



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, junio tres (3) de dos mil veintidós (2022)

Fallo tutela. 110014003004-2022-00525-00. Confirmación. 853039.

1. María Natividad Díaz Huertas con cédula 20.312.692, presentó acción de tutela contra Capital Salud E.P.S.-S., y Audifarma S.A., señaló que se encuentra afiliada a la mencionada entidad, que tiene 80 años, fue diagnosticada con glaucoma, y para tratarla su médico tratante le ordenó los medicamentos denominados "*brimonidina tartrato + dorzolamida + timolol (krytante)*" en su presentación comercial, el cual fue formulado, el 25 de noviembre de 2021.

Indicó igualmente que, se acercó a la E.P.S. accionada, para autorizar el medicamento y después de los trámites administrativos fue autorizado, pero al acercarse a la Farmacia Audifarma, se le han presentado barreras, perdiendo algunas entregas, y en su última consulta de valoración y formulación su médico tratante no le pudo formular porque en la plataforma se evidenció entregas pendientes, motivo por el cual tiene suspendido su tratamiento.

En tal sentido, solicitó que se le ordena a las accionadas que autoricen y entreguen de forma oportuna los medicamentos prescritos, así mismo que se le brinde el tratamiento integral.

Mediante auto de 25 de mayo de 2022, se dispuso la admisión de la presente acción.

* La Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud ADRES, luego de hacer un recuento de la normativa y jurisprudencia aplicable al caso, solicitó negar el amparo solicitado en su contra, dado que no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia debe ser desvinculada de la presente acción.

* El Ministerio de Salud y Protección Social, una vez se refirió a la legislación aplicable al caso, peticionó su exoneración de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de ésta 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 esa Cartera, ya que todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación.

* La Superintendencia Nacional de Salud solicitó su desvinculación y que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no devienen de una acción u omisión que se le pueda atribuir a esa Superintendencia.

* Capital Salud E.P.S. S.A.S., solicitó denegar por improcedente las pretensiones de la acción, por cuanto no existe vulneración o amenaza al derecho fundamental atribuible dado que autorizó el acceso a los servicios de salud, sin embargo, es potestad exclusiva de la institución que entrega los medicamentos prestadora de servicio de salud, de acuerdo con su disponibilidad, no obstante, el cumplimiento cabal y oportuno, es compartida y no les atañe única y exclusivamente sino que también a la I.P.S. Audifarma, a donde se encuentra dirigido el servicio autorizado.

3. Consideraciones.

* Frente al derecho a la salud, lo primero es señalar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, de manera reiterada,¹ ha sostenido que en tanto el servicio de salud es considerado un servicio público esencial, éste no debe ser interrumpido, sin justificación constitucionalmente admisible.

Al respecto ha precisado que "Las Entidades Promotoras de Salud tienen el deber constitucional de prestar el servicio de salud de modo oportuno, adecuado e ininterrumpido, de manera que las personas beneficiarias puedan continuar con sus tratamientos para la recuperación de la salud. Por lo tanto, *"(...) no es admisible constitucionalmente abstenerse de prestar el servicio o interrumpir el tratamiento de salud que se requiera bien sea por razones presupuestales o administrativas, so pena de desconocer el principio de confianza legítima y de incurrir en la vulneración de los derechos constitucionales fundamentales"*².

La Corte Constitucional ha determinado también el criterio de necesidad del tratamiento o medicamento como pauta para

1. Al respecto ver Sentencias T-848 de 2013. (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-234/13 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), C-800/03 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-804/13 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla) entre otras.
2. Sentencia T-111 de 2013 Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

establecer cuándo resulta inadmisibile que se suspenda el servicio público de seguridad social en salud³.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede concluir que toda conducta dirigida a interrumpir o demorar el servicio de salud sin justificación constitucional que lo permita, resulta censurable y violatoria de los derechos fundamentales que se vean afectados con tal proceder. De manera que si una E.P.S. suspende o retarda injustificadamente la orden, autorización o entrega de un servicio médico requerido para un diagnóstico, la continuidad de un tratamiento o una intervención quirúrgica, vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social, en conexidad con la vida y la integridad del paciente.

