



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021 002-00
Accionante: DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE
Accionado: EPS COMPENSAR
Derechos Fundamentales: salud y otros.

Bogotá DC., Dieciocho (18) de enero de dos mil veintiuno (2021).-

1. OBJETO DE LA DECISIÓN. -

Procede el Despacho a proferir fallo, que en derecho corresponde dentro de la acción de tutela instaurada por el señor **DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE** en contra de la **EPS COMPENSAR** y las vinculadas LIGA CONTRA EL CANCER y AXA COLPATRIA, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y mínimo vital.

2. HECHOS QUE MOTIVAN LA ACCIÓN. -

El señor DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE, presenta acción de tutela contra la EPS COMPENSAR, manifestando que se encuentra afiliado a la entidad accionada desde el 27 de agosto de 2020 y desde septiembre de 2016 fue diagnosticado con cáncer testicular, siendo intervenido quirúrgicamente, cuyo resultado fue la desaparición de las masas malignas, sin necesidad de tratamientos adicionales. Que para el mes de julio de 2020, los galenos le informan una reaparición de masa cancerígena, siendo necesario una intervención quirúrgica urgente y adicional con tratamiento de quimioterapia, programando 4 ciclos de 10 sesiones, pues de no realizarse podría conllevar su muerte.

Menciona que el día 21 de septiembre de 2020, solicitó el reembolso a la accionada, de los dineros pagados por el tratamiento oncológico en su primera factura, emitida por la Liga Contra el Cáncer, por valor de \$ 1.602.196, siendo este negado, argumentando que el procedimiento, no fue ni solicitado, ni aprobado por parte de esa entidad en su debido momento, sin tener en cuenta que el mismo, debió ser solicitado a través de AXA COLPATRIA medicina prepagada; teniendo en cuenta la urgencia de la intervención, esta última entidad le informó que debía pagar el tratamiento con recursos propios, ya que no cubría ese tipo de procedimientos.

Señala que como resultado de la negación de su solicitud se vio obligado a cubrir la totalidad del tratamiento con recursos propios, cancelando un total de \$ 4.788.158, dada su condición de salud, pues no contaba con el tiempo suficiente para hacer solicitudes adicionales a la accionada, sobre autorizaciones de tratamientos médicos, ni sus condiciones mentales eran apropiadas para tomar una decisión sobre alternativas para un adecuado tratamiento, sin afectar su condición de afiliado, su integridad física o su propio pecunio.

Advierte que la entidad accionada, aun teniendo en cuenta la primera comunicación y siendo enterados de su condición de salud, no hizo seguimiento a su estado de salud ni ofreció posteriormente alternativas de acompañamiento para que el tratamiento pudiera seguir siendo autorizado y realizado a través de la entidad, siendo una grave omisión.

Por lo anterior, solicita se tutelen y reconozca por parte de EPS COMPENSAR sus derechos fundamentales a la dignidad humana en conexión con la salud, así mismos el error de la omisión de atención y debido seguimiento al tratamiento, basados en la



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021 002-00
Accionante: DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE
Accionado: EPS COMPENSAR
Derechos Fundamentales: salud y otros.

comunicación enviada el 21 de septiembre de 2020, momento en que dio a conocer los procedimientos que se estaban llevando a cabo y de esa manera se reembolse el valor total del tratamiento por un total de \$ 4.788.158.

Como pruebas allegó las siguientes:

- ☐ Diagnóstico médico y ordenes medicas de fechas del 29 de julio y 19 de agosto de 2020.
- ☐ Respuesta de fecha del 21 de septiembre de 2020.
- ☐ Factura de venta No. FCOE307, por valor de \$1.602.196
- ☐ Factura de venta No. FCOE615, por valor de \$6.340.
- ☐ Factura de venta No. FCOE616, por valor de \$867.530.
- ☐ Factura de venta No. FCOE850, por valor de \$ 1.269.544.
- ☐ Factura de venta No. FCOE1121, por valor de \$ 1.042.548.

3. ACTUACIÓN PROCESAL. -

A fin de verificar si existe amenaza o vulneración del derecho fundamental invocado por el señor DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE, éste despacho encontró precedente ordenar el traslado de la demanda a la entidad accionada EPS COMPENSAR, a fin de notificarle de la misma y para que dentro del término de dos (2) días rindiera las explicaciones que considerara, anexando la prueba documental correspondiente, permitiéndole así ejercer su legítimo derecho de defensa y contradicción. Así mismo, se corrió traslado a las vinculadas LIGA CONTRA EL CANCER y AXA COLPATRIA.

