

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARENTA Y OCHO (48) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS

Bogotá, D. C., siete (7) de septiembre dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Resolver la acción de tutela promovida por Martha Ligia Téllez quien actúa como agente oficiosa del señor **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ** contra **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, salud y seguridad social.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

La Agencia oficiosa manifestó que el señor **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ** tiene 25 años de edad, está afiliado a al Sistema General de Seguridad Social en Salud – Régimen subsidiado a través de **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, seguidamente relató que en el año 2019 en razón a una agresión física que sufrió en otro país, perdió su esófago, motivo por el cual fue traslado de manera a urgente a la ciudad de Bogotá y se le diagnosticó: *“Gastrostomía, colección infra diafragmática izquierda, perforación de esófago abandonado, por drenaje percutáneo”*

Sostuvo que debido a este cuadro clínico los médicos tratantes le prescribieron las siguientes asistencias en salud: *“nutriente ensure clínica 1.5 LPC LIQUIDO 500ml/ botella, medicamento BUPRENORFINA PARCHES DE 35MCG/H con cambio cada 72 horas y cita de control de cirugía”*, para la reconstrucción de su esófago, no obstante lo anterior, la entidad promotora no ha materializado dichos servicios.

Finalmente la Agencia oficiosa declaró que a su hijo se le debe continuar el tratamiento médico en la **SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTÁ- HOSPITAL SAN JOSÉ I. P. S.**, lugar donde viene siendo atendido y se le han brindado todos

los servicios médicos, conocen su historia clínica y el tratamiento médico a seguir.

PRETENSIONES

Solicita se tutelen sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, salud y seguridad social; y en consecuencia se ordene a **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, lo siguiente:

1. Entregar el nutriente ENSURE CLINICAL 1.5 LPC LIQUIDO 500ML/NOTTELLA, por una cantidad de 234 botellas, conforme a la orden del médico tratante, para su diagnóstico de: desnutrición proteica calórica severa no especificada.
2. Entregar el medicamento BUPRENORFINA PARCHES DE 35MCG/H con cambio cada 72 horas, de acuerdo a la orden médica.
3. Cita de control de cirugía general, conforme a lo que determinó el médico tratante.
4. Garantizar el tratamiento integral que requiere con ocasión a sus patologías.
5. Seguir el tratamiento médico en la **I. P. S. SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTÁ- HOSPITAL SAN JOSÉ**, como quiera que cambiarlo a otra institución constituye un retroceso en su recuperación y la demora en las autorizaciones de los servicios médicos que requiere.
6. Prevenir a la entidad para que en el futuro se abstengan de incurrir en la negativa de la prestación de asistencias en salud ordenadas por los médicos tratantes.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto del 25 de agosto hogaño, este Despacho admitió la acción de tutela presentada por la Agencia oficiosa de **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ** contra **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y la vida en condiciones dignas.

De igual forma este Juzgado dispuso vincular de manera oficiosa corriéndole traslado de la demanda con sus anexos a la **SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTÁ- HOSPITAL SAN JOSÉ I. P. S., SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E. S. E., SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y ADRES y AUDIFARMA S. A.**, para integrar el debido contradictorio.¹

RESPUESTA DE LA PARTE ACCIONADA

CAPITAL SALUD E. P. S. –S.

En escrito recibido vía correo electrónico, el apoderado general de la entidad promotora de salud accionada, mencionó que al verificar la historia clínica del afiliado se pudo determinar que los insumos requeridos por el afectado (Ensure y parches buprenorfina) fueron autorizados no obstante la entrega material de los mismos es función que le corresponde a AUDIFARMA, así las cosas no es posible endilgar acciones negligentes a la entidad, como quiera que se ha cumplido con las obligaciones que le asisten y ha realizado las gestiones necesarias para asegurar los derechos fundamentales del afiliado.

