

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA

Palmira, (V.) veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Sentencia TUTELA 1a. Instancia No. 34
Rad. 76-520-31-03-002-**2020-00067-00**

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver la Acción de TUTELA formulada por **ELIZABETH PRIMERO**, mayor de edad, identificada con la cedula de ciudadanía No. **29.145.351** expedida en Andalucía, (V.) contra la **NUEVA EPS** en cabeza del Dr. **DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO** Vicepresidente de Salud, de la Dra. **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** Gerente Zonal y al doctor **LUÍS EDUARDO OBANDO** Coordinador de Autorizaciones Regional Suroccidente. Vinculados **ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** y la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

Se solicita protección de sus derechos fundamentales a la **vida, dignidad humana, a la seguridad social, la salud y la Protección de Calidad de Vida al adulto mayor.**

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

A folios 3-4 manifiesta la accionante que tiene 64 años de edad, y por su obesidad se le practicó BYPASS GÁSTRICO, el cual debilita en gran proporción a la persona y requiere de manera permanente y de por vida el complemento de vitaminas, las cuales le habían sido entregadas sin problema hasta el año 2019.

Sin embargo, dice que desde enero de 2020 no ha sido posible que le entreguen las vitaminas, pues le han dicho que la formula está mal hecha, por lo que acudió nuevamente con su médico tratante doctor Pablo Andrés Sánchez quien le dio la fórmula para todo el año el día 04 de agosto de 2020. Dice que se acercó a la farmacia y no le entregaron la INYECCIÓN DE VITAMINAS EN AMPOLLA (VITAMINA B1- VITAMINA B12- VITAMINA B6) en solución de 1 dosis inyectable cada mes (NEUROBION INYECTABLE), por lo que ha tenido que pagar la inyección, pero ya no cuenta con los recursos para comprarlas.

Expone que el no aplicarse el suplemento vitamínico prescrito, pone en grave riesgo su salud por la desnutrición que le ocasiona la cirugía, logrando es el deterioro de su salud por lo que acude a la presente acción, para que se ordena a la EPS que entregue el medicamento INYECCIÓN DE VITAMINAS EN AMPOLLA (VITAMINA B1 - VITAMINA B12 - VITAMINA B6) en solución de 1 dosis inyectable cada mes.

DE LAS PRUEBAS

La accionante aportó copias de: **1.** Historia clínica (fol. 5), **2.** Formula médica (fol. 6). **3.** Respuesta producto en backorder (fol. 7), **4.** Cédula (fol. 8-9)

TRÁMITE Y RESPUESTAS DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

El despacho por medio de providencia del 13 de noviembre de 2020 asumió el conocimiento de la presente acción, ordenando la notificación del ente accionado, vinculados y accionante, para que previo traslado del escrito de tutela, se pronunciaran sobre los hechos narrados y ejercieran su derecho de defensa, efectuándose la notificación como consta en folios 14-17.

La entidad ADRES (fls 18-39) indicó que la solicitud de protección y de autorización de servicios elevada en favor de la paciente debe ser estudiada y garantizada por la EPS a la cual está afiliada la actora, de conformidad con los medicamentos que se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios del que trata el artículo 168 de la Ley 100 de 1993, los cuales son objeto de reconocimiento a las EPS y EOC, a través de la Unidad de Pago por Capitación -UPC, indicó que existe falta de legitimación respecto de esa entidad, por no tener responsabilidad en lo pedido, por tanto pidió negar la tutela respecto de esa entidad y ser desvinculada de la presente tutela.

SUPERSALUD manifestó a folio 40-52 que existe falta de legitimación en la causa por pasiva y pidió que se desvincule a la entidad, y se declare ausencia de responsabilidad

en el presente trámite constitucional, toda que vez no ha vulnerado derechos a la accionante, pues son las Entidades Promotoras de Salud tanto públicas como privadas las que tienen a su cargo la función de aseguramiento, consistente en brindar y garantizar a sus usuarios los servicios médicos, de manera oportuna, eficiente, y de calidad.

