



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°
cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 110014003009-2024-00875-00

Bogotá D.C., quince (15) de julio de dos mil veinticuatro (2024)

Decreto 2591 de 1991 y Decreto 306 de 1992
Accionante: **JAIRO QUIROGA RODRÍGUEZ**
Accionado: **COMPENSAR EPS.**
Providencia: **FALLO**

I. ASUNTO POR TRATAR

Una vez agotado el trámite señalado en el Decreto 2591 de 1991, decide este Juzgado, la acción de tutela que en protección de sus garantías constitucionales presentó **JAIRO QUIROGA RODRÍGUEZ**, en contra de **COMPENSAR EPS**, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud.

II. PETICIÓN Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como situación fáctica relevante, en síntesis, manifestó el accionante que se encuentra afiliado a Compensar EPS en el régimen contributivo con diagnóstico R628, y con orden médica para BASTON SENSORIAL EN ALUMINIO LIVIANO COLOR VERDE CON ROJO, PLEGABLE CON PUNTA REDONDA GIRATORIA, EN MODALIDAD COMPRA.

Señaló que radicó una solicitud a la EPS accionada para que autorizara la entregaran urgente del bastón ordenado por el médico tratante, obteniendo como respuesta la autorización del bastón en modalidad de alquiler y no de compra como estipula la orden médica.

Por lo anterior solicitó que se tutelaran sus derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social y que en consecuencia se le ordena a la EPS Compensar a que proceda con la entrega del bastón ordenado por el médico tratante.

III. ACTUACIÓN SURTIDA

1.- Recibida la presente acción constitucional a través de la oficina de reparto, por auto del 03 de julio del año en curso, se dispuso su admisión, y la notificación de la accionada, con el fin de que ejerciera su derecho de defensa. Así mismo se vinculó a la **ADRES** y **A LA SUPERINTENDENCIA DE SALUD**.

Posteriormente, dentro del trámite procesal de esta acción de tutela se ordenó a través de auto del 08 de julio de 2024 vincular de oficio al **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** Y **A LA IPS COLSUBSIDIO**.

2.- EPS COMPENSAR, a través de apoderada judicial, en respuesta vista a (pdf 10) del expediente, informó que el BASTON SENSORIAL en calidad de compra, ordenado al accionante por JUNTA FISIATRÍA, es un servicio de ayuda técnica que no hace parte de las coberturas del PBS, no se financia con cargo a la UPC (Resolución 2366/2023 antigua 2808/2022 Artículo 56, párrafo 2).

3.- CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO, a través de apoderada judicial, en respuesta vista a (pdf 13) del expediente, solicitó declarar improcedente la presente Acción de Tutela en contra de la IPS COLSUBSIDIO, en razón, a que esa institución no ha vulnerado ningún derecho a la accionante.

3.- SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, a través del Subdirector Técnico, adscrito a la Subdirección de Defensa Jurídica de la entidad, en informe visto a (pdf 09) del expediente, solicitó desvincular a la entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a esa entidad, dado que los fundamentos fácticos esbozados por la parte accionante se encuentran a cargo de su aseguradora, quien deberá pronunciarse de fondo sobre la prestación de los servicios requeridos; por tal motivo plantea, que resulta palmaria la falta de legitimación en la causa por parte de la Entidad.

4.- ADRES, a través de apoderado, en su informe visto a (pdf 11) del expediente, manifestó, que es función de la EPS la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esa Entidad.

Precisó además que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

6.- MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, dentro del término de traslado de esta acción de tutela, guardaron silencio.

IV PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde al Despacho determinar si en este caso se vulnera el derecho fundamental a la salud del ciudadano accionante, dado que la EPS le ha indicado que el bastón ordenado por el médico tratante lo ha autoriza en calidad de depósito.

V CONSIDERACIONES

La ley estatutaria en Salud, Ley 1751 de 2015, recoge en gran medida lo establecido en la sentencia T-760 de 2008. Así, a modo de síntesis el artículo 2° reitera el carácter fundamental del derecho a la salud indicando que es autónomo e irrenunciable en lo individual y colectivo.

En lo que respecta a la integralidad, el artículo 8° dice que:

“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario...”.

El artículo 15° de la Ley 1751 de 2015, indica que:

“El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

En todo caso, los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios:

- a) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;
- b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;
- c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica;
- d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;
- e) Que se encuentren en fase de experimentación;
- f) Que tengan que ser prestados en el exterior.

Los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o la autoridad competente que determine la ley ordinaria, previo un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente. En cualquier caso, se deberá evaluar y considerar el criterio de expertos independientes de alto nivel, de las asociaciones profesionales de la especialidad correspondiente y de los pacientes que serían potencialmente afectados con la decisión de exclusión. Las decisiones de exclusión no podrán resultar en el fraccionamiento de un servicio de salud previamente cubierto, y ser contrarias al principio de integralidad e interculturalidad...”.

