

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS (23) PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**

Juez: Luz Angela Corredor Collazos
Radicación: 110014009023202200097
Accionante: ROSA INES BURBANO MACHADO
Accionado: SANITAS E. P. S.
Motivo: Acción de tutela 1° instancia
Decisión: Tutela

Bogotá D. C., seis (6) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

1. ASUNTO

El Juzgado Veintitrés (23) Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., decide sobre la acción de tutela instaurada por ROSA INES BURBANO MACHADO, en nombre propio, en protección de sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y a la vida en condiciones dignas, cuya vulneración le atribuye a SANITAS E. P. S.

2. HECHOS

Indica la demandante que, fue diagnosticada con enfermedad de Parkinson en el 2001, motivo por el cual fue operada en el año 2011, siéndole instalado un neurotransmisor para la estimulación cerebral profunda, lo que generó mayor calidad de su salud. Agregó que para la efectividad de la cirugía, el neurotransmisor debe reprogramarse de forma bimensual, lo cual se dio desde el 2011 hasta el 2021, por el Instituto Latinoamericano de Neurología y Sistema Nervioso, concretamente con el especialista en reprogramación de neuroestimulador Dr. Gabriel Arango.

Precisó, presentó novedad de traslado a SANITAS EPS en el año 2019, afiliándose como cotizante pensionada, proveniente de MEDIMAS EPS.

Agrega que SANITAS para el año 2021, presentó ausencia esencial en la prestación del servicio de salud – neurológico, pues no prestó por un año los servicios de salud, como lo son: control, seguimiento e intervención respecto de su enfermedad de manera integral, lo que se traduce en la reprogramación del neurotransmisor, terapias ocupacionales, respiratorias, de lenguaje, física y en general todo lo que conlleva la enfermedad. Resalta que ahora fue remitida al Instituto Roosevelt, generándole un grave perjuicio, ya que se encuentra en retroceso de su enfermedad, perdiendo el habla, motricidad, marcha, elevando sus índices de depresión, pues el citado Instituto empezó desde cero su tratamiento con una Junta Médica.

Añadió que, presentó derecho de petición el 16 de junio de 2022 a la EPS accionada, Entidad que le brindó respuesta informando la imposibilidad de direccionarla al ILANS SAS, pese a que conforme al portafolio de la EPS SANITAS se puede advertir el convenio con el Instituto latinoamericano de Neurología y Sistema Nervioso – ILANS SAS, continúa vigente.

Así las cosas y como quiera que a la fecha la EPS demandada no le ha vuelto a brindar terapias ocupacionales, respiratoria, del lenguaje, física, medicamentos y en general todo lo requerido con ocasión de su enfermedad, considera le ha vulnerado sus derechos fundamentales a la salud y vida digna.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. El 24 de agosto de 2022, el Despacho avocó el conocimiento de la acción de tutela y ordenó correr traslado de la misma a la demandada SANITAS E. P. S., y vinculadas, MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, A LA



ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, a la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD y el 31 de agosto de los corrientes al INSTITUTO LATINOAMERICANO DE NEUROLOGÍA Y SISTEMA NERVIOSO – ILANS SAS y al INSTITUTO ROOSEVELT, para que, en el término improrrogable de un (1) día contado a partir del recibo de la respectiva notificación, se pronunciara y allegara los documentos que considerara pertinentes.

3.2. El Jefe de la Oficina Jurídica de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, informó al Despacho que, es función de la EPS la prestación de los servicios de salud a la usuaria, siendo que no tiene esa entidad funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS; fundamentando existe una clara falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la ADRES, motivo por el cual solicitó negar la acción de tutela respecto de su representada y negar solicitudes de recobro por parte de la EPS, conforme a la normatividad vigente.

3.3. En su oportunidad el Director Técnico de la Dirección Jurídica del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, señaló existe falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable a ese ente Ministerial, por cual no ha vulnerado ni amenaza con vulnerar los derechos deprecados por la accionante.

3.4. A su turno la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD precisó que, no son competentes de las obligaciones que se pretenden derivar en la acción de tutela al ser de responsabilidad exclusiva de la EPS SANITAS, la cual debe garantizar la prestación del servicio de forma oportuna y poder garantizar sus derechos fundamentales.