3.1. La **EPS COMPENSAR**, por conducto de su apoderado general, German David García Cárdenas, manifiesta que, el señor DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE, se encuentran activo en el Plan de Beneficios en Salud, en calidad de cotizante dependiente de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia-UNAD, desde el pasado 27 de agosto de 2020.

Indica que lograron constatar en su sistema que, durante el último semestre, el accionante no presenta registros de servicios dispensados, ya que ha optado por acudir a los servicios de salud a través de un programa de medicina prepagada con la AXXA COLPATRIA, y en aras de garantizar los servicios de salud han programado valoración por el servicio de urología, para el día 14 de enero de 2021 a las 12:40, y valoración por el servicio de oncología para el día 19 de enero de 2021 a las 10:30.

Advierte que la acción de tutela tiene como fin obtener el reembolso de unos valores que canceló el accionante, por la dispensación de unos servicios de salud para el tratamiento de sus patologías, la cual es improcedente, pues el trámite de reembolso por parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud debe ser adelantado ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD el cual se encuentra consagrado en el artículo 41 de la ley 1122 de 2007, modificado y adicionado por el artículo 126 de la ley 1438 de 2011, literal B) Reconocimiento Económico de los gastos en que hay incurrido el afiliado, de conformidad lo señalado en el Decreto 5191 de 1991 y el carácter subsidiario de la acción de tutela.

Transcribe el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994, frente a la procedencia de



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021 002-00
Accionante: DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE
Accionado: EPS COMPENSAR
Derechos Fundamentales: salud y otros.

los reembolsos por servicios de salud, por ello, considera que la solicitud de reembolso pretendida no reúne los requisitos, pues el accionante de forma libre y voluntaria ha optado por acudir exclusivamente a los servicios de medicina prepagada, y este, no logró demostrar incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia de la EPS para cubrir las obligaciones.

Señala que la solicitud de tratamiento integral se basa en hechos futuros, aleatorios y no concretados, motivo por el cual resulta improcedente, ya que no se le han negado servicio al accionante, para lo cual refiere las sentencias T-279 de 1997, T-013 de 1992, T-344 de 2002 y T-736 de 2004, considerando además que la amenaza debe ser actual e inminente, lo cual no se presenta en el caso en concreto.

Por lo anterior, solicita decretar la improcedencia de la tutela pues no existe ninguna actuación de parte de esa entidad, que pueda considerarse como violatoria de los derechos fundamentales, así como del reembolso, pues la mismo tiene un carácter subsidiario, conminando al actor a cumplir las valoraciones programadas.

Anexa: certificado de afiliación, certificado de aportes, cita de valoración por oncología y urología oncológica y poder.

3.2. AXA COLPATRIA MEDICINA PREPAGADA S.A, por intermedio de su Apoderada especial, PAULA MARCELA MORENO MOYA, indicó que el accionante suscribió el contrato de gestión para la prestación de servicios de salud – PLAN ORIGINAL PLUS No. 132756820000, donde ostenta la calidad de beneficiario, con fecha de inicio de vigencia desde noviembre de 2014, en el que se describe la cláusula segunda las condiciones contractuales, estableciendo cuáles son los servicios médicos objetos de cobertura y para que pueda acceder a un contrato de medicina prepagada, debe estar afiliado a una EPS que garantice las coberturas del Plan de Beneficios.

Informa que no encontraron solicitud tendiente al reembolso de los gastos pagados, como tampoco ha negado tratamientos o servicios médicos, pero si la solicitud de entrega de medicamentos prescritos para la sintomatología del tratamiento contra el cáncer, la cual se le negó por estar excluido del plan.

Manifiesta la inexistencia de vulneración al derecho fundamental de la salud por parte de esa entidad, ya que su actuación se ajusta a lo ordenado en las normas de Seguridad Social en Salud, por la jurisprudencia y por el contrato de medicina prepagada suscrito, con lo cual, considera que no se le han vulnerado los derechos fundamentales a la vida y a la salud del accionante y se condene a la EPS COMPENSAR para que garantice los servicios de salud, autorice los medicamentos ambulatorios solicitados por el accionante y en su defecto efectuó el reembolso de los medicamentos.

Anexa: certificado de existencia y representación, plan original plus y negación de reembolso.

