Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado 5° Civil Municipal de Bogotá
Carrera 10 No. 14-33 piso 5 Teléfono/Fax: 2815639
cmpl05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá D. C., cinco (5) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

SENTENCIA.
REF.: ACCIÓN DE TUTELA No. 11 0014003005-2024-00348-00
ACCIONANTE: CARMEN EUDOCIA RODRÍGUEZ CASTILLO**.**
ACCIONADA: CAPITAL SALUD EPS-S.
VINCULADAS: CLÍNICOS PROGRAMAS DE ATENCIÓN INTEGRAL S.A.S. IPS y AUDIFARMA IPS

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez motivado en legal forma el trámite adecuado.

ANTECEDENTES:

Dentro de los presupuestos de hecho que dieran origen a la acción arriba indicada, se manifiesta por parte de la actora que debido a su situación de salud "DESNUTRICION PROTEICOCALORICA NO ESPECIFICADA Y ASMA" el médico tratante le ordenó el suplemento "ALTA PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGIA TOTAL ENTEREX PROTICAL POLVO 420G/LATA.

Indica la accionante que la eps accionada, no se ha pronunciado para la respectiva autorización, en razón a que es un producto NO PBS y le manifiestan que debe esperar.

Aduce que la demora en el suministro del suplemento, que es de vital importancia, está ocasionándole deterioro en su salud, puesto que si no es tratada a tiempo puede ocasionar daños irreparables.

DERECHO FUNDAMENTAL VIOLADO:

Aduce como derechos vulnerados los derechos a la vida, a la salud, a la Seguridad Social, a la igualdad y a la dignidad humana (arts. 11, 49, 48, 13, 1 CP).

ACTUACION PROCESAL:

Al corresponder el conocimiento de la acción a este Despacho y una vez cumplidos los requisitos legales, por auto del veinte (20) de marzo del 2024 admitió la presente acción y se ordenó oficiar a la accionada y a la vinculada, quienes dentro del término contestaron.

Así, en escrito llegado el 20 de marzo del año que avanza CLINICOS

PROGRAMAS DE ATENCIÓN INTEGRAL IPS S.A.S. EPS, manifestó que no es la entidad pertinente para el suministro de productos nutricionales o medicamentos, por tanto, no tiene ninguna responsabilidad ni injerencia en las pretensiones del accionante, por lo que solicitó su desvinculación.

Por su parte, CAPITAL SALUD EPS-S, en escrito allegado el 21 de marzo del año que avanza adujo que, en cumplimiento de la medida provisional, se cambió de prestador y autorizó la entrega a la IPS AUDIFARMA, notificando a la accionante para que reclame el insumo en uno de los puntos de atención, esto en razón a que la demora de la IPS CLINICOS afecta el servicio.

Por último, se allegó comunicación por parte de la accionante en el que informó que se ha acercado a la IPS AUDIFARMA y a la fecha no se le ha entregado el suplemento que requiere.

Para resolver, se

CONSIDERA:

La competencia de este Juzgado para conocer de la acción de tutela instaurada, tiene fundamento normativo en el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1382 de 2000.

Como lo ha entendido la jurisprudencia constitucional, el objeto primordial de la acción que consagra el artículo 86 de la Carta Política, como preferente y especial, es el de permitir la tutela efectiva jurisdiccional de prerrogativas de orden fundamental, esto es, permitir la pronta y eficiente actividad de las autoridades del aparato jurisdiccional, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, que hubieren sido vulnerados o amenazados por la conducta desplegada o por la omisión de las autoridades públicas y aún de los particulares en los casos que ha establecido la ley.

Sin embargo, para determinar la procedencia de la acción constitucional de amparo, entre otros criterios, es necesario tener en cuenta que no existan en el ordenamiento jurídico, otros mecanismos de defensa que puedan ser invocados ante los jueces de la República, con la única salvedad de acudir a la acción tutelar como medio transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, y en este caso, los efectos de la protección tendrán vigencia temporal, en tanto se recurre a la autoridad que es competente. Esta exigencia se contiene al numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

En ese sentido, es conocido que la acción de tutela es subsidiaria, y se ha calificado como residual, lo que se explica porque procede cuando los mecanismos de defensa previstos en el ordenamiento positivo, no son suficientes o no tienen eficacia para dar solución a la situación que se plantea en relación con el resguardo de los derechos fundamentales, de ahí que se le reconozca como el remedio último. Se le tiene por breve e informal, en cuanto no se sujeta a las ritualidades y términos propios de un juicio.