3.5. El Representante legal para Temas de Salud y Acciones de Tutela de SANITAS EPS, Jerson Eduardo Flórez Ortega, señaló al Despacho que la señora BURBANO MACHADO se encuentra afiliada al Sistema de Salud a través de SANITAS EPS, en calidad de cotizante, dependiente, régimen contributivo con IBC de 1 SMLMV. Agregó esa entidad le ha brindado las prestaciones médico - Asistenciales que ha requerido debido a su estado de salud, a través de un equipo multidisciplinario y acorde con las respectivas ordenes médicas emitidas por sus médico tratantes.

Agregó que el área medica informó:

“Paciente con diagnostico G20X ENFERMEDAD DE PARKINSON.

En revisión del caso, se detalla que se trata de paciente con Enfermedad de Parkinson, con nota medica que señala haber sido intervenida con Neuro estimulador en el año 2011, la paciente cuenta con las siguiente Autorización:

PROGRAMACIÓN O REPROGRAMACIÓN DE ESTIMULADOR ELÉCTRICO NO CARDIACO PAQUETE, se encuentra autorizado según volante número 189884902, con fecha 01 de julio de 2022, direccionado para la IPS Instituto de Ortopedia infantil Roosevelt.

Es importante hacer la claridad, en este caso específico el direccionamiento es para atención en la IPS Instituto de Ortopedia infantil Roosevelt, quien cuenta con la habilitación del servicio requerido para la usuaria, con la suficiencia de recursos físicos y profesionales para la paciente. Sin obrar prueba de insuficiencia o carencia de recursos para atender debidamente la atención por la patología.”

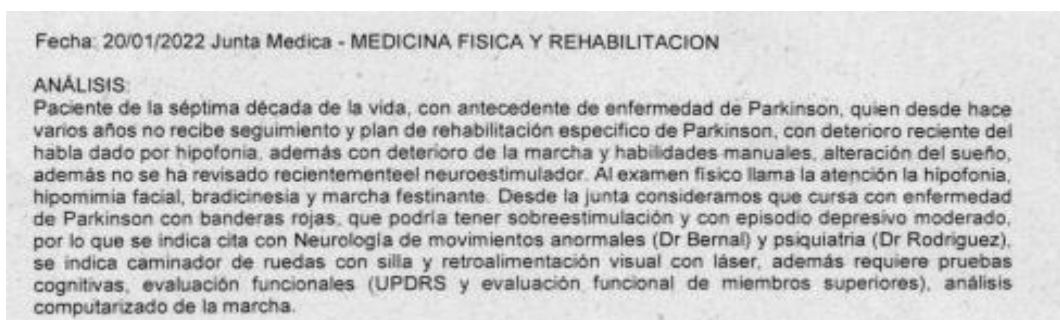
Por lo anterior, concluyó que esa EPS ha realizado las gestiones necesarias para brindar todos y cada uno de los servicios médicos requeridos por la accionante, de acuerdo a las coberturas del PBS, no existiendo vulneración o amenaza a los derechos deprecados por la accionante, al haberse autorizado conforme se ha requerido, las valoraciones con médicos especialistas y los medicamentos requeridos para el manejo de su patología. Por lo cual

solicitó de forma principal se declare que no ha existido la vulneración de derechos de la demandante. Y de forma subsidiaria, en caso de tutelar los derechos de la señora BURBANO se delimite el fallo objeto de amparo respecto de la patología de PARKINSON en IPS Especifica. No se tutele un tratamiento integral, y de ser así se ordene de forma expresa el reembolso del 100% antes la ADRES.

3.6. El Subdirector Técnico, adscrito a la Subdirección de Defensa Jurídica de La Superintendencia Nacional de Salud, hizo una síntesis de las funciones de esa Superintendencia, y de manera seguida hizo un pormenorizado recuento de la garantía en la prestación de los servicios de salud, indicando que las EPS deben garantizar la prestación de los servicios de salud, para lo cual deben contar con una red de prestadores que deben cumplir los aspectos definidos en el artículo 2.3.1.3. del Decreto 780 de 2016 y que a su vez deben garantizar la disponibilidad y suficiencia de los servicios en todos los niveles de complejidad a su cargo, así como la disponibilidad de la red de transporte y comunicaciones, dentro de estándares de calidad, oportunidad, integralidad en la atención. Agregó que existe una prohibición de imponer trabas administrativas que impidan el acceso efectivo a los servicios de salud (art. 365 Constitucional), garantizando siempre la oportunidad y continuidad en la atención en salud. Añadió la protección que merece el adulto mayor y las personas de la tercera edad bajo criterios jurisprudenciales.