3.3. LIGA COLOMBIANA CONTRA EL CÁNCER, por intermedio de su Presidenta Nacional Dra. GLORIA INÉS FORERO DE RUÍZ, informó que el usuario DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE asistió a esa entidad en calidad de paciente particular al servicio farmacéutico en las fechas 25 de agosto de 2020, 14 y 15 de septiembre de 2020 y 05 y 10 de octubre de 2020. E indica que no tiene convenio con MEDIMAS EPS.



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021 002-00
Accionante: DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE
Accionado: EPS COMPENSAR
Derechos Fundamentales: salud y otros.

Anexa: facturas.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO. -

4.1. Procedencia de la Tutela. -

Dispone el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 2º del artículo 42 de la misma norma, que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades que hayan vulnerado, afecten o amenacen vulnerar cualquiera de los derechos fundamentales, e igualmente, contra las acciones u omisiones de los particulares encargados de la prestación del servicio de salud.

Y a su turno el artículo 86 de la Constitución Política que establece la acción de tutela, prevé que toda persona podrá 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 estos resulten vulnerados y amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad.

Igualmente, que “La ley establece los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

En este caso, se instauró acción de tutela contra la **EPS COMPENSAR**, entidad particular encargada de la prestación de un servicio público.

4.2. De la Competencia. -

De conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, a los Jueces Municipales, les serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier organismo o entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional o autoridad pública del orden departamental, distrital o municipal.

En consecuencia, éste despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela, por haber sido instaurada en contra de una entidad pública descentralizada por servicios y particular encargada de la prestación de un servicio público, respecto de la cual se predica una condición de indefensión entendida dicha situación “*cuando las circunstancias de una persona la imposibilitan para satisfacer una necesidad básica por causa de una decisión o actuación desarrollada por un particular, en ejercicio de un derecho del que es titular, pero de forma irrazonable, irracional o desproporcionada*”¹

4.3. Problema Jurídico. -

Conforme a la petición de tutela objeto de este pronunciamiento, se trata de establecer si la presunta omisión de la EPS COMPENSAR, en brindar el tratamiento contra

¹ Sentencia T-655 de 2011 de la Corte Constitucional.



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021 002-00
Accionante: DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE
Accionado: EPS COMPENSAR
Derechos Fundamentales: salud y otros.

el cáncer que requirió el paciente, así como el reembolso del valor cancelado por el tratamiento de manera particular, vulnera o no sus derechos fundamentales.

4.4. De los derechos fundamentales. -

4.4.1. Entraremos entonces a analizar si efectivamente los derechos que el accionante invocó, se encuentran amenazados, como son los de la Salud y la Vida digna, dignidad humana e integridad personal, al efecto, la Corte Constitucional, dijo:

*“...derecho a la salud (...) a pesar de ser, en principio, un derecho prestacional, por conexidad con el derecho a la vida, se cataloga como un derecho fundamental, de carácter prestacional y fundado sobre el respeto a la vida y a la dignidad humana. La salud es un concepto que guarda íntima relación con el **bienestar del ser humano** y que, dentro del marco del Estado social, al convertirse en derecho, se constituye en un postulado fundamental del bienestar ciudadano al que se propende en el nuevo orden social justo, a fin de garantizar un mínimo de dignidad a las personas...”²*

“Esta Corte ha insistido reiteradamente⁴ que el derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener tanto la normalidad orgánica como la funcional, tanto física como psíquica y psicosomática, de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de la persona, lo cual implica una acción de conservación y de restablecimiento por parte del poder público como de la sociedad, la familia y del mismo individuo. En este sentido, ha señalado, además, esta Corporación que “la salud es un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo”.³

*“Finalmente la Sala debe reiterar que el **derecho a la vida** aumenta su radio de acción y obra como fuerza expansiva que lo conecta con otros derechos que sin perder su autonomía le son consustanciales. En este sentido, a juicio de la Corte, la salud y la integridad física son objetos jurídicos identificables, tal como lo ha expuesto múltiples veces esta Corporación. En efecto, en la sentencia T-494 de 1993, M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, dijo la Corte lo siguiente:*

*“En este orden de ideas, es claro que la acción de tutela procede como mecanismo judicial para proteger el derecho a la salud cuando este se halle en íntima conexión con otros derechos como la vida e incluso **la seguridad social...**”.*

En cuando a la “**dignidad humana** es un derecho fundamental cuyos titulares son únicamente las personas naturales. Según la Corte el derecho a la **dignidad** tiene un triple objeto de protección: a) **la autonomía individual**, b) **las condiciones materiales para el logro de una vida digna** y c) **la integridad física y moral que resulte necesaria para lograr la inclusión social de una persona excluida o marginada**. El derecho a la dignidad humana protege el derecho a vivir como se quiera, el derecho a tener una vida digna y el derecho a vivir sin humillaciones.

