



JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD
Medellín, veintiséis (26) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Radicado	05001 40 03 013 2022 00828 00
Accionante	Martha Elisabeth Manco Úsuga
Accionado	EPS Salud Total
Vinculado	Gabriel Alberto López Villegas
Tema	Derecho a la salud
Sentencia	General: 241 Especial: 232
Decisión	Concede tutela, confirma medida provisional

Se procede a resolver la acción de tutela del trámite de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. Manifestó la accionante, en síntesis, que es madre cabeza de familia, trabaja como empleada de servicio doméstico devengando un salario mínimo y tiene a cargo un hijo menor de edad (14 años) quien está diagnosticado con cáncer.

Afirma que, el empleador ha pagado la seguridad social. En el mes de junio de 2022, se realizó el pago del periodo correspondiente a mayo-junio de 2022, y por error del operador PILA este pago no se aplicó al periodo indicado mayo-junio, pero si lo debitaron del banco, el empleador presentó la queja ante Bancolombia, pero esta entidad aun no genera respuesta.

Sin embargo, por la patología de diabetes que padece, el empleador realizó nuevamente el pago del periodo mayo- junio de 2022, el día 16 de agosto de presente año.

El 16 de agosto del año en curso, fue a la EPS Salud Total a reclamar los medicamentos para la diabetes, pero no se los entregaron aduciendo que se encuentra en mora.

Aduce que, se encuentra diagnosticada con diabetes y tengo que estar tomando ininterrumpidamente los medicamentos denominados “*EMPAGLIFOZINA+METFORMINA CLORHIDRATO TABLETA RECUBIERTA 12.5 + 1000MG 1 tableta cada 24 horas por 30 días, vía oral: 1 tab en el almuerzo, ROSUVASTATINA 40MG TABLETA CUBIERTA 1 tableta cada 24 horas por 30 días, vía oral, FLUOXETINA TABLETA O CAPSULA DE 20 MG 1 tableta cada 24 horas por 30 días, vía oral Y VILDAGLIPINA/METFORMINA CLORHIDRATO TABLETA RECUBIERTA DE 1.000MG 1 tableta cada 24 horas por 30 días, vía oral*”.

Indica que, ante la necesidad, los síntomas de mareo y dolor de cabeza que ha presentado fue a una farmacia para ver si podía comprar los medicamentos, pero tienen un valor de \$306.800 y no cuenta con ese dinero para comprarlos.

Señala que, a la fecha se encuentran pago los meses de junio, julio y agosto, sin embargo, la EPS Salud Total no entrega los medicamentos por lo que su salud y vida se encuentran en riesgo al no poder acceder a la medicación prescrita por el médico tratante, por ello solicita se amparen sus derechos fundamentales ordenándole a la accionada la entrega de los medicamentos antes enunciados.

1.2. La acción de tutela fue admitida en contra de la EPS Salud Total, se ordenó vincular a Gabriel Alberto López Villegas en calidad de empleador y se les concedió el término de dos (2) días para que se pronunciaran sobre los fundamentos de hecho y de derecho expuestos por la accionante. Se concedió medida provisional.

1.3. Gabriel Alberto López Villegas contestó la acción de tutela indicando, en síntesis, que es cierto que la accionante es madre cabeza de familia y labora para él desde hace aproximadamente dos años.

Aduce que, si bien en el mes de junio se presentaron dificultades en el pago de la seguridad social por un incidente que se presentó con la entidad bancaria y la aplicación PILA, sin embargo, lo cierto es que, a la fecha las cotizaciones a la seguridad social de Martha Elisabeth Manco Úsuga se encuentran al día.

Manifiesta que, como empleador ha sido diligente y responsable en las obligaciones que tiene para con la señora Martha, no obstante, la EPS Salud Total ha sido negligente al no entregar los medicamentos conociendo el

diagnóstico de la señora Martha y que los medicamentos son esenciales para la salud.

1.4. La **EPS Salud Total** una vez notificada de la presente acción de tutela no rindió el informe dentro del término concedido para ello.

II. COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991, artículo 32, es competente este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

III. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar si la entidad accionada y/o vinculado están vulnerando los derechos fundamentales alegados por la accionante, al no garantizarle la prestación de los servicios en salud que requiere.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Conforme al artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, el objeto fundamental de la acción de tutela, no es otro que la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados en la ley.

4.2. DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA - PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA.

De conformidad con el artículo 86 de la constitución política “Toda Persona” puede recurrir a la acción de tutela “para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí mismo 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”.

Conforme lo anterior, la acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

Como ya se expresó, por mandato constitucional se faculta a todo ciudadano para que en su propio nombre instaure acción de tutela ante una autoridad judicial con el fin de hacer valer sus derechos fundamentales cuando los considere vulnerados o amenazados; dentro del presente caso, **Martha Elisabeth Manco Úsuga** actúa en causa propia, por lo que se encuentra legitimada para interponer la presente acción.

