

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.**



Bogotá DC., cinco (5) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Acción de Tutela No. 11001 40 03 035 2024 00452 00

Por ser procedente se admite la acción de tutela presentada por **ANISLEY MONTAÑO PIÑEROS** contra **COMPENSAR EPS** y **AUDIFARMA S.A.** En consecuencia, se ordena:

1. Oficiar a la entidad accionada para que dentro del término de un (1) día contado a partir de la notificación del presente auto, se pronuncie respecto de los fundamentos de la demanda de tutela en su contra. A la respuesta deberá adjuntar la documentación pertinente. Adviértasele que ante la falta de respuesta oportuna se dictará sentencia de plano con base en los hechos de la demanda.

2. De igual forma, se ordena la vinculación del **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, para que dentro del mismo término informe lo que crea pertinente sobre la presente acción y defienda sus intereses.

3. Notifíquese a las partes del contenido de la presente providencia por el medio más expedito.

Cúmplase,

La Jueza,

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO

DS

Firmado Por:
Deisy Elizabeth Zamora Hurtado
Juez
Juzgado Municipal
Civil 035
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: **30201ed21bddc0c27d0221269df6bd935be15411e1d8024e542e1ded0a61b818**

Documento generado en 05/04/2024 02:32:12 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica>

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.**



Bogotá D.C., dieciséis (16) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : ANISLEY MONTAÑO PIÑEROS
ACCIONADO : COMPENSAR EPS y AUDIFARMA S.A.
RADICACIÓN : 11001 40 03 035 **2024 00452 00**

En ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, como quiera que el trámite propio de la instancia se encuentra agotado, sin la presencia de causal que invalide lo actuado.

I. ANTECEDENTES

Anisley Montaña Piñeros presentó acción de tutela contra **Compensar EPS y Audifarma S.A.**, solicitando el amparo de sus derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas y seguridad social.

La *causa petendi* de la acción se fundamenta en los hechos que de manera concisa se citan a continuación:

1.1. Indica el accionante que el 26 de marzo de 2024, previa realización de valoración médica, le fue expedida orden para el suministro de los medicamentos denominados "Ibuprofeno tableta o capsula 800 MG" y "Amoxicilina/clavulanato de potasio (625MG) tableta recubierta 500+125 MG".

1.2. Para el 27 de marzo de 2024, el accionante se acercó a **Audifarma** a efectos de reclamar los medicamentos ordenados; sin embargo, se informó la indisponibilidad de los insumos requeridos.

1.3. Nuevamente, el 27 de marzo y 1º de abril de 2024, se intentó reclamar lo ordenado, pero nuevamente se informó sobre la no entrega de los medicamentos.

1.4. A la presentación de esta tutela, destaca el interesado, no se ha hecho entrega de los medicamentos ordenados.

II. TRASLADOS Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Surtido el reparto correspondiente, de conformidad con las normas establecidas para tal efecto, correspondió a este Juzgado el conocimiento

de la presente acción de tutela, siendo admitida en auto del 5 de abril de 2024, ordenándose así la notificación de las accionadas. De igual manera, en esa providencia, se ordenó la vinculación del **Ministerio de Salud y Protección Social**.

2.1. Compensar EPS

Informando sobre los antecedentes de atención del actor, indica que, realizadas las validaciones del caso, se encuentra agotando los trámites administrativos para garantizar la entrega de lo ordenado. Una vez lleve a cabo la dispensación respectiva, informa que allegara los soportes.

Frente a un eventual tratamiento integral, indica que no tiene pendiente servicios pendientes de autorizar, por lo que no se puede inferir la vulneración de derecho alguno en un futuro.

Solicita, en consecuencia, declarar improcedente el amparo presentado, pues reseña que no se ha vulnerado derecho alguno.

2.2.- Ministerio de Salud y Protección Social

Indica que sobre dicha Cartera existe una falta de legitimación en la causa por pasiva, pues es un mero ente administrativo rector en la formulación de políticas de salud.

2.3.- Audifarma S.A.

Surtida su vinculación a la presente, la accionada guardó silencio respecto de los hechos alegados en su contra.