² Sentencia T-209/99 M. P. CARLOS GAVIRIA DIAZ

³ Sentencia T-204 de 2000



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021 002-00
Accionante: DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE
Accionado: EPS COMPENSAR
Derechos Fundamentales: salud y otros.

Por regla general de manera paralela y simultánea con otros derechos fundamentales con los cuales guarda una estrecha relación, como la vida, la igualdad, el trabajo, el libre desarrollo de la personalidad, la salud, el mínimo vital, la identidad personal y la propia imagen, entre otros (T-881/02)”.

4.5. CASO CONCRETO

El peticionario promueve la acción de tutela, para deprecar el amparo de los derechos fundamentales, por la omisión de la EPS COMPENSAR, en atender su tratamiento pese a tener conocimiento desde el 21 de septiembre de 2020 que padecía de cáncer, por lo que solicita el reembolso de los gastos que asumió de carácter particular.

Durante el traslado de la acción de tutela, la EPS COMPENSAR, informó que el paciente no solicitó el servicio a esa entidad, sino mediante medicina prepagada con AXXA COLPATRIA, por lo que no conocen el estado de salud del paciente y debido a esto programaron valoración con oncología y urología oncología y de esta manera garantizar la prestación del servicio, y frente al reembolso señala a improcedencia de la acción de tutela, ya que el mismo se debe adelantar ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y no mediante la acción de tutela. Por lo que considera no haber vulnerado los derechos fundamentales del paciente y solicita instarlo a acudir a las citas de valoración.

Lo anterior es corroborado por AXXA COLPATRIA, al informar haber negado en concreto los gastos sobre medicamentos, lo cual se encuentra excluido del plan de medicina prepagada y para el tipo de patología señalado, según contrato suscrito por el accionante con ellos, e igualmente la LIGA CONTRA EL CANCER, la de haber prestado los servicios de salud solicitados por el accionante como particular.

En virtud de los requisitos de procedencia de la acción de tutela en materia de salud y de reembolso, debemos a entrar a analizar si se cumplen los presupuestos de inmediatez, de perjuicio irremediable o existencia de otros mecanismos de defensa, frente a las pretensiones citadas.

i) En cuanto a los servicios de salud

El accionante señaló que para el mes de julio de 2020, fue informado de la reaparición de células cancerígenas, requiriendo con urgencias una cirugía y quimioterapia en 4 ciclos de 10 sesiones, acudiendo a los servicios de medicina prepagada, procediendo a solicitar el reembolso de la primera factura emitida por la Liga contra el Cáncer, ante la EPS COMPENSAR el día 21 de septiembre de 2020, pretensión que fue negada por la accionada basado en lo dispuesto en el artículo 2.2.4.2 del Decreto 780 de 2016, por lo que el accionante considera que desde esa fecha, la demandada tenía conocimiento de su estado de salud.

Según las pruebas aportadas por el accionante y corroborado por la EPS COMPENSAR, la solicitud realizada el 21 de septiembre de 2020, y la respuesta recibida, deduce que se pretendió el reembolso de los gastos por servicios médicos a través del plan de medicina prepagada a cargo de AXXA COLPATRIA, cifrando el cuestionamiento a ese ámbito, e informando la accionada que no aparece en sus registros solicitud o requerimiento alguno de servicios de salud, directa o través de alguna IPS, concluyendo, que la reclamación se basó en el reembolso de dineros y no en requerir servicios de salud de la accionada, pese a estar “activo en el Plan de Beneficios en Salud, en calidad de



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021 002-00
Accionante: DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE
Accionado: EPS COMPENSAR
Derechos Fundamentales: salud y otros.

cotizante dependiente afiliado...”.

Frente al conocimiento de la accionada, de la patología presentada por el accionante, a través de la petición del 21 de septiembre de 2020, no resulta suficiente e idónea para considerar por esa razón, que la EPS debía acometer el trámite, dado que a través de la misma no se estaba requiriendo un servicio médico, sino una reclamación económica.

