

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL****JUZGADO DIECIOCHO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCION DE CONTROL DE GARANTIAS DE BOGOTÁ D.C.**

RADICACION: **1100140880182021017800**
ACCIONANTE: **JESUS MATIAS MURILLO RICO**
ACCIONADO: **COMPENSAR EPS**
DECIDE: **TUTELA**
CIUDAD Y FECHA: **BOGOTA D.C., NOVIEMBRE DIECISIETE (17) DE
DOS MIL VEINTIUNO (2021).**

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela impetrada por el menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO**, contra **COMPENSAR EPS**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas.

1. ANTECEDENTES PROCESALES**1.1. Hechos jurídicamente relevantes.**

El menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO** interpuso demanda de tutela, a través de la cual solicita en amparo a sus derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas, se ordene a la accionada **COMPENSAR EPS**, el suministro de una silla de ruedas neurológica pediátrica en aluminio liviano, así como las terapias, servicio de transporte a domicilio para las terapias, las citas médicas y la entrega de pañales que le fueron ordenados por sus médicos tratantes.

Como sustento factico de sus pretensiones expuso que fue diagnosticado con parálisis cerebral espástica y microcefalia, razón por la cual el médico tratante para su movilización le prescribió una silla de ruedas neurológica pediátrica en aluminio liviano; sin embargo, pese a diferentes solicitudes de sus progenitores no ha obtenido respuesta alguna de parte de la entidad accionada. Agregó, que además la demandada no le ha autorizado las terapias ordenadas por el tratante, así como tampoco le ha suministrado el servicio de transporte para sus terapias y la entrega de pañales, situación que considera vulnera los derechos fundamentales alegados.

1.2. TRÁMITE DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Mediante auto del pasado 5 de noviembre, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela y se ordenó enterar a **COMPENSAR EPS**, de los hechos narrados por el demandante. Así mismo, se reconoció como representantes legales del menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO** a los señores **YUDY RICO CAMARGO** y **HECTOR HUGO MURILLO FLOREZ**; además, se vinculó a la acción constitucional a la **IPS RANGEL S.A.S. REHABILITACION** y se negó la Medida Provisional deprecada por la parte actora.

Posteriormente, mediante auto de fecha 10 de noviembre de 2021 se ordenó vincular al trámite de la acción de tutela al **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**.

1.3. Respuesta de la accionada.

1.3.1. COMPENSAR EPS.

Mediante escrito recibido en el Juzgado vía correo electrónico la accionada expuso que el menor JESUS MATIAS MURILLO RICO, identificado con registro civil número 1.014.485.431, se encuentra activo en esa entidad en el Plan de Beneficios de Salud (PBS), en calidad de beneficiario de la señora YUDY RICO CAMARGO. Agregó, que la EPS ha prestado oportuna y completamente todos los servicios a que tiene derecho como afiliado al Plan de Beneficios de salud de acuerdo con las coberturas que por ley y contractualmente se encuentran indicadas y autorizadas.

Precisó, que la aprobación o no de los medicamentos, insumos y servicios no PBS se encuentran a cargo del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, quien a través del aplicativo MIPRES permitirá la prescripción y la entrega de estos. Agregó, que a pesar de ello y de la ley estatutaria de salud donde se predica la integralidad en los servicios de salud, en el caso de JESUS MATIAS MURILLO RICO, el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL no tiene parametrizado la posibilidad de suministro de silla de ruedas y accesorios relacionados a ellas.

Manifestó, que respecto a las terapias solicitadas se observa a que al usuario le fue autorizada rehabilitación en el año 2020, por lo que se corrió traslado a la cohorte de OMA, para que proceda a autorizar estos servicios y se solicitó al prestador programar las terapias. Agregó, que respecto a los pañales y el servicio de transporte solicitado no se evidencia orden médica para este servicio; sin embargo, dichos servicios no tienen cobertura por el Plan de Beneficios de Salud, por lo que el profesional de la salud, que determine que el usuario los requiere los deberá solicitar a través del aplicativo MIPRES, de acuerdo a ordenamiento médico el cual es esencial para poder proceder a la autorización de los mismos.