En cuanto a la solicitud de la agencia oficiosa para que se tratamiento médico en la la **SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTÁ- HOSPITAL SAN JOSÉ I. P. S.**, señaló que por disposiciones de las directivas se tomó la decisión administrativa de ordenar la suspensión del contrato con esta I. P. S., sin embargo se procedió a efectuar un plan de contingencia para que los pacientes no quedaran descubiertos de sus servicios de salud y aunado a la difícil patología que lo aqueja se realizó el tramite correspondiente para re direccionar los servicios a la Subred integradas de servicios de salud, y se encuentran a la espera de la programación de la consulta con cirugía general

Respecto a la solicitud de tratamiento integral declaró que no existen motivos de hecho o de derecho que justifique tal solicitud, ya que a la fecha se han brindado todos los servicios requeridos. En consecuencia solicita que se niegue las pretensiones invocadas por la demandante, toda vez que no existe amenaza o vulneración a sus derechos fundamentales., así mismo conminar a la accionante para que cumpla con los deberes del afiliado y acepte las

¹ Folio 31 y 79, cuaderno original

autorizaciones que se generen en las subredes a fin de seguir con el tratamiento médico requerido, vincular en el presente trámite a Audifarma, para que suministre los medicamentos sin dilaciones, y negar el tratamiento integral requerido por la peticionaria.

En caso de conceder el amparo, se determine expresamente en la parte resolutive las prestaciones de salud cobijadas por el fallo, así como la patología respecto de la cual se otorga el amparo, para evitar la posibilidad que en el futuro se terminen destinando los recursos del sistema para el cubrimiento de servicios que no lleven implícita la prestación del derecho a la vida y aclarar su ese tratamiento integral incluye las exclusiones del plan de beneficios en salud, contempladas en la Resolución 244 de 2019, 5857 de 2018 y demás ordenamientos jurídicos.²

SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTÁ- HOSPITAL SAN JOSÉ I. P. S.

La institución vinculada indicó en primera medida que son las empresas aseguradoras del servicios de salud (E. P. S.) las responsables de brindar de forma oportuna, con calidad y seguridad las asistencias medicas a través de su red de prestadores, esto de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993.

Explicó que el señor **RICARDO ANGARITA TELLEZ** ha sido valorado por la especialidad de cirugía general, urgencias y medicina interna y se le entregó las órdenes medicas respectivas para el tratamiento de su patología, es decir que el hospital no solo le suministró los servicios de salud requeridos sino que también emitió las prescripciones correspondiente para el plan de manejo de su cuadro clínico. Así las cosas solicitan su desvinculación del presente trámite, toda vez que no han vulnerado los derechos fundamentales del afiliado.³

SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E. S. E.

En escrito aportado a este Estrado Judicial, la entidad expresó que la Subred ha cumplido a cabalidad con sus obligaciones como I. P.S. atendiendo a su misión para lo cual fue creada, así mismo relató que el pasado 25 de agosto

² Folios 74-78, cuaderno original.

³ Folios 44-45, cuaderno original

de 2020 se le brindó atención médica al accionante, razón por la cual no han vulnerado derecho fundamental alguno.

Declaró que todos los servicios médicos que requiere el afectado deben ser atendidos y dirigidos por la entidad promotora de salud en la que se encuentra afiliado el ciudadano, entidad que le compete realizar las correspondientes verificaciones, autorizaciones y direccionamientos que necesiten sus afiliados, por ello solicitan ser desvinculados del presente trámite al configurarse una falta de legitimación en la causa por pasiva. ⁴

AUDIFARMA S. A.

La representante Legal judicial de la sociedad vinculada, concretó que es un operador logístico cuyo objeto social es la dispensación de medicamentos a las entidades promotores de salud, I. P. S. y otras que por su carácter sean afín a su objeto social siempre y cuando media autorización por parte de estas y exista disponibilidad de los productos.

Enunció que al revisar el sistema se tiene que el 27 de agosto de 2020. Fue generado ENSURE CLINICAL ALIMENTO PARA PROPOSITOS MEDICOS ESPECIALES USO CON SONDA SABOR VAINILLA LIQUIDO, bajo consecutivo o fórmula 45961, mismo que no había sido entregado dado que no se contaba con unidades disponibles en el inventario, una vez superado tal novedad se procedió a realizar la entrega, de igual manera el medicamento BUPRENORFIRMA también fue dispensado.

Concluye que de acuerdo con lo narrado, la empresa ha realizado la dispensación de los medicamentos autorizados por **CAPITAL SALUD E. P. S.-S.**, por lo que se configura un hecho superado, por ello solicitan ser desvinculados del presente trámite. ⁵

SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD

Mediante escrito allegado al presente trámite, la entidad vinculada, refirió que de acuerdo con la verificación efectuada en el FOSYGA, el señor **RICARDO**

⁴ Folios 65-68, cuaderno original.

⁵ Folio 90, cuaderno original.

