



Clase de proceso:	ACCIÓN DE TUTELA
Demandante (s):	LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO
Demandado (a) (s):	Servicio Occidental de Salud "S.O.S" EPS
Radicación:	76-111-40-03-001-2020-00231-00
Asunto:	Sentencia de 1ª Instancia escrita

FALLO DE TUTELA No. T. 129

Guadalajara de Buga, Valle, ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020).

1. OBJETO DE ESTE PRONUNCIAMIENTO:

Se profiere sentencia de primera instancia en la **ACCIÓN DE TUTELA** formulada por la señora **LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO**, identificada con cedula de ciudadanía número 38.872.415, en contra de **E.P.S Servicio Occidental de Salud "S.O.S" REGIMEN CONTRIBUTIVO**.

2. LA PETICION DE TUTELA Y SUS FUNDAMENTOS DE ORDEN FÁCTICO

2.1. HECHOS:

1. Afirma la accionante que se encuentra afiliada al sistema de seguridad social régimen contributivo a través de la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S", en calidad de cotizante.
2. Cuenta con 49 años de edad y una enfermedad de base que es la hipertensión.
3. A inicios de este año presentó una lesión cutánea en la pierna izquierda.
4. Consultando al especialista en Dermatología, indicándole debía realizarse exámenes y cinco biopsias con sacabocado.
5. Una vez con los resultados de los exámenes la Dermatóloga la remite al infectólogo, Juan Diego Vélez, el cual envía más exámenes para determinar el origen de la lesión.



6. Como resultado de los exámenes se le diagnostica MICOBACTERIA ABSCESSUS.
7. Por lo complejo de la bacteria y su tratamiento, el médico tratante autoriza un antiobragrama dando como resultado que los antibióticos que puede recetar y a los cuales no es resistente son LA AMIKACINA Y EL LINEZOLID.
8. Definido el diagnóstico y establecidos los medicamentos a tratar, el medico receta una ampolla diaria por 30 días de AMIKACINA y dos tabletas diarias LINEZOLID, por el mismo término, sin establecer la finalización del tratamiento, ya que este solo se dará con los resultados de los medicamentos previo los exámenes clínicos de lo demuestren.
9. Desde la fecha de la receta, la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "SOS", se ha negado a la entrega de los medicamentos, los cuales son costosos, llegando a gastar un promedio mensual en los mismos un valor por \$1.509.325,00 pesos/mcte.
10. Los medicamentos recetados son el resultado de un análisis clínico que determinó que eran los que necesitaba para el tratamiento.
11. A pesar de su condición de cotizante, el valor de los medicamentos supera sus ingresos, por eso ha recurrido a préstamos y apoyo familiar, apoyo que termino debido a la situación actual.

2.2. PRETENSIONES:

Con fundamento en los presupuestos facticos expuestos por la accionante, solicita que de manera preventiva y provisional se ordene a la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S", autorice de forma inmediata los medicamentos necesarios para continuar con el tratamiento médico. Que se le protejan sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y seguridad social integral.

Se ordene a la ESP SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S", autorice y entregue de forma inmediata los medicamentos LA AMIKACINA y EL LINEZOLID según prescripción médica.

3. ACTUACION PROCESAL:

La acción de tutela fue recibida por reparto el 25 de septiembre de 2020 por este Juzgado y mediante Auto Interlocutorio No. 1040 de esa misma fecha se admitió y se ordenó notificar a la entidad accionada SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD



“S.O.S” E.P.S, así mismo se vinculó a FUNDACION VALLE DEL LILI y a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. Se accede a la medida preventiva solicitada, y en consecuencia se ordena a la E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD “S.O.S”, autorice de forma INMEDIATA, la entrega de los medicamentos solicitados en razón a su patología que requiere la paciente **LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO**.

Por medio de auto Interlocutorio No. 1070 del 1 de octubre de 2020, se procede a la vinculación a la presente acción de Tutela a la IPS EVEDISA.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, a través de su asesora la Dra. ROCÍO RAMOS HUERTAS, da respuesta a la acción de tutela en referencia, en los siguientes términos:

I. Se refiere a los HECHOS de la presente acción de tutela y sus pretensiones. Luego, indica que con el propósito de integrar debidamente el contradictorio, el Despacho decidió vincular a la Superintendencia Nacional de Salud para que se pronuncie sobre los hechos contenidos en la Tutela.

II. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA Solicitamos desvincular a esta entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a la Superintendencia Nacional de Salud, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva frente a esta Entidad.

En efecto, las EPS como aseguradoras en salud son responsables de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia de la prestación de los servicios de salud, pues el aseguramiento en salud, exige que el asegurador (EPS), asuma el riesgo transferido por el usuario, esto es, la salud y vida del asegurado, y cumpla cabalmente con las obligaciones frente a “...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.” (Cfr. Art. 15 Ley 1751 de 2015), lo cual implica la asunción de obligaciones y responsabilidades contractuales.

En este contexto, las EPS están llamadas a responder por toda falla, falta, lesión, enfermedad e incapacidad que se genere con ocasión de la no prestación, o prestación indebida de los servicios de salud incluidos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.



Esto comporta la directa asunción de responsabilidades en materia de servicios de salud a cargo de las EPS quienes actúan como verdaderos y directos responsables contractuales, y no el prestador de servicios de salud (IPS), quien podrá responder solidariamente con el asegurador (EPS), solo cuando este último habiéndose entregado por el asegurador, los elementos claves de atención, esto es los requisitos que se deben tener en cuenta para la negociación y suscripción de los acuerdos de voluntades para la prestación de servicios de salud, hagan caso omiso a estos generando lesión, enfermedad, o incapacidad en el usuario, por su omisión, arbitrariedad y desconocimiento de lo ordenado, pactado y contratado por el asegurador en salud.

La Superintendencia Nacional de Salud es un organismo de inspección vigilancia y control, encargado de velar por que se cumplan las normas legales y reglamentarias que regulan el servicio público esencial de salud, asignadas en la ley y demás normas reglamentarias. En este orden de ideas, las funciones de inspección, vigilancia y control asignadas a esta Entidad se circunscriben dentro del marco legal que reglamenta el Sistema General de Seguridad Social en Salud. La Constitución Política Nacional en su artículo 116, establece que de manera excepcional la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas.

En desarrollo de este precepto jurisdiccional se expidió la Ley 1122 de 2007, que en su artículo 41, adicionada y modificada por el artículo 126 y 127 de la Ley 1438 de 2011, otorgó funciones jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud, en materias expresamente definidas en tales normas.

Es así como esta Superintendencia es un organismo de carácter técnico, que como máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, debe propugnar por que los agentes del mismo cumplan a cabalidad con las obligaciones y deberes asignados en la ley y demás normas reglamentarias, para garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, mediante una labor de auditoría preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del Sistema.

La Superintendencia Nacional de Salud, tiene asignada Constitucional y Legalmente la función de Inspección, Vigilancia y Control con el objeto de asegurar la eficiencia en la utilización de los recursos fiscales, con destino a la prestación de los servicios de salud, así como el cumplimiento de las disposiciones Legales y reglamentarias para que las Entidades Promotoras de Salud y los Prestadores de Servicios Salud, cumplan con el sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención en Salud.



DE LAS FUNCIONES DE IVC DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. La Ley 1122 de 2007, en su artículo 36, creó el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema de General de Seguridad Social en Salud, siendo la Superintendencia Nacional de Salud, la cabeza de este. Así mismo, las facultades de Inspección, Vigilancia y Control se encuentran definidas en el artículo 35 de la citada Ley, y estas deben ser ejercidas dentro de los Ejes del Sistema, contenidos en el artículo 37 de la Ley 1122 de 2007. En efecto, los mencionados artículos de la ley 1122 de 2007, rezan: “Artículo 36. Sistema de Inspección, Vigilancia y Control.

Créase el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud como un conjunto de normas, agentes, y procesos articulados entre sí, el cual estará en cabeza de la Superintendencia Nacional de Salud de acuerdo con sus competencias constitucionales y legales, sin perjuicio de las facultades asignadas al Instituto Nacional de Salud y al Invima. Artículo 37. Ejes del Sistema de Inspección, Vigilancia y Control de la Superintendencia Nacional de Salud. Para cumplir con las funciones de inspección, vigilancia y control la Superintendencia Nacional de Salud ejercerá sus funciones teniendo como base los siguientes ejes:

1. Financiamiento. Su objetivo es vigilar por la eficiencia, eficacia y efectividad en la generación, flujo, administración y aplicación de los recursos del sector salud.
2. Aseguramiento. Su objetivo es vigilar el cumplimiento de los derechos derivados de la afiliación o vinculación de la población a un plan de beneficios de salud.
3. Prestación de servicios de atención en salud pública. Su objetivo es vigilar que la prestación de los servicios de atención en salud individual y colectiva se haga en condiciones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y estándares de calidad, en las fases de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación.
4. Atención al usuario y participación social. Su objetivo es garantizar el cumplimiento de los derechos de los usuarios en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, así como los deberes por parte de los diferentes actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud; de igual forma promocionar y desarrollar los mecanismos de participación ciudadana y de protección al usuario del servicio de salud.
5. Eje de acciones y medidas especiales. Modificado por el art. 124, Ley 1438 de 2011. Su objetivo es adelantar los procesos de intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar las entidades vigiladas que cumplen funciones de explotación u operación de monopolios rentísticos cedidos al sector salud. Empresas Promotoras de Salud e Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza, así como para intervenir técnica y administrativamente las direcciones territoriales de salud. Tratándose de liquidaciones voluntarias, la Superintendencia



Nacional de Salud ejercerá inspección, vigilancia y control sobre los derechos de los afiliados y los recursos del sector salud.

6. Información. Vigilar que los actores del Sistema garanticen la producción de los datos con calidad, cobertura, pertinencia, oportunidad, fluidez y transparencia.

7. Focalización de los subsidios en salud. Vigilar que se cumplan los criterios para la determinación, identificación y selección de beneficiarios y la aplicación del gasto social en salud por parte de las entidades territoriales.”.

Con base en lo anterior, resulta evidente que no existe vulneración alguna de los derechos fundamentales de la parte accionante por parte de la Superintendencia de Salud, razón por la que se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva en favor de la entidad que represento.

DE LA ATENCIÓN INTEGRAL De otro lado, respecto a la atención y tratamiento integral que requiera el paciente, es menester precisar que su autorización debe ser sustentada en ordenes emitidas por el médico tratante, pues corresponde a aquel determinar el destino, el plan de manejo a seguir, y la prioridad del mismo, teniendo como fundamento las condiciones de salud del paciente, por ser quien posee el conocimiento técnico científico y la experticia necesaria para decidir el tratamiento, de conformidad con lo establecido en la Ley 23 de 1981, mediante la cual se dictaron normas en materia de ética médica y los artículos 104 y 105 de la Ley 1438 de 2011 los cuales versan sobre la autonomía y la autorregulación de los profesionales de la salud, por lo que se sugiere muy respetuosamente que se solicite al médico tratante de dicho paciente, cuál es el tratamiento que requiere para el manejo de la enfermedad que padece.

En este mismo sentido la Corte Constitucional en Sentencia T - 081 de 2016 señaló que: “El tratamiento integral está regulado en el Artículo 8° de la Ley 1751 de 2015, implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud, lo que 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. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones’, es decir ‘prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad’” (se resalta).

SERVICIOS EXCLUIDOS DEL PLAN DE BENEFICIOS Frente al suministro de medicamentos o insumos que se encuentren excluidos del Plan Obligatorio de Salud, mediante sentencia T-121 de 2015 MP Luis Guillermo Guerrero Pérez la Corte Constitucional señaló:

“(...) Para los efectos de esta sentencia, resulta relevante indicar que, en atención



del principio pro homine, como previamente se dijo, en caso de que existan dudas en torno a si el servicio se halla excluido o incluido dentro de aquellos previstos en el régimen de coberturas, ha de prevalecer una hermenéutica que favorezca la prestación efectiva del mismo. En efecto, el inciso 2 del artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 establece que: “En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

Ahora bien, en el artículo 15 de la citada Ley 1751 de 2015, se establecen unos criterios tendientes a determinar aquellos servicios que no serán financiados por los recursos públicos asignados a la salud, cuya reglamentación se realizará en un lapso de dos años por el Ministerio de Salud y Protección Social, a partir de la entrada en vigencia de la ley en cita. Sobre el particular, la norma en cita dispone que:

“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;

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. Los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o la autoridad competente que determine la ley ordinaria, previo un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente. En cualquier caso, se deberá evaluar y considerar el criterio de expertos independientes de alto nivel, de las asociaciones profesionales de la especialidad correspondiente y de los pacientes que serían potencialmente afectados con la decisión de exclusión. Las decisiones de exclusión no podrán resultar en el fraccionamiento de un servicio de salud previamente cubierto, y ser contrarias al principio de integralidad e interculturalidad. Para ampliar progresivamente los beneficios la ley ordinaria determinará un mecanismo técnicocientífico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente



Parágrafo 1°. El Ministerio de Salud y Protección Social tendrá hasta dos años para implementar lo señalado en el presente artículo. En este lapso el Ministerio podrá desarrollar el mecanismo técnico, participativo y transparente para excluir servicios o tecnologías de salud.

