instrumentos de ayuda técnica que les permitan un mayor nivel de independencia respecto de otras personas y faciliten su desenvolvimiento en la sociedad, en condiciones autónomas que en tal sentido, aseguren una existencia digna sin que para el efecto constituyan impedimento alguno los padecimientos físicos, sensoriales o síquicos que los aquejen.”<sup>[51]</sup>*

A manera de conclusión, expone el Máximo Órgano Constitucional que la salud, concebida como un derecho fundamental autónomo y un servicio público que debe ser prestado por parte del Estado de manera eficiente, universal y solidaria, cobra mayor relevancia tratándose de personas que a causa de su situación económica, física o mental se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta, para lo cual, el Estado debe promover acciones encaminadas a asegurar la existencia digna de este grupo de sujetos de especial protección constitucional.

### El suministro de silla de ruedas. Reiteración de jurisprudencia

De igual manera, la Corte Constitucional en Sentencia T-485 de 2019 señala que el artículo 59 de la Resolución 5269 de 2017<sup>[59]</sup> contempló en el párrafo 2° aquellas ayudas técnicas que no se financian con recursos de la Unidad de Pago por Capitación, estos son: sillas de ruedas, plantillas y zapatos ortopédicos.

No obstante, advierte que de acuerdo con lo establecido en 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 podrá significar una barrera de acceso a los usuarios, las EPS no pueden bajo ninguna circunstancia negarse sin justa causa al suministro de dichos servicios.

Adicionalmente expone la Corte, como ya lo ha señalado en anteriores oportunidades esta Corporación,<sup>[60]</sup> tal indicación “no significa que las sillas de ruedas, sean ayudas técnicas excluidas del PBS. De hecho, la Resolución 5267 de 2017 no contempló a las sillas de ruedas dentro del listado de servicios y en consecuencia, se trata de ayudas técnicas incluidas en el PBS, pero cuyo financiamiento no proviene de la Unidad de Pago por Capitación.”<sup>[61]</sup>

Sobre la utilidad y necesidad de la silla de ruedas como ayuda técnica, en sentencia T-471 de 2018 esta Corporación resaltó:

*“Si bien tal elemento no contribuye a la cura de la enfermedad, como una ayuda técnica que es, podrá servir de apoyo en los problemas de desplazamiento por causa de su limitación y le permitirá un traslado adecuado al sitio que desee, incluso dentro de su hogar, para que el posible estado de postración a la que se puede ver sometido, al no contar con tal ayuda, no haga indigna su existencia. La libertad de locomoción es uno de los derechos consagrados constitucionalmente; el facilitar al paciente su movilización, a través de una ayuda técnica, hace que se materialice este derecho.”<sup>[62]</sup>*

En el mismo sentido, en Sentencia T-196 de 2018, esta Corte indicó: “(...) es apenas obvio que una paciente que presenta una enfermedad por la cual no es posible ponerse de pie o que aun permitiéndole tal acción le genera un gran dolor, o incluso que la misma le implique un esfuerzo excesivo, requiere de un instrumento tecnológico que le permita movilizarse de manera autónoma en el mayor grado posible. En estos casos, una silla de ruedas a menos que se logre demostrar que existe otro instrumento que garantice **una mejor calidad de vida a la persona**” (Negrillas y subrayas fuera de texto original).

A partir de lo expuesto, esta Corporación ha concluido que, las EPS deben suministrar la sillas de ruedas cuando, se evidencie :

- “(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.” <sup>[63]</sup>

### Resultas del caso

Bajo los postulados de la jurisprudencia reseñada, surge en dirección de las resultas del caso, con base en un detallado compendio de la sinopsis fáctica que bordea el asunto que eleva la Sra. **Ivonne Zarta Camacho** en representación de su menor hija **Tania Mileva Piedrahita Zarta**, la

imperiosa obligación del Estado de proporcionarle amparo constitucional conforme se encausa a través de este mecanismo, por cuanto **Sanitas Eps S.A.S.** a la cual se encuentra afiliada la menor no le ha arrojado atención oportuna e inmediata de cara a su necesidad diagnóstica, omisión que el Juez Constitucional está llamado a suplir, ante la ineficiente atención en la prestación de los servicios de salud de la usuaria.