Finalmente, refirió a la libre elección de prestadores y empresas promotoras de servicios de salud. Por lo anterior solicitó desvincular de la presente acción constitucional a la Superintendencia al no devenir de esa entidad vulneración alguna.

3.7. El INSTITUTO ROOSEVELT, en su oportunidad, refirió que la señora BURBANO MACHADO registra dos atenciones en esa Institución por las especialidades de Neurología, medicina Física y Rehabilitación, señalando el registro clínico del 10 de enero de 2022, de la Junta Médica, a saber:



Fecha: 20/01/2022 Junta Medica - MEDICINA FISICA Y REHABILITACION

ANÁLISIS:
Paciente de la séptima década de la vida, con antecedente de enfermedad de Parkinson, quien desde hace varios años no recibe seguimiento y plan de rehabilitación específico de Parkinson, con deterioro reciente del habla dado por hipofonía, además con deterioro de la marcha y habilidades manuales, alteración del sueño, además no se ha revisado recientemente el neuroestimulador. Al examen físico llama la atención la hipofonía, hipomimia facial, bradicinesia y marcha festinante. Desde la junta consideramos que cursa con enfermedad de Parkinson con banderas rojas, que podría tener sobreestimulación y con episodio depresivo moderado, por lo que se indica cita con Neurología de movimientos anormales (Dr Bernal) y psiquiatría (Dr Rodriguez), se indica caminador de ruedas con silla y retroalimentación visual con láser, además requiere pruebas cognitivas, evaluación funcionales (UPDRS y evaluación funcional de miembros superiores), análisis computarizado de la marcha.

Advirtió esa entidad ratifica su voluntad de servicio e interés de atender a la paciente si así es solicitado y autorizado por la EPS Aseguradora.

3.8. Mediante auto del 1 de septiembre de 2022, se decretó prueba de oficio ante SANITAS EPS; Entidad que atendiendo a la misma, arguyó que, en efecto tiene convenio vigente con el INSTITUTO LATINOAMERICANO DE NEUROLOGÍA Y SISTEMA NERVIOSO – ILANS SAS, sin embargo, dejó presente que este se da para dos servicios específicos como lo son “*retiro o sustitución de neuro estimulador intracraneal paquete*” e “*implantación de neuro estimulador de nervio vago, paquete*”. Añadió que, no hay convenio con la referida institución para la atención de pacientes afiliado en procesos patológicos de Parkinson, caso en el cual su direccionamiento se hace a la IPS INSTITUTO ROOSEVELT

4. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia

De conformidad con las previsiones del artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con los artículos 1º, 37 y 42 numeral 2º del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 306 de 1992, así como con el numeral 1º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1938 de 2017, la suscrita

juzgadora es competente para resolver la presente acción de tutela.

4.2. Naturaleza de la acción de tutela

El ámbito conceptual que enmarca el campo de aplicación de la acción de tutela, está dado tanto en la consagración que de ella hace nuestra Constitución Política en el artículo 86, como su desarrollo normativo en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 que lo reglamentan. En efecto, de esa normatividad surge esa figura jurídica, que puede definirse como una institución especial cuya finalidad es proteger los derechos y libertades fundamentales de la persona, mediante un procedimiento judicial preferente y sumario, cuando aquellos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares.

4.3. Problema jurídico a resolver

El Despacho debe establecer si SANITAS EPS E. P. S., vulnera o amenaza con vulnerar los derechos fundamentales a la salud, Seguridad social y a la vida digna de la señora ROSA INES BURBANO MACHADO, al autorizar los servicios ordenados por el médico tratante con destino a la IPS INSTITUTO ROOSEVELT y no al INSTITUTO LATINOAMERICANO DE NEUROLOGÍA Y SISTEMA NERVIOSO – ILANS SAS entidad donde ha sido tratada desde el año 2001?.