A folio 53-59 **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** indicó que es un organismo al cual le corresponde la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del sector salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, pero en ningún caso es responsable directo de la prestación de servicios de salud, por lo tanto, la presente acción es improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto el Ministerio no ha violado los derechos invocados por la accionante.

La **NUEVA EPS** contestó a folio 60-66 indicando que la accionante se encuentra afiliada al régimen contributivo por intermedio de la Nueva EPS en calidad de cotizante, quien solicita autorizar el servicio médico denominado CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA PLÁSTICA ESTÉTICA Y RECONSTRUCTIVA Y PIRIDOXINA + TIAMINA + VITAMINA B12 100/100/1MG (SOLUCIÓN INYECTABLE*2ML), menciona que el medicamento se encuentra inactivo por desabastecimiento temporal, por lo que en sistema fue autorizado el MD007961 PIRIDOXINA TIAMINA VITAMINA B12 100/100/1MG (SOLUCIÓN INYECTABLE*2ML), es decir, Neurobión que es el medicamento que requiere y que se ha venido dispensando con regularidad.

Dijo que en el sistema se evidencia autorización incorrecta por 12 meses, debido a inconsistencia entre lo formulado (incorrecto) y lo autorizado, que se solicitó agendamiento de consulta por médico tratante (CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA PLÁSTICA ESTÉTICA Y RECONSTRUCTIVA) por no existir orden medica actualizada, y finalizó solicitando, no conceder la acción de tutela.

CONSIDERACIONES

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: por activa, reside en cabeza de la **ELIZABETH PRIMERO** quien dada su calidad de persona humana resulta ser titular de la acción prevista en el artículo 86 constitucional y del derecho fundamental que se anuncia afectado.

Por la parte pasiva lo está la entidad accionada **NUEVA EPS** entidad que según afirma su contraparte no ha procurado en forma debida la prestación del tratamiento médico referido en este expediente, al cual tiene derecho de solicitarle la señora por estar afiliada a esa entidad.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1º del decreto 1382 de 2000, en atención al factor funcional.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1º inciso 2º del decreto 1382 de 2000.

EL PROBLEMA JURÍDICO: Le corresponde a este despacho entrar a determinar si, la situación fáctica enunciada ¿lesiona los derechos fundamentales a la vida, dignidad humana, a la seguridad social, la salud y la Protección de Calidad de Vida al adulto mayor de la señora ELIZABETH PRIMERO? De ser así se debe determinar si ¿es procedente amparar dichos derechos fundamentales invocados? De manera consecuente se deben precisar las órdenes a emitir para hacer efectivo el amparo solicitado. A lo cual se contesta en sentido **afirmativo** por las siguientes precisiones:

1. Debemos considerar en primera medida que al ser establecida en nuestra Constitución Política de 1991 la hoy conocida Acción de tutela (art. 86), se encaminó a la protección por vía judicial de los derechos fundamentales previstos en el título II, capítulo 1 de dicho estatuto que se encontraren amenazados o agraviados, y a la vez se encomendó su salvaguarda a la Corte Constitucional, quien tuvo a bien desarrollar dicha norma, para indicar que se trata de amparar los derechos fundamentales, incluso aquellos previstos en otros apartes de la Carta Política y que resultaren fundamentales por conexidad, v.gr. la salud, la dignidad humana. Posteriormente determinó esa Corporación, mediante sentencia **T-760 de 2008** que los llamados derechos fundamentales por conexidad, lo son realmente de forma directa, por ser inherentes a la dignidad de la persona, lo cual legitima que en este expediente nos ocupemos de los invocados por la parte accionante.

Así las cosas, recuerda el Despacho que conforme al precedente constitucional, la atención y el tratamiento a que tienen derecho los sujetos pertenecientes al sistema de seguridad social en salud (art. 48 constitucional), son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden

llevar su vida en mejores condiciones, todo ello de acuerdo con el principio de integralidad consagrado en la Ley 100 de 1993.