Por lo anterior, solicitó se decrete la improcedencia de la tutela interpuesta por JESUS MATIAS MURILLO RICO, ya que no existe ninguna conducta de parte de COMPENSAR EPS que pueda considerarse como violatoria de los derechos fundamentales, pues **(i)** el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL es quien ha vulnerado el derecho fundamental del paciente ya que ni siquiera permite la prescripción de la silla solicitada a través del aplicativo de MIPRES a fin de que esa entidad proceda a entregarla y **(ii)** no existe orden médica para la entrega de los pañales y el servicio de transporte deprecado por el actor.

1.3.2. MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL.

A través de escrito de respuesta el vinculado expuso que en el presente caso, se evidencia que los hechos y las pretensiones se encaminan básica y directamente en señalar la presunta responsabilidad de COMPENSAR EPS, ante la negativa de garantizar la prestación de los servicios de salud, por lo que no teniendo el Ministerio de Salud y Protección Social participación alguna en la relación de los hechos efectuada por los convocantes y al no existir imputación jurídica en virtud de la cual pueda asignarse algún tipo de responsabilidad, no existe legitimación en la causa por pasiva en cabeza de ese ente ministerial.

Explico, que en cuanto al aseguramiento en términos de la Ley 100 de 1993 artículos 177 a 179, la responsabilidad en la prestación de los servicios de salud a los usuarios, se encuentra a cargo de las correspondientes Entidades Prestadoras de Salud - EPS, quienes a través de su propia red de prestadores de servicios de salud o de las que contraten para el efecto, son las llamadas a garantizar los servicios que requieran sus afiliados, entidades que de acuerdo a lo previsto en el artículo 180 ibídem, serán autorizadas por la Superintendencia Nacional de Salud.

En virtud de lo anterior, señaló que ese Ministerio no es la entidad competente para definir lo concerniente a la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante; considerando que los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela, no se encuentran dentro de la órbita funcional y legal de esa Cartera: En consecuencia, consideró que la acción constitucional es improcedente frente a esa entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable a ese ente ministerial, por cuanto esa Cartera no ha vulnerado o amenazado los derechos invocados por el accionante.

2. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO. -

2.1. Competencia.

El artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, desarrollado por los numerales 1 de los Decretos 1382 de 2000, 1069 de 2015 y 1983 de 2017, al unísono prevén:

"Artículo 1º. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. *Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o **entidad pública** del orden departamental, **distrital** o municipal y **contra particulares**, serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales."*

En consecuencia, este Juzgado es competente para tramitar y resolver la demanda de tutela de la referencia, por cuanto la misma se dirige en contra de la Entidad Promotora de Salud **COMPENSAR**, entidad de carácter privado encargada de la prestación del servicio público de salud.

2.2. Problema Jurídico.

Vistos los antecedentes reseñados, corresponde al Juzgado establecer si la entidad accionada **COMPENSAR EPS**, vulneró los derechos fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas del menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO**, al rehusarse a brindar los servicios en salud demandados por éste, de acuerdo a las prescripciones de los galenos tratantes.

Con el fin de abordar dicho planteamiento, esta Juez Constitucional examinará, desde la perspectiva jurisprudencial, la procedibilidad de la acción de tutela en el caso concreto; para luego, de resultar procedente, establecer si se vulneraron o no derechos y garantías constitucionales de titularidad del accionante.

2.3. Procedencia de la acción de tutela.

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, es un mecanismo de carácter residual, subsidiario y cautelar, al cual puede acudir cualquier persona en contra de cualquier autoridad pública o privada, cuando ésta por su acción u omisión le haya causado la vulneración de cualquier derecho constitucional de carácter fundamental.

En efecto, la Corte Constitucional en Sentencia T-341 del 25 de agosto de 1993 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo señaló:

"A diferencia del ejercicio de los derechos políticos, que tiene señalada una edad mínima por mandato constitucional (artículos 98, parágrafo, y 99 de la Carta) y de la capacidad de ejercicio indispensable para los actos y declaraciones de voluntad en materia civil, no existe norma alguna que exija una edad a partir de la cual se pueda pedir directamente la protección judicial propia de la tutela. Por el contrario, la Constitución Política estatuye que "toda persona" dispondrá de esta acción para reclamar ante los jueces "por sí misma o por quien actúe a su nombre", la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados.