De ahí, que, de no acceder las pretensiones relativas a la obtención de silla de ruedas para facilitar el desplazamiento de la pequeña, se estaría propiciando una situación caótica frente a una persona menor de edad, con afectación directa de su calidad de vida y con afrenta directa a su dignidad, lo cual, según lo decantado jurisprudencialmente por la Corte Constitucional resulta más grave y reprochable en el caso de ser un sujeto de especial protección constitucional, como lo es la niña **Tania Mileva Piedrahita Zarta**, cuyos derechos fundamentales priman en el ordenamiento internacional e interno, como aplicación de las garantías previstas en el artículo 44 Superior y la Convención sobre los Derechos del Niño.

Resulta claro entonces, aplicado el derrotero establecido por la Corte Constitucional, que la dilación en la prestación efectiva y oportuna del artefacto prescrito a la niña **Tania Mileva Piedrahita Zarta**, evidentemente deviene en afectación a derechos fundamentales por parte de la Entidad a la cual se encuentra afiliada en Salud **Sanitas Eps S.A.S.**, cuya protección se solicita a través de este mecanismo, lo que consecuentemente trasgrede otros derechos como la **vida** en su paradigma de dignidad o, prerrogativas que permean el derecho fundamental a la seguridad social, resultando imperioso materializar de manera efectiva la señalada pretensión. De ahí, que el estado de salud de la menor dado su diagnóstico, amerita su asistencia de manera prioritaria, evento que se traduce en el suministro del implemento (silla de ruedas), que los galenos adscritos a la Red de Prestadores de la Entidad le han prescrito.

Nótese que la EPS accionada basa su negativa, principalmente en que, al no tratarse de un insumo pertinente para la recuperación de la paciente, no hace parte del Plan de Beneficios en Salud (PBS), y en efecto no puede financiarse con recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud, advirtiendo igualmente que la SILLA DE RUEDAS no puede ser suministrada con cargo a la UPC, de acuerdo con lo preceptuado en el Parágrafo 2 del Artículo 60 de la Resolución 2481 de 2020, advirtiendo igualmente, que tal insumo no puede solicitarse al Mipres, ni se puede cubrir con recursos de la UPC, y más cuando se está prescribiendo médicamente un INSUMO ESPECÍFICO CON CARACTERÍSTICAS ESPECIFICAS Y ESPECIALES: *“...Silla de ruedas neurológica para niño a la medida, espaldar firme y asiento firme desmontable, con sistema de basculamiento manual de espaldar, soporte cefálico gradual en altura y profundidad escualizable, cinturón pelvico a 45 grados, pechera tipo mariposa, soporte laterales graduables en altura, anchura y profundidad removibles y ergonómicos, asiento básico firme, apoya pies graduables y removibles, plegable. Número 1 (uno)...”*.

A partir de lo expuesto, es importante señalar que existen tres posibles escenarios, ante los cuales puede enfrentarse un usuario del Sistema de Seguridad Social en Salud que desee acceder a un servicio o insumo médico determinado, como los que se exponen a continuación:

- “(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 esta Corporación 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.<sup>1641</sup>”

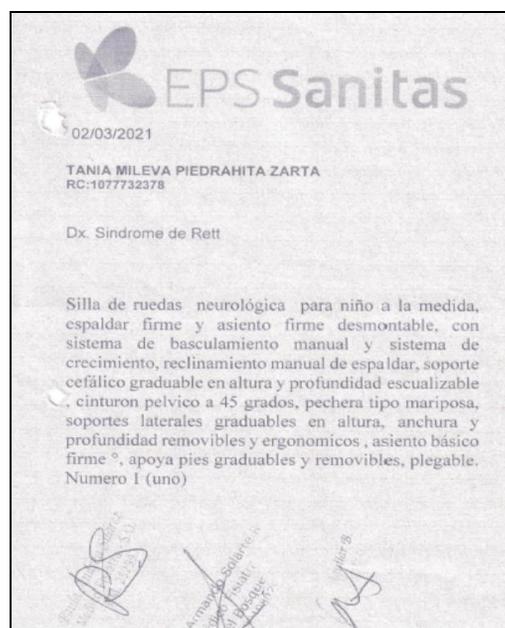
Visto lo anterior, tal como lo ha expuesto la Corte Constitucional en Sentencia T-485-2019, el presente caso encuadra en las circunstancias previstas en el segundo de los escenarios enunciados con antelación, dado que la silla de ruedas no se encuentra excluida expresamente del PBS, la única particularidad que sobre ella se anota en la Resolución 5269 de 2017, es que su financiamiento no proviene de la Unidad de Pago por Capitación, por lo cual, la EPS, en este caso **Sanitas Eps S.A.S.**, se encuentra facultada para adelantar el procedimiento previsto en la Resolución 1885 de 2018 con el fin de que la Administradora del Sistema de Salud -ADRES- reconozca los gastos en que pueda incurrir.