5. DEL CASO EN CONCRETO

Sea lo primero señalar que conforme lo establece el artículo 86¹ de la Carta Política, la acción de tutela es un mecanismo constitucional de carácter residual, preferente y sumario, cuyo objeto es la protección judicial inmediata de los derechos fundamentales de la persona que lo solicita directa o indirectamente, con ocasión de la vulneración o amenaza que sobre estos se ha causado por autoridades públicas o excepcionalmente por particulares; siendo un recurso que se encuentra supeditado a los requisitos de legitimidad por activa y pasiva, de inmediatez y subsidiariedad.

Para el caso en conocimiento del Despacho, se acreditó la legitimación tanto por pasiva como por activa. En el entendido que, es la señora ROSA INES BURBANO MACHADO, quien acude al amparo constitucional en protección de sus derechos fundamentales, es decir se cumple con los presupuestos del art. 10 del Decreto 2591 de 1991; al igual que SANITAS E. P. S., para ser objeto pasivo de la tutela, por cuanto se trata de una entidad incluida en el numeral 1° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 2017², respecto de la cual la accionante se encuentra en una situación de subordinación, derivada de su afiliación en salud.

Adicionalmente, se vislumbra satisfecho el *requisito de inmediatez* por cuanto la acción de tutela se interpuso en un tiempo prudencial, dado que, entre la actuación presuntamente vulneradora de los derechos de la señora BURBANO MACHADO, esto es la omisión en la autorización del servicio *Programación De Estimulador Eléctrico No Cardíaco – Paquete*, prescrito el 3 de marzo de 2022 en la IPS ILANS SAS, han transcurrido 6 meses, tiempo respecto del cual ha de resalarse que la usuaria requirió información ante la EPS conforme se advierte del derecho de petición del 16 de julio de 2022, del cual recibió respuesta por la entidad demandada el 5 de agosto siguientes, y la presentación de la acción fue el 24 de agosto de los corrientes, es decir que transcurrió menos de un mes.

¹ **ARTICULO 86.** Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

² No. 1° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 2017

Ahora bien, en cuanto al requisito de *subsidiariedad*, recuérdese el carácter de residual de la acción de tutela, siendo procedente como mecanismo principal de protección de derechos cuando i) *el afectado no dispone de otro recurso judicial dentro del ordenamiento jurídico; o (ii) pese a disponer del mismo, éste no resulte idóneo o particularmente eficaz para la defensa de los derechos amenazados o vulnerados*. Aunado a ello, se tiene que la tutela opera como *medio transitorio* cuando, aunque existan mecanismos ordinarios vigentes, sea necesario evitar la consumación de un perjuicio irremediable, el cual se configura ante la prueba siquiera sumaria de su inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad.

Al respecto, se vislumbra que la señora BURBANO MACHADO adulto mayor de 63 años de edad, se encuentra en una condición de debilidad manifiesta al momento de presentar la acción constitucional y, por lo tanto, se halla en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable. Ello en el entendido que, fue diagnosticada con Enfermedad de Parkinson en el 2001, patología que en palabras de la Corte Constitucional, ha sido catalogada como ruinoso “*cuya atención es necesaria para garantizar el derecho a la vida digna y la integridad física.*” (T-754 de 2022); siendo esas condiciones de vulnerabilidad que la llevan a ser un sujeto de protección prevalente y que originan que la intervención del juez constitucional deba ser inmediata, máxime cuando no se avizora la presencia de ningún otro mecanismo judicial con la *idoneidad* y *eficacia* requerida para evitar el desamparo de sus derechos fundamentales o la irreparabilidad *in natura* de las consecuencias que conllevan las enfermedades ruinosas, como el Parkinson.