La promotora de esta acción colocó de presente la situación que tiene con la CAPITAL SALUD EPS-S, pues considera como fuente de vulneración a sus garantías del derecho a la vida, a la salud, a la Seguridad Social, a la igualdad y a la dignidad humana (arts. 11, 49, 48, 13, 1 CP), de ahí que incumbe establecer si la convocada al trámite, ha vulnerado o colocado en estado de amenaza, las prerrogativas constitucionales que se mencionan.

Los derechos a la salud consagrado en el artículo 49 de la Constitución Política, se incluyen dentro del grupo de los derechos económicos, sociales y culturales, reconocidos por tener su núcleo un contenido prestacional, pero que, en conexidad con un derecho de orden fundante o fundamental como el derecho a la vida y a la integridad personal, se les comunica ese carácter, y por ello, excepcionalmente, procede su protección inmediata. Esa conexidad es una relación especial que se concreta en el siguiente predicado:

> "*La inescindibilidad entre el derecho a la salud y el derecho a la vida hagan necesario garantizar éste último, a través de la recuperación del primero, a fin de asegurar el amparo de las personas y de su dignidad. De ahí que el derecho a la salud sea un derecho protegido constitucionalmente, en los eventos en que, por conexidad, su perturbación pone en peligro o acarrea la vulneración de la vida u otros derechos fundamentales de las personas. Por consiguiente, la atención idónea y oportuna, los tratamientos médicos, las cirugías, la entrega de medicamentos, etc., pueden ser objeto de protección por vía de tutela, en situaciones en que la salud adquiere por conexidad con el derecho a la vida, el carácter de derecho fundamental*" [1]

Así, cuando el desconocimiento de un derecho de los reconocidos como económicos, sociales y culturales, coloca en peligro derechos de rango fundamental o da lugar a la violación de esas garantías, se conforma una unidad que reclama una protección íntegra, porque los elementos de orden fáctico chocan con la separación de los ámbitos de protección que bajo la luz del ordenamiento superior debe brindarse. De esa forma lo tiene ampliamente aceptado la doctrina del Tribunal de lo Constitucional. [2]

Con el concepto de conexidad del derecho a la salud con derechos como la vida, la integridad personal y la dignidad humana, se ha entendido que cuando una entidad promotora de servicios de salud o la institución prestadora, niegan la atención médica, un tratamiento o el suministro de medicinas, por razones de tipo contractual o legal, coloca en riesgo los citados derechos, bajo el entendido, en el caso de la vida, de que no se trata solamente de colocar en peligro la existencia biológica de la persona, sino que atiende a la posibilidad de ésta de llevar una vida en condiciones dignas, de forma que pueda desempeñarse normalmente en la sociedad, alejándose del dolor y del sufrimiento.

---

1 Sentencias T-1036 de 2000 y T-264 de 2004.
[2] Sentencias SU-111-97; T-010-99; SU-039-98; SU-819-99; T-881-02; SU-383-03; T-008-05.

La negativa de las instituciones prestadoras de servicios de salud y empresas promotoras de los mismos, a la entrega de exámenes, medicamentos, elementos y tratamientos excluidos del POS, puede configurar vulneración de los derechos fundamentales de las personas, más si tienen discapacidad y frente a las limitaciones y exclusiones del sistema, no han sido pocas las ocasiones en las que ha impuesto la jurisprudencia constitucional la inaplicación de las disposiciones legales y reglamentarias que se ocupan de establecer los servicios de salud a cargo de las empresas promotoras en el Plan Obligatorio de Salud, ello para asegurar la subsistencia en condiciones dignas y el restablecimiento de la salud o su preservación.