En el mismo sentido, ha puntualizado el Tribunal Constitucional que el principio de integralidad funge como complemento a la normatividad vigente para que la persona reciba una atención de calidad y completa, confinada a mejorar su condición y su estado de salud. Los afiliados tienen derecho a que la prestación del servicio sea óptima, en el sentido que los actores del sistema cumplan con la finalidad primordial de éste, es decir, brindar una atención oportuna, eficiente y de calidad, en conclusión *"el derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud"*⁴.

* Ahora bien, sobre la forma de protección del derecho constitucional fundamental a la salud, la Corte Constitucional ha precisado que prima facie la protección se encuentra en cabeza del Legislador y de la Administración mediante la adopción de políticas, así como de un conjunto de medidas, actuaciones o actividades orientadas a garantizar la debida y efectiva protección de este derecho. No obstante, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que: *"(...) el amparo por vía de tutela del derecho constitucional fundamental a la salud procede cuando se trata de: (i) falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios, siempre que su negativa no se haya fundamentado en un criterio estrictamente médico y, (ii) falta de reconocimiento de prestaciones excluidas de los planes obligatorios, en situaciones en que pese a la necesidad de garantizarlas de manera urgente, las personas no acceden a ellas a causa de la incapacidad económica para asumirlas. En estos eventos, el contenido del derecho a la salud no puede ser identificado con las prestaciones de los planes obligatorios"*.

3. En sentencia T-408 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) la Corte dispuso: "El alcance que la Corte ha fijado al derecho fundamental a la salud es bastante amplio, en especial, cuando se ha iniciado un tratamiento que todavía no ha culminado y que, de suspenderse, pone en peligro la vida, la salud, la integridad y la dignidad del paciente. El derecho a la continuidad en la prestación del servicio público de salud también está relacionado con el principio de eficiencia"

4. Corte Constitucional Sentencia T- 654 de 2010.

"A su turno, la urgencia de la protección del derecho a la salud se puede dar en razón a que o bien se trata de un sujeto que merece especial protección constitucional (niños y niñas, población carcelaria, adultos mayores, personas que padecen enfermedades catastróficas, entre otros), o bien se trata de una situación en la que se puedan presentar argumentos válidos y de suficiente relevancia constitucional, que permitan concluir cómo la falta de garantía del derecho a la salud implica un desmedro o amenaza de otros derechos fundamentales de la persona, o un evento manifiestamente contrario a lo que ha de ser la protección del derecho constitucional a la salud dentro de un Estado Social y Constitucional de Derecho. Así, el derecho a la salud debe ser amparado en sede de tutela cuando se verifiquen los criterios mencionados con antelación"⁵.

4. Caso concreto.

* Teniendo en cuenta la documentación aportada a la presente acción, se encuentra probado que la accionante se encuentra afiliada a la E.P.S. accionada. Igualmente, se advierte que le asiste la razón a la accionante en lo que respecta a la compleja patología que padece "glaucoma", y para tratarla le fueron formulados los medicamentos denominados "brimonidina tartrato + dorzolamida + timolol" (krytantek) en su presentación comercial, afirmaciones las cuales no fueron desvirtuadas por los entes accionados y vinculados.

En el mismo sentido, es claro que si bien, dichos medicamentos fueron prescritas por los médicos tratantes de la aquí accionante, los mismos no han sido efectivamente entregados, o al menos, los entes accionados, no demostraron que se hubieran sido suministrados con anterioridad o en el curso de la presente acción constitucional.

Frente a ello, resulta pertinente traer a colación que de acuerdo al numeral 3 del artículo 153 de la Ley 100 y el artículo 9 de la Resolución 5592 de 2015, son las E.P.S., como la accionada, las obligadas a garantizar la adecuada prestación de servicios de salud, razón por la cual, se advierte que en cabeza de las aquí accionadas Capital Salud E.P.S.-S., y Audifarma S.A., se encuentra la responsabilidad de hacer entrega de los medicamentos formulados al petente, por encontrarse afiliado y por recibir el servicio de salud respectivamente.

