

JUZGADO VEINTISIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C. diciembre cuatro de dos mil veinte.

**Ref: tutela No. 2020-590 de LUIS EDUARDO ROMERO
Accionado: SALUD TOTAL EPS, I.P.S. VIRREY SOLIS.**

Segunda instancia.

Se procede por el Despacho a decidir sobre la impugnación formulada por el accionante contra la decisión del Juzgado 48 Civil Municipal de esta ciudad, de fecha 29 de octubre de 2020.

ANTECEDENTES :

LA ACCION Y EL DERECHO FUNDAMENTAL INVOCADO

El señor LUIS EDUARDO ROMERO RIVILLAS actuando en su propio nombre acude a esta judicatura para que le sean tutelados los derechos fundamentales a la vida , a la salud y seguridad social.

La tutela se fundamenta en hechos que se sintetizan, así: Dice que es una persona de la tercera edad, que cuenta con 63 años de edad. Que el día 15 de octubre de este año se presentó a una cita médica en la Ips Virrey Solis. Sin embargo, asevera que tras la inoperancia que entrevé dentro de las instalaciones de la entidad, solo fue atendido una hora después. Dicha situación fue puesta en conocimiento de los empleados del lugar, quienes no tuvieron argumento alguno sobre la dilación descrita. En ese escenario y tras distintas reclamaciones, narra el accionante fue llamada la Policía; no obstante, asegura, no tuvo resultado alguno, pues a su sentir, solo estaba demandando la eficiencia a su derecho fundamental a la salud y conexos. Así mismo indicó que fue evidenciada la instalación de piezas de concreto que causaban problemas de acceso, tales como la entrada y salida de vehículos.

Indica que con ocasión de la pandemia es de publico conocimiento las restricciones para el adulto mayor para evitar un posible contagio pero que pese a ello Audifarma en Armenia no le envía los medicamentos a domicilio.

Solicita que a través de este mecanismo, *Se ordene a las* entidades accionadas, el tratamiento odontológico correspondiente a costa de Salud Total E.P.S. o quien corresponda asumir dichos costos.. Se ordene a Audifarma atender via Internet como tantas otras lo hacen, y enviar los medicamentos por

domicilio. Que estos medicamentos sean enviados inmediatamente a mi domicilio. Se ordene a la I.P.S. Virrey Solís prestar la atención TOTAL, con los profesionales correspondientes a tiempo, sin demoras y a su costo total en caso de que los usuarios sean enviados a servicios particulares o se nieguen a prestar el servicio. Que tanto la E.P.S. como la I.P.S. hagan las inversiones del caso sin limitaciones para entregar equipos de protección adecuados a los profesionales de la salud, y ello no sea una excusa para que mediante procedimientos burocráticos pretendan evadir su responsabilidad y atención a los usuarios, negándose en atenderlos.”

TRAMITE PROCESAL

Por auto de octubre 20 de 2020, el Juzgado 48 Civil Municipal admitió la acción de tutela requiriendo a la accionada para que se pronunciara sobre los hechos y circunstancias que motivaron la acción constitucional, y se vinculó a Audifarma Armenia, al Ministerio de Salud, a la Supersalud, al Adres y secretaria de Salud.

CONTESTACION DE LA PARTE ACCIONADA

MINISTERIO DE SALUD

Sea lo primero resaltar, que la acción de tutela de la referencia en contra del Ministerio de Salud y Protección Social, es improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto esta Cartera no ha violado, viola o amenaza violar los derechos invocados por el accionante, teniendo en cuenta, que de conformidad con lo previsto en el Decreto Ley 4107 de 2011¹, modificado por el Decreto 2562 de 2012², este Ministerio es un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del Poder Público, que actuando como ente rector en materia de salud, le corresponde la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del sector salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, de donde se deriva que **en ningún caso será responsable directo de la prestación de servicios de salud**

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

Solicita se le desvincule 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 la **Superintendencia Nacional de Salud, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva frente a esta Entidad.**

ADRES

De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso recordar que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de 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 de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

SECRETARIA DE SALUD

Dice que la entidad no tiene conocimiento alguno de los hechos narrados dentro de la tutela, y se opone a toda y cada una de las pretensiones elevadas por el accionante por carecer de fundamentos facticos y jurídicos que permitan demostrar la violación o transgresión a una disposición constitucional o legal por parte de la Secretaria de Salud. Que corresponde a las Eps garantizar los servicios de salud a los usuarios.