Un niño puede, pues, ejercer la acción de tutela sin necesidad de apoderado y debe ser atendido por el juez".

En Sentencia T-293 del 24 de junio de 1994 reiteró:

"Reitera la Corte que, según lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución, la mayoría de edad no es requisito indispensable para acudir ante los jueces en demanda de amparo.

Por tanto, los niños pueden actuar directamente, en especial si se trata precisamente de obtener protección respecto de la conducta de uno de sus progenitores, como aquí acontece". (Se subraya).

"La Constitución ha conferido la acción de tutela a todas las personas, es decir que no limita las posibilidades de acudir a ella por razones de nacionalidad, sexo, edad, origen de raza o capacidades intelectuales, razón por la cual es factible que la ejerzan los niños, los indígenas, los presos, los campesinos, los analfabetas y en general todo individuo de la especie humana que se halle dentro del territorio colombiano". (Se subraya) (Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-459 del 15 de julio de 1992).

De igual manera, en la Sentencia T-456 del 9 de octubre de 1995 M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero se afirmó textualmente que "*cualquier persona puede instaurar la tutela, sin distingo de edad*".

Bajo ese derrotero, en el presente caso, se invoca el amparo constitucional por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas por parte del menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO**, ante la omisión de la entidad accionada en brindarle los servicios en salud que requiere para tratar sus enfermedades.

Por el carácter de fundamental que los derechos a la salud y la vida en condiciones dignas ostentan, son susceptibles de ser protegidos por medio de la presente acción constitucional, no cabe duda entonces, que el Juzgado se encuentra facultado para verificar si en la situación fáctica dada a conocer, se presenta vulneración o amenaza de los derechos fundamentales cuyo amparo se pretende.

2.4. Del derecho a la salud.

El artículo 49 de la Constitución se encuentra consagrada la obligación que recae sobre el Estado de garantizar a todas las personas el acceso a la salud, así como de organizar, dirigir, reglamentar y establecer los medios para asegurar a todas las personas su protección y recuperación.

De ahí su doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del cual son titulares todas las personas y por otro, un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado.

Si bien en principio y bajo las anteriores manifestaciones podría considerarse como un derecho prestacional, reiterada jurisprudencia constitucional, lo ha llegado a considerar como un verdadero derecho fundamental autónomo "*en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.*"¹

Asimismo, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, en su artículo 2º, reconoció el carácter fundamental autónomo e irrenunciable de la salud, así como el deber

¹ Sentencia T-760 de 2008

por parte del Estado de garantizar su prestación de manera oportuna, eficaz y con calidad.

Ahora bien, la salvaguarda del derecho fundamental de la salud debe otorgarse de conformidad con los principios contemplados en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política y los artículos 153 y 156 de la Ley 100 de 1993 en los que se consagran como principios rectores y características del sistema, entre otros, accesibilidad, solidaridad, continuidad, libre escogencia, universalidad y obligatoriedad; sobre los cuales es conveniente hacer un breve desarrollo.

En sentencia T-104 de 2010 el alto Tribunal explica:

"(...) el derecho a la salud debe protegerse conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad del sistema de seguridad social consagrados en el artículo 49 de la Constitución Política.

En consecuencia, esta Corporación ha señalado de manera reiterada que la acción de tutela protege el derecho fundamental a la salud en su dimensión de acceso a los servicios en salud que se requieren con necesidad, en condiciones dignas. En otras palabras, la garantía básica del derecho fundamental a la salud consiste en que todas las personas deben tener acceso efectivo a los servicios que requieran, es decir, aquellos "servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad."

