

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARENTA Y OCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS

Bogotá, D. C., seis (6) de marzo de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Resolver la acción de tutela instaurada por la señora **DEYANIRA SUÁREZ HERNÁNDEZ**, en agencia oficiosa de **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ**, contra **SALUD TOTAL E. P. S.**¹, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida digna y salud.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

La señora **DEYANIRA SUÁREZ HERNÁNDEZ** manifestó que su hija **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ** se encuentra afiliada a **SALUD TOTAL EPS**, régimen contributivo, en calidad de beneficiaria de su progenitor, quien fue diagnosticada con *GERMINOMA PINEAL CON CUADRIPARESIA ESPASTICA con compromiso motor y cognitivo, con DEPENDENCIA FUNCIONAL TOTAL*, desde los 15 años; sin que a la fecha, hayan signos de rehabilitación.

Agregó que, desde el 10 de mayo de 2019, el médico tratante adscrito al **INSTITUTO ROOSEVELT** le ordenó los siguientes elementos: *Silla de ruedas manual a la medida de la paciente, liviana, con sistema de basculación y reclinación manual, ruedas traseras de 24 pulgadas sin aro impulsor con protectores de radio freno adicionado por terceros, espaldar rígido y acolchado con espuma blanda, espaldar a nivel de hombros abatible, soportes laterales de*

¹ Folios 1 a 13, cuaderno original.

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

tronco graduales en altura y anatómicos, soporte cefálico graduable en altura y escualizable anatómico y acolchonado, asiento firme con cojín básico en espuma que tenga barra preesquial cuñas laterales de muslos y cojín abductor de caderas, apoya brazos y apoya pies graduables y removibles, cinturón pélvico de 4 puntos a 45 y a 90 grados. Pechera mariposa cantidad 1; Silla de baño en material que resista y permita el paso del agua y fluidos, basculada fija de 20 grados con soporte cefálico, graduable en altura con apoya pies graduables en altura, correa de sujeción torácica pélvica y en muslos que permita mantener flexión de cadera a 90 grados, recolector y tapa con altura desde el piso hasta el asiento de por lo menos 60 centímetros, rodamientos con frenos en 4 puntos cantidad 1.

Al requerir lo anterior ante la EPS, en documento del 15 de mayo de 2019 le manifestaron que *«lo solicitado SILLA DE RUEDAS no corresponde a un suministro del ámbito de la salud, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación o paliación de la enfermedad, por lo tanto es una exclusión del pos».*

Bajo tal panorama, aseveró que **SALUD TOTAL EPS** está negando el servicio requerido por su hija, a través de evasivas que no garantizan los tratamientos y derechos de aquella. Agregó carecer de recursos para hacerse cargo del procedimiento especializado de alto costo.

En ese orden, luego de citar *in extenso* senda jurisprudencia sobre el derecho a la vida y la salud, mencionó que ante situaciones de enfermedad en recuperación, se debe brindar la atención requerida a cargo de la entidad donde se halla afiliada su hija, quien tiene la opción de repetir contra el Estado.

PRETENSIONES

Solicita se tutele los derechos fundamentales a la vida digna y la salud en conexidad con la vida; como consecuencia de ello, solicita se ordene a **SALUD TOTAL E. P. S.**, lo siguiente:

- Autorizar y entregar, de manera inmediata, a la agenciada *«Silla de ruedas manual a la medida de la paciente, liviana, con sistema de basculación y reclinación manual, ruedas traseras de 24 pulgadas sin aro impulsor con protectores de radio freno adicionado por terceros, espaldar rígido y*

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

acolchado con espuma blanda, espaldar a nivel de hombros abatible, soportes laterales de tronco graduales en altura y anatómicos, soporte cefálico graduable en altura y escualizable anatómico y acolchonado, asiento firme con cojín básico en espuma que tenga barra preesquial cuñas laterales de muslos y cojín abductor de caderas, apoya brazos y apoya pies graduables y removibles, cinturón pélvico de 4 puntos a 45 y a 90 grados. Pechera mariposa cantidad 1; Silla de baño en material que resista y permita el paso del agua y fluidos, basculada fija de 20 grados con soporte cefálico, graduable en altura con apoya pies graduables en altura, correa de sujeción torácica pélvica y en muslos que permita mantener flexión de cadera a 90 grados, recolector y tapa con altura desde el piso hasta el asiento de por lo menos 60 centímetros, rodamientos con frenos en 4 puntos cantidad 1.»