III. CONSIDERACIONES

3.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

El artículo 86 de la Constitución Política prevé que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales la subsidiariedad y la inmediatez; el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; el segundo puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad, concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

3.2. DEL CASO EN CONCRETO

El constituyente, en su labor, consagró el acceso al sistema de Salud como un derecho de rango constitucional, es así como en el artículo 49 superior determina que se debe garantizar el acceso a tal prerrogativa a cada persona, motivo por el cual la acción de tutela es procedente para pedir ante la jurisdicción que se garantice el pleno acceso, prestación y calidad de servicios de Salud.

En relación al derecho fundamental a la salud, la Honorable Corte Constitucional ha expresado lo siguiente:

*"En reiterada jurisprudencia de esta Corporación se ha dispuesto que el derecho a la salud es un derecho fundamental de carácter autónomo. Según el artículo 49 de la Constitución Política, la salud tiene una doble connotación -derecho constitucional y servicio público-. En tal sentido, todas las personas deben poder acceder al servicio de salud y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Se observa una clara concepción en la jurisprudencia de esta Corte acerca del carácter de derecho fundamental de la salud que envuelve un contenido prestacional. Partiendo de este presupuesto, le corresponde al Estado como principal tutor dotarse de los instrumentos necesarios para garantizar a los ciudadanos la prestación de la salud en condiciones que lleven consigo la dignidad humana, por lo que ante el abandono del Estado, de las instituciones administrativa y políticas y siendo latente la amenaza de transgresión, el juez de tutela debe hacer efectiva su protección mediante este mecanismo, sin excepción. El derecho a la salud es un derecho fundamental y tutelable, que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos, siendo la acción de tutela el medio judicial más idóneo para defenderlo, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional."*¹

El derecho a la salud ha sido abordado desde las perspectivas de servicio público y garantía de índole constitucional, dichas perspectivas han sido afrontadas cada una de ellas por el legislador en dos momentos. Como servicio público fue de recogimiento en la Ley 100 de 1993; con dicha ley se implantó en el territorio de salud un nuevo modelo de seguridad social integral. Desde el estadio de garantía fundamental, se abordó en la Ley 1751 de 2015, por la cual se reguló el derecho fundamental a la salud.

En el marco de la ley 100 de 1993 se destinó a distintas entidades -entidades promotoras de salud, instituciones prestadoras de servicios, entre otras- el garantizar el acceso a los servicios de salud al pueblo colombiano, dichas entidades deben regirse al marco normativo en salud a fin de atender los requerimientos a ellas hechas. Si las entidades desconocen el marco normativo de salud, estas estarían conculcando tal garantía; sin embargo, de no existir regulación, el Estado sería quien desconoce el derecho a la salud.

Al respecto, la Sentencia 760 de 2008², hito en el entendimiento del Derecho a la Salud, demarcó lo siguiente.

¹ Sentencia T-737/13, M.P. Alberto Rojas Ríos

² Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

[...] cuando el Estado omite expedir la regulación que se requiere para garantizar el goce efectivo del derecho a la salud, lo desprotege. Pero cuando la regulación sí existe, pero ésta incentiva que se obstaculice el acceso a los servicios requeridos, la regulación contribuye al irrespeto del derecho a la salud.

4.1.7. La regulación que sea creada por el Estado para garantizar la prestación de los servicios de salud debe estar orientada de forma prioritaria a garantizar el goce efectivo de todas las personas al derecho a la salud, en condiciones de universalidad, eficiencia, solidaridad y equidad. Al respecto ha dicho la Corte,

“Los derechos a la vida, la salud y la integridad de las personas residentes en Colombia depende, en gran medida, de la adecuada prestación del servicio por parte de las E.P.S., las A.R.S. y demás entidades. Sin embargo, para que estas entidades puedan cumplir con la misión que se les ha encomendado, es preciso que exista un marco regulatorio claro, que se adecue a los postulados constitucionales y legales sobre la materia. Sin éste, se pueden presentar infinidad de vacíos y dificultades de orden legal, de carácter administrativo, que impliquen demoras o retrasos en la prestación del servicio. Es decir, una mala regulación, bien sea por confusa, incompleta o contraria a postulados constitucionales, puede ser la causa de violaciones a los derechos fundamentales de los pacientes.”³

Ahora bien, el derecho a la salud visto desde su concepción de garantía *ius fundamental*, fue de abordaje por parte del legislador en la Ley Estatutaria 1751 de 2015. Dicha normativa señaló el derecho a la salud como una garantía de carácter << [...] autónom[a] e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo>>⁴. A fin de garantizar el derecho a la salud, debe asegurarse un acceso a los servicios de salud de manera <<[...] oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud>>⁵.

