

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
**JUZGADO CUARENTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA
MULTIPLE ANTES JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL
(ACUERDO PCSJA18-11127 DE 2018)**

Bogotá D.C., nueve (9) de junio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
EXPEDIENTE: 11001-40-03-059-2020-00379-00
ACCIONANTE: ESPERANZA RUIZ GUARGUATI COMO AGENTE OFICIOSA DE
ADELA GUARGUATI
ACCIONADO: CAPITAL SALUD E.P.S.-S.

1.- ASUNTO

Procede el despacho a proferir la sentencia que en Derecho corresponda para finiquitar el trámite de la acción de tutela de la referencia.

2.- DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

La *petente* citó los derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social, a la igualdad, a la dignidad humana y a la vida, como los presuntamente conculcados por la entidad demandada.

3.- OMISIÓN ENDILGADA A LA ACCIONADA

Narra la actora, en síntesis, que su hermana Adela Guarguati de 65 años de edad, afiliada a Capital Salud EPS, fue valorada por el especialista en Cirugía Vasculuar, diagnosticada con la enfermedad venas varicosas de los miembros inferiores con ulcera – ulcera de miembro inferior no clasificada en otra parte.

El 29 de abril de 2020, su médico tratante le ordenó de manera urgente el suministro del medicamento factor de crecimiento epidérmico recombinante

humano polvo liofilizado para reconstrucción inyección – nepidermina X 75 MCG (epiprot), vía intralesional y perilesional, 24 viales, aplicación 3 veces por semana, en un tratamiento de 60 días, para el manejo de Ulcera Varicosa en miembro inferior izquierdo de larga data, con curaciones por clínica de heridas, con ulcera estancada, de difícil manejo, con alto riesgo de infección, para cerrar y así evitar sufrir una lesión irreversible en salud.

Han solicitado la autorización del mismo, para su posterior dispensación en la farmacia, sin embargo, no ha tenido una respuesta positiva al requerimiento, vulnerando sus condiciones de salud, poniendo en peligro su vida debido a su avanzada edad, adicionalmente, no cuentan con las condiciones económicas para sufragar el medicamento.

4.- TRÁMITE PROCESAL

La solicitud para el trámite de la acción del Art. 86 Superior, fue admitida el 29 de mayo de 2020 y en dicha providencia se ordenó oficiar a la accionada, concediéndole el término de un (1) día para que, si así lo disponían, se pronunciaran sobre los hechos y las pretensiones expuestas en la demanda. Lo mismo sucedió con la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD y al ADRES, los cuales fueron vinculados mediante el citado proveído. De igual forma, se decretó la medida provisional solicitada consistente en autorizar y/o suministrar, inmediatamente, el medicamento de **"FACTOR DE CRECIMIENTO EPIDÉRMICO RECOMBINANTE HUMANO POLVO LIOFILIZADO PARA RECONSTRUCCIÓN INYECCIÓN - NEPIDERMINA X 75 MCG (EPIPROT)/ POLVOS PARA RECONSTRUIR – 24 VIALES"**, requerido por la usuaria **ADELA GUARGUATI** y que han sido ordenado por su médico tratante, con alguna IPS de su red contratada que cuente con dicho medicamento, en la forma en que le fue ordenado o, en su defecto, con cualquier otra IPS que cuente con capacidad y calidad para ello.

Dichas entidades y la accionante fueron notificadas de la acción mediante correos electrónicos de 29 de mayo de 2020 y 1º de junio de 2020.

CAPITAL SALUD EPS-S, en su respuesta señaló que se realizaron las gestiones pertinentes para autorizar el medicamento requerido por la actora, de

ahí que el 3 de junio del año en curso emitiera las respectivas autorizaciones, sin embargo, la entrega de los mismo excede la competencia de la EPS, pues ella solo se encarga de funciones administrativas para asegurar la prestación de servicios de salud, es decir, autorizaciones de los servicios requeridos, la entrega de insumos y medicamentos corresponde a una función de la IPS que para el caso es Audifarma.

En cuanto al tratamiento integral, alega que la EPS ha cumplido a cabalidad con cada uno de los servicios requeridos para el tratamiento de la patología, por lo tanto, no hay lugar a ordenar el otorgamiento de servicios indeterminados.

El ADRES, señaló el marco normativo de la administración de los recursos del SGSSS y se refirió a los derechos fundamentales supuestamente vulnerados entre otras cosas, finaliza manifestando que es la EPS la encargada de la prestación de servicios de salud a través de su red de IPS y cualquier reembolso deberá ser solicitado a través del trámite administrativo previsto para tal fin, además, que ya se transfirieron los recursos a las EPS de los servicios no incluidos en el PBS.