- Se le brinde a **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ** tratamiento integral respecto de su patología.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto del 25 de febrero de 2020², este Despacho admitió la acción de tutela presentada por **DEYANIRA SUÁREZ HERNÁNDEZ**, como agente oficiosa de **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ**, contra **SALUD TOTAL E. P. S.**, por la presunta vulneración a la vida en condiciones dignas y a la salud.

De igual forma se dispuso vincular de manera oficiosa corriéndole traslado de la demanda con sus anexos al **INSTITUTO ROOSEVELT, SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, ADRES** y **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, para integrar el debido contradictorio.

Durante el trámite, se vinculó a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**.³

² Folio 15, ibíd.

³ Folio 69, ibíd.

RESPUESTA DE LA PARTE ACCIONADA

SALUD TOTAL E. P. S.⁴

Mediante documento allegado el 3 de marzo de 2020 al despacho, la Administradora Principal de la entidad, expuso que, respecto a **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ**, se han venido autorizando todos los servicios de consulta médica, así como de suministro de medicamentos, exámenes y procedimientos, cubiertos y no cubiertos por el PBS, ordenados por los diferentes profesionales adscritos a su red de prestadores de servicios.

Así, luego de plasmar el diagnóstico de la agenciada, junto con su valoración clínica del 10 de mayo de 2019, donde se solicitó los elementos deprecados, *no incluidos en el Plan de Beneficios de Salud*, narró que aquellos no fueron autorizados. Acogió que, a voces del Ministerio de Salud, los elementos solicitados no pueden ser prescritos mediante el sistema MIPRES, así como tampoco pueden financiarse con recursos de la UPC; salvo mandato o fallo de tutela que obligue el cumplimiento.

Puntualmente, sostuvo que las sillas de ruedas solicitadas, no resultan ser un servicio de salud, pues solamente socorren a la movilidad de quien la usa; por lo que concluyó que, los insumos no tienen como propósito la recuperación de la agenciada. En ese sentido, solicitó declarar improcedente el amparo constitucional, al no haber vulnerado o amenazado **SALUD TOTAL EPS** derecho fundamental alguno.

Sobre el tratamiento integral, expuso que no resulta procedente emitir órdenes judiciales de carácter futuro e incierto, sin conceptos médicos del galeno tratante que sustenten la decisión; máxime cuando se ha garantizado el acceso a los servicios de salud de la paciente. Bajo tales premisas, requirió declarar improcedentes todas las pretensiones plasmadas en el libelo de tutela.

⁴ Folios 24 a 37, ibid.

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD⁵

Mediante escrito allegado vía correo electrónico, la Doctora Blanca Inés Rodríguez Granados, en calidad de Jefe de la Oficina Jurídica de la entidad vinculada, refirió que, de acuerdo con la verificación efectuada en la base de datos del Sistema General de Seguridad social en salud, **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ** se encuentra afiliada al régimen contributivo, como beneficiaria, en **SALUD TOTAL E. P. S.**

Luego de plasmar un concepto médico de la agenciada, solicitó se tutelaran los derechos fundamentales a la salud y vida digna de **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ**, ordenando a la EPS accionada el suministro de los insumos solicitados; ello, debido a su patología y alta dependencia de terceros para realizar sus actividades básicas cotidianas.

Anunció que, la paciente se encuentra activa como beneficiaria en el régimen contributivo, condición que la excluye de plano de la posibilidad de considerarlo dentro del grupo de personas que la Ley 100 de 1993 cataloga como destinatarias de los beneficios del régimen subsidiario de salud o como pobre no asegurado. Por consiguiente, dichos recursos no pueden ser utilizados para financiar la prestación salud de los afiliados al régimen contributivo, ya que estos deben ser financiados por la Administradora de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES.

Describió que los insumos solicitados por la accionante no están incluidos en el Plan de Beneficios en Salud compilado en Resolución 3512 de 2019 del Ministerio de Salud y Protección Social. Aunado a ello, informó que al no estar incluidos dentro tales beneficios, no son financiados por la UPC. Por ello, la contribución al restablecimiento de la paciente se debe determinar a través de un concepto del médico tratante (Junta de profesionales), donde se establecerá si los elementos constituyen un beneficio a la salud.

Comentó que, corresponde a la EPS brindar de manera oportuna y continua los servicios e insumos a su afiliada, garantizando los elementos ordenados por los galenos tratantes. Entonces, aquella tiene la responsabilidad

⁵ Folios 44 a 46, ibíd.

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

de entregar las sillas en virtud de un amparo constitucional, quedando facultada para tramitar el cobro ante el ADRES.