En relación a tal tesis, la reseñada Sentencia T 760 de 2008⁶ consignó el carácter fundamental del derecho a la salud, destacándose los siguientes apartes:

[...]

3.2.1.4. Siguiendo esta línea jurisprudencial, entre otras consideraciones, la Corte Constitucional en pleno ha subrayado que la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos. No hacerlo conduce a que se presenta un déficit de protección constitucionalmente inadmisibles.

[...]

3.2.1.5. El reconocimiento de la salud como un derecho fundamental en el contexto constitucional colombiano, coincide con la evolución de su protección en el ámbito internacional. En efecto, la génesis y desenvolvimiento del derecho a la salud, tanto en el ámbito internacional como en el ámbito regional, evidencia la fundamentalidad de esta garantía. En cuanto a la Observación General N° 14, referida específicamente al derecho a la salud, se hará referencia posteriormente a ella en el presente capítulo de esta sentencia.

3.2.1.6. Finalmente, se insiste en que en la presente sentencia la Sala de Revisión no entra a establecer en detalle el alcance y contenido del concepto de

³ Corte Constitucional, sentencia T-344 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso la Corte fijó una regla provisional para resolver los conflictos entre el médico tratante y el Comité Técnico Científico, luego de constatar la laguna normativa al respecto. [cita original de la sentencia T 760 de 2008].

⁴ Artículo 2 Ley Estatutaria 1751 de 2015.

⁵ *Ibidem*.

⁶ Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

derecho fundamental, en general, ni con relación al caso concreto de la salud. Partirá de la decisión de varias Salas de Revisión de la Corte Constitucional, así como de la Sala Plena, de reconocer el derecho a la Salud como un derecho fundamental. [...]

En suma, el derecho a la salud es de carácter fundamental; el cual, implica una doble connotación de servicio público y derecho fundamental. El referido derecho debe ser de protección y garantía de parte Estado, y de otra parte, los prestadores de los servicios de salud deben garantizar el acceso a los mismos. En todo caso, el derecho a la salud esta investido de las particularidades de eficacia, oportunidad, continuidad y de calidad.

Señalado lo anterior, descendiendo al caso *sub judice*, se tiene que **Anisley Montaña Piñeros** posee diagnóstico de "*malestar y fatiga*"⁷. Por lo que se ordenó el suministro de 15 tabletas de "*Ibuprofeno tableta o capsula 800 MG*" y 21 tabletas de "*Amoxicilina/clavulanato de potasio (625MG) tableta recubierta 500+125 MG*".

Ahora bien, la Empresa Promotora de Salud reseña haber gestionado la entrega de los medicamentos, sin indicar la fecha en que efectivamente ello se llevó a cabo. Por tanto, al proferirse esta decisión, no se tiene certeza de la entrega de lo ordenado al interesado.

A partir de lo dicho, se tiene que la no oportuna entrega de los medicamentos ordenados y autorizados, constituye una violación al principio de continuidad característico de la prestación de los servicio de salud⁸ y por ende un menoscabo a la garantía fundamental consagrada en el artículo 49 superior.

Para el presente caso, no existe justificación alguna para la dilación o demora en lo ordenado al solicitante del amparo de parte del profesional tratante; con ello, la entidad promotora de salud está restringiendo la posibilidad que el acá interesado obtenga los cuidados necesarios a efectos de tener paliativos de su diagnóstico. Por tal, la actitud omisiva desplegada por **Compensar EPS** desconoce el postulado constitucional de la salud del extremo actor.

De igual manera, al presentarse negativa en los servicios de parte de la entidad promotora de salud para con sus afiliados, se impone una barrera al efectivo goce de la seguridad social, la cual, conforme el art. 48 de la Carta Política del País, es una garantía fundamental de los habitantes del territorio y, en este caso, debe ser garantizado por parte de la Empresa Promotora de Salud pasiva.

