



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS (23) PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.

Juez: Luz Angela Corredor Collazos
Radicación: 110014009023202200167
Accionante: Judit Ruiz Cruz agente oficiosa de Dayana Isabella Caballero Ruiz
Accionado: Aliansalud EPS
Motivo: Acción de tutela 1° instancia
Decisión: Hecho Superado – No Tutela

Bogotá D. C., seis (06) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

1. ASUNTO

El Juzgado Veintitrés (23) Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., decide sobre la acción de tutela instaurada por JUDIT RUIZ CRUZ agente oficiosa de DAYANA ISABELLA CABALLERO RUIZ, en protección del derecho fundamental a la salud, vida, dignidad humana y seguridad social, cuya vulneración le atribuye a ALIANSALUD EPS.

2. HECHOS

Indica que su hija de 10 años de edad, fue diagnosticada con *epilepsia generalizada refractaria – crisis de ausencia + crisis tcg – alergia a lamotrigenina*, razón por la cual le ordenaron el insumo *BRIVARACETAM 50 MG*, negado el suministro de este medicamento por parte de la EPS, situación que pone en riesgo la salud de la menor, al tener un grave estado convulsivo.

Por consiguiente, solicita la protección de los derechos fundamentales deprecados, y se ordene suministrar el medicamento *BRIVARACETAM 50 MG*, y otorga el tratamiento integral de la patología objeto de tutela.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. Mediante auto del 23 de noviembre de 2022, el Despacho avocó el conocimiento de la presente acción constitucional, disponiendo correr traslado de la misma a la accionada ALIANSALUD EPS, y vinculadas, ALIANSALUD EPS, MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD y al HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSE, para que en el término improrrogable de un (1) día contado a partir del recibo de la respectiva notificación, se pronunciaran y allegaran los documentos que considerara pertinentes.¹

Adicionalmente se concedió la medida provisional solicitada, ordenándole a ALIANSALUD EPS, para que, sin más, garantizara la entrega del *BRIVARACETAM 25 MG / TABLETAS DE LIBERACIÓN NO MODIFICADA*, por el periodo comprendido de 120 días, a la menor DAYANA ISABELLA CABALLERO RUIZ

3.2. La Jefe de la Oficina Jurídica de la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD, manifestó que no vulnero derecho fundamental alguno en contra de la accionante, pues la obligación y responsabilidad de prestar el servicio de salud recae en la EPS y IPS accionadas, en base a ello solicito desvincularla del presente tramite constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva y exonerarla de cualquier responsabilidad que se pueda endilgar.

3.3. La Subdirectora de defensa jurídica de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, solicito desvincular la entidad ante la falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad, al no ejercer una acción u omisión atribuible a la misma en contra de la accionante.

Agrego que existe una prohibición de trabas administrativas, lo cual significa que debe ser eficiente la EPS y IPS para prestar de forma continua los servicios de salud, de tal forma que no se puedan dilatar injustificadamente el tratamiento o procedimiento medico ordenado a los usuarios afiliados, puesto que

¹ Ver archivo 004 en cuaderno digital.



en caso de que ello se presente, dará lugar a procesos administrativos sancionatorios.

3.4. La Representante Legal del HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSE, manifestó que 27 de octubre de 2022 le diagnosticaron *epilepsia generalizada* a la menor accionante, razón por la cual fue candidata para el tratamiento con *Brivaracetam*, por lo cual se diligencio el MIPRES con consecutivo 20221027147034422641, trasladando el trámite a la EPS, para que asegure su dispensación.

Agregó que su representada no vulnero derecho fundamental alguno, por lo cual solicita su de vinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.5. La Representante Legal de ALIANSALUD EPS, señalo que la menor accionante se encuentra afiliada a su representada en calidad de beneficiaria.

Solicito declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, al autorizarse y suministrarle el insumo *BRIVARACETAM 25 MG / TABLETAS DE LIBERACIÓN NO MODIFICADA*, conforme se ordenó en la medida provisional.

Respecto a ordenar el tratamiento integral, refirió que su representada ha prestado oportuna y completamente todos los servicios a que tiene derecho la accionante en el Plan de Beneficios en Salud, así como las solicitudes de los médicos tratantes, al punto que no tiene servicio alguno pendiente por autorizar, motivo por el cual no se puede atribuir negación del servicio por parte de su representada conforme lo exige la ley, para otorgarse este beneficio.