Sobre la protección por vía de tutela del derecho a la salud la Corte Constitucional manifestó en sentencia T-104 de 2010:

"La protección al derecho fundamental a la salud no se limita simplemente al reconocimiento de los servicios que se requieren con necesidad; sino que comprende también su acceso de manera oportuna, eficiente y de calidad. La prestación del servicio de salud es oportuna cuando la persona lo recibe en el momento que corresponde para recuperar su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros. En forma similar, el servicio de salud se considera eficiente cuando los trámites administrativos a los que se somete al paciente para acceder a una prestación requerida son razonables, no demoran excesivamente el acceso y no imponen al interesado una carga que no le corresponde asumir. Por otro lado, el servicio de salud es de calidad cuando las entidades obligadas a prestarlo actúan de manera tal "que los usuarios del servicio no resulten víctimas de imponderables o de hechos que los conduzcan a la desgracia y que, aplicando con razonabilidad los recursos estatales disponibles, pueden ser evitados, o su impacto negativo reducido de manera significativa para la persona eventualmente afectada."

De lo anterior, puede concluirse que se entiende materializado el derecho a la salud cuando se brinda en el momento que así lo requiera el afiliado, sin lugar a ninguna dilación, ni siquiera cuando ésta provenga de trámites propios de las empresas promotoras de salud previa la autorización del servicio, e incluso, no basta con la sola autorización para considerar que se proporciona de manera oportuna el servicio.

Por demás, ha sido amplia la jurisprudencia de la Corte Constitucional en manifestar que también el derecho a la salud se encuentra frente a una vulneración cuando los procedimientos requeridos por el usuario son negados

por las empresas promotoras de salud bajo el pretexto de que no se encuentran contemplados en el Plan de Beneficios de Salud – PBS.

En cuanto hace al derecho a la salud y a la seguridad social de los niños la Corte Constitucional en sentencia T-170 de 2010 expreso:

"...Así las cosas, y como ha sido reiterada en jurisprudencia de esta Corporación, se puede apreciar que los derechos a la salud y a la seguridad social de los niños son de naturaleza fundamental y autónoma y tienen un carácter prevalente por expresa disposición del artículo 44 superior, lo que quiere decir que tratándose de menores no es necesario demostrar su conexidad con otro derecho fundamental. Igualmente requieren de protección inmediata y prioritaria por parte del juez constitucional cuando se encuentren amenazados o vulnerados. Ha dicho la Corte:

"El derecho a la salud ha sido catalogado como derecho fundamental autónomo frente a menores de edad. La Constitución Política establece cláusulas de especial protección constitucional. Frente a ellos, la protección del derecho a la salud es reforzada debido al grado de vulnerabilidad e indefensión que, en ocasiones, deben afrontar."

"La Corte Constitucional ha reiterado que los derechos de los niños a la vida, a la integridad física, a la salud y a la seguridad social, entre otros, son fundamentales, en virtud de lo dispuesto en el artículo 44 de la Constitución Política. En efecto, la condición de fundamentales de esos derechos es independiente y autónoma, y, en consecuencia, no es necesario establecerles conexidad con otros derechos de esa categoría para su reconocimiento, como sucede cuando se trata de otro tipo de personas. Por lo mismo, se entienden prevalentes sobre los derechos de los demás y, cuando se encuentren amenazados o vulnerados, su protección debe ser inmediata por parte del juez constitucional"

Ahora, teniendo en cuenta que el menor accionante presenta diferentes quebrantos de salud, con ocasión de lo cual requiere de la atención médica en aras de aliviar las morbilidades que lo quejan y de esta manera disfrutar de una vida en condiciones dignas, el Juzgado citará a continuación uno de los criterios esbozados por la Corte Constitucional frente al derecho a la vida en condiciones dignas.

2.5. Del derecho a la vida en condiciones dignas.

En atención a las implicaciones que tiene el suministro de medicamentos, elementos y procedimientos esenciales para sobrellevar un padecimiento, no sólo en la salud del paciente, sino también en su derecho a la vida en condiciones dignas, la Corte Constitucional en sentencia T- 694 de 2009 advirtió:

"...El ser humano merece conservar niveles apropiados de salud, no solo para sobrevivir sino para desempeñarse adecuadamente, de modo que las afecciones que pongan en peligro la dignidad deben ser superadas; por ello, el paciente tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación y conseguir alivio a sus dolencias, para recuperar una vida acorde al "respeto de la dignidad humana".

En varias oportunidades esta Corte ha reiterado que el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables, que permitan subsistir con dignidad y, por tanto, para su protección no se requiere estar

enfrentado a una situación inminente de muerte, sino que al hacerse indigna la existencia ha de emerger la protección constitucional.