En consecuencia solicita ser desvinculados del presente trámite, pues no tiene la facultad para la prestación directa del servicio público de salud, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 1122 de 2007. Además, no tiene a su cargo la dispensación o almacenamiento de insumos y medicamentos, cumpliendo únicamente las facultades conferidas por el Decreto 507 de 2013.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL⁶

Mediante documento allegado el 28 de febrero de 2020, Elizabeth Hurtado Neira, Directora jurídica de la entidad vinculada declaró que la acción de tutela es improcedente por falta de legitimación por pasiva, ya que la misma no ha vulnerado ni amenazado los derechos invocados por la demandante, ya que, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto-Ley 4107 de 2011, al formar parte del poder ejecutivo, no está dentro de sus funciones ser responsable directo de la prestación de servicios de salud, pues aquello es competencia de las EPS.

Respecto al insumo referido, adujo que se trata de ayudas técnicas que no corresponden al ámbito de la salud, por lo que señaló que, dentro del artículo 9 de la Ley 1751 de 2015, se definió como determinantes sociales de la salud aquellos factores que se fijan con la aparición de la enfermedad, tales como los sociales, económicos, culturales, nutricionales, ambientales, ocupacionales, habitacionales, de educación, acceso a servicios públicos, los cuales serán financiados con recursos diferentes a los destinados para cubrir servicios y tecnologías de salud.

También, sostuvo que la silla de ruedas no es financiada con recursos de la UPC, pues la Ley 1618 de 2013 señala las fuentes específicas especiales, diferentes a dicha unidad, siendo los entes territoriales, a través de planes y programas de asistencia social, los que determinen la entrega de dichas ayudas. Agregó que, en virtud de la función de los insumos solicitados, tampoco es dable su prescripción a través de la herramienta MIPRES.

⁶ Folios 50 a 54, ibíd.

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

Finalmente informó que la solicitud del tratamiento integral es vaga y genérica por lo que es necesario que el paciente o su médico tratante precise cuales son los medicamentos y procedimientos requeridos, a fin de que la entidad pueda determinar si es procedente su cubrimiento. Además, advierte que el fallo de tutela no puede ir más allá de la amenaza o vulneración de los derechos y pretender protegerlos a futuro, al ser hechos inciertos, pues desbordaría su alcance y se incurriría en error de otorgar prestaciones que son indeterminadas.

Así las cosas solicitan exonerar al Ministerio y en caso de que la acción prospere se conmine a la E. P. S. a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por el Ministerio.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-⁷

En documento aportado, el jefe de la oficina jurídica de la Administración explicó que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1753 de 2015, el Decreto 1429 de 2017 y el Decreto 546 de 2017, entró en operación el ADRES como una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del FOSYGA.

Luego de plantear un análisis constitucional y legal del derecho a la salud y la seguridad social, la vida digna, la dignidad humana, y la falta de legitimación por pasiva, realizó un recuento acerca de las funciones de las entidades promotoras de salud, el procedimiento de reconocimiento y pago de recobros a las E. P. S. por parte del ADRES, centrándose que, en el caso en concreto y de acuerdo con la normatividad vigente, es función de la E. P. S. la prestación de los servicios de salud, a través de su red de prestadores.

Respecto a cualquier pretensión relacionada con el reembolso del valor de los gastos que realice la E.P. S., resaltó que es una solicitud antijurídica, pues pretende que el juez constitucional desborde sus competencias dentro de la acción de tutela y omita el trámite administrativo de recobro con cargo a los

⁷ Folios 38 a 43, ibíd.

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

Recursos del Sistema General de Seguridad Social, trámite que se encuentra desarrollado en la Resolución 1885 de 2018, en la que se estipula el procedimiento, verificación, etapa de auditoría integral, para que las entidades recobrantes efectúen el trámite del cobro ante el ADRES.

Por consiguiente, solicita denegar el amparo deprecado en lo que tiene que ver con la Administradora De Los Recursos Del Sistema General De Seguridad Social En Salud (ADRES), pues de los hechos descritos y el material probatorio es innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor; y, como consecuencia, se desvincule a la entidad. De igual forma solicita abstenerse de pronunciarse respecto a la facultad del recobro y 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, por cuanto existen servicios y tecnologías que se escapan del ámbito de la salud y no deben ser sufragados con los recursos destinados a la prestación de servicios médicos.