3.6. A su turno, el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL a través de su apoderada, indica que el ministerio no es responsable de la prestación de servicio en salud, por lo que solicita ser exonerado de cualquier responsabilidad que se pueda endilgar con ocasión a la presente acción de tutela, y se le desvincule de la presente acción constitucional.

3.7. Mediante auto del 05 de diciembre de 2022, se vinculó al INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS, para que en el término improrrogable de tres (3) horas contado a partir del recibo de la respectiva notificación, se pronunciaran y allegaran los documentos que considerara pertinentes.²

3.8. Finalmente, el INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS pese a ser notificada del presente trámite constitucional, se abstuvo de emitir respuesta, razón por la cual, se dará aplicación al artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia

De conformidad con las previsiones del artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con los artículos 1º, 37 y 42 del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 306 de 1992, así como con el numeral 1º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1938 de 2017, la suscrita juzgadora es competente para resolver la presente acción de tutela.

4.2. Naturaleza de la acción de tutela

El ámbito conceptual que enmarca el campo de aplicación de la acción de tutela, está dado tanto en la consagración que de ella hace nuestra Constitución Política en el artículo 86, como su desarrollo normativo en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 que lo reglamentan. En efecto, de esa normatividad surge esa figura jurídica, que puede definirse como una institución especial cuya finalidad es proteger los derechos y libertades fundamentales de la persona, mediante un procedimiento judicial preferente y sumario, cuando aquellos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares.

4.3. Problema jurídico a resolver

El Despacho debe establecer si ALIANSALUD EPS, vulnera o amenaza con vulnerar el derecho fundamental a la salud, vida, dignidad humana y seguridad social de la menor DAYANA ISABELLA CABALLERO RUIZ, al no proporcionar el insumo *Brivaracetam 25 MG / tabletas de liberación no modificada*, por el periodo comprendido de 120 días.

² Ver archivo 023 en cuaderno digital.

5. DEL CASO EN CONCRETO

En primer lugar sea menester recordar que la acción de tutela, consagrada en el artículo 86³ de la Carta Política, es un procedimiento preferente y sumario, confiado al juez, que se encuentra al alcance de toda persona, ya sea natural o jurídica y que está destinado a la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular y siempre que no exista otro mecanismo de defensa judicial o se esté ante un perjuicio irremediable, evento último en el cual procede transitoriamente.

Para el caso en conocimiento del Despacho, se acreditó la legitimación tanto por pasiva como por activa. En el entendido que, es la DAYANA ISABELLA CABALLERO RUIZ, quien acude al amparo constitucional en protección de sus derechos fundamentales, es decir se cumple con los presupuestos del art. 10 del Decreto 2591 de 1991; al igual que ALIANSALUD EPS, para ser objeto pasivo de la tutela, por cuanto se trata de una entidad incluida en el numeral 1° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 2017⁴, respecto de la cual la accionante se encuentra en una situación de subordinación, derivada de su afiliación en salud.

Adicionalmente, se vislumbra satisfecho el *requisito de inmediatez* por cuanto la acción de tutela se interpuso en un tiempo prudencial, dado que, entre la actuación presuntamente vulneradora de los derechos de la menor CABALLERO RUIZ, esto es la omisión de suministrar el medicamento *Brivaracetam 25 MG*, prescrito el 27 de octubre de 2022 en el HOSPITAL INFANTIL NUNIVERSITARIO DE SAN JOSE, adscrito a la ALIANSALUD EPS, han transcurrido 24 días al interponerse la acción de tutela el 23 de noviembre de la presente anualidad.

Frente al requisito de *subsidiariedad*, recuérdese el carácter de residual de la acción de tutela, siendo procedente como mecanismo principal de protección de derechos cuando i) *el afectado no dispone de otro recurso judicial dentro del ordenamiento jurídico; o (ii) pese a disponer del mismo, éste no resulte idóneo o particularmente eficaz para la defensa de los derechos amenazados o vulnerados*. Aunado a ello, se tiene que la tutela opera como *medio transitorio* cuando, aunque existan mecanismos ordinarios vigentes, sea necesario evitar la consumación de un perjuicio irremediable, el cual se configura ante la prueba siquiera sumaria de su inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad.