Luego, entonces, bajo el nuevo régimen de la Ley Estatutaria en Salud, se desprende que el sistema garantiza el acceso a todos los medicamentos, servicios, procedimientos y tecnologías cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud, salvo los que expresamente estén excluidos, de conformidad con lo dictado en el artículo 15 de la Ley Estatutaria en Salud.

VI CASO CONCRETO

De los hechos descritos en la presente acción constitucional, así como de los anexos que la acompañan, se observa que el ciudadano accionante en la actualidad tiene 61 años de edad y presenta diagnóstico principal R268, razón por la cual, en JUNTA FISIATRÍA se le formuló un BASTÓN SENSORIAL.

En respuesta a este requerimiento de tutela la EPS Compensar adujo que, al bastón ordenado al actor, es un servicio de ayuda técnica que no hace parte de las coberturas del PBS: no se financia con cargo a la UPC (Resolución 2366/2023 antigua 2808/2022 Artículo 56, parágrafo 2.

Dentro de este contexto, es necesario resaltar que el accionante en el escrito de acción de tutela manifestó haber radicado una solicitud a la EPS accionada en la que pedía de manera urgente la entrega del dispositivo médico ordenado por la JUNTA FISIATRÍA, obteniendo respuesta de la EPS en el sentido de autorizarle el bastón en calidad de alquiler. Luego, el actor no aportó el documento que diera cuenta de la realización de esa actuación administrativa ante la EPS accionada.

No obstante, en respuesta que dio Compensar dentro del término que se le corrió para que presentara el respectivo informe, se refirió ampliamente a la naturaleza jurídica de los dispositivos médicos dentro del marco legal del derecho a la salud, sin hacer oposición o manifestación alguna frente a la petición que radicó el accionante en esa entidad y la respuesta a la que hizo alusión. De manera que el silencio de la entidad accionada frente a este punto de la acción de tutela, a la luz del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 ha de tenerse por cierto.

Ahora bien, resulta pertinente señalar que es obligación de las EPS garantizar todos los dispositivos médicos necesarios e insustituibles para la prestación de los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, salvo que exista excepción expresa para ellas (resolución 2366 del 29 de diciembre de 2023 art. 54). A causa de lo anterior, es oportuno señalar que están financiados con recursos de la UPC, las estructuras de soporte para caminar tales como muletas, caminadores y bastones, que, en caso de ser ordenados con ocasión de la respectiva valoración médica, deben ser entregados al destinatario en calidad de préstamo. Luego, como el dispositivo va a ser entregado en calidad de préstamo con el compromiso de ser devuelto en buen estado, salvo el deterioro normal, se debe entonces capacitar al destinatario para que haga un uso correcto de la ayuda técnica (resolución 2366 del 29 de diciembre de 2023 art. 56).

Del examen anterior se advierte que, en relación con el BASTON SENSORIAL no existe excepción expresa en el acto administrativo que se cita, por lo que ha de entenderse que este se tiene incluido. En esa línea, advierte la suscrita juez que, en virtud de que el ciudadano accionante cuenta con orden médica para la ayuda técnica que necesita y que ha requerido administrativamente a la EPS accionada sin que esta le haya dado solución de acuerdo a las normas que regulan el derecho fundamental a la salud. En ese tenor, no queda camino distinto que la de conceder el amparo a los derechos fundamentales reclamados como vulnerados y acceder a la pretensión reclamada por el accionante, en la forma en que ya se ha expuesto en este fallo.

Ahora bien, siendo que Compensar EPS, es quien debe garantizar la adecuada prestación de los servicios médicos que requiere el accionante, ello por encontrarse vinculado a dicha EPS según la documental que reposa en el expediente, y sin que obre prueba de que a la fecha se le haya entregado la ayuda técnica ordenada por su médico tratante, se ordenará a la accionada Compensar EPS, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo de tutela, haga entrega efectiva al accionante del BASTON SENSORIAL EN ALUMINO, ordenado el 30 de mayo de 2024.

VII DECISIÓN

En virtud de lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de **JAIRO QUIROGA RODRÍGUEZ**, por los motivos expuestos en esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **COMPENSAR EPS**, para que a través de su representante legal o quien haga sus veces, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a autoriza y a materializar la entrega efectiva del **BASTON SENSORIAL EN ALUMINO** ordenado el 30 de mayo de 2024 por médico tarante, al accionante **JAIRO QUIROGA RODRÍGUEZ**.

TERCERO: Si esta decisión no fuera impugnada, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión

CUARTO: NOTIFICAR por el medio más idóneo a las partes del contenido del fallo, librando para ello las comunicaciones de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LUZ DARY HERNÁNDEZ GUAYAMBUCO
JUEZ