INSTITUTO ROOSEVELT⁸

En oficio allegado al despacho vía correo electrónico, puntualmente, hizo alusión a las últimas dos atenciones brindadas a la agenciada, ratificando su voluntad de servicio e interés para continuar atendiendo a la paciente, al contar con contrato vigente con la EPS accionada. En ese sentido, y al resaltar no haber vulnerado derecho fundamental alguno, solicitó su desvinculación.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD⁹

La Asesora Jurídica de la entidad, en documento adiado el 6 de marzo de 2020, deprecó su desvinculación del trámite por ausencia de legitimación en la causa por pasiva, al no haber vulnerado o amenazado los derechos fundamentales de la parte accionante, recayendo dicha responsabilidad en la EPS accionada, quien es la encargada de asumir el riesgo transferido por sus usuarios respecto de la salud y vida.

⁸ Folios 47 a 49, ibíd.

⁹ Folios 86 a 98, ibíd.

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

En ese orden, luego de explicar su naturaleza jurídica y funciones, recalcó que se debe dar prevalencia al concepto emitido por el médico tratante de la paciente cuando exista conflicto entre aquél y la EPS, pues, el primero cuenta con el conocimiento y formación necesaria para emitir órdenes en relación a la patología. Así, plasmó sendas referencias normativas respecto a la autonomía y autorregulación profesional, así como de la garantía de suministro efectivo de tecnologías no financiadas con recursos de la UPC, o de servicios complementarios.

Recordó que a las EPS les está prohibido imponer barreras de carácter administrativo que impidan acceder a un servicio continuo, ininterrumpido, constante y permanente, de salud. El incumplimiento de dicha obligación, expuso, dará lugar a procesos administrativos de carácter sancionatorio.

Sobre la atención integral, arguyó que la misma debe ser sustentada en órdenes de los médicos tratantes, quien podrá determinar el destino, plan de manejo y prioridad del caso, atendiendo las condiciones de salud de la paciente. Bajo tales premisas, solicitó su desvinculación del trámite constitucional.

PRUEBAS

1. Con el escrito de tutela **DEYANIRA SUÁREZ HERNÁNDEZ**, aportó la siguiente información documental:

- a. Documentos *Notas médicas* del 10/05/2019, expedido por el Instituto Roosevelt.
- b. Formato de Solicitud de Autorización de servicios de salud del 10/05/2019, expedido por el Instituto Roosevelt.
- c. Copia de la cédula de ciudadanía número 1.136.910.367, correspondiente a la agenciada.
- d. Formato de negación de servicios y/o medicamentos, solicitado por SALUD TOTAL EPS-S.
- e. Formato Instituto Roosevelt del 10 de mayo de 2019, suscrito por FISIATRA, FISIOTERAPEUTA y ORTOPEDISTA.

2. **SALUD TOTAL E. P. S.**, aportó el certificado de existencia y representación.

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

3. El Despacho dispuso consultar en el Registro Único de Afiliados - RUAF del Ministerio de la Protección Social donde se halló que **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ** se encuentra en estado activo en **SALUD TOTAL E. P. S**

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Competencia

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sede Judicial para resolver la solicitud de tutela por tratarse la accionada de una entidad particular encargada de prestar el servicio público de salud.

Sobre la potestad de acudir a una acción de tutela o legitimación en la causa por activa¹⁰

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establece:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa.
Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

(Resaltado fuera del texto original)

En efecto, aunque una de las características procesales de la acción de tutela es la informalidad,¹¹ la Corte Constitucional ha indicado que la legitimación para presentar la solicitud de amparo, así como para actuar dentro del proceso, debe encontrarse plenamente acreditada.¹²

¹⁰ Sentencia T – 652 de 2008.

¹¹ Artículo 14 del Decreto 2591 de 1991.

¹² Sentencia T-978 de 2006

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

Así, las normas que regulan la materia y la jurisprudencia constitucional, coinciden en señalar que la legitimación por activa en la acción de tutela se refiere al titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados. Sin embargo, tanto las normas como la jurisprudencia, consideran válidas tres vías procesales adicionales para la interposición de la acción de tutela: (i) a través del representante legal del titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados (menores de edad, incapaces absolutos, interdictos y personas jurídicas); (ii) por intermedio de apoderado judicial (abogado titulado con poder o mandato expreso); y (iii) **por medio de agente oficioso**. Y claramente el inciso segundo del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 faculta en forma directa al defensor del pueblo y sus delegados para acudir en tutela cuando se requiere la protección de derechos fundamentales de los ciudadanos que acuden ante esa entidad.