Al respecto, se vislumbra que DAYANA ISABELLA CABALLERO RUIZ menor de 10 años de edad, se encuentra en una condición de debilidad manifiesta al momento de presentar la acción constitucional y, por lo tanto, se halla en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable. Ello en el entendido que, el 27 de octubre de 2022 fue diagnosticada con *epilepsia generalizada*, enfermedad que sin lugar a dudas resulta grave y requiere de atención oportuna y eficaz; siendo esas condiciones de vulnerabilidad que la llevan a ser un sujeto de protección prevalente y que originan que la intervención del juez constitucional deba ser inmediata, máxime cuando no se avizora la presencia de ningún otro mecanismo judicial con la *idoneidad y eficacia* requerida para evitar el desamparo de sus derechos fundamentales o la irreparabilidad *in natura* de las consecuencias que conllevan la enfermedad de *epilepsia generalizada*, diagnosticada a la accionante.

Ahora bien, el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, y protege múltiples ámbitos de la vida humana⁵. Al respecto la Ley 1752 de 2015 y la jurisprudencia constitucional han definido el derecho a la salud 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.

Con todo, el derecho a la salud adquiere una doble connotación, como garantía fundamental y como servicio público a cargo del Estado. Esto conlleva la observancia de determinados principios consagrados en la Ley 1751 de 2015 que orientan la prestación de los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y de calidad y que

3 **ARTICULO 86.** Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación 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.

4 No. 1° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 2017

5 Corte Constitucional. Sentencia T-017 de 2021. “postura fue acogida en el artículo 2 de la Ley 1751 de 2015, mediante la cual se reguló el derecho fundamental a la salud y cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la sentencia C-313 de 2014



*se materializan a través del establecimiento del denominado Sistema de Salud.*⁶

Así mismo ha dispuesto la jurisprudencia de la Corte Constitucional que *“El derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable, que puede ser amparado a través de la tutela. (...). Sin embargo, que el derecho a la salud sea un derecho fundamental no implica que sea un derecho absoluto, pues admite límites de conformidad con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad que establece la norma estatutaria”*.

En ese tenor la Alta Corporación se ha referido al derecho a la salud de ciertos grupos poblacionales, señalando que este derecho fundamental autónomo debe ser prestado por parte del estado de manera eficiente, universal y solidaria, *“cobrando mayor relevancia tratándose de personas que a causa de su situación económica, física o mental se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta, para lo cual, el Estado debe promover acciones encaminadas a asegurar la existencia digna de este grupo de sujetos de especial protección constitucional”*.⁸

Es menester recordar que, para la H. Corte Constitucional *“la prestación efectiva de los servicios de salud incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud.”*

De ese modo, de los medios de prueba aportados al expediente de tutela, específicamente la historia clínica y las ordenes médicas, se establece que la infante CABALLERO RUIZ cuenta con 10 años de edad y fue diagnosticada con *epilepsia generalizada*, encontramos así, ante un sujeto de especial protección constitucional, siendo que sus derechos prevalecen como menor de edad, aunado a que su condición de salud al padecer de una enfermedad de tal gravedad, requiere atenderse en tiempo oportuno puesto que, en caso contrario, podría acarrear consecuencias negativas en su integridad vital.

Teniendo en cuenta lo anterior, a DAYANA ISABELLA CABALLERO RUIZ le fue prescrito suministrarle el insumo *Brivaracetam 25 MG* durante el periodo de 120 días, por su médico tratante, el cual sin mayor consideración resulta indispensables para tratar y controlar su enfermedad de epilepsia, pues de no proporcionarse el medicamento, se prolongara los eventos epilépticos, causando la posible complicación inminente de dicha enfermedad, poniendo en riesgo su vida.

En ese orden, luego de decretarse la medida provisional por este Despacho, ordenándole a Aliansalud EPS suministrar el medicamento *brivaracetam 25 mg / tabletas de liberación no modificada, por el periodo de 120 días*; en efecto, la EPS dio cumplimiento a la misma, al programar la entrega del insumo el 05 de diciembre de 2022, suministrado para la fecha el mismo, conforme con el soporte de entrega del medicamento allegado.

Ante este panorama, ha indicado la Corte Constitucional que el fenómeno jurídico de la *carencia actual de objeto* tiene ocurrencia cuando un hecho sobreviviente a la petición de amparo satisface o desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante⁹. Por consiguiente, la decisión que pueda adoptar el juez respecto del caso específico resultaría, a todas luces, inocua y contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional¹⁰.

En este supuesto, ha establecido la jurisprudencia de la corte constitucional, que no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo *“si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, ya sea para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que origino la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que si resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado”* ¹¹

Para establecer la ocurrencia de un hecho superado, en la Sentencia T-045 de 2008, la Corte Constitucional estableció los siguientes criterios:

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-017 de 2021.