ANGARITA TÉLLEZ, se encuentra afiliado al régimen subsidiado en salud a través de **CAPITAL SALUD E. P. S.-S.**

Aclaró que las existencias en salud requeridas por el accionante, no se encuentra incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, reglamentado por la Resolución 3512 de 2019, razón por la cual deben ser diligenciados en formato MIPRES para su prestación, en cuanto a la consulta médica requerida, señaló que la misma se encuentra incluida en el plan de beneficios por tanto **CAPITAL SALUD E. P. S.-S.**, debe garantizar la prestación efectiva a través de una **I. P. S.**, idónea dentro de su red contratada.

En concordancia con lo anterior, declaró que no ha incurrido en la violación de los derechos del paciente, toda vez que es responsabilidad de la entidad promotora de salud, en consecuencia solicita se los desvincule de la presente acción constitucional.⁶

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

La Directora jurídica de la entidad vinculada declaró que la acción de tutela es improcedente por falta de legitimación por pasiva, ya que esa entidad no ha vulnerado ni amenazado los derechos invocados por la demandante, ya que de conformidad con lo dispuesto la ley 100 de 1993, 715 de 2001 y Decreto 4107 de 2011, se determinan los objetivos, la estructura y las funciones que tiene esa entidad que en ningún caso es ser la responsable directa de la prestación de los servicios de salud.

Respecto a la asistencia médica requerida (consulta médica con especialista, resaltó que las mismas se encuentra incluidas en el plan obligatorio de salud, de conformidad con la Resolución 3512 de 2019, por ello la E. P. S., está obligada a suministrar los servicios que hacen parte del POS.

Finalmente informó que las cuotas moderadoras y/o de recuperación tienen por objeto regular la utilización del servicio de salud, la finalidad es ayudar a financiar el sistema de salud, por tanto se debe verificar su la prestación del servicio se encuentra sujeta al respectivo cobro, en cuanto a la solicitud del tratamiento integral es vaga y genérica por lo que es necesario que el paciente o

⁶ Folios 69-73, cuaderno original.

su médico tratante precise cuales son los medicamentos y procedimientos requeridos, a fin de que esta entidad pueda determinar si se encuentran o no incluidos en el P.O.S., Además advierte que el fallo de tutela no puede ir más allá de la amenaza o vulneración de los derechos y pretender protegerlos a futuro, pues desbordaría su alcance y se incurriría en error de otorgar prestaciones que son indeterminadas

Así las cosas solicitan exonerar al Ministerio y se conmine a la E. P. S; a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, en el evento en que el despacho decida afectar los recursos del SGSSS se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.⁷

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-

En documento aportado al Despacho, la entidad explicó que de conformidad con lo dispuesto en el la Ley 1753 de 2015, Decreto 1429 de 2017, Decreto 546 de 2017, entro en operación el ADRES como una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del FOSYGA.

Realizó un recuento acerca de las funciones de las entidades promotoras de salud, el procedimiento de reconocimiento y pago de recobros a las E. P. S. por parte del ADRES, centrándose en el caso en concreto y de acuerdo con la normatividad vigente, es función de la E. P. S., la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración de los derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuirle al ADRES.

Respecto a cualquier pretensión relacionada con el reembolso del valor de los gastos que realice la E.P. S., resaltó que es una solicitud antijurídica, pues pretende que el juez constitucional desborde sus competencias dentro de la acción de tutela y omita el trámite administrativo de recobro con cargo a los Recursos del Sistema General de Seguridad Social, trámite que se encuentra desarrollado en la Resolución 1885 de 2018, en la que se estipula el

⁷ Folio 47-52, cuaderno original.

procedimiento, verificación, etapa de auditoría integral, para que las entidades recobrantes efectúen el trámite del cobro ante el ADRES.