En este caso, encontramos que **DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ** actúa como agente oficiosa de su hija **CAMILA ALEHANDRA POVEDA SUAREZ**, quien es una persona con un diagnóstico de parálisis cerebral espástica, secuelas de tumor pineal, cuadriparesia espástica y compromiso cognitivo severo, lo que deriva en un obstáculo físico y cognitivo para acudir directamente a solicitar el amparo deprecado, de manera que se acredita plenamente la legitimación en la causa.

El principio de atención integral en materia del derecho a la salud.

El derecho a la salud se desarrolla entre otros, con fundamento en el principio de atención integral. Al respecto la Corte Constitucional ha en sentencia T-760 de 2008 consideró lo siguiente:

“(...) De acuerdo con el orden constitucional vigente, como se indicó, toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera. Esto sin importar si los mismos se encuentran o no en un plan de salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido. Por lo tanto, si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio.

Así, desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

requiera 'con necesidad' (que no puede proveerse por sí mismo). En otras palabras, en un estado social de derecho, se le brinda protección constitucional a una persona cuando su salud se encuentra afectada de forma tal que compromete gravemente sus derechos a la vida, a la dignidad o a la integridad personal, y carece de la capacidad económica para acceder por sí misma al servicio de salud que requiere.

Existe pues, una división entre los servicios de salud que se requieren y estén por fuera del plan de servicios: medicamentos no incluidos, por una parte, y todos los demás, procedimientos, actividades e intervenciones, por otra parte. En el primer caso, existe un procedimiento para acceder al servicio (solicitud del médico tratante al Comité Técnico Científico), en tanto que en el segundo caso no; el único camino hasta antes de la presente sentencia ha sido la acción de tutela.

En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que si carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS (...).

Por su parte, el numeral 3° del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, enuncia este principio de la siguiente manera:

"El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud".

De igual forma, el literal c del artículo 156 de la misma Ley dispone que:

"Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud."

Así mismo, en la sentencia T-576 de 2008 la Corte Constitucional precisó el contenido de este principio de la siguiente manera:

Sobre este extremo, la Corte ha enfatizado el papel que desempeña el principio de integridad o de integralidad y ha destacado, especialmente, la forma como este principio ha sido delineado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del mismo modo que por las regulaciones en materia de salud y por la jurisprudencia constitucional colombiana. En concordancia con ello, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos,

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del paciente.

El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento (Subrayado fuera del texto original).

En esta sentencia también se precisaron las facetas del principio de atención integral en materia de salud:

“A propósito de lo expresado, se distinguen dos perspectivas desde las cuales la Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integridad de la garantía del derecho a la salud. Una, relativa a la integralidad del concepto mismo de salud, que llama la atención sobre las distintas dimensiones que proyectan las necesidades de las personas en materia de salud, valga decir, requerimientos de orden preventivo, educativo, informativo, fisiológico, psicológico, emocional, social, para nombrar sólo algunos aspectos. La otra perspectiva, se encamina a destacar la necesidad de proteger el derecho constitucional a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de modo efectivo. Esto es, el compendio de prestaciones orientadas a asegurar que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación de enfermedad particular de un(a) paciente.”

Prevalencia de la orden del médico tratante para establecer si se requiere un servicio de salud.¹³

En el Sistema de Salud, la persona idónea para decidir si un paciente requiere algún servicio médico es el médico tratante, pues es éste quien cuenta con criterios médico-científicos y conoce ampliamente el estado de salud de su paciente, así como los requerimientos especiales para el manejo de su enfermedad.

Específicamente, el concepto del médico tratante es vinculante para la entidad promotora de salud cuando se reúnen los siguientes requisitos: (i) cuando se autorice un servicio y/o tratamiento basado en información científica, (ii) cuando se tuvo en cuenta la historia clínica particular de la persona para autorizarlo, y (iii) cuando se ha valorado adecuadamente a la

¹³ Sentencia T 539-2013

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

persona, y ha sido sometida a consideración de los especialistas en el manejo de dicha patología.

La jurisprudencia constitucional ha considerado que las órdenes impartidas por profesionales de la salud idóneos, obligan a una EPS cuando ésta ha admitido a dicho profesional como "médico tratante".

Concretamente, se deduce que el médico tratante, es el galeno idóneo para proveer las recomendaciones de carácter médico que requiere el paciente. Esas recomendaciones no pueden ser objetadas por la EPS, cuando aquella tuvo noticias de dicha opinión médica, pero no la contravirtió con base en criterios científicos; o bien sea porque el Comité científico de la entidad valoró inadecuadamente la historia clínica del paciente y no sometieron el padecimiento de éste al estudio de un especialista"¹⁴.

