



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, agosto veintitrés (23) de dos mil veintidós (2022)

Fallo tutela. 110014003004-2022-00835-00.

Confirmación. 1006807.

1. Luz Marina Marmolejo Alemán en representación de su hermano Rafael Antonio Marmolejo Alemán, presentó acción de tutela en contra de Capital Salud E.P.S.-S., la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. y Audifarma S.A., señaló que se encuentra a cargo de su hermano Rafael Antonio Marmolejo Arroyo, quien sufre de "*discapacidad cognitiva severa permanente e irreversible de etiología perinatal*", por lo que requiere de presencia de cuidador para todas sus actividades, con epilepsia en tratamiento no controlada y requiere medicación permanente y requiere de controles médicos.

Indicó igualmente que a su hermano le deben suministrar los medicamentos denominados "*lacosamida y levetiracetam*", permanentes para controlar la epilepsia, y tiene pendiente exámenes de próstata, terapias físicas, electrocardiograma de ritmo o superficie SDO, citas con internista, tratamiento odontológico y exámenes médicos ordenados por sus especialistas, los cuales no han sido tramitados por los elevados costos y por cuanto no cuentan con los recursos para solventar la salud de su hermano.

En tal sentido, solicitó que se le ordene a las accionadas que le presten a su hermano los servicios médicos y de exámenes que requiere sin cobro alguno.

* Mediante auto de 18 de agosto de 2022, se dispuso la admisión de la presente acción y 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.

* El Ministerio de Salud y Protección Social, una vez se refirió a la legislación aplicable al caso, petitionó 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 E.P.S., independientemente de la fuente de financiación.

* 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.

* La Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., petitionó su exoneración, como quiera que ha cumplido con sus obligaciones constitucionales en especial la de brindar la atención médica a la población que lo requiera, según los protocolos y guías de manejo y oferta de servicios, y es el asegurador en salud (EPS), quien debe garantizar al usuario, la continuidad, integral y efectiva en la prestación de los servicios de salud, lo cual implica brindarle la totalidad de tratamientos, procedimientos, entrega de medicamentos, autorizaciones, insumos, etc. Entre otras disposiciones basados en criterios de razonabilidad, oportunidad, eficiencia y debe ser quien se compromete en la calidad en el servicio, en el manejo de salud y de la vida del paciente.

* Capital Salud E.P.S.-S., solicitó declarar improcedente por carencia actual de objeto por hecho superado frente a las pretensiones de las citas médicas, toda vez que se autorizaron y se requirió a la Subred su asignación para Rafael Antonio Marmolejo Alemán, las cuales ya se realizó una y se programó la otra, y denegar la acción por cuanto la conducta desplegada ha sido legítima tendiente a asegurar el derecho a la salud y la vida de la usuaria, dentro de las obligaciones legales y reglamentarias al interior del SGSSS y, además, por no acreditarse la concurrencia de las exigencias previstas por la Corte Constitucional para inaplicar las normas que racionalizan la cobertura del servicio.

* La Secretaría Distrital de Salud de Bogotá y Audifarma S.A., notificados del auto que admitió la presente acción constitucional, a sus correspondientes correos electrónicos dispuestos para tal efecto, optaron por guardar silencio.

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 lo siguiente: "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 establecer cuándo resulta inadmisibles 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,

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
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"

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"*.

*"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.

* Con base en la documentación aportada a la presente acción, se encuentra probado que Rafael Antonio Marmolejo Alemán, hermano de la accionante se encuentra afiliado a la E.P.S. accionada. Igualmente, se advierte que asiste la razón en lo que respecta a las complejas patologías que padece entre la

4. Corte Constitucional Sentencia T- 654 de 2010.

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

que se encuentra: "discapacidad cognitiva severa permanente e irreversible de etiología perinatal" y "epilepsia", y para tratarlas le fueron ordenados los medicamentos denominados "losartan potasico tab 50mg, lacosamida 200 mg tab, levetiracetam tab 500 mg" y acetaminofen tab 500 mg", las consultas de "control o de seguimiento por especialista en neurología y "control o de seguimiento por especialista en medicina interna", los exámenes denominados "electrocardiograma de ritmo o de superficie Sod y antígeno especificado de próstata semiautomatizado o automatizado" afirmaciones las cuales no fueron desvirtuadas por el ente accionado y vinculados.

