



JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, quince (15) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	05001 40 03 013 2023 00139 00
Proceso	Acción de Tutela
Accionante	Andrea Jaramillo López
Afectado	Isabella Cañola Jaramillo
Accionado	EPS y Medicina Prepagada Suramericana S.A.
Vinculado	HELPHARMA S.A.S
Tema	Del derecho fundamental a la salud
Sentencia	General: 057 Especial: 055
Decisión	Concede Amparo Constitucional

Se procede a resolver la acción de tutela del trámite de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1 Manifiesta la señora **Andrea Jaramillo López** que presenta acción de tutela en nombre de su hija menor de edad **Isabella Cañola Jaramillo**, quien está afiliada a la EPS accionada y padece dermatitis atópica severa por lo que se encuentra en tratamiento hace más de un año.

Indica que en consulta del 24 de octubre de 2020 la dermatóloga del programa CLIPSO, ESPECIALISTAS EN LA PIEL le formuló el medicamento DUPIXENT –DUPILUMAB 200 MG – SOLUCIÓN INYECTABLE, VÍA DE APLICACIÓN SUBCUTÁNEA.

Posteriormente en consulta de revisión del 31 de enero del año en curso le fue diagnosticado *“CONTINÚA TRATAMIENTO CON CICLOSPORINA POR AHORA. La paciente presenta prurito ocular, evaluada en septiembre 20-22 por optometría, le formularon ketotifeno tópico, se remite prioritario a oftalmología. Se formula DUPILUMAB 400MG SC y seguir con 200 MG SC*

CADA 14 DÍAS. NO HA INICIADO DUPILUMAB porque se lo negaron. La niña continúa muy brotada, muy sintomática y con gran compromiso de la calidad de vida.”

Indica que, pese a haber solicitado el medicamento nuevamente lo volvieron a negar, con fundamento en lo anterior solicita se amparen los derechos fundamentales de su hija y se ordene a la accionada suministrar el medicamento prescrito por la médica tratante y se le siga procurando por todo el tiempo que fueren necesario o dure el tratamiento.

1.2 La acción de tutela fue admitida en contra de **EPS y Medicina Prepagada Suramericana S.A.**, el 07 de febrero de 2023, en la misma providencia se ordenó vincular a **HELPHARMA S.A.S.**, otorgándoles el término de dos (02) días para que se pronunciaran sobre los fundamentos de hecho y de derecho expuestos por la actora.

1.3 HELPHARMA S.A.S., a través de su representante legal, el señor Paulo Andrés Giraldo, manifestó que se oponía a las pretensiones de la tutela toda vez que no existe legitimación por pasiva, por cuanto la autorización y agendamiento de los servicios de salud desborda las facultades legales de su representada, en tanto dicha facultad constituye una función propia de la EPS.

Finalmente, solicitó ser desvinculada toda vez que no puede cumplir de ninguna manera las pretensiones de la acción de tutela.¹

1.4 EPS y Medicina Prepagada Suramericana S.A., a través de la representante legal judicial Ángela María Bedoya Murillo, inició solicitando la vinculación del **Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA.**

Adicional señaló que **Isabella Cañola Jaramillo** se encuentra afiliada al Plan de Beneficios de Salud (PBS) desde el 01/12/2020 en calidad de beneficiario, y tiene derecho a cobertura integral, fecha desde la cual se le ha garantizado la autorización de los servicios en salud que han sido solicitados por los médicos tratantes.

¹ Archivo 06RespuestaHelpharma, C01

Frente a lo pretendido a través de la acción de tutela informó que la solicitud deberá ser negada, dado que el medicamento solicitado no tiene indicación INVIMA para la edad de la accionante, en ese sentido no está financiado con recursos de la UPC, por ende, se encuentra excluido de la financiación con recursos públicos asignados a la salud, lo anterior, de acuerdo con el artículo 15 de la ley 1751 de 2017, donde se especifica los servicios que no se financiarán con los recursos de la salud.

Además, que el medicamento DUPILUMAB únicamente tiene indicación para enfermedades inflamatorias tipo 2, para el tratamiento de pacientes adultos y adolescentes de 12 años o mayores con dermatitis atópica de moderada a severa.

En lo relacionado con el tratamiento integral indicó que no se configuran los presupuestos para la declaratoria de éste pues no ha existido negación ni negligencia por parte de la EPS en cuanto a la autorización de los servicios de salud requeridos por la paciente.