Se tiene además la legitimación en la causa por **pasiva** de la accionada, toda vez que es la entidad a la cual se le endilga la “presunta” vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos por la accionante.

4.3. DERECHO A LA SALUD

Frente al particular, la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos ha expresado que “El artículo 49 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 02 de 2009, consagra el derecho a la salud y establece 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 salud¹”.

-A saber, en la sentencia T 196 de 2018 la alta corporación estableció lo siguiente:

“Es preciso señalar que la referida Ley Estatutaria 1751 de 2015 fue objeto de control constitucional por parte de esta Corporación que mediante la sentencia C-313 de 2014 precisó que “la estimación del derecho fundamental ha de pasar necesariamente por el respeto al ya citado principio de la dignidad

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-196 de 2018.

humana, entendida esta en su triple dimensión como principio fundante del ordenamiento, principio constitucional e incluso como derecho fundamental autónomo. Una concepción de derecho fundamental que no reconozca tales dimensiones, no puede ser de recibo en el ordenamiento jurídico colombiano”. Bajo la misma línea, la Corte resaltó que el carácter autónomo del derecho a la salud permite que se pueda acudir a la acción de tutela para su protección sin hacer uso de la figura de la conexidad y que la irrenunciabilidad de la garantía “pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente²”.

En suma, tanto la jurisprudencia constitucional como el legislador estatutario han definido el rango fundamental del derecho a la salud y, en consecuencia, han reconocido que el mismo puede ser invocado vía acción de tutela cuando resultare amenazado o vulnerado, situación en la cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos conculcados.

Ello permite reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud, entendido este como un concepto amplio que busca materializar la dignidad humana de las personas.

4.4. PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-405 de 2017, lo siguiente:

“(…) el principio de continuidad fue consagrado inicialmente en la Ley 1122 de 2007 y desarrollado en el artículo 6º (lit. d) de la Ley 1751 de 2015 que establece que “las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas”. De tal forma, lo ha aplicado este Tribunal bajo el entendido que conlleva la ejecución de los procedimientos de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea aceptable su suspensión sin una justificación constitucional pertinente. En la Sentencia T-760 de 2008 se expuso:

“Se garantiza pues, que el servicio de salud no sea interrumpido, súbitamente, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Para la jurisprudencia “(…) puede hacerse la distinción entre la relación jurídica- material, esto es la

² Corte Constitucional, sentencia C-313 de 2014 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SVP Mauricio González Cuervo, Luis, Guillermo Guerrero Pérez, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo, Luis, Guillermo Guerrero Pérez, Alberto Rojas Ríos, Luis Ernesto Vargas Silva).

prestación del servicio que se materializa en una obligación de medio o de resultado según el caso, y la relación jurídica-formal, que se establece entre la institución y los usuarios.” Una institución encargada de prestar el servicio de salud, puede terminar la relación jurídico- formal con el paciente de acuerdo con las normas correspondientes, pero ello no implica que pueda dar por terminada inmediatamente la relación jurídica- material, en especial si a la persona se le está garantizando el acceso a un servicio de salud”.

En cuanto a este principio la Corte, en Sentencia C-800 de 2003, estableció cuáles son los eventos constitucionalmente aceptables en relación a la determinación de interrumpir inesperadamente el servicio por parte de las EPS:

Por otra parte, también se ha ido precisando en cada caso, si los motivos en los que la EPS ha fundado su decisión de interrumpir el servicio son constitucionalmente aceptables. Así, la jurisprudencia, al fallar casos concretos, ha decidido que una EPS no puede suspender un tratamiento o un medicamento necesario para salvaguardar la vida y la integridad de un paciente, invocando, entre otras, las siguientes razones:

- (i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos;*
- (ii) porque el paciente ya no está inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo;*
- (iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario;*
- (iv) porque la EPS considera que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado;*
- (v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o*
- (vi) porque se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando.”*

Así las cosas, la jurisprudencia ha reconocido cuatro eventos constitucionalmente admisibles para la suspensión del servicio, pero al mismo tiempo ha conferido especial trascendencia al principio de continuidad en salud y a la obligación que tienen las entidades encargadas de materializarlo. Por tanto, les ha vedado la posibilidad de suspender súbitamente la atención habiéndose iniciado los tratamientos o administrado los medicamentos, si como efecto de esta interrupción se vulneran o amenazan derechos fundamentales. Por tal motivo se ha exigido a la institución continuar con la prestación médica hasta tanto el paciente supere

la enfermedad o hasta que otra IPS asuma su atención. Con base en ello, está constitucionalmente prohibido, salvo las excepciones previstas en la sentencia C-800 de 2003, que una entidad abandone el tratamiento al que se somete a una persona, su evolución diagnóstica y la búsqueda de alternativas para confrontar la enfermedad.

