



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Soledad, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Sentencia de 2° Instancia

Referencia Clase de acción: TUTELA  
Demandante: ONELYS BEATRIZ BOLAÑOS CAMACHO  
Demandado: EPS CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR  
CAJACOPI ATLÁNTICO.  
Radicado 1° instancia: No. 2022-00451-00  
**Radicado 2° instancia: No. 2022-00421-01**

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionada, contra la sentencia de fecha dieciocho (18) de julio de dos mil veintidós (2022), por medio de la cual el Juzgado Tercero De Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples De Soledad, concedió la acción de tutela interpuesta por la señora ONELYS BEATRIZ BOLAÑOS CAMACHO.

## **I. ANTECEDENTES**

La señora ONELYS BEATRIZ BOLAÑOS CAMACHO, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela contra EPS CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAJACOPI ATLÁNTICO, por la presunta violación de los derechos fundamentales a la salud y vida digna elevando las siguientes:

### **I.I. Pretensiones**

Solicita la accionante que se ordene a EPS CAJACOPI ATLÁNTICO proceder a emitir autorización y posterior entrega efectiva de los 12 VIALES restantes del medicamento Factor De Crecimiento Epidérmico Recombinante Humano Polvo Liofilizado Para Reconstrucción Inyección – Nepidermina X 75 MCG

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

### **II. Hechos**

Se sintetizan los hechos narrados a saber:

*“...PRIMERO: Actualmente me encuentro afiliada a la EPS CAJACOPI ATLÁNTICO en el régimen subsidiado. Fui valorada por el especialista el día 10 de marzo de 2022, a causa de una ULCERA VARICOSA EN MIEMBRO INFERIOR DERECHO.*

*SEGUNDO: Para el manejo de dicha patología, el especialista procede a formularme la aplicación del medicamento Factor De Crecimiento Epidérmico Recombinante Humano Polvo Liofilizado Para Reconstrucción Inyección – Nepidermina X 75 MCG (EPIPROT), vía intralesional, cada tres días, por ocho semanas, en cantidad de 24 VIALES.*

*TERCERO: En una primera oportunidad, y luego de varios requerimientos, la EPS CAJACOPI ATLÁNTICO accede a emitir la correspondiente autorización de entrega del tratamiento, direccionando a la farmacia LOGIFARMA, por medio de la cual se recibió el suministro de los primeros 12 VIALES, con los cuales se dio inicio al tratamiento ordenado; sin embargo, una vez me dirijo ante la EPS a requerir la autorización para reclamar los 12 VIALES restantes, nuevamente la respuesta es negativa, con el agravante de que en esta oportunidad afectan mi adherencia al tratamiento, el cual se puede ver suspendido.*

*CUARTO: Por lo mencionado en el numeral anterior, me veo en la obligación de radicar la presente acción de tutela, en la búsqueda de la protección de mis derechos fundamentales, evidenciando la omisión presentada por la accionada, y mi dificultad para acceder al medicamento de forma particular, teniendo en cuenta que mi situación económica no me lo permite...”.*

#### **IV. La Sentencia Impugnada.**

El Juzgado Tercero De Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples De Soledad - Atlántico, mediante providencia del 18 de julio de 2022, concedió la acción de tutela interpuesta por la accionante.

Considera el a-quo que existen razones suficientes para proteger el derecho fundamental a la salud del solicitante dada la historia clínica de la señora ONELYS BEATRIZ BOLAÑOS CAMACHO se infiere que tiene un diagnóstico médico ULCERA VARICOSA EN MIEMBRO INFERIOR DERECHO y por lo tanto es fundamental en el tratamiento de salud que viene recibiendo la accionante de acuerdo a la patología que padece. Señala el fallador de primera instancia lo siguiente:

*“...Así mismo, la accionada CAJACOPI E.P.S. deberá garantizar una atención integral con relación a la patología de la accionante, comprendiendo lo anterior el suministro de los medicamentos, 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 respecto de ésta patología, en aras de evitar la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología, siguiendo el derrotero del alto tribunal Constitucional en Sentencias T-103/09 y T-022/11...”.*

#### **V. Impugnación**

La parte accionada EPS CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR a través de memorial, presentó escrito de impugnación, manifestando su inconformidad con el fallo de 1º instancia, argumentando que se tomo una decisión basada solamente en la narrativa de los hechos de la accionante, y la historia clínica que esta aportó como prueba omitiendo la historia clínica que aportó la accionada donde consta que la señora ONELYS BEATRIZ BOLAÑOS CAMACHO se negó a recibir el medicamento.

Asegura además el accionado que han dado cuenta de una serie de inconsistencias de casos similares y anteriores en que los médicos vasculares están ordenando suministrar este medicamento el cual manifiesta el accionado que es costoso y que además lo aplica una fundación que “ínsita” a los usuarios a solicitarlo por medio de tutela.