Esta corporación se ha ocupado de múltiples solicitudes de amparo frente a alegaciones de vulneración de los derechos a la seguridad social, la salud y la vida en condiciones dignas, cuando las empresas que prestan el servicio respectivo se niegan a autorizar un procedimiento, intervención o medicamento científicamente indicado para la superación, o al menos como paliativo, de una determinada afección.

Recuérdese, por ejemplo, que mediante sentencia T-949 de octubre 7 de 2004, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, se concedió amparo a una mujer que requería un medicamento, negado por la empresa prestadora del servicio y por el Juzgado del conocimiento, sobre la base de que su falta no le estaba amenazando derechos fundamentales al punto de poner en peligro su vida, siendo claro que lo anhelado no es la mera garantía de pervivencia en cualesquiera condiciones, sino con dignidad y los menores padecimientos posibles.

Más recientemente, en sentencia T-202 de febrero 28 de 2008, M. P. Nilson Pinilla Pinilla, se estudió el caso de una señora de 85 años que estaba en "postración total", padeciendo "alzheimer... con apraxia para la marcha" y pérdida de control de esfínteres, negándosele el suministro de pañales desechables por no estar incluidos en el POS ni haber sido formulados por un médico adscrito, no obstante lo cual se ordenó a la EPS suministrar "los paquetes mensuales de pañales desechables que requiere la paciente".

Se estimó que la negativa a entregar esos elementos comprometía "aún más la dignidad de su existencia, pues a la inhabilidad para controlar esfínteres y su avanzada edad, se suma la imposibilidad de desplazarse y que la piel se le ha estado 'quemando' o 'pelando', sin que la EPS demandada haya acreditado situación económica adecuada de alguno de los comprometidos a solventar la subsistencia de la señora para costear los implementos reclamados", hallándose sin fundamento "la suposición contenida en el fallo de instancia de que los hijos de la enferma, quien carece de pensión o renta alguna, 'podrían eventualmente, sufragar los gastos para el suministro de estos pañales'".

Como también se rememoró en la precitada providencia acerca del requisito de la fórmula expedida por un médico adscrito a la EPS, la Corte en fallo T-899 de octubre 24 de 2002, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, tuteló los derechos a la salud y a la vida digna de quien sufría incontinencia urinaria como causa de una cirugía realizada por el ISS, al cual ordenó entregar los pañales, pese a que no aparecía formulación por un médico adscrito a esa entidad, pero resultando obvia la necesidad de esos implementos para preservar la dignidad humana.

Lo anterior realza que, respecto a enfermedades o dolencias que afectan la calidad y la dignidad de la vida, se debe proteger el derecho respectivo..."

Observados los anteriores planteamientos jurisprudenciales, procederá esta autoridad judicial a determinar si se cumplen los presupuestos, para que mediante este proceso constitucional expedito se ordene a **COMPENSAR EPS** que preste los servicios que se solicitaron por parte del menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO**.

2.6. Caso concreto.

El menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO**, quien presenta diagnóstico de parálisis cerebral espástica y microcefalia, elevó solicitud de amparo en contra de la entidad **COMPENSAR EPS**, por la presunta vulneración de los derechos

fundamentales a la salud en conexidad con la vida digna, al considerar que no se ha tratado de manera adecuada la compleja situación clínica que padece, ante la omisión y desidia en autorizarle y entregarle la silla de ruedas neurológica pediátrica, así como asignarle las cita médicas para las terapias y el suministro de los pañales desechables y el servicio de transporte que le fueron ordenados por su médico tratante.

Por su parte, la accionada **COMPENSAR EPS** en respuesta allegada al Juzgado expuso que la EPS ha prestado oportuna y completamente todos los servicios a que tiene derecho el actor como afiliado al Plan de Beneficios de salud de acuerdo con las coberturas que por ley y contractualmente se encuentran indicadas y autorizadas. Agregó, que la aprobación o no de los medicamentos, insumos y servicios no PBS se encuentran a cargo del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, quien a través del aplicativo MIPRES permitirá la prescripción y la entrega de estos; sin embargo, no se tiene parametrizado la posibilidad de suministro de silla de ruedas y accesorios relacionados a ellas.