Que consecuentes con la jurisprudencia estos pacientes tienen el derecho a que las respectivas entidades, garantes de la prestación del servicio público de salud, le generen un tratamiento integral durante la recuperación, donde debe primar el carácter fundamental que tiene la **continuidad en los tratamientos de salud**, por tal razón, al decir de la jurisprudencia el juez de tutela no puede ser ajeno al deber constitucional de garantizar la protección y efectividad de los derechos fundamentales, para así proveer las órdenes necesarias para asegurar su vigencia, las que, en casos como el presente, impone llenar el vacío asistencial que la Entidad Prestadora del servicio público de Salud ha generado, teniendo presente que esta intervención se da, por estar involucrado los derechos fundamentales a la vida digna, a la integridad personal, a la seguridad social e igualdad de la agenciada y el claro incumplimiento del principio de integralidad consagrado en la Ley 100 de 1993. Artículo 2, literal **d** que dice:

"ARTÍCULO 2o. PRINCIPIOS. El servicio público esencial de seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación: ... d. **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.

2. De igual manera, dicha Corte plantea que nuestro ordenamiento jurídico consagra que el Estado (entiéndase en este evento a través de la administración de Justicia) debe adoptar las medidas necesarias para promover las condiciones de igualdad y de protección especial a las personas que, por su condición de vulnerabilidad y de género se encuentren en circunstancia de **debilidad manifiesta**¹, como lo es en este caso una **mujer**² adulta de **64 años de edad**, con derecho a una protección prevalente, y quien además presenta antecedente de **BYPASS GÁSTRICO**.

Ahora bien, es necesario hacer alusión a las múltiples formas de manifestación del derecho a la salud, dentro de las que encontramos el **carácter fundamental que tiene la continuidad en los tratamientos de salud** y la protección que merecen los sujetos que gozan de especial protección constitucional³, elemento este último que es pertinente para la solución del caso objeto de estudio, toda vez que la señora ELIZABETH PRIMERO requiere una serie de servicios, para continuar su tratamiento por tener antecedente de una cirugía que desencadena su detrimento físico.

¹ C. P. art. 13.

² Al respecto también se puede revisar el artículo 4 de la Convención de Belem do para 1994.

³ Corte Constitucional. Sentencia T- 898 de 2010.

3. En orden a comprender la situación de la accionante que reporta su historia clínica, encuentra el despacho que a la accionante le fue practicado BYPASS GÁSTRICO, razón por la cual su médico tratante Dr. Pablo Andrés Sánchez Galindo le formuló VITAMINA B1 100mg, VITAMINA B12 100mg, VITAMINA B6 50mg, otras soluciones 12 AMPOLLAS, sin embargo, que a la fecha no le han autorizado.

Dichos fundamentos y el deber impuesto a los jueces de velar por la protección de los derechos fundamentales de las personas, conllevan la facultad de tomar las medidas protectoras necesarias a tal propósito, de modo que, a mayor desprotección, mayores han de ser las medidas que se tomen, en aras de consolidar los principios rectores del Estado Social de Derecho⁴.

Reiterando lo dicho, se debe tener presente que la agenciada se encuentra en condiciones de inferioridad por su patología, por lo que se itera que merece una protección prevalente, pues al tenor de lo dicho por la Corte; se tiene como **población vulnerable**, a las **mujeres**⁵, los menores de edad⁶, los adultos mayores⁷, los pacientes de enfermedades de alto costo o ruinosas⁸, y se les debe dar una protección mayor que al común de los congéneres en orden a superar tal estado de desigualdad y debilidad”, por eso se amerita con mayor insistencia un fallo favorable al paciente.

4. En lo atinente al aspecto normativo tal como lo cita la defensa del Ministerio de salud, al tenor del artículo 15 de la ley 1751 de 2015 actualmente la prestación del servicio de salud se concibe desde un aspecto integral de modo que no hace parte del mismo el servicio o la tecnología que se enmarque en alguna de las causales de exclusión que dicha norma prevé, empero ninguna de ellas ataña al medicamento requerido por la accionante. Dice dicho artículo en lo pertinente:

“Artículo 15. Prestaciones de salud. El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. En todo caso, los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios:

- a) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;
- b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;
- c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica;

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-799 de 2006.