Con todo, la inaplicación de esas regulaciones, puede verse como procedente sólo cuando de la observancia deviene la trasgresión de las garantías de orden ius fundamental, pues no puede conminarse a las entidades del sistema a asumir una carga económica que legalmente no es de su resorte, de ahí que como condiciones necesarias para la orden de protección por vía de amparo, deba establecerse: 1) si la falta de tratamiento o medicamento excluidos del POS, amenaza el derecho a la vida o a la integridad personal del interesado, pero no únicamente en los casos de peligro inminente de muerte, sino en la alteración de las condiciones de existencia digna. 2) Si el tratamiento o medicina no puede sustituirse por alguno de los contemplados en el POS, o el sustituto no tiene la misma efectividad teniendo como mira el mejoramiento de la salud. 3) Si el paciente no está en capacidad de sufragar los gastos del tratamiento o de la medicina reclamada y es imposible acceder a ellos a través de otro sistema de salud. 4) Si el medicamento o tratamiento fue prescrito por un galeno adscrito a la EPS a la que se encuentre afiliado el peticionario y 5) Si al medicamento o tratamiento no puede accederse a través de otro plan o servicio alternativo de salud.

De igual manera en la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el legislador le atribuyó a la salud el carácter de derecho fundamental autónomo e Irrenunciable y estableció un precepto general de cobertura al indicar que su acceso debe ser oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo, el cual se cumple mediante la instauración del denominado Sistema de Salud. Así mismo en el artículo 6 ibidem dispuso que el derecho fundamental a la salud incluye elementos esenciales e interrelacionados, en los que se vincula su goce pleno y efectivo con el deber del Estado de garantizar su (i)

disponibilidad[3], (ii) aceptabilidad[4], (iii) accesibilidad[5] y (iv) calidad e idoneidad profesional[6].

En lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de la salud como servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el artículo 6 de la norma ya citada, en donde se mencionan los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad¸ integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos y que para efectos de esta sentencia, se ahondará en los principios de continuidad, oportunidad e integralidad, los cuales resultan relevantes para resolver el asunto.

En el caso de la señora Carmen Eudocia Rodríguez Castillo, encuentra el Despacho que la no dispensación del suplemento alimenticio Enterex Protical Polvo formulado por su médico tratante afecta como lo describió la actora el deterioro en su salud, acorde con el diagnóstico y la historia clínica que se acompañó como prueba dentro del plenario, motivo por el cual, si se configura vulneración del derecho constitucional a la salud, prerrogativa ésta que aquí se halla en conexidad con el derecho fundamental a la vida y por ello, puede ser objeto de protección a través del mecanismo de la tutela. Debe recurrirse al concepto ya explicado que el amparo no procede únicamente en los casos de peligro inminente de muerte, sino en la alteración de las condiciones de existencia digna.

Cuando el derecho a la salud está en conexidad con el derecho a la vida, la doctrina constitucional, lo ha definido como: "*la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento*".[7]

Presentes los indicados presupuestos, exigidos por la jurisprudencia constitucional para tornar procedente el mecanismo del amparo y con él la inaplicación de la normativa legal y reglamentaria que fija las limitaciones y exclusiones del Plan Obligatorio de Salud, la protección constitucional se

---

[3] a) **Disponibilidad.** El Estado deberá garantizar la existencia de servicios y tecnologías e instituciones de salud, así como de programas de salud y personal médico y profesional competente;

[4] b) **Aceptabilidad.** Los diferentes agentes del sistema deberán ser respetuosos de la ética médica así como de las diversas culturas de las personas, minorías étnicas, pueblos y comunidades, respetando sus particularidades socioculturales y cosmovisión de la salud, permitiendo su participación en las decisiones del sistema de salud que le afecten, de conformidad con el artículo 12 de la presente ley y responder adecuadamente a las necesidades de salud relacionadas con el género y el ciclo de vida. Los establecimientos deberán prestar los servicios para mejorar el estado de salud de las personas dentro del respeto a la confidencialidad;

[5] c) **Accesibilidad.** Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información;

[6] d) **Calidad e idoneidad profesional.** Los establecimientos, servicios y tecnologías de salud deberán estar centrados en el usuario, ser apropiados desde el punto de vista médico y técnico y responder a estándares de calidad aceptados por las comunidades científicas. Ello requiere, entre otros, personal de la salud adecuadamente competente, enriquecida con educación continua e investigación científica y una evaluación oportuna de la calidad de los servicios y tecnologías ofrecidos.

