



JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C..

Carrera 10 No. 14-33, Piso 19, Tel. 2821885

Cmpl45bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Veintiséis (26) de julio de dos mil veintiuno (2021).

SENTENCIA

Rad: Tutela 11001-40-03-045-2021-00594-00

REF: ACCIÓN DE TUTELA DE LUZ STELLA BECERRA ARGUELLO EN CONTRA DE CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.

Resuelve el Despacho la solicitud de tutela de los derechos invocados por la señora **LUZ STELLA BECERRA ARGUELLO** en contra de **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.**

ANTECEDENTES

La señora **LUZ STELLA BECERRA ARGUELLO** presentó acción de tutela en contra de **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.**, para que se ampararan los derechos constitucionales fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social, en vista de que a ésta le fue diagnosticado “*OTRAS URTICARIAS*” y “*OTRAS OTITIS EXTERNAS*”, razón por la que su galeno tratante le ordenó, entre otras cosas el medicamento “*LEVOCETIRIZINA DICLORHIDRATO 5MG/1U/TABLETAS DE LIBERACIÓN NO MODIFICADA*” cantidad: “*120/ CIENTO VEINTE/ TABLETA*” y los procedimientos no quirúrgicos “*AUDIOMETRÍA DE TONOS PUROS AÉREOS Y ÓSEOS CON ENMASCARAMIENTO (AUDIOMETRÍA TONAL-]*”, “*LOGOAUDIOMETRÍA*” y “*IMITANCIA ACÚSTICA [IMPEDANCIOMETRÍA]*”, medicamento y procedimientos que no le han sido suministrados a la accionante, por lo cual considera que le han sido vulneradas las prerrogativas ya dichas y acude a la solicitud de amparo, en procura de obtener su protección.

Impulsado el trámite legal al escrito contentivo de la acción, se admitió mediante auto calendado 15 de julio de 2021, decisión que se notificó a la demandada a través del oficio No. 0841, el cual fue remitido vía correo electrónico.

En su contestación, **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.** alegó que debía declararse improcedente la tutela, pues no existía vulneración alguna a los derechos fundamentales invocados, además de configurarse la carencia actual de objeto por hecho superado, pues a la paciente se le programaron los servicios de audiología para el 30 de julio de 2021 a las 12:00 m, en la unidad Clínica Fray Bartolomé, respecto del medicamento Levocetirizina Tableta 5 mg, el área de Mipres encargada del direccionamiento de las tecnologías no PBS realizó la gestión necesaria para autorizar el medicamento prescrito a la usuaria, encontrándose pendiente de la materialización por parte de la I.P.S. Audifarma.

Con el fin de evitar posibles nulidades, se dispuso vincular, como terceros intervinientes, al **MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL**, a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, , a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES**, a la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ**, a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.**, a **RIESGO DE FRACTURA S.A.-CAYRE** y a **AUDIFARMA S.A.**, a quienes se les informó del presente trámite a través de los oficios No. 0842, 0843, 0844, 0845, 0846, 0847 y 0848, los cuales se remitieron vía correo electrónico.

La **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ**, la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.**, la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** y el **MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL**, alegaron su falta de legitimación en la causa por pasiva y, debido a ello solicitaron su desvinculación del presente trámite constitucional, en apoyo de lo cual indicaron que no eran las llamadas a atender las pretensiones planteadas en la tutela.

RIESGO DE FRACTURA S.A.-CAYRE, manifestó en su contestación que, a la accionante se le han brindado las atenciones requeridas, indicando que no se ha incurrido en ninguna falla que afectase la prestación de servicios para la paciente.

La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES.** y **AUDIFARMA S.A.**, durante el término concedido para que se pronunciaran sobre los hechos y las pretensiones de la solicitud de amparo, guardaron completo silencio.

CONSIDERACIONES

En el artículo 86 de la Constitución Nacional se prescribe que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar, ante los jueces, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de un particular, en los precisos casos autorizados legalmente.