Así mismo debe resaltarse que de los documentos que reposan en el plenario, se evidencia que lo pretendido es requerido por la accionante para tratar su condición, en general su

5. Corte Constitucional. Sentencia T-999 de 2008. MP. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

estado de salud, además éste fue ordenado por sus galenos y dado que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, la omisión de su entrega, pone en evidencia la amenaza al derecho fundamental a la salud de aquella, y en tal sentido, es claro que tanto los servicios médicos incluidos en el plan obligatorio de salud, como los que no hacen parte de dicho plan, deben ser garantizados plenamente por parte de la E.P.S. accionada.

Así las cosas, de conformidad con lo narrado en el escrito tutelar, junto con la documental allegada, se puede advertir la necesidad urgente de la entrega de los medicamentos denominados "*brimonidina tartrato + dorzolamida + timolol*" (*krytante*), en su presentación comercial, máxime cuando dichos medicamentos fueron autorizados por Capital Salud E.P.S.-S., sin embargo, no han sido efectivamente entregados, situación que pone en riesgo la salud de la accionante, razón por la cual, es perentorio conceder la presente acción de tutela, por encontrarse quebrantado el derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida, e impartir la orden necesaria para detener el acto vulneratorio.

* Se resalta que no es el momento de realizar pronunciamiento alguno acerca de la integralidad de un tratamiento, pues la resolución de la presente acción se basa únicamente en los hechos que son objeto de debate y que fueron traídos a colación ante el Despacho. Así, en el escrito tutelar sólo se puso en conocimiento lo ordenado por el galeno experto, sin que fuera censurado algún tratamiento específico que requiera la accionante, más que lo aquí pretendido, lo que permite inferir que, ante la inexistencia de tratamiento alguno, no se encuentra vulnerado ningún derecho en ese sentido.

* Finalmente, se ordena la desvinculación de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, del Ministerio de Salud y Protección Social, de la Superintendencia Nacional de Salud, por cuanto no se probó que vulneren los derechos fundamentales de la parte accionante.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve.

Primero. Conceder el amparo a los derechos fundamentales solicitados por María Natividad Díaz Huertas contra Capital

Salud E.P.S.-S., y Audifarma S.A., por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Ordenar a Capital Salud E.P.S.-S., y Audifarma S.A., a través de sus representantes legales o quienes hagan sus veces, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, si aún no lo ha hecho, procedan a autorizar y tomar las medidas administrativas a que hubiere lugar, para que, a la accionante María Natividad Díaz Huertas, le sean suministrados todas las prescripciones médicas de los medicamentos denominados "brimonidina tartrato + dorzolamida + timolol" (krytantek), en su presentación comercial, en los términos y bajo las indicaciones de su médico tratante, conducta que deberán ser asumidas por las entidades accionadas de manera prioritaria y urgente, sin poner ningún tipo de barrera de acceso.

De las determinaciones que se adopten en cumplimiento de este fallo deberá notificársele a este Juzgado dentro del término atrás indicado.

Tercero. Negar la solicitud de tratamiento integral, por lo expuesto en precedencia.

Cuarto. Desvincular del presente trámite a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, al Ministerio de Salud y Protección Social, a la Superintendencia Nacional de Salud, por las razones esbozadas en esta sentencia.

Quinto. Notificar esta decisión a todas las partes por el medio más expedito y eficaz.

Sexto. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión de no ser impugnado el fallo.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,

María Fernanda Escobar Orozco

Firmado Por:

Maria Fernanda Escobar Orozco

Juez

Juzgado Municipal

Civil 004

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: **e19a5cccbada77a304da246a7561f69ef60758e89cb3a9f703552061866adaec**

Documento generado en 03/06/2022 09:49:11 AM

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

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