Aunado a lo anterior, y a propósito de las razones que fundamentaron la negativa de Sanitas Eps S.A.S. para suministrar la silla de ruedas requerida por la **Tania Mileva Piedrahita Zarta**, el Juzgado trae a colación lo dispuesto en la Resolución 1885 de 2018:

(i) En ningún caso, la prescripción de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPS o de servicios complementarios puede significar una barrera de acceso a los usuarios,; (ii) las EPS están en la obligación de suministrar tales servicios sin trámites adicionales; (iii) no podrán negar sin justa causa el suministro efectivo de los mismos, menos, cuando la junta de profesionales ha dado aprobación a dicha prescripción como ocurrió en el sub. Lite.

Paso seguido, se procederá a verificar la concurrencia de los requisitos establecidos por la Corte Constitucional para determinar, si vía tutela procede o no ordenar a la EPS el suministro de la silla de ruedas que requiere la menor **Tania Mileva Piedrahita Zarta**.

(i) Se acredita la existencia de orden médica prescrita en este caso por galeno tratante adscrito a **Sanitas Eps S.A.S.**, el día 02 de marzo de marzo de 2021, y avalada por la Junta de Fisiatría el mismo día. Veamos:



(ii) No se advierte la existencia de otro elemento dentro del Plan de Beneficios en Salud que pueda permitir la movilización de la menor agenciada y, en consecuencia, pueda sustituir o reemplazar la silla de ruedas con características especiales que requiere.

(iii) Es evidente que, ante los problemas de salud que presenta la pequeña **Tania Mileva Piedrahita Zarta**, la silla de ruedas que requiere constituye un elemento vital para atenuar los rigores causados por el trastorno genético neurológico y del desarrollo que padece la menor y que le ocasiona causa una pérdida progresiva de las habilidades motoras y del habla, al no poder trasladarse de manera voluntaria de un lugar a otro para procurarse una higiene adecuada, cuando de otro lado, el “síndrome de Rett” ocasiona el deterioro de músculos que controlan el movimiento, la coordinación y la comunicación. Bajo tales circunstancias, la silla de ruedas evitaría un empeoramiento de su estado de salud, aliviaría en gran medida su precaria situación, y garantizaría una mejor calidad de vida.

Ahora bien. En lo que respecta a la solicitud de la Eps Accionada de vincular como litisconsorte Necesario a la **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN**, nótese que esta Entidad dando alcance a los hechos y pretensiones por los cuales se le vinculó, ha informado que realizó un estudio de tiempos de despacho de mercancías, del cual estableció la duración del trámite en el proceso de importación desde la llegada de la mercancía al país hasta la autorización de levante, coligiendo que para el año 2019, el ingreso de mercancía por transporte aéreo contemplaba un tiempo de 9,3 días y para el ingreso de mercancía por medio marítimo un tiempo de 9,6 días.

De igual manera, ha informado en escrito de traslado en este trámite constitucional, que EPS SANITAS en el numeral 8 de la respuesta presentada a la acción constitucional, manifiesta cuál es el procedimiento establecido para el suministro de la silla de ruedas, por lo cual es importante señalar, que dentro del mismo no está la DIAN como agente que deba intervenir en el proceso, toda vez que si bien indica debe importarse y que es el proveedor el encargado de realizar el trámite, es este último quien deberá realizar el procedimiento de importación y el mismo estará sujeto a los plazos establecidos en cada una de las etapas de importación y posterior entrega.