Manifestó, que respecto a las terapias solicitadas se observa a que al usuario le fue autorizada rehabilitación en el año 2020, por lo que se corrió traslado a la cohorte de OMA, para que proceda a autorizar estos servicios y se solicitó al prestador programar las terapias. Agregó, que respecto a los pañales y el servicio de transporte solicitado no se evidencia orden médica para estos servicios; sin embargo, dichos servicios no tienen cobertura por el Plan de Beneficios de Salud, por lo que el profesional de la salud, que determine que el usuario los requiere los deberá solicitar a través del aplicativo MIPRES, de acuerdo a ordenamiento médico el cual es esencial para poder proceder a la autorización de los mismos.

A su turno el vinculado **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL**, expuso que en términos de la Ley 100 de 1993 artículos 177 a 179, la responsabilidad en la prestación de los servicios de salud a los usuarios, se encuentra a cargo de las correspondientes Entidades Prestadoras de Salud - EPS, quienes a través de su propia red de prestadores de servicios de salud o de las que contraten para el efecto, son las llamadas a garantizar los servicios que requieran sus afiliados, entidades que de acuerdo a lo previsto en el artículo 180 ibídem, serán autorizadas por la Superintendencia Nacional de Salud. Agregó, que ese Ministerio no es la entidad competente para definir lo concerniente a la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante; considerando que los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela, no se encuentran dentro de la órbita funcional y legal de esa Cartera.

Bajo ese derrotero, de la revisión del expediente de tutela el Juzgado advierte la orden de fecha 30/09/2021 expedida al actor por parte de la IPS tratante, esto es, Rangel S.A.S. - Rehabilitación, en la que se ordena el suministro de una silla neurológica pediátrica con características específicas suscrita por los médicos tratantes. En la misma orden se pone de manifiesto que "*este elemento no está cubierto por el PBS Resolución 2481/24/12/2020*".

Así mismo, se cuenta con la orden médica expedida el 2021/05/04 por parte de Compensar EPS, en la que se ordena una serie de terapias para la rehabilitación del menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO**. Acerca de los otros servicios en salud solicitados, esto es, pañales desechables y servicio de transporte no existe en el expediente orden médica al respecto.

A su turno los progenitores del accionante, esto es, los señores YUDY RICO CAMARGO Y HECTOR HUGO MURILLO FLOREZ, en escrito presentado ante el Juzgado en atención a requerimiento que al respecto se les realizara por parte del Despacho, anunciaron que lo que devengan en sus salarios apenas les alcanza para su congrua subsistencia, pues deben de cancelar arriendo, servicios públicos y alimentación, razón por la que afirmaron no cuentan con los recursos económicos suficientes para costear el tratamiento que requiere con urgencia su menor hijo.

En este orden de ideas, el Juzgado considera que en el caso concreto se cumplen las subreglas establecidas por la jurisprudencia para ordenar el suministro de los servicios complementarios requeridos por el menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO**, es decir, la silla de ruedas neurológica pediátrica. Las pretensiones del accionante del agendamiento de las terapias, suministro de pañales y servicio de transporte para asistir a las terapias programadas serán objeto de un análisis independiente.

En efecto, la Sentencia T-760 de 2008², resumió las reglas específicas que deben ser contrastadas y verificadas en aras de asegurar que la sostenibilidad del sistema de salud se armonice con las obligaciones que están a cargo del Estado en su condición de garante del goce efectivo del derecho a la salud. Dicha sentencia concluyó que debe ordenarse la provisión de medicamentos, procedimientos y elementos que estén excluidos del PBS a fin de proteger los derechos fundamentales de los afectados, cuando concurren las siguientes condiciones:

“(i) que la falta del servicio o medicina solicitada ponga en riesgo los derechos a la vida e integridad del paciente. Bien sea, porque amenaza su supervivencia o afecta su dignidad; (ii) que el servicio o medicina no pueda ser sustituido por otro que sí está incluido dentro del POS bajo las mismas condiciones de calidad y efectividad; (iii) que el servicio o medicina haya sido ordenado por un médico adscrito a la EPS en la que está inscrito el paciente; y, (iv) que la capacidad económica del paciente, le impida pagar por el servicio o medicina solicitado”.

