

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., cuatro (4) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Ref: Exp. No. 110014003-022-2020-00630-00

Se decide la acción de tutela interpuesta por Clara Lorena Báez Mesa contra Compensar EPS, extensiva a la Superintendencia Nacional de Salud, Secretaría Distrital de Salud, Fondo Financiero Distrital, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, IPS Especializada y la IPS Cayre.

ANTECEDENTES

La accionante reclamó la protección de sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida en condiciones dignas, los cuales estimó vulnerados por la entidad accionada, en virtud a que no le ha sido entregado ni aplicado el medicamento “*Toxina Botulínica Dysport 500 unidades*” que se encuentra ordenado desde el 22 de septiembre de 2020 e indispensable para tratar la enfermedad huérfana que padece “*Distonía segmentaria, temblor distónico cervical – latero y anterocolix derecho, distonía oromandibular asociada y trastorno de ansiedad*”.

Por lo anterior, la actora pretende que suministre y aplique el medicamento *Toxina Botulínica Dysport 500 unidades* y su aplicación, así como el tratamiento integral.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

Notificado en legal forma, la EPS Compensar manifestó que el 19 de octubre de 2020 autorizó el medicamento denominado TOXINA BOTULÍNICA-BOTOX para ser suministrado a la señora Claudia Lorena Báez Mesa, a través de la IPS RIESGO EN FRACTURA CAYRE, en la forma prescrita por sus médicos tratantes. Que desconoce los fundamentos de hecho o de derecho por los cuales la IPS interpone barreras de índole administrativo para garantizar la aplicación del medicamento en favor de la actora, por eso solicitó vincularla para que programe sin demoras el servicio requerido. Aseveró que envió correo electrónico del 23 de octubre de 2020, en el que requirió en forma urgente a los directivos de dicha entidad para que se garantice la aplicación inmediata del medicamento requerido por la paciente.

En lo que corresponde al tratamiento integral, se trata de hechos futuros e inciertos, aleatorios y no concretados en violación a derecho

fundamental alguno, motivo por el cual resulta a todas luces, improcedente, máxime cuando no se le ha negado servicio alguno a la tutelante.

La Secretaría de Salud precisó que la señora Clara Lorena Báez Mesa se encuentra afiliada al régimen contributivo en salud, a través de la EPS Compensar. Indicó que el medicamento Toxina Botulínica –Botox no se encuentra dentro del POS, pero al estar autorizado por el médico tratante a través del MIPRES corresponde a la Entidad Promotora de Salud autorizarlo y prestar los servicios con observancia en los parámetros, de oportunidad y calidad. Solicitó ser desvinculada de la presente acción por falta de legitimidad en la causa por pasiva.

La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud “ADRES” y la Superintendencia Nacional de Salud solicitó sean desvinculados de la presente acción, puesto que no han desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales de la actora, además por falta de legitimación en la causa por pasiva.

CONSIDERACIONES

De acuerdo con los elementos de juicio que obran en el plenario, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si la EPS Compensar quebrantó los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida en condiciones dignas de Clara Lorena Báez Mesa, al no suministrarle el medicamento *Toxina Botulínica Dysport 500 unidades*.

Para definir el interrogante planteado, cumple recordar que de acuerdo con la Ley 1751 de 2015, la salud es un derecho de carácter *iusfundamental* autónomo e irrenunciable en lo individual y colectivo. Por consiguiente, de acuerdo con el artículo 49 de la Constitución Política, es deber del Estado garantizar a todas las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud.

La Corte Constitucional ha entendido que se quebranta dicha prerrogativa cuando la entidad encargada de garantizar su prestación se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud que requiera con necesidad para el manejo de una determinada patología, según lo ordenado por el médico tratante.

Así mismo, ha señalado, de manera enfática, que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, aunque no es exclusivo. Ello, en consideración a que por sus conocimientos científicos es el único llamado a disponer sobre las necesidades médico-asistenciales del paciente.

El artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 establece que **“las Entidades Promotoras de Salud –EPS– en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento.”** Esto comprende, entre otros, la gestión del riesgo en salud, la articulación de

los servicios que garantice el acceso efectivo y la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud. **Es decir, que a partir de esta ley, garantizar la prestación de los servicios de salud que la persona requiera es responsabilidad de las EPS, tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado.** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

El artículo 2 de la Ley 1392 de 2010, modificado por el artículo 140 de la Ley 1438 de 2011, define las enfermedades huérfanas, como aquellas crónicamente debilitantes, graves, que amenazan la vida y con una prevalencia menor de 1 por cada 5.000 personas, las cuales se catalogan como enfermedades raras, ultra huérfanas y olvidadas.

El Ministerio de Salud y Protección Social ha precisado que las denominadas enfermedades raras son aquellas que afectan a un número pequeño de personas en comparación con la población general y que, por su rareza, plantean cuestiones específicas. Estas enfermedades se caracterizan por ser potencialmente mortales o debilitantes a largo plazo, de baja prevalencia y alto nivel de complejidad. La mayoría de ellas son enfermedades genéticas, otras son cánceres poco frecuentes, enfermedades autoinmunitarias, malformaciones congénitas o enfermedades tóxicas e infecciosas, entre otras categorías. (Sentencia T-402 de 2018)

El reconocimiento de las enfermedades huérfanas es un asunto de interés nacional. Según el artículo 3 de la Ley 1392 de 2010, el Gobierno Nacional tiene el deber de reconocerlas para garantizar el acceso a los servicios de salud y rehabilitación a las personas que se diagnostiquen con aquellas enfermedades, a fin de beneficiar efectivamente a esta población con los diferentes planes, programas y estrategias de intervención en salud, llevadas a cabo por el Ministerio de la Protección Social. (Sentencias T-402 de 2018).

Lo anterior justifica que los pacientes con aquellas enfermedades sean reconocidos, conforme al artículo 11 de la Ley 1751 de 2015, como sujetos de especial protección constitucional en el Sistema de Salud, de modo que *“su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención”*. (Sentencia T-402 de 2018)

En el caso bajo estudio está comprobado lo siguiente:

a) Que la accionante se encuentra afiliada al régimen contributivo, a través de la EPS Compensar, según afirmación de la Secretaría Distrital de Salud, así como que le ordenado el medicamento *Toxina Botulínica Dysport 500 unidades*.

b) Historia clínica emitida por clínicos programas de atención integral SAS, en la que describió las patologías que padece y el procedimiento que debe ser aplicado a la accionante.

c) Orden médica MIPRES para el medicamento Toxina Botulínica – Botox.

d) Certificación expedida por Compensar EPS en la que consta la afiliación de la accionante a esa entidad en salud.

e) Reclamaciones hechas por la actora vía correo electrónico a la entutelada para la aplicación del medicamento Toxina Botulínica –Botox y que le fuere ordenado por el medicamento tratante.

f) Estado de cuenta emitido por Compensar en la que se refleja los periodos de mora del empleador de la actora.

g) Respuesta de la entidad accionada, en la que indicó que el medicamento Toxina Botulínica Dysport 500 unidades desde el pasado 19 de octubre de 2020 fue autorizado para ser suministrado a la señora Claudia Lorena Báez Mesa, a través de la IPS RIESGO EN FRACTURA CAYRE, en la forma prescrita por sus médicos tratantes.

De los medios de convicción allegados al plenario, se advierte que la EPS Compensar quebrantó los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida en condiciones dignas de la señora Clara Lorena Báez Mesa, en virtud a que no suministró el medicamento *Toxina Botulínica Dysport 500 unidades*, el cual fue ordenado por su médico tratante.