CASO CONCRETO

En el presente caso se encuentra acreditado con la documentación allegada al plenario que **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ**, se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud – Régimen Contributivo, a través de **SALUD TOTAL EPS**. Asimismo, se tiene que el accionante presenta el siguiente diagnóstico: "ANTECEDENTE DE GERMINOMA PINEAL MANEJO CON QUIMIO MAS RADIOTERAPIA, CUADRI-PARESIA ESPÁSTICA, DÉFICIT COGNITIVO, DISARTRIA". En virtud de dicha patología, los médicos tratantes del **INSTITUTO ROOSEVELT**, le prescribieron los insumos denominados: **A. SILLA DE BAÑO EN MATERIAL QUE PERMITA Y RESISTA EL PASO DE AGUA Y FLUIDOS, BASCULADA FIJA DE 20º, CON SOPORTE CEFLÁLICO GRADUABLE EN ALTURA; CON APOYA PIES GRADUABLES EN ALTURA, CORREA DE SUJECCIÓN TORÁCICA, PÉLVICA Y EN MUSLOS, QUE PERMITA MANTENER FLEXIÓN DE CADERA EN 90º, RECOLECTOR Y TAPA, CON ALTURA DESDE EL PISO AL ASIENTO DE POR LO MENOS 60 CM, RODAMIENTOS CON FRENOS EN 4 PUNTOS. CANTIDAD UNO (1); B. SILLA DE RUEDAS MANUAL A LA MEDIDA DE LA PACIENTE, LIVIANA, CON SISTEMA DE BASCULACIÓN Y RECLINACIÓN MANUAL, RUEDAS TRASERAS DE 24 PULGADAS SIN ARO IMPULSOR CON PROTECTORES DE RADIO, FRENO ACCIONADO POR TERCEROS. ESPALDAR RÍGIDO Y ACOLCHADO CON ESPUMA BLANDA, ESPALDAR A NIVEL DE HOMBROS ABATIBLE. SOPOSRTES LATERALES DE TRONCO GRADUABLES EN ALTURA Y ANATOMICOS. SOPORTE CEFÁLICO, GRADUABLE EN ALTURA Y ESCUALIZABLE, ANATOMICO Y ACOLCHADO. ASIENTO FIRME, CON COHÍN BÁSICO EN ESPUMA QUE TENGA: BARRA PREISQUIAL, CUÑAS LATERALES DE MUSLOS Y COJIN ABDUCTOR DE CADERAS, APOYA BRAZOS Y APOYA PIES GRADUABLES Y REMOVIBLES, CINTURÓN**

¹⁴ Sentencia T-760 de 2008

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

PÉLVICO DE CUATRO PUNTOS A 45 Y 90°, PECHERA MARIPOSA. CANTIDAD 1 (UNO),¹⁵ los cuales no han sido suministrados por la entidad accionada.

SALUD TOTAL E. P. S., al respecto informó que a la usuaria se le han brindado todos los servicios en salud requeridos, indicando así que las sillas de ruedas solicitadas no son autorizadas, pues, ciñéndose el criterio del Ministerio de Salud y Protección Social, las mismas resultan ser una ayuda técnica específica para la movilidad, por lo cual no pueden prescribirse por intermedio del formato MIPRES, ni ser financiadas con recursos de la UPC, *salvo mandato o fallo de tutela*. Además, destacó que los insumos no están catalogados como servicios de salud establecidos para lograr la recuperación de la paciente.

En punto al tratamiento integral la entidad accionada, reitera la garantía de derechos por parte de la entidad, aseveró que no es dable por parte de la jurisdicción constitucional emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o vulnerados, ni respecto de hechos futuros e incierto, por no existir concepto u orden médica que sustente el amparo deprecado. Por su parte la **SECRETARÍA DISTRIAL DE SALUD** mencionó que se deben tutelar los derechos fundamentales argüidos a favor de la agenciada, por lo que **SALUD TOTAL** debe disponer la entrega de las sillas de ruedas.

Por su parte, el **INSTITUTO ROOSEVELT**, aun cuando dio contestación al traslado de la demanda tutelar, no hizo pronunciamiento alguno respecto a la orden médica encaminada a prescribir las *pluricitadas* sillas de ruedas, limitándose exclusivamente a puntualizar las últimas dos atenciones médicas por medicina física y rehabilitación brindadas a **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ**.