De acuerdo a todo lo anterior solicitó negar el amparo constitucional solicitado y, en consecuencia, declarar la improcedencia de esta acción de tutela por no vulneración de un derecho fundamental de su parte y en caso de fallo desfavorable, se especifique el medicamento y las dosis requeridas por la accionante, además que el mismo sea limitado a su enfermedad actual, siempre y cuando los servicios sean ordenadas por un médico adscrito a la red de prestadores.²

1.5 La parte accionante indicó que desde la presentación de la acción de tutela no ha recibido respuesta a su solicitud referente a la entrega del medicamento que necesita su hija.³

II. COMPETENCIA.

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991, artículo 32, es competente

² Archivo 07RespuestaSura, C01

³ Archivo 08Constancia, C01

este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

III. PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde a esta Dependencia determinar si la accionada y/o vinculada, están vulnerando o no los derechos fundamentales de la niña **Isabella Cañola Jaramillo**, al no entregar y administrar el medicamento ordenado por el médico tratante “DUPIXENT - DUPILUMAB 200 MG 200 MG + SOLUCION INYECTABLE”. Asimismo, se deberá determinar la procedencia o no de ordenar el tratamiento integral para la patología de la menor afectada.

IV. CONSIDERACIONES

4.1 DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

La acción de tutela de linaje constitucional, está instituida única y exclusivamente para la protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales de todas las personas del Estado cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de una autoridad que los desconozca.

4.2 DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA - PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA.

De conformidad con el artículo 86 de la constitución política “Toda Persona” puede recurrir a la acción de tutela “para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí mismo 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”.

Conforme lo anterior, la acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la

autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa. Como ya se expresó, por mandato constitucional se faculta a todo ciudadano para que en su propio nombre instaure acción de tutela ante una autoridad judicial con el fin de hacer valer sus derechos fundamentales cuando los considere vulnerados o amenazados; dentro del presente caso la señora **Andrea Jaramillo López** actúa en calidad de agente oficioso de su hija menor de edad **Isabella Cañola Jaramillo**, por lo que se encuentra legitimada en la causa por activa.

Se tiene además la legitimación en la causa por pasiva de la accionada y vinculada, toda vez que son las entidades a la cuales se le endilga la “presunta” vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos por la accionante.

4.3 SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

La Corte Constitucional en sentencia T 003 de 2022 manifiesta que, *“La acción de tutela solo procede ante la ausencia de otro mecanismo de defensa judicial en el ordenamiento jurídico que permita la resolución de las pretensiones. En ese sentido, el carácter residual tiene como objeto preservar el reparto de competencias atribuidas a las autoridades judiciales por la Constitución y la ley, con fundamento en los principios de autonomía e independencia judicial. Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corte ha sostenido que el requisito de subsidiariedad debe ser analizado en cada caso en particular, a fin de comprobar que, aun existiendo otro mecanismo de defensa, no se esté ante una de las siguientes posibilidades: (i) el mecanismo no es idóneo o eficaz en la protección de los derechos; (ii) un perjuicio irremediable, evento en el cual la acción procede excepcionalmente; y (iii) que se trate de personas que requieran especial protección constitucional.”*

4.4 DERECHO A LA SALUD, LA INTEGRALIDAD Y CONTINUIDAD DEL SERVICIO DE SALUD.

Frente al particular, la Corte Constitucional en sentencia T 118 de 2022 indicó respecto al derecho a la salud que “como todo derecho fundamental, tiene necesariamente una faceta prestacional. El derecho a la salud, por ejemplo, se materializa con la prestación integral de los servicios y tecnologías que se requieran para garantizar la vida y la integridad física, psíquica y emocional de los ciudadanos. (..) Según la organización del sistema, las Entidades Promotoras de Salud -EPS- deben garantizar el Plan de Salud Obligatorio (actualmente Plan de Beneficios en Salud, PBS) a sus afiliados, directamente o a través de terceros (IPS), con la finalidad de ofrecer los servicios, tratamientos y medicamentos a que tienen derecho.

En sentencia T 277 de 2022 señaló la misma corporación “(...) *el principio de integralidad no puede entenderse como un mandato abstracto, sino como un imperativo que se traduce en obligaciones concretas para los prestadores de salud, verificables por el juez de tutela, cuyas órdenes de atención o tratamiento “se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, [...] se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante.”*

4.5 SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS EXCLUIDOS DEL POS Y QUE NO TIENEN REGISTRO SANITARIO DEL INVIMA

“La Corte Constitucional ha sentado una regla jurisprudencial en relación con la posibilidad de que, por la vía de la acción de tutela, sea exigible la entrega de medicamentos que no cuentan con registro sanitario del INVIMA, de acuerdo con la cual, será procedente el amparo tutelar cuando quiera que se trate de medicamentos que están acreditados en la comunidad científica respecto de su idoneidad para el tratamiento de determinada patología y siempre que se cumplan los requisitos previstos en la jurisprudencia constitucional para efectos de ordenar el suministro de elementos que no se encuentran contemplados en el Plan Obligatorio de Salud. Quedan excluidos entonces los medicamentos experimentales, frente a los cuales no existe

suficiente evidencia científica sobre su calidad, seguridad, eficacia y comodidad.