Por consiguiente solicita denegar el amparo deprecado en lo que tiene que ver con la Administradora De Los Recursos Del Sistema General De Seguridad Social En Salud, pues de los hechos descritos y el material probatorio es innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales de la actora, como consecuencia se desvincule a la entidad. De igual forma solicita abstenerse de pronunciarse respecto a la facultad del recobro y modular las decisiones que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad social en Salud, por cuanto existen servicios y tecnologías que se escapan del ámbito de la salud y no deben ser sufragados con los recursos destinados a la prestación de servicios médicos.⁸

PRUEBAS

1. Con el escrito de tutela Juan Manuel Rojas Macías allegó los siguientes documentos:

- a. Copia de la cédula de ciudadanía del afectado.
- b. Copia de la cédula de ciudadanía de la Agencia Oficiosa
- c. Copia de solicitud de exámenes médicos de fecha 18 de julio de 2020.
- d. Copia de órdenes medicas formato MIPRES.
- e. Copia de recomendaciones médicas emitidas por la I. P. S.
- f. Copia de sistema de referencia – subred integrada de servicios.
- g. Copia de resumen historia clínica la Paz Bolivia.
- h. Copia de informe de epicrisis emitido por la I. P. S.
- i. Copia de resumen de historia clínica.

2. **AUDIFARMA S. A.**, aportó los soportes de entrega.

3. El Despacho dispuso consultar en el Registro Único de Afiliados - RUAF del Ministerio de la Protección Social donde se halló que **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ** se encuentra en estado de afiliado “Activo” en **CAPITAL SALUD E. P. S. –S.**

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Competencia

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, en

⁸ Folios 53-64, cuaderno original.

concordancia con el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sede Judicial para resolver la solicitud de tutela por tratarse la accionada de una entidad particular encargada de prestar el servicio público de salud.

Derecho fundamental a la salud

El derecho a la salud es considerado como fundamental de manera autónoma y se vincula directamente con el principio de dignidad humana, en la medida en que responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones mínimas. No sólo porque dicha salvaguarda protege la mera existencia física de la persona, sino porque, además, se extiende a la parte psíquica y afectiva del ser humano.

De acuerdo con los artículos 48 y 49, la Constitución Política y los artículos 153 y 156 de la Ley 100 de 1993, el servicio a la salud debe ser prestado conforme a los principios de eficacia, igualdad, moralidad, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad e integralidad, lo que implica que tanto el Estado como las entidades prestadoras del servicio de salud tienen la obligación de garantizar y materializar dicho servicio sin que existan barreras o pretextos para ello.⁹

Sobre la potestad de acudir a una acción de tutela o *legitimación en la causa por activa*¹⁰

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establece:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa.
Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

(Resaltado fuera del texto original)

⁹ Sentencia T-039 de 2013.

¹⁰ Sentencia T – 652 de 2008.

En efecto, aunque una de las características procesales de la acción de tutela es la informalidad,¹¹ la Corte Constitucional ha indicado que la legitimación para presentar la solicitud de amparo, así como para actuar dentro del proceso, debe encontrarse plenamente acreditada.¹²

Así, las normas que regulan la materia y la jurisprudencia constitucional, coinciden en señalar que la legitimación por activa en la acción de tutela se refiere al titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados. Sin embargo, tanto las normas como la jurisprudencia, consideran válidas tres vías procesales adicionales para la interposición de la acción de tutela: (i) a través del representante legal del titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados (menores de edad, incapaces absolutos, interdictos y personas jurídicas); (ii) por intermedio de apoderado judicial (abogado titulado con poder o mandato expreso); y (iii) **por medio de agente oficioso**. Y claramente el inciso segundo del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 faculta en forma directa al defensor del pueblo y sus delegados para acudir en tutela cuando se requiere la protección de derechos fundamentales de los ciudadanos que acuden ante esa entidad.

En este caso, encontramos que la señora Martha Ligia Téllez interpuso acción de tutela pretendiendo agenciar los derechos de su hijo **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ**, quien presenta un cuadro clínico grave, que lo imposibilita para acudir a este mecanismo de manera personal, de manera que se acredita plenamente la legitimación en la causa.

El principio de atención integral en materia del derecho a la salud.

El derecho a la salud se desarrolla entre otros, con fundamento en el principio de atención integral. Al respecto la Corte Constitucional ha en sentencia T-760 de 2008 consideró lo siguiente:

“(...) De acuerdo con el orden constitucional vigente, como se indicó, toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera. Esto sin importar si los mismos se encuentran o no en un plan de salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido. Por lo tanto, si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las

¹¹ Artículo 14 del Decreto 2591 de 1991.

¹² Sentencia T-978 de 2006

razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio.

Así, desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera ‘con necesidad’ (que no puede proveerse por sí mismo). En otras palabras, en un estado social de derecho, se le brinda protección constitucional a una persona cuando su salud se encuentra afectada de forma tal que compromete gravemente sus derechos a la vida, a la dignidad o a la integridad personal, y carece de la capacidad económica para acceder por sí misma al servicio de salud que requiere.