Es necesario indicar que, efectivamente, en el expediente se observa una orden médica emitida el 10 de mayo de 2019 por la *Junta de sedestación* del **INSTITUTO ROOSEVELT**¹⁶, compuesta por los profesionales SANDRA MILENA CASTELLAR LEONES (*fisiatra*); FRANCISCO ZULUAGA (*ortésista-protésista*) y MARÍA FERNANDA CAMACHO (*fisioterapeuta*), en la cual prescriben los

¹⁵ Folio 12, cuaderno original.

¹⁶ *Ibidem*.

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

insumos arriba descritos (*sillas de ruedas*); servicios médicos que requiere la paciente según su concepto médico.

Lo anterior, demuestra que el suministro de tales insumos se torna necesario, ya que los médicos tratantes son las personas que se encuentra totalmente capacitadas para establecer un diagnóstico, la necesidad y la urgencia de un procedimiento médico a seguir. Así lo ha decantado la Corte Constitucional, al asegurar que el médico tratante es quien *"cuenta con la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un determinado servicio a partir de la valoración de los posibles riesgos y beneficios que este pueda generar y es quién se encuentra facultado para variar o cambiar la prescripción médica en un momento determinado de acuerdo con la evolución en la salud del paciente."*¹⁷

De igual forma reposa en el dossier, constancia de llamada a la agente oficiosa, quien informó dedicarse al cuidado de su hija, sin obtener ingreso alguno, y que el papá de la agenciada trabaja en el comercio de computadores, devengando un salario mínimo legal mensual vigente, viviendo todos en una casa familiar.

Es menester resaltar que una vez realizado el estudio de la patología que presenta la accionante, aunado a que pertenece al régimen contributivo, y de igual forma es necesario advertir que el grupo familiar que la rodea, en su totalidad devenga un salario mínimo, ello implica que no cuenta con los recursos económicos para asumir dichos insumos, razón por la cual, la entrega del mismo se torna imprescindible para el mejoramiento de su salud y calidad de vida.

Teniendo en cuenta que la pretensión de la demanda de tutela se ciñe a la entrega de dichos insumos, le corresponde a **SALUD TOTAL EPS**, garante del servicio de salud para con esta afiliada, la obligación de brindar un tratamiento médico continuo, integral, eficiente y oportuno, que incluya la prestación real y efectiva de los servicios médicos ordenados por el médico tratante.

Finalmente concluye el Despacho que **SALUD TOTAL EPS**, como directa prestadora del servicio de salud, le asiste el deber de garantizar el tratamiento

17 Sentencia T- 345 de 2013

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

integral que demande la patología que actualmente padece la agenciada **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ**, máxime cuando es un sujeto de especial protección, teniendo en cuenta su patología y estado de salud. Igualmente, debe indicarse que la atención en materia de salud significa que el tratamiento a que tiene derecho el afiliado cotizante y sus beneficiarios son integrales, esto debe entenderse como la necesidad de asegurar el suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, práctica de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico, seguimiento y cualquier otro componente que el médico tratante adscrito a la entidad promotora de salud valore como necesario para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente, dentro de los límites de eficiencia, eficacia y oportunidad establecidos en la ley.

Bajo ese contexto, en caso que los profesionales en salud adscritos a **SALUD TOTAL E. P. S.**, o alguna **I. P. S.** que haga parte de su red de contratación, determinen bajo su concepto médico que la paciente requiere consultas médicas especializadas, terapias o cualquier otro tipo de servicio médico en procura del restablecimiento de su salud, los mismos deben ser garantizados de manera oportuna y prioritaria por parte de la entidad promotora de salud, en atención a sus obligaciones, máxime cuando este Despacho considera viable otorgar un tratamiento integral.

Corolario de lo anterior, se tutelarán los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la salud de **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ**; en consecuencia, se ordenara al Representante Legal de **SALUD TOTAL E. P. S.**, o a quien haga sus veces que de manera inmediata o a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo: Se Autorice y entregue los insumos deprecados, discriminados en la parte resolutive de este proveído; conforme a la prescripción de los médicos tratantes Y SE garantice el tratamiento integral requerido por **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ** con ocasión a su patología: *ANTECEDENTE DE GERMINOMA PINEAL MANEJO CON QUIMIO MAS RADIOTERAPIA, CUADRIPARESIA ESPÁSTICA, DÉFICIT COGNITIVO SEVERO, DISARTRIA.*