De hecho, esta sentencia puntualiza, además, que otorgar en casos excepcionales un medicamento o un servicio médico no incluido en el PBS, en un caso específico, no implica *per se* la modificación del Plan de Beneficios en Salud, ni la inclusión del medicamento o del servicio dentro del mismo, pues lo que exige es que exista un goce efectivo de los derechos a la salud y a la vida en condiciones dignas en cada caso concreto.

En este sentido, los medicamentos y servicios no incluidos dentro del PBS, continuarán excluidos y su suministro sólo será autorizado en casos excepcionales, cuando el paciente cumpla con las condiciones anteriormente

²M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

descritas. Esto, sin que eventualmente el órgano regulador incluya ese medicamento o servicio dentro del plan de beneficios para todos los afiliados.

Descendiendo al caso que nos ocupa, en primer lugar, se evidencia cómo la ausencia del servicio o tecnología complementaria de la silla de ruedas neurológica pediátrica afecta la dignidad del niño y, de ese modo pone en riesgo su integridad. Por una parte, en ese sentido, la prescripción realizada por los médicos de la silla de ruedas neurológica pediátrica obedece a su diagnóstico de parálisis cerebral espástica y microcefalia. Es comprensible cómo la utilización de este servicio complementario contribuiría a la mejora en la calidad de vida de Jesús Matías Murillo Rico, dada su condición médica, al contar con el soporte que requiere el manejo de su patología.

En segundo lugar, el servicio y tecnología solicitado por la parte actora no se encuentran incluido en el Plan de Beneficios en Salud, y en esa medida no pueden ser sustituidos por ningún otro con la misma condición de calidad y efectividad. En tercera instancia, la silla neurológica fue prescrita a través de orden suscrita por médicos especialistas adscritos a Compensar EPS. Si bien es cierto, la misma orden médica advierte que este elemento no está cubierto por el PBS, el Juzgado indica que tal situación no puede convertirse en una barrera administrativa que imponga a los usuarios de los servicios de salud obstáculos para acceder a los insumos necesarios para conservar su salud.

Por último, respecto de la capacidad económica de la familia del niño para cubrir los costos del bien solicitado, se advierte del escrito y las pruebas allegadas al Juzgado por parte de sus progenitores, esto es, los señores Yudy Rico Camargo y Héctor Hugo Camargo Flórez, que estos no cuentan con la capacidad para adquirir la silla de ruedas que le fue ordenada a su menor hijo. Por todo lo anterior, el Juzgado concluye que en este caso se cumplieron los requisitos fijados por la jurisprudencia para que proceda el suministro de elementos, intervenciones e insumos no incluidos en el PBS, esto es, la silla de ruedas neurológica pediátrica.

En conclusión, Compensar EPS vulneró los derechos fundamentales del accionante porque a pesar de la existencia de un concepto médico, y a que el diagnóstico y la edad del actor son hechos notorios que dan cuenta de la necesidad de ciertos servicios y tecnologías complementarias como la silla de ruedas neurológica pediátrica con el fin de que pueda llevar su vida en condiciones dignas, no los suministró.

De otra parte, el Juzgado considera que no se encuentran cumplidas todas las exigencias para ordenar la entrega de pañales y el servicio de transporte solicitado. En particular, como lo advirtió Compensar EPS en la respuesta a la acción de tutela no hay orden médica para el suministro de dichos servicios en salud al actor, y es el concepto del médico el que debe establecer la necesidad de estos servicios, junto con las circunstancias de tiempo y periodicidad en las que sea requerido.

Por tal motivo, el Juzgado ordenará que un profesional de la salud de Compensar EPS, en un término máximo de cuarenta y ocho (48) horas,

contados a partir de la notificación de este fallo, se sirva valorar médicamente al menor Jesús Matías Murillo Rico con el propósito de analizar la necesidad de suministrarle los pañales y el servicio de transporte en consideración de la patología, la edad, la situación familiar y el grado de discapacidad que tiene el niño. De considerarse necesaria la prescripción de dichos servicios la accionada deberá suministrarlos de conformidad con la prescripción médica.