Existe pues, una división entre los servicios de salud que se requieren y estén por fuera del plan de servicios: medicamentos no incluidos, por una parte, y todos los demás, procedimientos, actividades e intervenciones, por otra parte. En el primer caso, existe un procedimiento para acceder al servicio (solicitud del médico tratante al Comité Técnico Científico), en tanto que en el segundo caso no; el único camino hasta antes de la presente sentencia ha sido la acción de tutela.

En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que sí carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS (...).”

Por su parte, el numeral 3° del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, enuncia este principio de la siguiente manera:

“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.

Así mismo, en la sentencia T-576 de 2008 la Corte Constitucional precisó el contenido de este principio de la siguiente manera:

Sobre este extremo, la Corte ha enfatizado el papel que desempeña el principio de integridad o de integralidad y ha destacado, especialmente, la forma como este principio ha sido delineado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del mismo modo que por las regulaciones en materia de salud y por la jurisprudencia constitucional colombiana. En concordancia con ello, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro

componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del paciente.

El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento (Subrayado fuera del texto original).

Prevalencia de la orden del médico tratante para establecer si se requiere un servicio de salud.¹³

En el Sistema de Salud, la persona idónea para decidir si un paciente requiere algún servicio médico es el médico tratante, pues es éste quien cuenta con criterios médico-científicos y conoce ampliamente el estado de salud de su paciente, así como los requerimientos especiales para el manejo de su enfermedad.

Específicamente, el concepto del médico tratante es vinculante para la entidad promotora de salud cuando se reúnen los siguientes requisitos: (i) cuando se autorice un servicio y/o tratamiento basado en información científica, (ii) cuando se tuvo en cuenta la historia clínica particular de la persona para autorizarlo, y (iii) cuando se ha valorado adecuadamente a la persona, y ha sido sometida a consideración de los especialistas en el manejo de dicha patología.

La jurisprudencia constitucional ha considerado que las órdenes impartidas por profesionales de la salud idóneos, obligan a una EPS cuando ésta ha admitido a dicho profesional como “médico tratante”.

Concretamente, se deduce que el médico tratante, es el galeno idóneo para proveer las recomendaciones de carácter médico que requiere el paciente. Esas recomendaciones no pueden ser objetadas por la EPS, cuando aquella tuvo noticias de dicha opinión médica, pero no la contravirtió con base en criterios científicos; o bien sea porque el Comité científico de la entidad valoró inadecuadamente la historia clínica del paciente y no sometieron el padecimiento de éste al estudio de un especialista”¹⁴.

CASO CONCRETO

¹³ Sentencia T 539-2013

¹⁴ Sentencia T-760 de 2008

En el presente caso se encuentra acreditado con la documentación allegada al plenario que **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ**, se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud – Régimen Subsidiado, a través de **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**¹⁵, Igualmente se tiene que el afectado presenta el siguiente diagnóstico: *“Gastrostomía, (gastrectomía parcial + gastrostomía por laparotomía + esofagectomía por torascopia + torascopia derecha)”*¹⁶ razón por la cual se le está brindando el tratamiento médico en la **SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTÁ- HOSPITAL SAN JOSÉ I. P. S.**

En virtud de dichas patologías, el afectado ha generado otros cuadros clínicos como: *“Dolor crónico intratable y desnutrición proteico calórica severa”* razón por la cual los médicos tratantes consideraron necesario que el paciente se le prescribiera el medicamento: *“BUPRENORFINA PARCHES DE 35MCG/H”* y el insumo denominado: *“ENSURE CLÍNICAL 1.5 LPC LIQUIDO 500ml/ botella”* así mismo *CONSULTA MÉDICA ESPECIALIZADA PARA CIRUGÍA GENERAL* (reconstrucción de esófago).

No obstante lo anterior, al momento de interponer la acción de tutela, **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, no había suministrado las asistencias medicas requeridas por el ciudadano que **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ**.