En ese orden de ideas, pasaremos a analizar el tema constitucional propuesto por la actora de fondo, indicando que el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, y protege múltiples ámbitos de la vida humana³. Al respecto la Ley 1752 de 2015 y la jurisprudencia constitucional han definido el derecho a la salud como:

“(…) la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser

Con todo, el derecho a la salud adquiere una doble connotación, como garantía fundamental y como servicio público a cargo del Estado. Esto conlleva la observancia de determinados principios consagrados en la Ley 1751 de 2015 que orientan la prestación de los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y de calidad y que se materializan a través del establecimiento del denominado Sistema de Salud.”⁴

Así mismo ha dispuesto la jurisprudencia de la Corte Constitucional que “*El derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable, que puede ser amparado a través de la tutela. (…). Sin embargo, que el derecho a la salud sea un derecho fundamental no implica que sea un derecho absoluto, pues admite límites de conformidad con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad que establece la norma estatutaria*”⁵.

Es menester recordar que el derecho fundamental a la salud debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, con fundamento en los principios de continuidad e integralidad⁶. Siendo preciso recordar que, el principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud “*reviste una especial importancia debido a que favorece el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos de forma completa. Lo anterior, en procura de que tales servicios no sean interrumpidos por razones administrativas, jurídicas o financieras. Por lo tanto, el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia constitucional desaprueban las limitaciones injustas, arbitrarias y desproporcionadas de las EPS que afectan la conservación o restablecimiento de la salud de los usuarios*” (Sentencia T017 de 2021)

3 Corte Constitucional. Sentencia T-017 de 2021. “postura fue acogida en el artículo 2 de la Ley 1751 de 2015, mediante la cual se reguló el derecho fundamental a la salud y cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la sentencia C-313 de 2014

4 Corte Constitucional. Sentencia T-017 de 2021.

5 Corte Constitucional Sentencia T-490 de 2020

6 Corte Constitucional. Sentencia T-012 de 2020. “La jurisprudencia constitucional ha considerado que, el derecho a la salud es un elemento estructural de la dignidad humana⁹ que reviste la naturaleza de derecho fundamental autónomo e irrenunciable, cuyo contenido ha sido definido y determinado por el legislador estatutario⁶ y por la jurisprudencia de esta Corte.⁶ En ese sentido, el servicio público de salud, consagrado en la Constitución Política como derecho económico, social y cultural, ha sido desarrollado jurisprudencial y legislativamente, delimitando y depurando tanto el contenido del derecho, como su ámbito de protección ante la justicia constitucional. En estos términos, esta Corte al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, se ha referido a dos dimensiones de amparo, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado.”

Aunado a ello, el derecho a acceder a los servicios de salud se protege de forma especial, máxime cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta.⁷

En el caso en concreto es preciso indicar que el órgano de Cierre en lo Constitucional, en lo que respecta a la red prestadora de servicios de salud de las EPS, ha referido que *“La libertad de escogencia puede ser limitada de manera válida, atendiendo a la configuración del SGSSS. Así, es cierto que los afiliados tienen derecho a elegir la I.P.S. que les prestará los servicios de salud, pero esa elección debe realizarse “dentro de aquellas pertenecientes a la red de servicios adscrita a la EPS a la cual está afiliado, con la excepción de que se trate del suministro de atención en salud por urgencias, cuando la EPS expresamente lo autorice o cuando la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones en las condiciones de salud de los usuarios”.* (T-068 de 2018)

En ese entendido, de los medios de prueba aportados al expediente de tutela, a saber, la historia clínica de la señora BURBANO adjunta al libelo, e igualmente lo señaló la EPS en su contestación, podemos establecer, por un lado, el diagnóstico efectuado a la señora ROSA INES BURBANO MACHADO, y por el otro, muestran claro en conjunto que nos encontramos ante un sujeto de especial protección constitucional, por razón de sus condiciones de salud al padecer de una enfermedad catalogada como ruinoso, a saber, *parkinson*.

Así mismo se advierte que a la señora BURBANO le fueron prescritos por su médico tratante adscrito a la EPS SANITAS, una serie de servicios de salud el 3 de marzo de 2022, consientes en *levadopa +carbidopa 100 mg + 25 mg tableta con o sin recubrimiento, amantadina sulfato o clorhidrato cap 100 mg, escitalopram Oxalato 10 mg, interconsulta neurología*; servicios que desde ya, se debe advertir no se presentó discusión alguna, habida cuenta no hay prueba si quiera sumaria de haber sido solicitados y/o radicados ante la EPS para ser suministrados, ni su negativa en la entrega, advirtiendo que la vulneración de derechos se depreca de la no autorización de servicios ante la IPS ILANS SAS.