(...)

La Corte en vigencia del modelo anterior a la Ley 1751 de 2015, también se ha pronunciado respecto de la negativa del CTC, al negar el suministro de un medicamento por la simple razón de no contar con registro del INVIMA. En este sentido la sentencia T-243 de 2015 refiere: “se debe analizar si el derecho a la salud se encuentra comprometido ante tal negativa. En palabras de la Corte, “el derecho a la salud de una persona implica que se le garantice el acceso a un medicamento que requiere, así no cuente con registro del INVIMA, si fue ordenado por su médico tratante, a menos que (i) médicamente sea posible sustituirlo por otro con el mismo principio activo, sin que se vea afectada la salud, la integridad o la vida, y (ii) los otros medicamentos con registro sanitario vigente, cuyo principio activo es el mismo, se encuentran efectivamente disponibles en el mercado colombiano”.⁴

V. CASO CONCRETO.

En el caso bajo análisis, se tiene que la parte accionante presentó solicitud de amparo constitucional de los derechos fundamentales de la niña **Isabella Cañola Jaramillo**, que considera vulnerados por **EPS y Medicina Prepagada Suramericana S.A.**, al presuntamente no entregar y administrar el medicamento “DUPIXENT - DUPILUMAB 200 MG 200 MG + SOLUCION INYECTABLE”, ordenado por el médico tratante, adicional solicitó le sea concedido el tratamiento médico para la patología que la aqueja.

Señálese desde ya que el diagnóstico que le fue dado a la menor afectada corresponde a “*DERMATITIS ATOPICA, NO ESPECIFICADA*”.

Ahora, el Despacho verificará los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, en especial si se satisface el requisito de subsidiariedad.

Se tiene acreditado que la señora **Andrea Jaramillo López** actúa en calidad de agente oficioso de su hija **Isabella Cañola Jaramillo**, de ahí que acreditada se encuentre la legitimación en la causa por activa, amén que la legitimación en la causa por pasiva igualmente se acredita en tanto **EPS y**

⁴ Sentencia Corte Constitucional T-001-18

Medicina Prepagada Suramericana S.A., es la entidad prestadora del servicio de salud a la cual se encuentra afiliada la menor afectada y quien tiene la obligación de garantizar la prestación de los servicios de salud que requiera su afiliado.

Respecto de la inmediatez considera el Despacho que en este caso se cumple con este requisito, si se tiene en cuenta que la vulneración del derecho invocado se señala viene aconteciendo desde el 10 de octubre de 2022, fecha desde la cual le fue ordenado el medicamento requerido.⁵

Con relación a la subsidiariedad, ha de indicarse que, de conformidad con los fundamentos normativos y jurisprudenciales referenciados, la acción de tutela resulta ser procedente para la protección del derecho a la salud a la niña afectada, quien recuérdese es sujeto de especial protección constitucional, ya que conforme lo narrado en los hechos del escrito de tutela tácitamente advierte el Despacho que con la presunta negación en la materialización de los servicios requeridos se le puede estar vulnerando el derecho fundamental a la salud a la afectada, pues según lo relatado, el medicamento “DUPIXENT - DUPILUMAB 200 MG 200 MG + SOLUCION INYECTABLE”, fue ordenado por el médico tratante en atenciones del 10 de octubre de 2022 y 10 de enero de 2023, sin que desde la fecha se hubiesen hecho efectivos los servicios.

Establecida entonces la procedencia de la acción de tutela, se procederá a resolver el problema jurídico, esto es si se le está vulnerando el derecho fundamental a la salud a la menor afectada y si es procedente o no ordenar el tratamiento integral para la patología que padece.

Sea lo primero indicar que, conforme consulta en la plataforma del Adres, y que se evidencia en archivo 03 la menor afectada se encuentra afiliada a la EPS accionada en calidad de beneficiaria.

Se tiene así acreditado que la niña **Isabella Cañola Jaramillo** ha sido atendida en el programa CLIPSO, ESPECIALISTAS EN LA PIEL, además que, en consultas del 10 de octubre de 2022 y 10 de enero de 2023, le fue

⁵ Archivo 01Tutela, folio 08, C01

ordenado el medicamento “DUPIXENT - DUPILUMAB 200 MG 200 MG + SOLUCION INYECTABLE”.

Ahora, según constancia visible en archivo 08, la accionante manifestó que el medicamento que requiere su hija no les ha sido entregado.

Respecto a la solicitud que realiza la accionada **EPS y Medicina Prepagada Suramericana S.A.**, de vincular al **Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA**, este despacho no consideró procedente dicha vinculación por cuanto tal entidad no es la encargada de suministrar los servicios de salud que petitiona la actora.