⁷ Corte Constitucional Sentencia T-490 de 2020

⁸ Corte Constitucional. Sentencia T485 de 2019. M.P- Dr. Alberto Rojas Ríos.

⁹ Sentencia T-085 de 2018 de la Corte Constitucional

¹⁰ Sentencia T-678 de 2011 de la Corte Constitucional

¹¹ Sentencia T-685 de 2010 de la Corte Constitucional



1. *Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa.*
2. *Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado.*
3. *Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado.”*

Bajo esas consideraciones, no hay duda sobre el hecho que amenazo y vulnero los derechos de DAYANA ISABELLA CABALLERO RUIZ, por parte de ALIANSALUD EPS; así mismo, se acredito que se procedió a desplegar la acción conducente para su atención, conforme a la orden impartida en la medida provisional proferida por este Despacho, al punto que a la fecha se programó la entrega del insumo para el 05 de diciembre de 2022, así como se entregó el mismo, conforme lo informo la accionada ALIAN SALUD y la agente oficiosa de la menor, cesando así la efectiva vulneración al derecho fundamental endilgado frente a este servicio medico.

Por último, cabe la pena resaltar que la finalidad del tratamiento integral es garantizar la continuidad en la prestación del servicio en salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante a la accionante; ha señalado la Corte Constitucional que este se ordena, cuando *“(i) la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente”*¹²

En este aspecto la agente oficiosa JUDIT RUIZ CRUZ, solicitó garantizar el tratamiento integral en favor de hija DAYANA ISABELLA CABALLERO RUIZ, al manifestar requerir efectivamente la atención y practica de los procedimientos ordenados. Vislumbrándose que, ALIANSALUD EPS ha realizado todas las gestiones para autorizar los servicios requeridos por la accionante, aunado a que no existe orden medica respecto a la cual no se haya dado tramite, autorización y agendamiento, ateniendo el debido procedimiento que se debe surtir y sujetar por cada examen médico.

Al respecto, no se configuran motivos que lleven a inferir que ALIANSALUD EPS haya actuado con negligencia vulnerando, o vaya a vulnerar o negar los servicios médicos de la accionante en un futuro, para que se requiera amparar el tratamiento integralmente, al contrario se corrobora que la entidad de salud accionada ha surtido los tramites de forma continua, permanente y eficiente para solventar las consecuencias de sus enfermedades, garantizando sus derechos a la salud, vida, dignidad humana y seguridad social, en cuanto a los tratamientos que sean requerido para la accionante.

En ese tenor, y en consideración a la oportunidad en que se han prestado los servicios de salud, no se advierte, existan tramites desmedidos impuestos a la usuaria para acceder a los servicios de médicos, siendo que ALIANSALUD EPS ha procedido con su atención, bajo los criterios de *oportunidad, eficacia y calidad*, brindando la protección a los derechos fundamentales de la demandante.

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO 23 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado frente al insumo *brivaracetam 25 mg / tabletas de liberación no modificada, por el periodo de 120 días*, de la acción de tutela promovida por la agente oficiosa de **DAYANA ISABELLA CABALLERO RUIZ**, por los motivos expuestos en las consideraciones de la presente decisión.

SEGUNDO. NO ORDENAR el TRATAMIENTO INTEGRAL en favor de **DAYANA ISABELLA CABALLERO RUIZ**, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO. DESVINCULAR a la MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SUPER INTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD y al HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSE, por falta de legitimación en la causa por pasiva en el presente caso.

QUINTO. COMUNÍQUESE a los interesados que contra la presente decisión procede la **IMPUGNACIÓN** ante el inmediato superior dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la misma, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato, conforme lo preceptúa el inciso primero (1º) del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO. En firme la presente decisión, se **REMITIRÁ** el cuaderno original de Tutela a la Corte Constitucional, para su **EVENTUAL REVISIÓN**.

SEPTIMO. NOTIFÍQUESE el contenido del fallo a las partes de conformidad con lo dispuesto en los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase.

Firmado Por:
Luz Angela Corredor Collazos
Juez
Juzgado Municipal
Penal 023 De Conocimiento
Bogotá, D.C. - Bogotá 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: **24e5afc6229bbdef9eee99238f14639325b5b25aa146cde62ac31458d0e357fb**

Documento generado en 06/12/2022 05:09:14 PM

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