En el mismo sentido, es claro que si bien, dichos tratamientos fueron prescritos por los galenos tratantes de la madre del aquí accionante, los mismos no han sido efectivamente entregados, o al menos, los entes accionados Capital Salud E.P.S.-S., y la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., no demostraron que hubieran sido suministrados y prestados 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 Capital Salud E.P.S.-S., y la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. aquí accionadas se encuentra la responsabilidad de hacer entrega de los medicamentos, realizar los exámenes y agendar y practicar las citas formulados al hermano de la petente, por encontrarse afiliado y por recibir el servicio de salud respectivamente.

Así mismo debe resaltarse que de la documental que reposa en el plenario, se evidencia que lo pretendido es requerido por Rafael Antonio Marmolejo Alemán, para tratar su condición, en general su estado de salud, además éstos fueron ordenados 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 prestación, 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 para 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 que autorice, agende y practique las citas, realice los exámenes y entregue los medicamentos,

máxime cuando fueron autorizados por la accionada, sin embargo no han sido efectivamente prestados en su totalidad, y al no haberlos efectuado se pone en riesgo la salud del señor Rafael Antonio Marmolejo Alemán, hermano 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 del Despacho lo ordenado por el galeno experto, sin que fuera censurado algún tratamiento específico que requiera el hermano de 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.

* Ahora, teniendo en cuenta la gravedad de las patologías que presenta Rafael Antonio Marmolejo Alemán, y el estado económico de su grupo familiar, resulta pertinente autorizar la procedencia de la exoneración de los copagos y cuotas moderadoras que aquella requiere por los servicios formulados, teniendo en cuenta que la precaria condición monetaria a que se hizo alusión en el escrito tutelar, no fue desvirtuada por la accionada, y advertido que ante tal eventualidad, la Corte Constitucional ha sostenido la viabilidad de dicha exoneración.

Por lo tanto, conforme con el análisis del caso, y toda vez que Capital Salud E.P.S.-S., y la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., no desvirtuaron la capacidad de pago de la parte tutelante, se ordenará a dicha E.P.S. e I.P.S., que se abstengan de cobrar los copagos y cuotas moderadoras al momento de autorizar y/o suministrar los servicios de salud requeridos por Rafael Antonio Marmolejo Alemán, respecto a la patología que padece, a efectos de garantizar la protección de los derechos fundamentales invocados.

* Ahora, frente a la solicitud de la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., de autorizar el reintegro del valor de las prestaciones médicas que requiera la parte actora, debe advertirse que dicha situación escapa de la órbita de la presente acción constitucional, por cuanto, el procedimiento de recobro, se encuentra regulado por la Ley, y está sometido al cumplimiento de requisitos que la respectiva

entidad promotora de salud debe acreditar, sin que se advierta en este punto, intervención o riña de postulados constitucionales, en razón de lo cual, habrá de negarse tal pedimento.

* Finalmente, se ordena la desvinculación de la Superintendencia Nacional de Salud, del Ministerio de Salud y de Protección Social, de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, y Audifarma S.A., 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 Luz Marina Marmolejo Alemán, en representación de su hermano Rafael Antonio Marmolejo Alemán, contra Capital Salud E.P.S.-S., y la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Ordenar a Capital Salud E.P.S.-S., y la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., 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, al Rafael Antonio Marmolejo Alemán, le hagan entrega de los medicamentos denominados "*losartan potasico tab 50mg, lacosamida 200 mg tab, levetiracetam tab 500 mg*" y *acetaminofen tab 500 mg*", le agenden y realicen las consultas de "*control o de seguimiento por especialista en neurología*" y "*control o de seguimiento por especialista en medicina interna*", y le practiquen los exámenes denominados "*electrocardiograma de ritmo o de superficie Sod y antígeno especificado de próstata semiautomatizado o automatizado*", en los términos y bajo las indicaciones de las ordenes medicas de sus galenos tratantes, conducta que deberán ser asumida por las entidades accionadas de manera prioritaria y urgente, sin poner ningún tipo de barrera de acceso y sin el cobro los copagos y cuotas moderadoras.

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. Negar el recobro pretendido por la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

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

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

Séptimo. 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: **80a1b8c3d60a79c39f98f37513c46bdc3d82ca3ccc7e8722f942cbcd75ff6032**

Documento generado en 23/08/2022 11:58:06 AM

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