Su viabilidad o procedencia exige el cumplimiento de dos precisos requisitos: por un lado, que la actuación comprometa un derecho del linaje mencionado y, por el otro, que no exista mecanismo de protección distinto o que el mismo no sea eficaz.

En primer lugar, habrá de recordarse lo que, en torno del derecho a salud, tiene dicho la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional:

“3.3. Del derecho fundamental a la salud: naturaleza, elementos, principios y derechos que de él emanan. Reiteración de jurisprudencia

3.3.1. La Constitución Política de Colombia, en el artículo 48, al referirse a la seguridad social, la describe como ‘un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social’. Con posterioridad, al pronunciarse sobre el derecho a la salud, el artículo 49 dispone que:

‘La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la

Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)'.

En numerosas oportunidades y ante la complejidad que plantean los requerimientos de atención en los servicios de salud, la jurisprudencia constitucional se ha referido a sus dos facetas: por un lado, su reconocimiento como derecho y, por el otro, su carácter de servicio público.

En cuanto a la primera faceta, la salud debe ser prestada de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto de la segunda, la salud debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos previstos en los artículos 48 y 49 del Texto Superior.

[...]

3.3.9. En suma, para los efectos de esta sentencia, la Sala reitera que la salud tiene dos facetas distintas, que se encuentran estrechamente ligadas: por una parte, se trata de un servicio público vigilado por el Estado; mientras que, por la otra, se configura en un derecho que ha sido reconocido por el legislador estatutario como fundamental, de lo que se predica, entre otras, su carácter de irrenunciable. Además de dicha condición, se desprende el acceso oportuno y de calidad a los servicios que se requieran para alcanzar el mejor nivel de salud posible.

Como derecho, está delimitado por ciertos elementos, de los cuales –para los fines de esta sentencia– se ahondan en tres: la disponibilidad, que supone, entre otros aspectos, que se preste efectivamente el tratamiento que se requiera; la accesibilidad, que implica que las cargas económicas o físicas no puedan tornarse en un impedimento para acceder al servicio; y la calidad, que significa la atención adecuada de lo que requiera la persona.

Por lo demás, la salud está regida por ciertos principios, de los cuales, en esta ocasión, la Sala destaca cuatro: la continuidad, que implica que una vez iniciado el tratamiento deba seguirse con él sin que sean admisibles interrupciones arbitrarias; la integralidad, que repercute en que deba prestarse todo aquello necesario para alcanzar el máximo nivel de salud posible; el principio pro homine, según el cual ha de efectuarse una interpretación restrictiva de las exclusiones del sistema y, en caso de presentarse las cuatro condiciones esbozadas según el criterio de ‘requerir con necesidad’, ha de llevarse a cabo el procedimiento; y, por último, el principio de prevalencia de los derechos, entre los cuales se hace especial énfasis en el carácter diferencial del derecho fundamental a la salud, en tratándose de sujetos de especial protección constitucional, como ocurre con los niños.

Por último, la Sala resalta que el derecho a la salud incorpora, a su vez, el reconocimiento de ciertos derechos exigibles por los usuarios, como lo son: el

acceso oportuno, de calidad y sin la imposición de cargas administrativas imputables a las entidades que integran el sistema”¹.

Así mismo, la Honorable Corte Constitucional ha dicho que el juez de tutela puede autorizar el suministro de elementos no incluidos expresamente en el PBS cuando se acredite que

- (i) *La falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida o a la integridad personal de quien lo requiere.*
- (ii) *El servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el Plan de Beneficios en Salud.*
- (iii) *Ni el interesado ni su núcleo familiar pueden costear las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada a cobrar y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie.*
- (iv) *El servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien lo solicita, o se puede deducir razonablemente que la persona requiere dicho servicio.²*