En efecto, obsérvese que la accionante se encuentra diagnosticada con una enfermedad huérfana denominada *Distonía segmentaria, temblor distónico cervical – latero y anterocolix derecho, distonía oromandibular asociada y trastorno de ansiedad*. Por eso su medico tratante le prescribió el medicamento Toxina Botulínica Dysport 500 unidades, el cual no ha sido suministrado por la entutelada, sin que sea admisible su argumento que es por la omisión de la IPS RIESGO EN FRACTURA CAYRE, puesto que por disposición legal la Empresa Promotora de Salud tiene la obligación de desplegar labor administrativa necesaria para materializar las prescripciones médicas de manera inmediata y sin dilaciones, para lo cual debe contar con un red de prestadores que cumplan de manera diligente con la prestación de servicio.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-234 de 2013, señaló:

“Cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una gestión diligente, una EPS demora un tratamiento o procedimiento médico al cual la persona tiene derecho, viola su derecho a la salud e impide su efectiva recuperación física y emocional, pues los conflictos contractuales que puedan presentarse entre las distintas entidades o al interior de la propia empresa como consecuencia de la ineficiencia o de la falta de planeación de estas, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y clausura óptima de los servicios médicos prescritos”.

En ese orden, es evidente que los derechos fundamentales de la actora se encuentran vulnerados, debido a que no le han sido suministrado el medicamento Toxina Botulínica Dysport 500 unidades ordenado y que requiere para que su salud no desmejore. Además, se trata de un orden que data desde el mes de septiembre de 2020, es decir, se presenta un tardanza injustificada que perjudica enormemente la calidad de vida de la paciente, pues su enfermedad es huérfana y requiere de tratamiento constante, así que se concederá la protección invocada en ese punto específico.

En lo atinente al tratamiento integral, resulta pertinente señalar que el artículo 49 de la Constitución Política garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud y que obliga al Estado como encargado de hacer efectivo este derecho a reglamentar su prestación, por lo que se ha determinado en el literal d. del artículo 2° de la Ley 100 de 1993 lo siguiente “(...) INTEGRALIDAD. Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley (...)”.

A su vez el art. 8 de la Ley 1751 de 2015, señala que el garantizar el acceso al servicio de salud incluye suministrar “*todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentre en el POS o no*” igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “*prestado de forma interrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad*”.

Entonces, como la accionante cuenta con diagnóstico de “*Distonía segmentaria, temblor distónico cervical – latero y anterocolix derecho, distonía oromandibular asociada y trastorno de ansiedad*” que requiere procedimientos, medicamentos y tratamientos necesarios para llevar a cabo una vida más digna, se hace necesario conceder el tratamiento integral que desencadene la patología que determinó su médico tratante y que dio origen a la presente acción, independiente de que se encuentre o no cubierto por el POS.

En consecuencia, a fin de salvaguardar los derechos fundamentales de la tutelante, se ordenará a la EPS Compensar que, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, autorice, suministre y aplique el medicamento Toxina Botulínica Dysport 500 unidades en una IPS que cuente con el convenio y esté en la capacidad de brindar todas las especialidades que se requiere en el presente asunto, así como el **TRATAMIENTO INTEGRAL** en todo lo concerniente a la patología que padece relacionada con “*Distonía segmentaria, temblor distónico cervical – latero y anterocolix derecho, distonía oromandibular asociada y trastorno de ansiedad*”.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintidós Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONCEDER el amparo del derecho a la salud y a la vida que suplicó Clara Lorena Báez Mesa, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO. Se ORDENA a la EPS COMPENSAR, a través del representante legal señor Luis Andrés Penagos Villegas, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, autorice, suministre y aplique el medicamento *Toxina Botulínica Dysport 500 unidades* en la cantidad y por el tiempo que indique el galeno que la trata, en una IPS que cuente con el convenio y esté en la capacidad de brindar todas las especialidades que se requiere en el presente asunto, así como el **TRATAMIENTO INTEGRAL** en todo lo concerniente a la patología que padece relacionada con “*Distonía segmentaria, temblor distónico cervical – latero y anterocolix derecho, distonía oromandibular asociada y trastorno de ansiedad*”.

TERCERO: Comunicar esta decisión a los interesados, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

CUARTO: Si no fuere impugnada, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CAMILA ANDREA CALDERÓN FONSECA
Jueza

110014003-022-2020-00630-00

Firmado Por:

CAMILA ANDREA CALDERON FONSECA
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 022 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

174f02bff1f63ba31e65ec13a1485b71db4c2d5f6e10ee0a3e8013146682f839

Documento generado en 04/11/2020 11:47:37 a.m.

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