Por su parte, la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, indicó el concepto médico del cual se extrae que la señora Adela Guarguati presenta venas varicosas de miembros inferiores con ulcera y ulcera de miembro inferior no clasificada en otra parte, que el médico tratante ordeno en formato MIPRES el 29 de abril de 2020, factor de crecimiento epidérmico recombinante epiprot en 24 ampollas, el medicamento no se encuentra en el Plan de Beneficios, por lo cual se diligencio el formato MIPRES, corresponde a la EPS-S autorizarlos y suministrarlos a través de su red contratada, finalmente, la paciente se encuentra afiliada y activa en Capital Salud EPS-S, por lo tanto, no se encuentran legitimados por pasiva para actuar en este asunto.

Por último, la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., también reseño el marco normativo que envuelve a la acción y resalto que no han vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante, por lo tanto, no se encuentran legitimados por pasiva.

En consecuencia, es pertinente zanjar la presente acción de tutela, mediante la decisión que en Derecho corresponda, no sin antes atender las siguientes,

5.- CONSIDERACIONES

Como lo establecen la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, toda persona, por sí misma o por quien actúe en su nombre, puede acudir ante los jueces de la República, en todo momento y lugar, para que mediante un procedimiento preferente y sumario se protejan sus derechos fundamentales consagrados en la Carta Política, cuando quiera que éstos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por particulares, de conformidad con el Capítulo III de la Ley 1755 de 2015.

La salud es un servicio público, el cual puede ser prestado por entidades públicas o privadas, conforme con los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad. Sin embargo, la salud también es un derecho y aunque tenga, inicialmente, carácter prestacional, puede ser exigido por vía de acción de tutela, pues está íntimamente relacionado con el derecho a la vida y a la dignidad humana.

La Corte ha manifestado que *"el derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera, ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda, ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando, en general, la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna"*.

La salud ha sido reconocida como derecho fundamental en múltiples instrumentos internacionales, como por ejemplo, la Declaración Universal de los Derechos Humanos en donde se manifiesta que *"toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el*

bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...)".

En consecuencia, el Estado es el encargado de procurar que todas las personas tengan acceso a los servicios de salud que requieran, pues ello garantiza una calidad de vida digna, teniendo en cuenta que la salud es el instrumento mediante el cual los seres humanos pueden desarrollarse a plenitud.

De conformidad con reiterada jurisprudencia constitucional, una persona requiere un servicio de salud con necesidad, cuando el mismo es indispensable para el mantenimiento de su salud, integridad y la vida en condiciones dignas. A su vez, quien determina qué servicio es requerido, es el médico tratante, profesional que conoce la situación concreta del paciente, sus antecedentes médicos y, establece, con base en ellos, el tratamiento que se debe seguir para el restablecimiento de la salud.

El contenido esencial del derecho a la salud incluye el deber de respetar, que consiste en evitar cualquier injerencia directa o indirecta en el disfrute de máximo nivel de salud posible, de conformidad con el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Así mismo de tal derecho se deriva la obligación para las entidades que integran el Sistema de Salud de abstenerse de imponer a sus usuarios obstáculos irrazonables y desproporcionados en el acceso a los servicios que requieren. Por lo tanto, la regla de acuerdo con la cual toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que se requieren con necesidad, debe ser observada por las entidades que integran el Sistema, especialmente las EPS e IPS, con la finalidad de ofrecer a sus usuarios atención en salud eficiente, oportuna y con calidad, además, que no existan para ellos trabas que afecten el goce efectivo de su derecho fundamental.

Para la Corte 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 un procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hace 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.

Conforme con lo anterior las EPS deben cumplir con el deber de oportunidad en la prestación de los servicios médicos. Este es el derecho que ha protegido la Corte.

Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes, en el caso concreto si bien el medicamento de **"FACTOR DE CRECIMIENTO EPIDÉRMICO RECOMBINANTE HUMANO POLVO LIOFILIZADO PARA RECONSTRUCCIÓN INYECCIÓN - NEPIDERMINA X 75 MCG (EPIPROT)/ POLVOS PARA RECONSTRUIR – 24 VIALES"**, requerido por la usuaria **ADELA GUARGUATI** y que han sido ordenado por su médico tratante, se encuentra autorizado, sin embargo, ello se logró en virtud de la medida provisional decretada por el Despacho y a la fecha no se ha logrado la entrega efectiva a la accionante por parte de la IPS asignada, después de mes y medio desde la fecha en que fue ordenado, tampoco se acreditó que existiera una razón justificada para la no prestación oportuna del servicio, de ahí que se concluya que es la EPS quien no ha cumplido su deber legal de vigilar que la señora ADELA GUARGUATI acceda, efectivamente, a todos los servicios médicos que por Ley tiene, vulnerando así su derecho fundamental a la salud y a la vida digna, toda vez que éste es el garante de que a través de su red de IPS se preste el servicio de forma oportuna, pues de lo contrario es un irrespeto con los usuarios de la salud, máxime tratándose de una persona de la tercera edad, quien tiene el carácter constitucional de persona de especial protección.

En efecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que es deber de las EPS, para respetar el derecho de las personas a acceder a los servicios de salud que requieran, contar con *"un conjunto de personas e instituciones que presten efectivamente tales servicios"*. (T. 024/2013).

Es pertinente reiterar, entonces, que una faceta del derecho a la salud está comprendida por el derecho a la prestación de servicios de salud con calidad, eficiencia y oportunidad.

Al respecto, en la sentencia T-760 de 2008, la Corte Constitucional dijo: *"[c]uando el acceso a un servicio de salud no es prestado oportunamente a una persona, puede conllevar además de un irrespeto a la salud por cuanto se le impide acceder en el momento que correspondía a un servicio de salud para poder recuperarse, una amenaza grave a la salud por cuanto la salud puede deteriorarse considerablemente."*

En este sentido, con fundamento en los argumentos y antecedentes expuestos, se tutelar  el derecho a la salud de la actora ADELA GUARGUATI y se mantendrán los efectos de la medida provisional, en el entendido de que la EPS deberá autorizar, garantizar y suministrar, el medicamento de **"FACTOR DE CRECIMIENTO EPIDÉRMICO RECOMBINANTE HUMANO POLVO LIOFILIZADO PARA RECONSTRUCCIÓN INYECCIÓN - NEPIDERMINA X 75 MCG (EPIPROT)/ POLVOS PARA RECONSTRUIR - 24 VIALES"**, requerido por la usuaria **ADELA GUARGUATI**, en la cantidad y forma que fue ordenada por su médico tratante, en una de las IPS de su red contratada o contrate el servicio con cualquier otra que preste dicho servicio, para ello cuenta con un término no mayor de 48 horas, conforme fue ordenado por su médico tratante, sin que se prolonguen por razones atribuibles a la EPS o a la IPS a la cual se direccionaran los servicios.

Así mismo, deberá brindar un **TRATAMIENTO INTEGRAL** y a medida que sea prescrito por el médico tratante, para el manejo de las patologías que padece, esto es, "venas varicosas de los miembros inferiores con ulcera y ulcera de miembro inferior no clasificada en otra parte", pues como se dijo, el derecho fundamental a la salud y a la vida se encuentran vulnerados, en el entendido que no se ha garantizado la entrega oportuna de los medicamentos requeridos, en especial, tratándose de una persona de la tercera edad, quien tiene especial protección constitucional, de tal manera deberán autorizar, suministrar y velar por la prestación de cualquier servicio de salud, bien sea POS o NO POS que requiera de manera oportuna y eficaz.

6.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARENTA Y UNO DE PEQUE NAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE ANTES JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

7.- RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo deprecado por **ESPERANZA RUIZ GUARGUATI** como agente oficiosa de **ADELA GUARGUATI**, conforme lo argumentado.

SEGUNDO: MANTENER VIGENTE los efectos de la medida provisional ordenada en providencia del 29 de mayo de 2020. Esto es, autorizar y/o suministrar, inmediatamente, el medicamento de "**FACTOR DE CRECIMIENTO EPIDÉRMICO RECOMBINANTE HUMANO POLVO LIOFILIZADO PARA RECONSTRUCCIÓN INYECCIÓN - NEPIDERMINA X 75 MCG (EPIPROT)/ POLVOS PARA RECONSTRUIR – 24 VIALES**", requerido por la usuaria ADELA GUARGUATI, en la cantidad y forma ordenada por su médico tratante, con alguna IPS de su red contratada que cuente con dicho medicamento o, en su defecto, con cualquier otra IPS que cuente con capacidad y calidad para ello, sin que se prolonguen por razones atribuibles a la EPS o a la IPS a la cual se direccionaran los servicios, teniendo en cuenta la patología de la accionante y que se trata de un adulto mayor de la tercera edad.

TERCERO: Igualmente, se **ORDENA** que, en adelante, se brinde a la señora ADELA GUARGUATI el **tratamiento integral** que requiere para el manejo adecuado de la enfermedades que padece (VENAS VARICOSAS DE LOS MIEMBROS INFERIORES CON ULCERA Y ULCERA DE MIEMBRO INFERIOR NO CLASIFICADA EN OTRA PARTE), para lo cual CAPITAL SALUD E.P.S.-S., o a través de la entidad que asuma sus obligaciones, deberá autorizar, sin dilaciones, el suministro de todos los medicamentos, tratamientos, procedimientos y, en general, cualquier servicio, POS o NO POS, que prescriba su médico tratante. De las diligencias tendientes a dar cumplimiento a este fallo, deberá la entidad accionada informar lo pertinente a esta sede judicial.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes y demás interesados por el medio más expedito.

QUINTO: En caso de no ser impugnado el presente fallo, **ENVÍESE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


NELY ENISET NISPERUZA GRONDONA

Juez