CAPITAL SALUD E. P. S. -S., al respecto informó que dichos servicios requeridos por el afectado ya fueron autorizados y deben ser suministrado a través de la **I. P. S. AUDIFARMA S. A.**, entidad legitimada para efectuar estas entregas. Así mismo informó que la **SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTÁ- HOSPITAL SAN JOSÉ I. P. S.**, ya no hace parte de su red de prestadores, por tanto el afiliado fue remitido a la Subred sur a fin que sean programados los demás servicios médicos y darle continuidad a su tratamiento médico, razón por la cual han dado cumplimiento a sus obligaciones, garantizando el acceso a los servicios de salud requeridos por la accionante.

Por su parte **AUDIFARMA S. A.**, señaló que los medicamentos: *“BUPRENORFINA PARCHES DE 35MCG/H”* y el insumo denominado: *“ENSURE CLÍNICAL 1.5 LPC LIQUIDO 500ml/ botella”* ya fueron entregados el pasado 27 de agosto de 2020 y explicó que el no suministró obedeció a que no

¹⁵ Folio 29, cuaderno original.

¹⁶ Folios 10-13, cuaderno original.

se contaba con unidades disponibles en el inventario, una vez superada tal novedad se procedió a realizar la entrega.

Teniendo en cuenta el citado antecedente, si bien es cierto **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, procedió a autorizar el servicio demandado, se observa que el suministró de estos insumos “*BUPRENORFINA PARCHES DE 35MCG/H*” y *ENSURE CLÍNICAL 1.5 LPC LIQUIDO 500ml/ botella*” han presentado varias dilaciones, interrumpiendo la regularidad con la cual se deben llevar estos tratamientos médicos, situación que pone en riesgo la salud de **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ** como quiera que su cuadro clínico es grave, aunado a ello uno de estos insumos corresponde a la forma de alimentación que actualmente lleva el afectado, dadas sus condiciones médicas, por tanto debe darse prelación a que las entregas sean oportunas, esto en aras de salvaguardar sus derechos fundamentales.

Ahora bien, debe indicar este Fallador que dentro del expediente se observa la orden médica emitida con fecha 18 de julio de 2020, en la que se ordena: “*CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GENERAL*”¹⁷ la cual necesita el paciente según concepto médico.

Lo anterior demuestra que el suministro de tal servicio médico se torna necesario, ya que el médico tratante es la persona que se encuentra totalmente capacitada para establecer un diagnóstico, la necesidad y la urgencia de un procedimiento médico a seguir, así lo ha decantado por la Corte Constitucional, al asegurar que el médico tratante es quien “*cuenta con la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un determinado servicio a partir de la valoración de los posibles riesgos y beneficios que este pueda generar y es quién se encuentra facultado para variar o cambiar la prescripción médica en un momento determinado de acuerdo con la evolución en la salud del paciente.*”¹⁸

Si bien es cierto la entidad promotora de salud, refirió que ya re direccionó esta prestación a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR**

¹⁷ Folio 8, cuaderno original.

¹⁸ Sentencia T- 345 de 2013

E.S. E., no se informó una fecha exacta de cuándo se va a efectuar esta valoración médica, bajo ese contexto, conforme a la normatividad referida y teniendo en cuenta que la pretensión de la demanda de tutela se ciñe a la materialización de esta asistencia médica, le corresponde a **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, garante del servicio de salud para con este afiliado, la obligación de brindar un tratamiento médico continuo, integral, eficiente y oportuno, que incluya la prestación real y efectiva de los servicios médicos ordenados por los médicos tratantes adscritos a su red de prestadores.

Es necesario indicar que **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ** venía siendo atendido en la **SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTÁ- HOSPITAL SAN JOSÉ I. P. S.**, y aunque la agencia oficiosa requiere que se dé continuidad en esta prestadora, lo cierto es que esta institución ya no hace parte de la red de prestadores de servicios de la **E. P. S. -S.**, accionada, motivo por el cual los procedimientos médicos demandados deben materializarse en alguna otra de las instituciones médicas adscritas a la red de prestadores de **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, que cumpla con los mismos estándares de calidad y servicio, sin desconocer la urgencia y prioridad en su realización, lo que no significa que el ciudadano tenga que iniciar de cero su proceso médico, puesto que las órdenes médicas siguen vigentes y los galenos que valoren al afectado, deben tener en cuenta el criterio médico dado anteriormente.