En el caso concreto, con el material probatorio obrante dentro del expediente se logró establecer que, en efecto, a la señora **LUZ STELLA BECERRA ARGUELLO** le fue ordenado el medicamento “**LEVOCETIRIZINA DICLORHIDRATO 5MG/1U/TABLETAS DE LIBERACIÓN NO MODIFICADA**” cantidad: “**120/ CIENTO VEINTE/ TABLETA**” y los procedimientos no quirúrgicos “**AUDIOMETRÍA DE TONOS PUROS AÉREOS Y ÓSEOS CON ENMASCARAMIENTO (AUDIOMETRÍA TONAL-]”, “LOGOAUDIOMETRÍA” y “IMITANCIA ACÚSTICA [IMPEDANCIOMETRÍA]**, medicamento y servicios médicos que no han sido suministrados por **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.** en su totalidad, ni en las cantidades que señaló la médica tratante, conclusión a la que se arriba con la simple lectura de la contestación a la tutela.

En tal sentido, este Juzgador considera que la garantía de la prestación de los aludidos servicios médicos, impone que el amparo constitucional se abra paso, bajo el entendido de que, hasta el momento de proferirse esta sentencia, no existe certeza de que, efectivamente, le serán proporcionados a la señora **LUZ STELLA BECERRA ARGUELLO**, situación que debió ser probada por **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.**, lo que aquí no ocurrió.

¹ Sentencia T-121 de 2015.

² Sentencia T-245 de 2020.

Como consecuencia de lo hasta aquí analizado, en aras de amparar los derechos constitucionales fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social de la accionante, se ordenará al Representante legal de **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.** o a quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, sin importar los trámites administrativos que tenga que adelantar, le entregue a la señora **LUZ STELLA BECERRA ARGUELLO** *““LEVOCETIRIZINA DICLORHIDRATO 5MG/1U/TABLETAS DE LIBERACIÓN NO MODIFICADA” cantidad: “120/ CIENTO VEINTE/ TABLETA”* y así mismo lleve a cabo los procedimientos no quirúrgicos *“AUDIOMETRÍA DE TONOS PUROS AÉREOS Y ÓSEOS CON ENMASCARAMIENTO (AUDIOMETRÍA TONAL-]”, “LOGOAUDIOMETRÍA”* y *“IMITANCIA ACÚSTICA [IMPEDANCIOMETRÍA]”*, todo de conformidad con lo consignado en la orden que emitió la galeno **KAREN ESTEFANÍA HERNÁNDEZ MORENO** (archivo 1, Folios 8 a 12 del expediente digital), de lo cual deberá dar cuenta a este Despacho.

Se le recuerda a la convocada que *“la interrupción o negación de la prestación del servicio de salud por parte de una EPS, como consecuencia de trámites administrativos injustificados, desproporcionados e impertinentes, no puede trasladarse a los pacientes o usuarios, pues dicha circunstancia desconoce sus derechos, bajo el entendido de que puede poner en riesgo su condición física, sicológica e incluso podría afectar su vida”³.*

En sintonía con lo anterior, se recuerda que, con ocasión a la promulgación a las resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados respecto de medicamentos, procedimientos y servicios que no estén financiados por la UPC, ni por otro mecanismo de financiación, a lo cual también debe tenerse presente la resolución 43 del 21 de enero de 2021 proferida por el referido ministerio, en donde se fijó el presupuesto máximo mencionado para los cuatro primeros meses de la vigencia 2021.

Así las cosas, en caso de surgir petición de parte de la EPS en relación a que se ordené al ADRES el correspondiente reembolso, en virtud de la Resolución 205 de

³ Sentencia T-322 de 2018.

2020 con el fin de dar cumplimiento a la orden de tutela, advierte el Despacho que, en múltiples oportunidades conforme jurisprudencia de la Corte Constitucional, que además ha sido acogida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, ha sido sostenido que dicha situación no debe debatirse en el ámbito de la acción constitucional, dado que las E.P.S cuentan con los procedimientos idóneos para acceder al recobro de los dineros de manera directa y sin necesidad de sentencia judicial que así lo disponga, en aquellos eventos que las entidades promotoras de salud se vean obligas a suministrar servicios excluidos del (PBS), basta con demostrar la prestación de un servicio el cual escapa de sus obligaciones.