⁵ Sentencia T 434 de 2014 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

⁶ Sentencia T-133 de 2013 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁷ Sentencia T 239 de 2015 M.P. (e) Martha Victoria Sáchica Méndez. Ley 1276 de 2009, art. 7 literal b.

⁸ Sentencia T-898 de 2010

- d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;
- e) Que se encuentren en fase de experimentación;
- f) Que tengan que ser prestados en el exterior..."

5. De modo concreto en este asunto se tiene probado que (i) hubo una demora injustificada en la autorización de la INYECCIÓN DE VITAMINAS EN AMPOLLA (VITAMINA B1-VITAMINA B12- VITAMINA B6) en solución de 1 dosis inyectable cada mes (NEUROBION INYECTABLE) dispuesta por el Dr. Pablo Andrés Sánchez Galindo (fl 6) (ii) No se han atendido las condiciones actuales de salud de la actora y sus condiciones de edad que la convierten en un sujeto de especial protección constitucional y (iii) A pesar de que tiene antecedente de **BYPASS GÁSTRICO**, esta es la fecha que aún no ha recibido los medicamentos que le fueron **ordenados desde el 04 de agosto de 2020**, interrumpiendo su tratamiento, lo que da cuenta que no se han procurado las atenciones que requiere, obsérvese que no se tiene conocimiento de que se le haya autorizado el servicio ordenado que requiere (fol. 5), obsérvese que la accionante manifestó que lleva casi un año sin recibir la inyección ordenado y la EPS indicó que autorizó el medicamento con motivo de la presente acción.

A lo anterior se suma el tener en cuenta la información recaudada conforme la constancia precedente acorde con la cual resulta que la accionante reciba la mesada pensional mínima y tiene descuento bancario, lo cual denota una baja capacidad económica como para imponerle que asuma el costo del mencionado medicamento.

Por estas razones el Despacho aceptará la acción de tutela como mecanismo excepcional procedente para proteger el derecho fundamental de la afectada, pues encuentra que sí se configuran los elementos necesarios para que se conceda la presente acción por lo cual se emitirá la orden que estime pertinente para hacer efectivo el fallo favorable a la accionante.

Con base en lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la **vida, a la seguridad social, la salud** de la paciente **ELIZABETH PRIMERO**, mayor de edad, identificada con la cedula de ciudadanía No. **29.145.351** expedida en Andalucía, (V.) respecto de la **NUEVA EPS** en cabeza del **Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO** Representante Legal, de la **Dra. SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** Gerente

Zonal y del doctor **LUÍS EDUARDO OBANDO** Coordinador de Autorizaciones Regional Suroccidente, **por lo expuesto en precedencia.**

SEGUNDO: ORDENAR a la **NUEVA EPS** en cabeza del **Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO** Representante Legal, a la **Dra. SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** Gerente Zonal y al doctor **LUÍS EDUARDO OBANDO** Coordinador de Autorizaciones Regional Suroccidente, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas hábiles, siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a realizar los trámites necesarios para **AUTORIZAR** en favor de la señora **ELIZABETH PRIMERO** la **INYECCIÓN DE VITAMINAS EN AMPOLLA (VITAMINA B1-VITAMINA B12-VITAMINA B6)** en solución de 1 dosis inyectable cada mes conforme lo prescriba su médico tratante adscrito a la red de servicios de la **NUEVA EPS**.

Del cumplimiento dado a esta providencia se servirá informar inmediatamente a este despacho judicial.

TERCERO: EXONERAR de responsabilidad dentro de la presente tutela a los demás integrantes de la parte accionada.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991 indicando que contra esta decisión procede el recurso de **impugnación que puede ser interpuesto dentro de los** tres días siguientes al de la notificación de este proveído.

QUINTO: De no ser impugnada esta decisión dentro de los tres días siguientes al de la notificación, **REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991.

Firmado Por:

**LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
JUEZ**

JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE PALMIRA-VALLE DEL CAUCA

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: **4a2d7e23c10a429108b99ed9010132bc3e5d2be79ad18c56fa322b2d0b48b905**

Documento generado en 25/11/2020 02:46:45 p.m.