Finalmente concluye el Despacho que **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, como directa prestadora del servicio de salud, le asiste el deber de garantizar el tratamiento integral que demande la patología que actualmente padece el señor **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ**, teniendo en cuenta la gravedad de su patología. Igualmente debe indicarse que la atención en materia de salud significa que el tratamiento a que tiene derecho el afiliado cotizante y sus beneficiarios son integrales, esto debe entenderse como la necesidad de asegurar el suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, práctica de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico, seguimiento y cualquier otro componente que el médico tratante adscrito a la entidad promotora de salud valore como necesario para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente, dentro de los límites de eficiencia, eficacia y oportunidad establecidos en la ley

En ese orden de ideas, en caso que los profesionales en salud adscritos a **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, o alguna **I. P. S.** que haga parte de su red de contratación, determinen bajo su concepto médico que el paciente requiere consultas médicas especializadas, terapias o cualquier otro tipo de servicio médico en procura del restablecimiento de su salud, los mismos deben ser garantizados de manera oportuna y prioritaria por parte de la entidad promotora de salud, en atención a sus obligaciones, máxime cuando este Despacho considera viable otorgar un tratamiento integral.

Corolario de lo anterior, se tutelarán los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y seguridad social del accionante; en consecuencia, se ordenara al Representante Legal de **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, o a quien haga sus veces, que continúe suministrando los insumos médicos: “*BUPRENORFINA PARCHES DE 35MCG/H*” y *ENSURE CLÍNICAL 1.5 LPC LIQUIDO 500ml/ botella*” al señor **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ**, conforme a la prescripción del médico tratante.

De igual forma se ordenara al Representante Legal de **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, o a quien haga sus veces, o a quien haga sus veces que de manera inmediata o a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, programe y materialice la asistencia medica denominada: “*CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GENERAL*” en una **I. P. S.** adscrita a su red de prestadores de servicios, de acuerdo a la prescripción médica y garantice el tratamiento integral requerido por **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ** con ocasión a sus patologías “*Gastrostomía, (gastrectomía parcial + gastrostomía por laparotomía + esofagectomía por torascopia + torascopia derecha)*”

Por último, se debe resaltar que conforme a lo señalado en la sentencia T-760 de 2008, no corresponde al juez de tutela hacer mención a la posibilidad o no de recobros ante el ADRES (Antes FOSYGA) o ante el ente territorial, según cada caso. Por ende, se debe tener en cuenta que la E.P.S., está en la libertad de realizar los recobros que estime procedentes ante el respectivo ente conforme la reglamentación administrativa que rige la materia. Como quiera que ese eventual trámite administrativo de recobro es ajeno a la tutela, no puede considerarse que para integrar el *litis consorcio* debía vincularse a la entidad destinataria de esa solicitud de pago¹⁹.

¹⁹ Ver, entre otras, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal Tutela 27658 del 10 de octubre de 2006; o de la misma Corporación T- 29327 del 30 de enero de 2007 y Corte Constitucional Auto 193 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y OCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y seguridad social de **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ** de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, o a quien haga sus veces, continúe suministrando los insumos médicos: *“BUPRENORFINA PARCHES DE 35MCG/H”* y *ENSURE CLÍNICAL 1.5 LPC LIQUIDO 500ml/ botella* al señor **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ**, conforme a la prescripción del médico tratante.

TERCERO: ORDENAR al Representante Legal de **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, o a quien haga sus veces, o a quien haga sus veces que de manera inmediata o a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, programe y materialice la asistencia medica denominada: *“CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GENERAL”* en una **I. P. S.** adscrita a su red de prestadores de servicios, de acuerdo a la prescripción médica

CUARTO: ORDENAR al Representante Legal de **CAPITAL SALUD E. P. S. -S.**, o a quien haga sus veces que garantice el tratamiento integral requerido por **RICARDO ANGARITA TÉLLEZ**, con ocasión a sus patologías *“Gastrostomía, (gastrectomía parcial + gastrostomía por laparotomía + esofagectomía por torascopia + torascopia derecha).*

QUINTO: INFORMAR a las partes que la presente decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

SEXTO: ORDENAR que de no ser impugnada esta decisión, sea remitida la actuación original a la Honorable Corte Constitucional para su eventual

Acción de Tutela: 2020- 068
Accionante: MARTHA LIGIA TÉLLEZ
Afectado: RICARDO ANGARITA TÉLLEZ
Accionada: CAPITAL SALUD E. P. S. -S.

revisión y una vez se adelante dicho trámite proceder al archivo de las diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping, fluid strokes that form a stylized, somewhat abstract shape.

DAVID SAMUEL GRANADOS MAYA
JUEZ