Se debe resaltar que, conforme a lo señalado en la sentencia T-760 de 2008, no corresponde al juez de tutela hacer mención a la posibilidad o no de cobros ante el **ADRES (antes FOSYGA)** o ante el ente territorial, según cada caso. Por ende, se debe tener en cuenta que la E.P.S., está en la libertad de

Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

realizar los recobros que estime procedentes ante el respectivo ente conforme la reglamentación administrativa que rige la materia. Como quiera que ese eventual trámite administrativo de recobro es ajeno a la tutela, no puede considerarse que para integrar el *litis consorcio* debía vincularse a la entidad destinataria de esa solicitud de pago¹⁸.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y OCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud, la seguridad social y la integridad personal de **CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUÁREZ**; en consecuencia **ORDENAR** al representante legal de **SALUD TOTAL E. P. S.** o a quien haga sus veces que de manera inmediata o a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, autorice y entregue los insumos médicos denominados: **A. SILLA DE BAÑO EN MATERIAL QUE PERMITA Y RESISTA EL PASO DE AGUA Y FLUIDOS, BASCULADA FIJA DE 20°, CON SOPORTE CEFLÁLICO GRADUABLE EN ALTURA; CON APOYA PIES GRADUABLES EN ALTURA, CORREA DE SUJECIÓN TORÁCICA, PÉLVICA Y EN MUSLOS, QUE PERMITA MANTENER FLEXIÓN DE CADERA EN 90°, RECOLECTOR Y TAPA, CON ALTURA DESDE EL PISO AL ASIENTO DE POR LO MENOS 60 CM, RODAMIENTOS CON FRENOS EN 4 PUNTOS. CANTIDAD UNO (1); B. SILLA DE RUEDAS MANUAL A LA MEDIDA DE LA PACIENTE, LIVIANA, CON SISTEMA DE BASCULACIÓN Y RECLINACIÓN MANUAL, RUEDAS TRASERAS DE 24 PULGADAS SIN ARO IMPULSOR CON PROTECTORES DE RADIO, FRENO ACCIONADO POR TERCEROS. ESPALDAR RÍGIDO Y ACOLCHADO CON ESPUMA BLANDA, ESPALDAR A NIVEL DE HOMBROS ABATIBLE. SOPOSRTES LATERALES DE TRONCO GRADUABLES EN ALTURA Y ANATOMICOS. SOPORTE CEFÁLICO, GRADUABLE EN ALTURA Y ESCUALIZABLE, ANATOMICO Y ACOLCHADO. ASIENTO FIRME, CON COHÍN BÁSICO EN ESPUMA QUE TENGA: BARRA PREISQUIAL, CUÑAS LATERALES DE MUSLOS Y COJIN ABDUCTOR DE CADERAS, APOYA BRAZOS Y APOYA PIES GRADUABLES Y REMOVIBLES, CINTURÓN PÉLVICO DE CUATRO PUNTOS A 45 Y 90°, PECHERA MARIPOSA. CANTIDAD 1 (UNO), los cuales no han sido suministrados por la entidad accionada.**

¹⁸ Ver, entre otras, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal Tutela 27658 del 10 de octubre de 2006; o de la misma Corporación T- 29327 del 30 de enero de 2007 y Corte Constitucional Auto 193 de 2011.

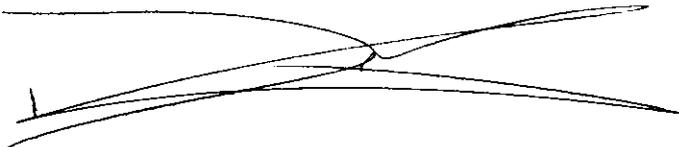
Radicación: 2020-038
Accionante: DEYANIRA SUAREZ HERNANDEZ
Agenciada: CAMILA ALEJANDRA POVEDA SUAREZ
Accionada: SALUD TOTAL E. P. S.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de **FAMISANAR E. P. S.** o a quien haga sus veces que de manera inmediata o a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, garantice el tratamiento integral requerido por el afectado con ocasión a su patología denominada *“ANTECEDENTE DE GERMINOMA PINEAL MANEJO CON QUIMIO MAS RADIOTERAPIA, CUADRI-PARESIA ESPÁSTICA, DÉFICIT COGNITIVO SEVERO, DISARTRIA”*.

CUARTO: INFORMAR a las partes que la presente decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

QUINTO: ORDENAR que de no ser impugnada esta decisión, sea remitida la actuación original a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión y una vez se adelante dicho trámite proceder al archivo de las diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DAVID SAMUEL GRANADOS MAYA
Juez