Por último, en cuanto hace a las terapias solicitadas por el menor Jesús Matías Murillo Rico, se tiene que si bien la accionada COMPENSAR EPS, en respuesta allegada al Juzgado informó que las mismas ya fueron autorizadas, también lo es que no se ha fijado la fecha para la practica de las mismas, por lo que entonces se ordenará que la entidad demandada, en un término máximo de cuarenta y ocho (48) horas deberá en coordinación con su Red Prestadora de Servicios programar las terapias ordenadas al actor de acuerdo a la orden medica expedida por el tratante.

Corolario de lo anterior, se ordenará a la accionada **COMPENSAR EPS**, por intermedio del Representante Legal y/o quien haga sus veces, que: **(i)** en un término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de este fallo, se sirva entregar a los progenitores del menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO** la silla de ruedas neurológica pediátrica prescrita por los médicos tratantes del niño; **(ii)** que en un plazo no superior a cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de esta providencia, practique una valoración médica a **JESUS MATIAS MURILLO RICO**, con el propósito de analizar la necesidad de suministrar los pañales y el servicio de transporte en consideración de la patología, la edad, la situación familiar y el grado de discapacidad que tiene el niño y de considerarse necesaria la prescripción de dichos servicios deberá suministrarlos de conformidad con la prescripción médica y **(iii)** que en en un plazo no superior de cuarenta y ocho (48) horas en coordinación con su Red Prestadora de Servicios programe las terapias ordenadas al actor de acuerdo a la orden medica expedida por el tratante, sin perjuicio de que la EPS pueda adelantar el trámite administrativo correspondiente ante el ADRES, tendiente a obtener el reembolso de los valores que en exceso de su obligación legal se vea en la necesidad de sufragar para el cumplimiento de la orden dictada dentro de la acción de tutela.

Finalmente, basta señalar que en el curso de la presente acción constitucional no se acreditó que las entidades vinculadas **IPS RANGEL S.A.S.- REHABILITACION Y MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL**, dentro del ámbito de sus competencias, hayan incurrido en conductas vulneradoras de los derechos fundamentales del menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO**, razón por la cual serán desvinculadas del contradictorio.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO DIECIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ, D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos constitucionales fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas, del menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO**, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a **COMPENSAR EPS**, por intermedio del Representante Legal y/o quien haga sus veces, que: **(i)** en un término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de este fallo, se sirva entregar a los progenitores del menor **JESUS MATIAS MURILLO RICO** la silla de ruedas neurológica pediátrica prescrita por los médicos tratantes del niño; **(ii)** que en un plazo no superior a cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación de esta providencia, practique una valoración médica a **JESUS MATIAS MURILLO RICO**, con el propósito de analizar la necesidad de suministrar los pañales y el servicio de transporte en consideración de la patología, la edad, la situación familiar y el grado de discapacidad que tiene el niño y de considerarse necesaria la prescripción de dichos servicios deberá suministrarlos de conformidad con la prescripción médica y **(iii)** que en un plazo no superior de cuarenta y ocho (48) horas en coordinación con su Red Prestadora de Servicios programe las terapias ordenadas al actor de acuerdo a la orden medica expedida por el tratante del menor, sin perjuicio de que la EPS pueda adelantar el trámite administrativo correspondiente ante el ADRES, tendiente a obtener el reembolso de los valores que en exceso de su obligación legal se vea en la necesidad de sufragar para el cumplimiento de la orden dictada dentro de la acción de tutela.

TERCERO: DESVINCULAR de la acción constitucional a las entidades **IPS RANGEL S.A.S. – REHABILITACION Y MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL**, de acuerdo a las razones esbozadas en la parte motiva.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes en los términos señalados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: De no impugnarse el presente fallo, al día siguiente del vencimiento del término para ello, **REMITIR** la actuación original de este expediente de tutela a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Contra esta decisión procede el recurso de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez,

LILIANA PATRICIA BERNAL MORENO

Firmado Por:

Liliana Patricia Bernal Moreno
Juez
Juzgado Municipal
Penal 018 Control De Garantías
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: **644fc48e388e81d6ae9f218671eb7c17c8d99798efb852c9c8509a31c333368a**
Documento generado en 18/11/2021 06:30:49 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>