Ahora bien, se vislumbra que en ILANS SAS, el médico Neurólogo tratante Dr. Cristian Eduardo Navarro Castro le prescribió a la señora BURBANO el 1 de abril de 2022, los siguientes servicios *PROGRAMACIÓN O REPROGRAMACIÓN DE ESTIMULADOR ELÉCTRICO NO CARDIACO y ATENCIÓN (VISITA) DOMICILIARIA POR FISIOTERAPIA, POR FONIATRÍA Y FONOAUDILOGÍA, Y TERAPIA OCUPACIONAL*. IPS que, valga reiterar, actualmente si se encuentra dentro de la Red de Prestadores de Servicios de Salud de SANITAS EPS, para dos (2) servicios específicos, como lo son el *“retiro o sustitución de neuro estimulador intracraneal paquete”* e *“implantación de neuro estimulador de nervio vago, paquete”*

En ese orden, recuérdese la EPS SANITAS ya autorizó a la señora BURBANO el servicio *PROGRAMACIÓN O REPROGRAMACIÓN DE ESTIMULADOR ELÉCTRICO NO CARDIACO*, esto inclusive desde el 1 de julio de los corrientes, ante la IPS INSTITUTO DE ORTOPEDIA INFANTIL ROOSEVELT, con la cual tienen contratados los servicios para los pacientes afiliados en procesos patológicos de Parkinson. Y que si bien refiere la demandante no estar de acuerdo con este direccionamiento de IPS, no debe dejarse de lado que la **libertad de escogencia** puede ser limitada de manera válida, pues si bien está en su derecho la usuaria de la salud de escoger la IPS que le prestará el servicios, este se debe hacer dentro de aquellas pertenecientes a la red de servicios adscrita a la EPS, sin dejar de lado cuales son los 2 servicios actualmente contratados por SANITAS EPS con ILANS SAS, entre los cuales no se encuentra el servicio de reprogramación de estimulador eléctrico no cardiaco, el cual está para ser prestado por el INSTITUTO ROOSEVELT, razón suficiente para no

⁷ tratándose de personas que sufren de una enfermedad ruinoso o catastrófica, por disposición constitucional, y desarrollo legal,⁷ su derecho a acceder a los servicios de salud, se protege de forma especial. Lo anterior cobra mayor importancia cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de quienes sufren de enfermedades catastróficas, entre otras, como por ejemplo, todo tipo de cáncer. Así lo estableció de forma categórica el Legislador al indicar que las instituciones del Sistema de Salud, *“bajo ningún pretexto podrán negar”* la asistencia en salud (en un sentido amplio, bien sea de laboratorio, médica u hospitalaria; Ley 972 de 2005, Art. 3).⁷ Este mandato legal ha sido considerado y aplicado por la Corte en muchas ocasiones.⁷ En la actualidad, esta protección constitucional, amparada también por el Legislador, ha sido reforzada con la expedición de la Ley estatutaria sobre el derecho a la salud, que reconoce los elementos y principios esenciales e interrelacionados del derecho y la garantía de integralidad (Arts. 6 y 8 de la Ley 1751 de 2015).

encontrar vulneración a sus derechos al haber sido direccionada a tal IPS, en virtud a que sus derechos se encuentran garantizados.

Ahora en cuanto a los servicios de *ATENCIÓN (VISITA) DOMICILIARIA POR FISIOTERAPIA, POR FONIATRÍA Y FONOAUDILOGÍA, Y TERAPIA OCUPACIONAL*, deberá señalarse que, no desconoce la EPS demandada la situación patológica de la paciente dada su extensa historia clínica desde el 2001, mucho menos efectuó pronunciamiento alguno respecto de la negativa que se le atribuye de tales servicios, al punto que a la fecha no ha efectuado valoración alguna a la señora BURBANO para debatir científicamente el concepto del médico tratante no adscrito a la EPS.