Por manera que, al no existir un pedimento del servicio de salud por parte del accionante a la EPS COMPENSAR, o de existir, haya generado una negativa, una mora u omisión en la prestación del mismo, y por ende justificara acudir al servicio por urgencias ante una entidad de salud distinta que llevara a ser reportada ante la EPS dentro del Plan Básico de Salud, y que lo compeliere a no poder esperar una autorización, debido a la causación de un perjuicio irremediable e inmediato, en razón a esa condición especial de urgencia, permite concluir la ausencia de fundamento para el amparo del derecho fundamental a la salud, máxime cuando los servicios de salud solicitados por el actor lo fueron de manera voluntaria y particular ante otras entidades de salud, como lo fue la Liga contra el cáncer, acudiendo a un plan contractual de medicina prepagada, como lo confirmaron LA LIGA CONTRA EL CÁNCER y AXXA COLPPATRIA.

Además, se evidenció que la EPS COMPENSAR, con la finalidad de garantizar la situación administrativa, con ocasión de la presente tutela, decidió programar valoraciones por oncología y urología, con miras oficiosamente en garantizarle los derechos a la prestación de servicios, aún no solicitados por el accionante, situación que es totalmente diferente a la planteada por el actor de reembolso por servicios de salud.

Esto implica que el accionante no cumplió con su carga de postulación, requisito necesario para su acceder a la misma, como lo ha expresado la Corte Constitucional:

“Así, ha estimado esta Corte que: “un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.” Por eso, la decisión del juez constitucional “no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela. A esa conclusión únicamente puede arribar el fallador mediante la evaluación de los hechos por él establecidos con arreglo a la ley y sin desconocer el derecho de defensa de las partes”⁴.

Tampoco observa vulneración a los derechos fundamentales a la vida, salud y dignidad humana por parte de la accionada, pues no se ha acreditado negativa de la EPS COMPENSAR en prestar algún servicio de salud a favor del actor, o situaciones que comporte un riesgo, en virtud de una valoración médica actual, que evidencie el estado de salud del actor.

Dado lo anterior y debido a que no se acreditó que el señor DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE hubiera acudido a la EPS COMPENSAR a solicitar los servicios de salud, se deberá negar el amparo de los derechos vida, salud y dignidad humana.

⁴ Sentencia T-153 de 2011



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021 002-00
Accionante: DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE
Accionado: EPS COMPENSAR
Derechos Fundamentales: salud y otros.

ii) De la solicitud de reembolso por servicios de salud

Frente a la procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de reembolso de gastos médicos, la Corte Constitucional en sentencia reiterada T-513 de 2017, señaló lo siguiente:

“Este Tribunal Constitucional ha indicado que, en principio, la acción de tutela es improcedente para obtener el reembolso de gastos médicos, toda vez que la presunta afectación o amenaza del derecho fundamental a la salud (en la que pudo incurrir la entidad encargada del servicio de salud) se entiende ya superada con la prestación del mismo. Además, el ordenamiento jurídico tiene previstos otros mecanismos de defensa judicial a los que puede acudir el usuario para obtener el pago de las sumas de dinero por ese concepto.

Cuando el servicio de salud ya ha sido brindado, es decir, cuando la persona accede materialmente a la atención requerida, se entiende garantizado el derecho a la salud, luego, en principio, no es viable amparar el citado derecho cuando se trata de reembolsos, en tanto la petición se reduce a la reclamación de una suma de dinero. Como alternativas para dirimir esta clase de conflictos se encuentran la jurisdicción ordinaria laboral o el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud.

Frente al particular, la Corte, en Sentencia T-105 de 2014, señaló:

“En síntesis, por regla general, la acción de tutela que se dirige a obtener el reembolso del dinero de las atenciones en salud que tuvo que costear el paciente y su familia es improcedente cuando se prestó el servicio, porque la petición se concreta en reclamar una suma monetaria. Esta petición es contraria al propósito de la acción de tutela que se reduce a la protección de los derechos fundamentales ante la vulneración o amenazas derivadas de las acciones u omisiones de las entidades encargadas de prestar el servicio de salud. Aunado a lo anterior, el actor cuenta con medios judiciales ordinarios a los que puede acudir con miras a satisfacer su pretensión, situación que torna improcedente el amparo”.

Sin embargo, esta Corporación ha reconocido que hay circunstancias especiales que ameritan la intervención del juez constitucional, de manera excepcional y éste puede aplicar las reglas jurisprudenciales para determinar la procedencia del amparo solicitado, más aún cuando se vea conculcado el derecho fundamental al mínimo vital.