[7] T-597 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

impone, porque de observar con estricto rigor dichas preceptivas, ello conduce a colocar en riesgo la garantía de la salud del tutelante en conexidad con su derecho fundamental a la vida. Recuérdese que, como lo ha precisado, la doctrina constitucional de la Corte, "*la prolongación injustificada de una dolencia o una disfuncionalidad en la salud*", vulnera las prerrogativas mencionadas.[8]

Como quedó acreditado tanto con las afirmaciones de la actora, como con la prueba en lo que atiende a la dispensación del suplemento ALTA PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGIA TOTAL ENTEREX PROTICAL POLVO 420G/LATA.

De las líneas anteriores, resulta evidente que el médico tratante ordenó los servicios de salud a la accionante con el fin de dar tratamiento a la patología que padece, en procura al restablecimiento de su salud, por lo que, el retraso de la E.P.S. en la entrega del medicamento contribuye aún más al deterioro en la salud de la misma pues al negar tal servicio siendo de orden legal su prestación pone en riesgo los derechos fundamentales aquí reclamados.

En este punto es necesario decir que no solo la orden del suplemento y su autorización son suficientes (pdf 021), pues tal acción, no puede constituir la excusa de la vulneración de los derechos de la actora, pues lo que debió verificar para la protección de los derechos fundamentales alegados, es si dio cumplimiento a la efectiva prestación del servicio en salud a través de su ENTREGA a la actora. Lo anterior, teniendo en cuenta que el galeno tratante se encuentra adscrito a su red prestadora, sin que dicha carga pueda trasladarse a la paciente por parte de la entidad aseguradora, quien es la obligada de prestar el servicio de salud.

De manera que frente al principio ya enunciados es claro que a la actora se le trasgreden los de continuidad y oportunidad entre otros, por tanto, pese a que se dio respuesta por parte de la EPS, lo cierto es que el hecho que motivo la presente acción aún no se supera pues la vulneración de los derechos de la actora no ha desaparecido, pues aquélla debe procurar, no solo la autorización del suplemento, sino su efectiva entrega.

A su vez, se colige de los documentos allegados por la parte actora, donde manifiesta que aún no se le ha hecho entrega del suplemento.

En mérito de lo expuesto, el Juez **QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

1.- **CONCEDER** la tutela instaurada por CARMEN EUDOCIA RODRÍGUEZ CASTILLO, por las razones consignadas en la parte motiva de esta sentencia.

---

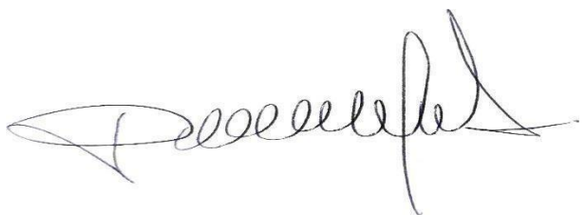
[8] Sentencia T-024-03.

2.- **ORDENAR** a CAPITAL SALUD EPS-S a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, si no lo ha hecho, ENTREGUE a la accionante por intermedio de su red de prestadores, el suplemento en la forma y las cantidades prescritas por su médico tratante denominado "ALTA PROTEINA MAYOR AL 20% DE LA ENERGIA TOTAL ENTEREX PROTICAL POLVO 420G/LATA" para el tratamiento de la enfermedad que padece la actora. Ello atendiendo los principios de inmediatez, prontitud, sin ninguna dilación, y en la forma, especificación y cantidades prescritas por su médico tratante en la respectiva orden de servicio.

3.- Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

4.- Ordenar, igualmente, que, en caso de no ser impugnada ésta providencia, se remita la misma a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE.



DANIEL MAURICIO MENESES NARANJO
JUEZ

gfar.