En este punto es preciso detenerse para señalar lo relacionado con las ordenes que emiten médicos tratantes no adscritos a la red de prestadores de servicios de salud de las EPS aseguradoras, tema en el cual la Corte Constitucional ha sido enfática en manifestar que *“el concepto médico externo vincula a la entidad prestadora del servicio, obligándola a confirmarlo, descartarlo o modificarlo, con base en consideraciones suficientes, razonables y científicas, adoptadas en el contexto del caso concreto.”*⁸

En ese tenor, recuérdese que, *“en principio, la opinión del médico tratante adscrito a la EPS constituye el principal criterio para determinar los insumos y servicios que requiere un individuo, en tanto esta es la (...) persona capacitada, con criterio científico y que conoce al paciente”*^[197], aun cuando este no se encuentre adscrito a la entidad promotora de salud^[197]. No obstante, esta Corporación también ha señalado que ese criterio no es exclusivo, pues en ciertos eventos lo prescrito por un galeno particular puede llegar a ser vinculante para las entidades prestadoras del servicio de salud^[197].

En este sentido, este Tribunal ha sostenido que *“(...) para que proceda esa excepción se requiere, como regla general, que exista un principio de razón suficiente para que el paciente haya decidido no acudir a la red de servicios de la entidad a la que se encuentre afiliado”*^[197]. Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha tenido la oportunidad de puntualizar cuáles son los parámetros optativos que determinan la vinculatoriedad de las ordenes proferidas por un profesional de la salud que no hace parte de la entidad a la que se encuentra afiliado el usuario. Veamos^[197]:

(i) La EPS conoce la historia clínica particular de la persona y al conocer la opinión proferida por el médico que no está adscrito a su red de servicios, no la descarta con base en información científica.

(ii) Los profesionales de la salud adscritos a la EPS valoran inadecuadamente a la persona que requiere el servicio.

(iii) El paciente ni siquiera ha sido sometido a la valoración de los especialistas que sí están adscritos a la EPS.

(iv) La EPS ha valorado y aceptado los conceptos rendidos por los médicos que no están identificados como “tratantes”, incluso en entidades de salud prepagadas, regidas por contratos privados.

De ese modo, cuando se configura alguna de esas hipótesis el concepto médico externo vincula a la entidad promotora de salud y la obliga a *“(...) confirmarlo, descartarlo o modificarlo con base en consideraciones suficientes, razonables y científicas, adoptadas en el contexto del caso concreto”*^[197]. Tal resultado también puede darse como resultado (sic) del concepto de uno o varios médicos adscritos a la EPS^[197].

Bajo esa perspectiva, este Tribunal ha concluido que una EPS vulnera el derecho fundamental a la salud de una persona cuando niega el acceso a un servicio o a un procedimiento médico tan solo bajo el argumento de que fue prescrito por un profesional de la salud que no integra su red de servicios, y a pesar de que:

“(i) Existe un concepto de un médico particular; (ii) Es un profesional reconocido que hace parte del Sistema de Salud; (iii) La entidad no ha desvirtuado dicho concepto, con base en razones científicas. Por ello debe estudiarse cada caso específico, momento en el cual el juez de tutela debe someter a

8 Corte Constitucional Sentencia T-235 de 2018.

evaluación profesional dicho concepto a fin de establecer su pertinencia desvirtuándolo, modificándolo o corroborándolo”

En esos términos, es claro en este caso que, pese a que SANITAS EPS a través de su red prestadora de servicios IPS, ha suministrado algunos servicios a la señora BURBANO con ocasión de su diagnóstico de Parkinson, es fundamental tener en cuenta que fue en ILANS SAS, donde el galeno tratante prescribió las terapias ya referidas, para tratar la patología en cita, servicios que evidentemente no han sido prestados a la fecha, y mucho menos citada opinión médica ha sido descartada, con base en información científica

Ante este panorama considera el despacho que la complejidad del padecimiento ruinoso sufrido por la actora, en efecto, demanda un compromiso y diligencia superior, siendo que se requieren esfuerzos importantes para asegurar con carácter prioritario, la salvaguarda inmediata que evite desenlaces sobre la vida de la accionante inmersa en alto riesgo por las consecuencias que ordinariamente derivan del hecho de padecer Parkinson.