#### **VI. Pruebas relevantes allegadas**

- Copia de la historia clínica del mes de mayo de 2022
- Copia de la historia clínica del mes de junio de 2022
- Copia de la atención fallida

## **VII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

### **VII.I. Competencia**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este Despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

### **VII.II Problema jurídico**

Corresponde al despacho dentro de la actuación de marras, determinar si la Empresa Prestadora de Servicios de Salud EPS CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAJACOPI ATLÁNTICO, está vulnerando los derechos fundamentales de la accionante, al no prestar los servicios de salud autorizando el tratamiento requerido como es AUTORIZAR Y ENTREGAR los 12 VIALES restantes del medicamento Factor De Crecimiento Epidérmico Recombinante Humano Polvo Liofilizado Para Reconstrucción Inyección – Nepidermina X 75 MCG (EPIPROT), ordenadas por el médico tratante, conforme lo fue ordenado por su médico tratante.

- **Derecho a la Salud de sujetos de especial protección constitucional.**

El derecho fundamental a la salud<sup>1</sup> ha sido definido 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.*”<sup>2</sup> Esta concepción vincula el derecho a la salud con el principio de dignidad humana, toda vez que “*responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales*”<sup>3</sup>.

El núcleo esencial del derecho a la salud obliga a resguardar la existencia física del ser humano, y se extiende a los ámbitos psíquicos y afectivos de la persona<sup>4</sup>, la necesidad de garantizar éste derecho y atender al principio de dignidad humana ha llevado a sostener que “[e]l ámbito de protección, por tanto, no está delimitado por el plan obligatorio de salud. Puede existir un servicio de salud no incluido en el plan, que se requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida dignidad de la persona o su integridad personal”<sup>5</sup>

Lo anterior por cuanto la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justa. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por

las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud. Al respecto esta Corte indicó:

*“(...) cuando por el acatamiento de lo descrito en el Plan Obligatorio de Salud, se causa un perjuicio a derechos fundamentales como la vida, la integridad personal o la dignidad de la persona que requiere de los servicios por ellas excluidos, tal reglamentación debe inaplicarse y se debe ordenar su suministro, para garantizar el goce efectivo de los derechos y garantías constitucionales. Así, cada situación concreta deberá ser evaluada, pues en casos de enfermedad manifiesta y ante la urgencia comprobada de la necesidad de esos servicios, no existe norma legal que ampare la negativa de prestarlos ya que, por encima de la legalidad y normatividad, está la vida, como fundamento de todo el sistema<sup>13</sup>”*

Por lo anterior, la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ven afectadas por razones de salud las condiciones de vida digna del paciente, en tanto el derecho a la salud comporta el goce de distintos derechos que deben ser garantizados por el Estado<sup>6</sup>.

En relación con el derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional es preciso considerar que a partir de normas constitucionales como los artículos 13, 44, 46 y 47, se impone mayor celo en el cumplimiento de los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de los particulares en la atención de las enfermedades o alteraciones de salud que padezcan. Dentro de tales destinatarios se encuentran los niños, niñas y adolescentes y las personas de la tercera edad.

En efecto, el artículo 13 de la Constitución atribuyó al Estado la obligación de promover las condiciones *“para que la igualdad sea real y efectiva”*, por lo cual le corresponde adoptar *“medidas a favor de grupos discriminados o marginados”*. Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de *“aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta”*.

En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS-<sup>7</sup>.

- **La procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el suministro de medicamentos, exámenes o procedimientos no incluidos dentro del POS.**

Como es sabido la Ley 100 de 1993, contempla dos regímenes: el contributivo, en el cual están los trabajadores y familias con los recursos suficientes para pagar una cotización al sistema; y el subsidiado, en el cual están quienes no cuentan con capacidad de pago.

En ambos sistemas se establecieron unos beneficios denominados el Plan Obligatorio de Salud (POS), que se constituye como un conjunto de prestaciones expresamente delimitadas que deben satisfacer y garantizar las Entidades Promotoras de Salud (EPS).

La Corte ha construido con el paso del tiempo, criterios que garantizaran el acceso a los servicios de salud excluidos del POS. Entre ellos, señala los siguientes:

*“a) la falta del medicamento o tratamiento excluido por la reglamentación legal o administrativa, debe amenazar los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado; b) debe tratarse de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente; c) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro sistema o plan de salud (el prestado a sus trabajadores por ciertas empresas, planes complementarios prepagados, etc.); y finalmente, d) que el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante<sup>1</sup>”.*

Las anteriores subreglas surgieron principalmente del principio *“requerir con necesidad”*, que antes de la Sentencia T-760 de 2008, no había sido nombrado con tanta claridad, pero en cada caso habían sido aplicados los mismos criterios. El juez de tutela ordenaba los tratamientos o medicamentos negados por la EPS cuando encontraba que era *“requerido”* por el médico tratante debido a la amenaza y riesgo del derecho a la vida e integridad personal del paciente, y porque el medicamento o tratamiento no podía ser sustituido por otro contemplado en el POS; y que además, cuando se acreditaba que el accionante no tenía la capacidad económica para acceder por sí mismo al servicio médico, es decir, la situación de *“necesidad”* del paciente.