Ahora bien, se le endilga unitariamente la responsabilidad en la tardanza en los servicios de salud a la convocada, pues su conducta no puede limitarse al trámite administrativo para la dispensación de medicamento, entendido esto como la autorización, sino que su labor debe ir más allá, velando por que efectivamente sus afiliados accedan a los servicios que los profesionales tratantes hayan dispuesto.

⁷ Código R53X, consignado en la orden médica allegada.

⁸ Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-1198 de 2003 y T 022 de 2014.

Luego, si la IPS encargada de la dispensación presenta fallas en sus procesos de atención, debe velar la aseguradora en salud convocada en garantizar otras instituciones dentro de su red contratada con la capacidad de entrega de, como en este caso, medicamentos.

Así las cosas, se ordenará a **Compensar EPS**, a través de su representante legal o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas –contado a partir de la notificación del presente fallo–, proceda a gestionar y garantizar la efectiva entrega de los medicamentos denominados: de 15 tabletas de *"Ibuprofeno tableta o capsula 800 MG"* y 21 tabletas de *"Amoxicilina/clavulanato de potasio (625MG) tableta recubierta 500+125 MG"* a **Anisley Montaña Piñeros**.

Finalmente, se negará la pretensión de la presente acción con respecto a aquello que se puede tener como tratamiento integral, puesto que para decidir el juez de instancia solo puede tener en cuenta lo ordenado hasta el momento por el médico tratante, así como lo requerido por la paciente, y como quiera que los hechos o circunstancia que motivaron ésta acción pueden ser objeto de variación, no resulta posible determinar los requerimientos que pueda llegar a necesitar la actora dado que son un hecho incierto⁹ y se desconocería así la naturaleza de la acción de tutela, la cual busca es la protección de un derecho fundamental ante una amenaza inminente, situación que no ocurre para tal aspecto.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República, por autoridad de la ley y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas y seguridad social de **Anisley Montaña Piñeros**, vulnerados por **Compensar EPS**, por las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

⁹ En sentencia T-647 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis, se dejó en claro cuáles son las características que debe tener la posible amenaza para que sea viable la protección por vía de la acción de tutela:

"Sin embargo, tal amenaza no puede contener una mera posibilidad de realización, pues si ello fuera así, cualquier persona podría solicitar protección de los derechos fundamentales que eventualmente podrían serle vulnerados bajo cualquier contingencia de vida, protección que sería fácticamente imposible prodigarle, por tratarse de hechos inciertos y futuros que escapan al control del estado.

"De ésta manera, si no existe una razón objetivada, fundada y claramente establecida por la que se pueda inferir que los hechos u omisiones amenazan los derechos fundamentales del tutelante, no podrá concederse el amparo solicitado. (Ver Sentencia T-677/97 M.P. José Gregorio Hernández Galindo) La amenaza debe ser entonces, contundente, cierta, ostensible, inminente y clara, para que la protección judicial de manera preventiva evite la realización del daño futuro" (Subrayas y Negritas fuera de texto).

SEGUNDO: ORDENAR a **Compensar EPS**, a través de su representante legal o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas –contado a partir de la notificación del presente fallo–, proceda a gestionar y garantizar la efectiva entrega 15 tabletas de *"Ibuprofeno tableta o capsula 800 MG"* y 21 tabletas de *"Amoxicilina/clavulanato de potasio (625MG) tableta recubierta 500+125 MG"* a **Anisley Montaña Piñeros**.

TERCERO: CUARTO: NEGAR la solicitud de tratamiento integral, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: ORDENAR la notificación de lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del decreto 2591 de 1991.

QUINTO: DISPONER la remisión de lo actuado ante la Honorable Corte Constitucional, en caso de no ser impugnada esta providencia.

Notifíquese y cúmplase.

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO
JUEZA

DS

Firmado Por:
Deisy Elizabeth Zamora Hurtado
Juez
Juzgado Municipal
Civil 035
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: **63d0abba1b248cbdbebb7d283fcbbf931291a51a998d158f1fdffdeffa0e31b**

Documento generado en 16/04/2024 09:41:22 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>