4.5. ALLANAMIENTO A LA MORA

La Corte Constitucional en Sentencia T – 724 de 2014, señaló que la suspensión de los servicios de salud por mora en el pago de aportes, ha sido estudiada por la Corporación, a partir de dos tipos de casos que han llegado a conocimiento de las diferentes Salas de Revisión, para este caso en particular el siguiente:

“(i) cuando se trata de suspensión al acceso de servicios de salud de afiliados que registran mora, porque sus empleadores no han efectuado el aporte mensual al Sistema de Salud. En tales casos, la Corporación ha interpretado que las EPS deben hacer uso de la competencia para ejercer el cobro de lo debido, con base en el dispuesto en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, a fin de garantizar tanto la sostenibilidad del Sistema, como asegurar el pago efectivo de los derechos amparados, y la continuidad en la prestación de los mismos. No requerir al empleador para el pago de los aportes en mora, a pesar de existir los mecanismos para hacerlo, es lo que se constituye en el allanamiento a la mora. Para la Corte, entonces, el no pago de los aportes, y de forma subsecuente, la falta de la diligencia de la entidad responsable en cobrarlos, no puede afectar los derechos del trabajador, a quien mensualmente se le han descontado las sumas legales para cubrir sus cotizaciones. Este es un caso recurrente en la jurisprudencia, no sólo frente al acceso a los servicios de salud, pero también de otras prestaciones que se derivan del Sistema, como la licencia de maternidad y las incapacidades” (...)

V. CASO CONCRETO

En el caso bajo análisis, se tiene que la accionante, presentó solicitud de amparo constitucional en contra de la EPS Salud Total, invocando la protección de su derecho fundamental a la salud y vida digna, los que considera vulnerados, por no garantizarle la prestación efectiva de los servicios en salud que requiere, esto es, la entrega efectiva de los medicamentos denominados *“EMPAGLIFOZINA+METFORMINA CLORHIDRATO TABLETA RECUBIERTA 12.5 + 1000MG 1, ROSUVASTATINA 40MG TABLETA CUBIERTA, FLUOXETINA TABLETA O CAPSULA DE 20 MG*

1 Y VILDAGLIPTINA/METFORMINA CLORHIDRATO TABLETA RECUBIERTA 50+1000MG”.

Por su parte, la accionada EPS Salud Total una vez notificada de la presente acción no rindió el informe dentro del término requerido, por lo que, el Despacho dará aplicación a la presunción de veracidad previsto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, que dispone: *“Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa”.*

Se tiene acreditado que la accionante se encuentra afiliada a la EPS Salud Total en calidad de cotizante dependiente del empleador Gabriel Alberto López Villegas.

Asimismo, se encuentra probado que a la fecha de proferir esta decisión las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud a favor de la accionante Martha Elisabeth Manco Úsuga se encuentran al día conforme las planillas aportadas por esta.

Ahora bien, de la lectura de las planillas se puede observar que el periodo cotizado en el mes de mayo para el servicio de salud en efecto presentó una mora de 16 días, sin embargo, también se advierte que el valor generado por la mora fue pagado por el empleador.

Con relación a los efectos de la mora en las cotizaciones de trabajadores dependientes el artículo 2.1.9.1. del Decreto 780 de 2016, dispuso: **“El no pago por dos períodos consecutivos de las cotizaciones a cargo del empleador, siempre y cuando la EPS no se hubiera allanado a la mora, producirá la suspensión de la afiliación y de la prestación de los servicios de salud contenidos en el plan de beneficios por parte de la EPS. Durante el periodo de suspensión, el empleador en mora deberá pagar el costo de los servicios de salud que demande el trabajador y su núcleo familiar, sin perjuicio del pago de las cotizaciones adeudadas y de los intereses de mora correspondientes”.** Negrita y subrayado fuera de texto.

Ahora, teniendo en cuenta el material probatorio obrante en el expediente, este Despacho habrá de tener en cuenta también lo dispuesto por la Corte Constitucional, en el entendido que el no pago de los aportes y de forma subsecuente, la falta de la diligencia de la entidad responsable en cobrarlos, no puede afectar los derechos del trabajador, a quien mensualmente se le

han descontado las sumas legales para cubrir sus cotizaciones, teniendo en cuenta que la EPS no rechazó el pago que se realizó por fuera del término, por lo que, se entiende que se allanó a la mora y, por tanto, surge para esta la obligación de continuar con la atención médica de la accionante, máxime que la mora no superó dos periodos de cotización como lo prevé el Decreto 780 de 2016.

Aunado a lo anterior, aceptar el pago tardío del aporte, confirma el allanamiento de la mora por parte de la entidad de seguridad social, asunto este que no la justifica para negar la prestación del servicio de salud que requiere la accionante, como esta lo afirmó en la presente acción.