En esos términos efectivamente se presentó una vulneración de los derechos de la señora BURBANO, por cuanto la entidad accionada, debió y debe, atendiendo a su condición especial de salud, disponer la autorización y prestación efectiva de los servicios de salud prescritos por los médicos tratantes, los cuales para el caso en concreto la vinculan, habida cuenta debió *confirmarlo, descartarlo o modificarlo con base en consideraciones suficientes, razonables y científicas*, y al no hacerlo, se omitió la satisfacción de los componentes básicos que guían la aplicación de los principios de oportunidad, integralidad y continuidad, de los cuales depende la garantía del derecho a la salud como derecho fundamental.

Se encuentra que, como consecuencia de la actuación de la entidad demandada, la señora BURBANO no recibió el tratamiento ordenado por el médico tratante en los tiempos dispuestos para ello, siendo que el mismo se ha visto interrumpido, según las reglas de continuidad y oportunidad señaladas por el profesional a su cargo.

Por tanto considera esta juez constitucional, se vulneraron los derechos fundamentales a la salud, a la vida e igualdad, en razón a que pierde la finalidad de tratamiento prescrito, situación que se agrava al tratarse de una patología ruinososa.

Bajo esas consideraciones, es procedente tutelar los derechos de la demandante, y en consecuencia ordenar a SANITAS EPS proceda a autorizar y prestar efectivamente los servicios de *ATENCIÓN (VISITA) DOMICILIARIA POR FISIOTERAPIA, POR FONIATRÍA Y FONOAUDILOGÍA, Y TERAPIA OCUPACIONAL*, en las cantidades y tiempos prescritos por el médico tratante de ILANS SAS. Ello sin perjuicio de hacerlo dentro de las IPS que hacen parte de su Red de Prestadores de Servicios, siempre que garantice los derechos de continuidad e integralidad, debiendo favorecer el desarrollo del tratamiento médico de forma completa y que ya se encuentra en desarrollo desde el 2001, no debiendo someter a dilaciones injustificadas ni mucho menos, reiniciar un diagnóstico por Parkinson cuando ya se encuentra en tratamiento; ni trasladar a la usuaria cargas administrativas que no esté en el deber de soportar, así como por razones jurídicas o financieras.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado 23 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C.**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. NO TUTELAR los derechos fundamentales deprecados por la señora ROSA INES BURBANO MACHADO dentro de la presente acción de tutela en lo relacionado con el servicio de *PROGRAMACIÓN O REPROGRAMACIÓN DE ESTIMULADOR ELÉCTRICO NO CARDIACO*, por los motivos expuestos en precedencia.

SEGUNDO. TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y a la vida

en condiciones dignas de la señora ROSA INES BURBANO MACHADO. En consecuencia, SE ORDENA a SANITAS EPS que en el término improrrogable de las CUARENTA Y OCHO (48) HORAS SIGUIENTES, a la notificación de esta sentencia, proceda a autorizar y prestar efectivamente los servicios de *ATENCIÓN (VISITA) DOMICILIARIA POR FISIOTERAPIA, POR FONIATRÍA Y FONOAUDILOGÍA, Y TERAPIA OCUPACIONAL*, en las cantidades y tiempos prescritos por el médico tratante de ILANS SAS, por los motivos expuestos en las consideraciones de la presente decisión.

TERCERO. COMUNÍQUESE a los interesados que contra la presente decisión procede la IMPUGNACIÓN ante el inmediato superior dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la misma, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato, conforme lo preceptúa el inciso primero (1º) del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. En firme la presente decisión, se **REMITIRÁ** el cuaderno original de Tutela a la Corte Constitucional, para su EVENTUAL REVISIÓN.

QUINTO. NOTIFÍQUESE el contenido del fallo a las partes de conformidad con lo dispuesto en los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase.

LUZ ANGELA CORREDOR COLLAZOS

Juez

Firmado Por:

Luz Angela Corredor Collazos

Juez

Juzgado Municipal

Penal 023 De Conocimiento

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **356ea7c0843290f5234a39d4aa091241a216a4af163b60a6524e7cb07dff6710**

Documento generado en 06/09/2022 09:10:24 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>