En efecto, corresponde a la entidad accionada aplicar los trámites y procedimientos establecidos en Resolución 1885 de 2018, y Resolución 205 de 2020, para obtener los reembolsos a que haya lugar, esto en caso de que no fuesen sufragados con los presupuestos máximos ya aludidos.

Por lo anteriormente expuesto, este estrado judicial concederá el amparo de los derechos fundamentales invocados, sin más consideraciones, por no ser ellas necesarias.

Se informa que esta providencia se dicta en ejercicio de la modalidad trabajo en casa, lo cual es posible en aplicación de lo previsto en los Acuerdos No. PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11521 y PCSJA20-11526 de 15, 16, 19 y 22 de marzo de 2020, respectivamente, PCSJA20-11532 y PCSJA20-11546 de 11 y 25 de abril del mismo año, respectivamente, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 de 7 y 22 de mayo de la presente anualidad, respectivamente, y PCSJA20-11567 de 5 de junio hogaño, expedidos por el H. Consejo Superior de la Judicatura.

Se aclara que para la firma de esta decisión se acudió a lo señalado tanto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, como en el artículo 22 del Acuerdo No. PCSJA20-11567 de 5 de junio del mismo año.

DECISIÓN

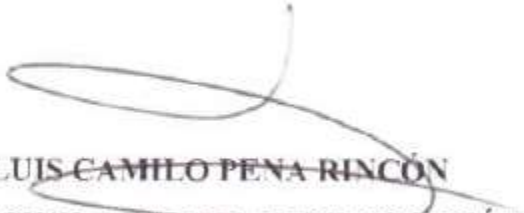
Congruente con lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

- Primero:** **TUTELAR** los derechos constitucionales fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social de la señora **LUZ STELLA BECERRA ARGUELLO**, identificada con la C.C. No. 40.018.767, vulnerados por **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.**, en atención a lo dicho en la parte motiva de esta providencia.
- Segundo:** **ORDENAR** al Representante legal de **CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.** o a quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, sin importar los trámites administrativos que tenga que adelantar, le entregue a la señora **LUZ STELLA BECERRA ARGUELLO** *““LEVOCETIRIZINA DICLORHIDRATO 5MG/1U/TABLETAS DE LIBERACIÓN NO MODIFICADA” cantidad: “120/ CIENTO VEINTE/ TABLETA”* y así mismo lleve a cabo los procedimientos no quirúrgicos *“AUDIOMETRÍA DE TONOS PUROS AÉREOS Y ÓSEOS CON ENMASCARAMIENTO (AUDIOMETRÍA TONAL-]”, “LOGOAUDIOMETRÍA” y “IMITANCIA ACÚSTICA [IMPEDANCIOMETRÍA]”,* todo de conformidad con lo consignado en la orden que emitió la galeno **KAREN ESTEFANÍA HERNÁNDEZ MORENO** (archivo 1, Folios 8 a 12 del expediente digital), de lo cual deberá dar cuenta a este Despacho.
- Tercero:** La presente decisión podrá ser impugnada dentro de los tres días siguientes a su notificación, tal como lo prevé el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Si esta providencia no fuere recurrida en tiempo oportuno, envíese la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.
- Cuarto:** Notifíquese esta providencia dentro del término señalado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, por el medio más expedito que sea posible, a todos los sujetos involucrados.
- Quinto:** A costa de los interesados, expídanse copias auténticas del presente fallo.

Juzgado 45 Civil Municipal de Bogotá
Acción de Tutela
Radicado: 11001-4003-045-2021-00594-00
LUZ STELLA BECERRA ARGUELLO en contra de CAPITAL SALUD E.P.S.-S S.A.S.

Notifíquese y Cúmplase,



LUIS CAMILO PENA RINCÓN
JUEZ 45 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.