Según la jurisprudencia constitucional, la tutela procede para obtener el reembolso de dinero pagado por servicios de salud no suministrados por las EPS, además, en los siguientes casos¹¹¹:

(i) Cuando los mecanismos judiciales consagrados para ello no son idóneos.

(ii) Cuando se niegue la prestación de un servicio de salud incluido en el Plan Obligatorio de Salud, sin justificación legal

Al respecto es necesario reiterar que el acceso a cualquier servicio de salud cuya prestación se requiera y que se encuentre previsto en los Planes Obligatorios de Salud, es derecho fundamental autónomo. Bajo este entendido, su negación implica la vulneración del derecho a la salud, y, en esa medida, es posible acudir al juez de tutela, en procura de obtener su protección.

(iii) Cuando dicho servicio haya sido ordenado por médico tratante adscrito a la EPS encargada de garantizar su prestación.

En principio, para que proceda la autorización de un servicio de salud es necesario que el mismo haya sido prescrito por un médico adscrito a la EPS encargada de garantizar su prestación. No obstante, excepcionalmente, es posible ordenar su



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021 002-00
Accionante: DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE
Accionado: EPS COMPENSAR
Derechos Fundamentales: salud y otros.

suministro, incluso por vía de tutela, aun cuando aquel haya sido ordenado por un médico particular, cuando el concepto de este último no es controvertido por la EPS con base en criterios científicos o técnicos, y el servicio se requiera.”

En el caso concreto, observa que el amparo constitucional, procedería sólo si tuviera trascendencia en el derecho al mínimo vital, es decir, si el accionante dependiera del pago del reembolso para solventar sus necesidades básicas y de su familia, y que la negativa de la EPS COMPENSAR le impidiera gozar debidamente de esos recursos, ello atendiendo al criterio reiterado de la Corte Constitucional, en la que se señala que en principio la acción de tutela no es el mecanismo procedente para solicitar los reembolsos frete al pago de servicios de salud.

Además, se carece del antecedente – consecuente, para poder realizar el reconocimiento de reembolso, dado que presupone la negación, mora u omisión en la prestación de un servicio de salud por parte de la EPS de manera inmediata, así mismo, que haya sido ordenado por el médico tratante, o en caso de ser médico particular, que esa evaluación no haya sido controvertida por la EPS, situación que no se ha demostrado.

En conclusión, no se acreditan los requisitos de procedencia de la acción de tutela, para obtener el reembolso de los servicios de salud prestados de manera particular, frente a lo cual además, comporta controversia previamente ante la EPS demandada, y la posibilidad de agotar mecanismos administrativos, ante la Superintendencia Nacional de Salud u acciones ordinarias.

En esas condiciones, ninguna vulneración a los derechos fundamentales invocados se advierte por parte de la EPS COMPENSAR.

5. DECISIÓN:

Por lo expuesto, el Juzgado 38 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: **NEGAR** el amparo de los derechos fundamentales a la vida, salud y dignidad humana, invocados por el señor **DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE**, contra la EPS COMPENSAR y las vinculadas AXXA COLPATRIA y LIGA CONTRA EL CANCER, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído

SEGUNDO: **DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela** frente a la solicitud de reembolso de gastos médicos pretendidos por **DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE**, contra la EPS COMPENSAR, bajo los parámetros expuestos en la parte motiva de la sentencia

TERCERO: **INSTAR** al señor **DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE** acudir a las valoraciones programadas por la EPS COMPENSAR y en caso de requerir tratamiento en salud acudir en primera medida a su entidad de salud.

CUARTO: De conformidad con los artículos 30, 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese en legal forma la presente decisión y una vez cumplido este trámite, si dentro del término de los tres días siguientes, fuere impugnada,



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021 002-00
Accionante: DIEGO HERNANDO CASTILLO INFANTE
Accionado: EPS COMPENSAR
Derechos Fundamentales: salud y otros.

remítase al Superior funcional. En su defecto, se remitirá de manera inmediata a la **Corte Constitucional**, para su eventual revisión.

QUINTO: Contra el presente fallo procede el recurso de impugnación, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato, como lo estipula el artículo 31 ídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**LIGIA AYDEE LASSO BERNAL
JUEZ**

Firmado Por:

**LIGIA AYDEE LASSO BERNAL
JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 038 MUNICIPAL PENAL CONTROL DE GARANTIAS DE LA CIUDAD DE
BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA 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:

0493e9c523804a7aead0dbb2eb19e90c8b6e26f242119a2f896aed2f49ef15ed

Documento generado en 19/01/2021 12:44:22 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**