A su vez, itera que el procedimiento de asignación y posterior entrega de la silla de ruedas está a cargo de las entidades promotoras de salud y no es la DIAN la encargada de realizar la entrega, pues si bien como lo indica la EPS accionada la silla debe importarse, está sujeta a los trámites que realice el agente aduanero dentro de la entidad, y que hacen parte de todo el procedimiento de entrada de mercancía al país, por lo cual, es EPS SANITAS y su proveedor los encargados de garantizar la entrega de la silla de ruedas a la accionante, dentro del tiempo que el Despacho considere prudente, de llegar a presentarse un fallo a favor de la menor **Tania Mileva Piedrahita Zarta**.

Pues bien. Al alcanzar las pretensiones con fundamento en el precedente constitucional expuesto, se protegerá los derechos fundamentales a la **salud** y **vida digna** de la menor **Tania Mileva Piedrahita Zarta** y consecuentemente se ordenará a **Sanitas Eps S.A.S.** autorice y le garantice a la usuaria dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la presente providencia “...Silla de ruedas neurológica para niño a la medida, espaldar firme y asiento firme desmontable, con sistema de basculamiento manual de espaldar, soporte cefálico gradual en altura y profundidad escualizable, cinturón pélvico a 45 grados, pechera tipo mariposa, soporte laterales graduables en altura, anchura y profundidad removibles y ergonómicos, asiento básico firme, apoya pies graduables y removibles, plegable. Número 1 (uno)...”, según especificaciones médicas de la Junta de Fisiatría llevada a cabo el día 02/03/2021.

Por todo lo visto, es del caso exonerar de responsabilidad constitucional a la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)** y la **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN**, en tanto se ha dejado claro que las

pretensiones en este caso no le son atribuibles por no ser de su competencia legal de manera directa, habida cuenta que en primer lugar la llamada a agotar y responder por la prestación de los servicios de salud de la usuaria en cuestión es **Sanitas Eps S.A.S.**, como entidad a cargo de garantizar sin dilación alguna las prescripciones médicas de la menor **Piedrahita Zarta** como afiliada, y aquellas excluidas del PBS podrá ejercer los recobros a que tenga normativamente derecho, entre otras, adelantar el procedimiento establecido en la Resolución No. 1885 de 2018 o, aquella que la modifique o sustituya para obtener el recobro del costo de la misma ante la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)**.

En mérito de las anteriores consideraciones, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### Resuelve

1.- **Proteger** los derechos fundamentales fundamentales a la **salud y vida digna** de la de la menor **Tania Mileva Piedrahita Zarta**.

2.- **Ordenar** a **Sanitas Eps S.A.S.** que en el término de quince (15) días siguientes a la notificación de la presente providencia, autorice y garantice a la usuaria **Tania Mileva Piedrahita Zarta** "...Silla de ruedas neurológica para niño a la medida, espaldar firme y asiento firme desmontable, con sistema de basculamiento manual de espaldar, soporte cefálico gradual en altura y profundidad escualizable, cinturón pélvico a 45 grados, pechera tipo mariposa, soporte laterales graduables en altura, anchura y profundidad removibles y ergonómicos, asiento básico firme, apoya pies graduables y removibles, plegable. Número 1 (uno)...", según especificaciones médicas de la Junta de Fisiatría llevada a cabo el día 02/03/2021. Vencido el plazo concedido deberán acreditar el cumplimiento de lo ordenado ante este Despacho.

3.- **Exonerar** a la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)** y a la **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN**, de responsabilidad constitucional con base en las sentadas consideraciones.

4.- **Ordenar** la Notificación de la sentencia a las partes (Art. 30 Decreto 2591/1991).

5.- **Ordenar** que en firme esta providencia, y dentro de la oportunidad legal se envíe la Acción de Tutela a la Corte Constitucional para su eventual Revisión en caso de no ser impugnada, para lo cual cuenta con el término de tres (3) días siguientes a la notificación.

6.- **Ordenar** el archivo de las diligencias, una vez surtido y agotado el trámite riguroso de la Acción de Tutela, previa desanotación en el Sistema Gestión XXI.

**Notifíquese,**

  
**MARTHA CLAUDIA IBAGON DE ARDILA<sup>18</sup>**

Juez.-

cal

<sup>18</sup> Decisión adoptada en Forma Virtual por la Suscrita Titular.