SALUD TOTAL

Señala que en sus registros clínicos, se trata de paciente de 63 años de edad con cuadro clínico de malestar general y vértigo y mialgias, por lo que acudió por consulta externa, siendo atendido el 15 de octubre de 2020 a las 2:46 pm en IPS MOCAWA, además con antecedentes de Reflujo gastroesofágico en tratamiento farmacológico, con buena adherencia.

Dice que se estableció comunicación con el paciente a través de su Celular 3152752088, y afirmó que requiere una Cita de Odontología, y que ya recibió los medicamentos el 18 de octubre en AUDIFARMA; pero que el sistema de esa IPS le rechaza las solicitudes por la página Web de entrega de medicamentos en Casa, es paciente de 63 años de edad.

Que se se procedió a validar con la IPS VIRREY SOLIS MOCAWA, frente a lo reclamado por el paciente en su atención en IPS MOCAWA el 15 de octubre.

Además, se solicitó una CITA PRIORITARIA de Valoración por ODONTOLOGÍA para el paciente.

Desde la IPS VIRREY SOLIS MOCAWA, responden que la única cita programada para ese día para este paciente fue de Medicina General con la Dra.

Luisa Fernanda Gómez. es decir, la única cita programada para el paciente el pasado 15 octubre fue a las 2:30 pm, y se evidenció en la nota médica que fue llamado a las 2:46 pm (se anexa historia clínica), por lo que no coincide con la información que reporta el usuario.

Informan que le asignaron la Cita de ODONTOLOGÍA para el día 22 de octubre a las 10:00 am, con la Dra. Ximena Salgado en UOD MOCAWA, para atender las necesidades del paciente según lineamientos del Ministerio.

Por otra parte, se requirió a la IPS AUDIFARMA, proveedor de medicamentos para nuestros afiliados, para validar la información y facilitar que, para el próximo mes, próxima entrega de los medicamentos, el paciente pueda recibirlos en SU CASA, por ser mayor de 60 años.

Manifiesta que Se llamó para darle esta información al señor LUIS EDUARDO ROMERO RIVILLAS, a través del Celular 3152752088; sin embargo, este manifestó que la cita del 22 de octubre no la aceptó porque tiene otras cosas que hacer, y entonces acordó con la funcionaria que lo había llamado a notificarle, que su Cita quedó para el sábado 24 de octubre 11:00 am, agradeció la gestión.

AUDIFARMA

Informa que desde el área de servicio al cliente se realizó la verificación correspondiente y se evidencia que los medicamentos fueron dispensados el pasado 18 de octubre de 2020 en el centro de atención CAF Altamira en la ciudad de Armenia. Dicho proceso de entrega reposa en nuestra base de datos bajo consecutivo interno de fórmula N° 74145, sin presentar novedad alguna.

Ahora bien, se recomienda que la EPS para las próximas entregas al accionante en su lugar de domicilio debe reportarlo a través del canal establecido y de esta manera quedar registrado en nuestra base de datos para la prestación del servicio domiciliario. Igualmente, invitar al afiliado a que haga el registro a través del link <http://encasa.audifarma.com.co/seguimientoDomicilio/faces/pacientes.xhtml>, adjuntar los respectivos ordenamientos vigentes y así proceder con el despacho. Igualmente, la inscripción para la entrega de medicamentos en el domicilio debe realizarse cada vez que se requieran y estos deben tener una orden o autorización vigente, así como adjuntarlos (formato PNG, PDF) en el formulario antes de enviar la solicitud.