Ahora bien, con relación a la negación de la accionada de negar el medicamento que requiere la niña afectada arguyendo que éste no tiene indicación INVIMA para la edad de la accionante, además que no está financiado con recursos de la UPC, y se encuentra excluido de la financiación con recursos públicos asignados a la salud, debe recordarse lo manifestado por la Corte Constitucional *“el derecho a la salud de una persona implica que se le garantice el acceso a un medicamento que requiere, así no cuente con registro del INVIMA, si fue ordenado por su médico tratante”*.⁶, adicional a ello, téngase en cuenta que los jueces se encuentran atados a la prescripción médica ordenada por un médico profesional adscrito a la red de prestadores de la EPS.

Conforme a lo anterior, y pese a que la EPS accionada es la entidad prestadora del servicio de salud a la cual se encuentra afiliada la menor afectada y por ende tiene la obligación de garantizar la prestación de los servicios de salud que ésta requiera, se evidencia con su negativa de suministrar el medicamento requerido, la vulneración al derecho fundamental de la salud de quien valga recordar es sujeto de especial protección constitucional.

En ese orden de ideas, se protegerán los derechos fundamentales de la menor afectada **Isabella Cañola Jaramillo** y, en consecuencia, se ordenará a **EPS y Medicina Prepagada Suramericana S.A.**, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación

⁶ Sentencia Corte Constitucional T-001-18

del presente fallo, y si aún no lo ha hecho, garantice y materialice el acceso al medicamento “DUPIXENT - DUPILUMAB 200 MG 200 MG + SOLUCION INYECTABLE” requerido por la parte accionante y en tal sentido proceda a entregarlo y administrarlo, en los términos prescritos por su médico tratante.

Ahora bien, a la luz de las disposiciones de la Ley Estatutaria de Salud, y de un sólido precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, basta que esté acreditado como en el presente caso la necesidad de una prestación o insumo médico para el correcto manejo y recuperación de la enfermedad de una persona, para que surja, sin más, el deber de suministrarlo, como garantía de los principios que rigen la prestación de dicho servicio, garantizando que sea adecuado e integral.

En consecuencia, se concederá el tratamiento integral vinculado al diagnóstico denominado “*DERMATITIS ATOPICA, NO ESPECIFICADA*”, que presenta la menor afectada **Isabella Cañola Jaramillo** por cuanto se trata de un diagnóstico determinado, y además, como la accionante se vio en la necesidad de instaurar una acción de tutela para lograr la gestión por parte de la entidad accionada, más cuando se trata de un sujeto de especial protección, se estima necesario ordenar la prestación del tratamiento integral derivado de dicha patología, a fin de evitar que se vea en la necesidad de interponer nuevamente otra acción sobre el particular.

Por último, se desvinculará de la presente acción a **HELPHARMA S.A.S.**, por cuanto no se vislumbra de su actuar, vulneración a los derechos fundamentales del menor afectado.

VI. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la suscrita **Juez Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

PRIMERO: Tutelar los derechos fundamentales invocados por la señora **Andrea Jaramillo López** quien actúa calidad de agente oficioso de su hija **Isabella Cañola Jaramillo**, los cuales están siendo vulnerados por **EPS y Medicina Prepagada Suramericana S.A.**, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: Ordenar a **EPS y Medicina Prepagada Suramericana S.A.**, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación del presente fallo, y si aún no lo ha hecho, garantice y materialice el acceso al medicamento “**DUPIXENT - DUPILUMAB 200 MG 200 MG + SOLUCION INYECTABLE**” requerido por la parte accionante y en tal sentido proceda a entregarlo y administrarlo, en los términos prescritos por su médico tratante.

TERCERO: Conceder a cargo de **EPS y Medicina Prepagada Suramericana S.A.**, el tratamiento integral a favor de la menor **Isabella Cañola Jaramillo** con relación al diagnóstico denominado “*DERMATITIS ATOPICA, NO ESPECIFICADA*”, tratamiento que incluye la atención médica hospitalaria, quirúrgica, diagnóstica y farmacéutica que ordenen los médicos tratantes, se encuentren o no incluidos en el PBS, siempre y cuando permanezca afiliada a la EPS accionada.

CUARTO: Desvincular de la presente acción constitucional a **HELPHARMA S.A.S.**, por lo expuesto en la parte motiva.

QUINTO: Notificar a las partes la presente providencia e informarles que puede ser impugnada al correo electrónico cmpl13med@cendoj.ramajudicial.gov.co en el horario de 8:00 a.m. a 5:00 p.m. de lunes a viernes. En caso de no ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase inmediatamente el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

PAULA ANDREA SIERRA CARO

JUEZ

RFL

Firmado Por:
Paula Andrea Sierra Caro
Juez
Juzgado Municipal
Civil 013 Oral
Medellin - Antioquia

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: **5e94bdafc36784134f397c25762b79815a3e4a708f1f56b22716936d36c92984**

Documento generado en 15/02/2023 08:09:15 AM

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