Igualmente, la Corte Constitucional ha reiterado que la suspensión del servicio médico no puede ser una medida de presión aceptable para recibir el pago de una suma de dinero. Para tal efecto, las entidades promotoras de salud deben hacer uso de la facultad legal de cobro, o pueden ejecutar acciones menos lesivas, como acordar el pago de lo debido. Agregó que el proceso de restablecimiento de la salud no puede obstaculizarse, menos si se trata de enfermedades graves, para las cuales la recuperación depende de que haya intervención médica constante³.

Así las cosas, conforme la línea jurisprudencial de la Corte, se entenderá que si bien existió una mora en el pago de las cotizaciones en salud, la EPS Salud Total se allanó la mora, pues no se tiene prueba dentro de la presente acción constitucional que esta haya rechazado el pago extemporáneo de las cotizaciones, conforme se advierte de la relación de pagos obrante en el archivo pdf 05 del expediente electrónico, o que haya iniciado las acciones tendiente al cobro de lo debido, por lo tanto, la EPS se encuentra obligada a prestar los servicios de salud que requiere la accionante máxime como ya señaló que la mora no superó los dos periodos consecutivos y que a la fecha las cotizaciones se encuentran al día, debiéndose entonces, tutelar el derecho fundamental a la salud de la accionante y por consiguiente, la ratificación de la medida provisional ordenada mediante auto del 17 de agosto de 2022, toda vez que conforme la constancia secretarial que obra en el expediente electrónico Karime Molina sobrina de la accionante afirmó que la EPS no le ha entregado los medicamento a Martha Elisabeth Manco Úsuga.

³ Corte Constitucional. Sentencia T-724 de 2014. M.P. Maria Victoria Calle Correa.

En consecuencia, se ordenará a la EPS Salud Total para que, de manera inmediata luego de notificado el presente fallo, si aún no lo ha hecho materialice la entrega de los medicamentos denominados “EMPAGLIFOZINA+METFORMINA CLORHIDRATO TABLETA RECUBIERTA 12.5 + 1000MG 1, ROSUVASTATINA 40MG TABLETA CUBIERTA, FLUOXETINA TABLETA O CAPSULA DE 20 MG 1 Y VILDAGLIPTINA/METFORMINA CLORHIDRATO TABLETA RECUBIERTA 50+1000MG” a la accionante en la cantidad y prescripción ordenada por el médico tratante.

Por otra parte, respecto de Gabriel Alberto López Villegas, el Despacho se abstendrá de emitir orden alguna, toda vez que no se advierte que este se encuentre vulnerando derechos fundamentales de la accionante. Por lo que, se desvinculará de la presente acción constitucional.

Finalmente, se advierte que, si bien en el auto de admisión de tutela se indicó que el radicado de la acción era 05001 40 03 013 2022 00829 00, lo cierto es que, el radicado correcto y que se encuentra registrado en Siglo XXI es 05001 40 03 013 2022 00828 00.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita **Juez Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero: Tutelar el derecho fundamental a la salud de **Martha Elisabeth Manco Úsuga**, el cual está siendo vulnerado por la **EPS Salud Total**.

Segundo: Ratificar la medida provisional ordenada mediante auto del 17 de agosto de 2022, por lo que, se ordena a la EPS Salud Total que, de manera inmediata luego de ser notificado el presente fallo, si aún no lo ha hecho materialice la entrega de los medicamentos denominados “EMPAGLIFOZINA+METFORMINA CLORHIDRATO TABLETA RECUBIERTA 12.5 + 1000MG 1, ROSUVASTATINA 40MG TABLETA CUBIERTA, FLUOXETINA TABLETA O CAPSULA DE 20 MG 1 Y VILDAGLIPTINA/METFORMINA CLORHIDRATO TABLETA RECUBIERTA 50+1000MG” a la accionante en la cantidad y prescripción ordenada por el médico tratante.

Tercero: Desvincular de la presente acción a **Gabriel Alberto López Villegas**, por lo expuesto en precedencia.

Cuarto: Notificar a las partes la presente providencia e informarles que puede ser impugnada al correo electrónico cmpl13med@cendoj.ramajudicial.gov.co **en horario de 8:00 a.m. a 5:00 p.m. de lunes a viernes** conforme lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 y dentro de los tres días siguientes a la notificación. En caso de no ser impugnada dentro, remítase inmediatamente el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PAULA ANDREA SIERRA CARO

JUEZ

JFG

Firmado Por:

Paula Andrea Sierra Caro

Juez

Juzgado Municipal

Civil 013 Oral

Medellin - Antioquia

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: **31cd3d89840663be5aaef050819ea94bc1a98268f4262a4f30a18518cf63a8e0**

Documento generado en 26/08/2022 09:47:59 AM

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