El Juzgado 48 Civil Municipal mediante sentencia de Octubre 29 de 2020, negó el amparo solicitado por hecho superado y contra dicho fallo impugno el accionante.

CONSIDERACIONES:

De la Acción:

Respecto de la acción ejercida por el perjudicado el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagra 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 a 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.

Lo arriba anotado significa, que la acción de tutela tiene como finalidad proteger exclusivamente derechos constitucionales fundamentales. Por tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que solo tienen rango legal, ni para hacer cumplir leyes, decretos, actos administrativos o normas de origen inferior. La Corte Constitucional tiene establecido, que éste amparo no es un sistema de justicia paralelo al que ha consagrado el ordenamiento jurídico en vigor.

Del caso Concreto:

El accionante LUIS EDUARDO ROMERO RIVILLAS acude para que se le protejan los derechos fundamentales ya enunciados, y se ordene le suministren atención odontológica, que le hagan entrega de los medicamentos en casa y que la IPS Virrey Solis preste la atención a tiempo.

La Corte ha sostenido que el artículo 49 de la Constitución Política establece que la salud, a favor de todos los habitantes del territorio Nacional, es un derecho y un servicio público. Por ello, surge la obligación del Estado de organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Se ha sostenido igualmente, que el mencionado derecho a la salud no puede protegerse *prima facie* por vía de tutela, pues su garantía implica el reconocimiento de que su faceta prestacional obliga al Estado a racionalizar la asignación de inversión suficiente para que su garantía tenga un alcance integral, frente a la necesidad de sostenimiento que tiene también la garantía de otros derechos. Y esto dentro de un contexto de recursos escasos como el colombiano. De otro lado, es necesario determinar las prestaciones que definen el contenido del derecho a la salud, pues al igual que numerosos enunciados normativos de derechos constitucionales, éste tiene la estructura normativa de principio y, en esa medida, las condiciones de aplicación de la obligación constitucional de garantizar el servicio de salud a los colombianos, deben ser concretadas en prestaciones específicas, que hagan efectiva su exigibilidad ante el juez.

Las disposiciones legales y administrativas que regulan el régimen de seguridad social en salud, establecen las obligaciones que recaen en cabeza de las entidades prestadoras de salud, a través de los manuales de procedimientos, tratamientos y medicamentos previstos en el Plan Obligatorio de Salud, señalando algunas restricciones o exclusiones de los servicios de salud, que buscan la viabilidad financiera del sistema.

De las respuestas dadas por las partes accionadas, y lo pedido en tutela, el fallo que en vía de impugnación se ha estudiado debe confirmarse, por cuanto el objetivo principal de la tutela era que se le brindara atención odontológica y de acuerdo a la respuesta suministrada por Salud Total al accionante ya le asignaron la cita para ello, la cual se fijó para el 24 de octubre, en cuanto a los medicamentos que sean entregados en su casa, ya se le indicó el procedimiento que debe hacer para el registro y así y en la próxima entrega se los puedan llevar a su domicilio.

Por consiguiente la impugnación está llamada al fracaso, toda vez que lo pretendido por el accionante se ordenó y por consiguiente el objeto de la tutela desapareció.

Teniendo en cuenta lo anterior, el fallo proferido en primera instancia debe confirmarse ya que se encuentra acorde a normas constitucionales y legales y no amerita nulidad ni reparo alguno.

Por lo expuesto, el Juzgado veintisiete Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE :

1.- CONFIRMAR el fallo de tutela proferido por el Juzgado 48 Civil Municipal de esta ciudad, de fecha 29 de octubre de 2020.

2º.- Notifíqueseles a las partes el presente fallo por el medio más expedito.

3.- Remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión .

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Juez,


MARIA EUGENIA FAJARDO CASALLAS.