Este criterio de la *necesidad* acogido por la Corte Constitucional, concretamente en la sentencia T-760 de 2008, adquiere mayor fortaleza cuando se trata de sujetos que, por la calidad de la enfermedad padecida, el grupo poblacional al que pertenecen o el tipo de servicio solicitado, se encuentran en estado de indefensión y requieren en esa medida, una especial protección por parte del juez constitucional

De la misma forma, la Corte Constitucional ha ordenado el cumplimiento de ciertas prestaciones que no han sido prescritas por el médico tratante, al considerar que los padecimientos, son hechos notorios que vuelven indigna la existencia de una persona puesto que no le permite gozar de la óptima calidad de vida que merece, y por consiguiente, le impide desarrollarse plenamente.

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 si 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.

### **VIII. Solución del caso concreto.**

Se observa acreditado en el caso que nos ocupa de acuerdo con los documentos acompañados a la demanda, que la señora BOLAÑOS CAMACHO se encuentra afiliada en salud a la EPS CAJACOPI ATLÁNTICO NUEVA EPS, e igualmente que aquella padece ULCERA VARICOSA EN MIEMBRO INFERIOR DERECHO, y que para el manejo de la le fue formulado la aplicación del medicamento Factor De Crecimiento Epidérmico Recombinante Humano Polvo Liofilizado Para Reconstrucción Inyección – Nepidermina X 75 MCG (EPIPROT), vía intralesional, cada tres días, por ocho semanas, en cantidad de 24 VIALES, siendo autorizados 12 únicamente, lo que le generaría afectación en su adherencia al tratamiento, al ser suspendido.

El Juzgado Tercero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Soledad - Atlántico, concedió la acción de tutela interpuesta, decisión que fue objeto de impugnación por la parte accionada, bajo los argumentos arriba expuestos.

En este punto, es menester analizar de manera concreta la existencia de la presunta vulneración que alega la parte accionante.

Al respecto tenemos tratándose de servicios médicos requeridos por una persona que le fue diagnosticada ULCERA VARICOSA EN MIEMBRO INFERIOR DERECHO, no puede dilatársele ningún servicio, tratamiento o *insumo* médico, para su estado de salud para mejorar su calidad de vida necesarios acorde a su patología, sin que fuera desconocido por la accionada.

Conforme a la regla arriba fijada, en casos en los que la enfermedad de la persona hace notorias sus condiciones indignas de existencia, resulta desproporcionado y contrario al principio de integralidad en materia de salud, que se exijan requisitos de carácter administrativo, como lo es que cuenta con una IPS que le puede generar las curaciones a domicilio, pues tal y como lo expuso la accionante, de las 24 dosis, le fueron concedidas solo 12, para posteriormente suspenderlas y realizar curaciones a través de una IPS aplicando otro tratamiento médico, pues ello podría implicar el advenimiento de un perjuicio irremediable ante la no continuidad del tratamiento.

Ello, sin duda eventualmente podría llegar a vulnerar los derechos fundamentales invocados a la salud y vida digna de la accionante tornando procedente la acción deprecada y en ese sentido acceder a la protección de los mismos.

De otra parte, se destaca que ni en el informe de tutela ni en la impugnación, la accionada logró demostrar que el médico especialista que ordenó el tratamiento no fuera de su red de prestadores, así como tampoco acreditó que el tratamiento no fuera acorde a su patología o que no fuera eficaz, ni de las otras ordenes sobre el mismo medicamento, en atención a la carga dinámica de la prueba, la parte accionada era a quien le correspondía aportar los elementos probatorios que demostraran su dicho, y poder determinarse la existencia de un capricho de la accionante en determinado medicamento.

En consecuencia, y atendiendo la anteriormente dispuesto, se confirmará la sentencia de primera instancia.

Atendiendo a las motivaciones precedentes, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

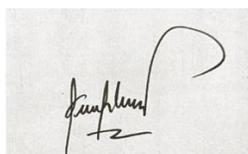
### RESUELVE

**PRIMERO:** CONFIRMAR la sentencia de tutela dictada el dieciocho (18) de julio de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Tercero De Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples De Soledad, conforme lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Notificar ésta providencia a las partes, así como al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito y eficaz.

**TERCERO:** Remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**GERMAN RODRIGUEZ PACHECO**

Juez

Firmado Por:

**German Emilio Rodriguez Pacheco**

**Juez**

**Juzgado De Circuito**

**Civil 001**

**Soledad - Atlantico**

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: **69b26ec1de7b67a0d25c05dcf416a46b36327968893cea49853ec46c02538320**

Documento generado en 16/09/2022 03:12:27 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**