Parágrafo 2°. Sin perjuicio de las acciones de tutela presentadas para proteger directamente el derecho a la salud, la acción de tutela también procederá para garantizar, entre otros, el derecho a la salud contra las providencias proferidas para decidir sobre las demandas de nulidad y otras acciones contencioso administrativas.

Parágrafo 3°. Bajo ninguna circunstancia deberá entenderse que los criterios de exclusión definidos en el presente artículo, afectarán el acceso a tratamientos a las personas que sufren enfermedades raras o huérfanas.”

Como se observa de lo expuesto, a futuro, como regla general, se entenderá que todo está cubierto por el plan de salud a excepción de aquellas prestaciones que cumplan con los criterios establecidos en la norma citada, pues la restricción para la financiación de ciertos servicios resulta legítima dentro de una dinámica donde la exclusión sea la excepción.

Sin embargo, en virtud del principio pro homine, como reiteradamente se ha señalado, de cumplirse ciertas condiciones, aun cuando el servicio esté excluido por dichas normas, podrá ser suministrado, básicamente en aplicación del criterio de “requerir con necesidad”, cuando ello se torne claramente indispensable para asegurar la prevalencia de los derechos fundamentales. En este orden de ideas, en la Sentencia C-313 de 2014, esta Corporación indicó que “(...) al revisarse, los requisitos para hacer inaplicables las exclusiones del artículo 15, se está justamente frente a lo que la Sala ha entendido como “requerido con necesidad”, con lo cual, queda suficientemente claro que esta categoría se preserva en el ámbito normativo del derecho fundamental a la salud (...)”. De manera que, tal requerimiento se presenta si se cumplen las siguientes condiciones:

“a. Que la ausencia del fármaco o procedimiento médico lleve a la amenaza o vulneración de los derechos a la vida o la integridad física del paciente, bien sea porque se pone en riesgo su existencia o se ocasione un deterioro del estado de salud que impida que ésta se desarrolle en condiciones dignas.

b. Que no exista dentro del plan obligatorio de salud otro medicamento o tratamiento que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario. COFL02

c. Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del fármaco o procedimiento y carezca de posibilidad alguna de lograr su suministro a través de planes complementarios de salud, medicina prepagada o programas de atención suministrados por algunos empleadores.



d. Que el medicamento o tratamiento excluido del plan obligatorio haya sido ordenado por el médico tratante del afiliado o beneficiario, profesional que debe estar adscrito a la entidad prestadora de salud a la que se solicita el suministro.”

Por consiguiente, con sujeción al criterio de necesidad, siempre que se verifique el cumplimiento de los anteriores requisitos, el juez de tutela puede ordenar a una entidad promotora de salud la entrega del medicamento o la prestación del servicio excluido del POS, con el fin de brindar la protección inmediata de los derechos fundamentales de los usuarios, sin perjuicio de que su financiamiento no recaiga directamente sobre ella, como ocurre, por ejemplo, en el régimen contributivo, en donde dicha obligación está a cargo del FOSYGA .”

Con lo anterior, esperamos haber aportado herramientas suficientes a su Despacho para mejor proveer, reiterando que la vulneración de los derechos fundamentales que se alegan como conculcados no deviene de la acción u omisión atribuible a la Superintendencia Nacional de Salud.

III. PETICIÓN Como quiera que la inconformidad planteada por la parte actora deviene contra SOS EPS, por la no entrega de medicamentos ordenados por su médico tratante, respetuosamente solicitamos lo siguiente:

1. Declarar la improcedencia de la acción de tutela ante la falta de legitimación en la causa por pasiva en lo que a la Superintendencia Nacional de Salud se refiere, si se tiene en cuenta que no ha existido vulneración alguna por parte de esta entidad frente a los derechos fundamentales que se invocan.

2. Se reiterar al Señor Juez, para que se sirva desvincularnos de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela, en virtud de las consideraciones expuestas.

La **FUNDACION VALLE DEL LILI**, a través del señor CAMILO ANDRÉS GARCÍA MENDOZA, quien actúa como Representante Legal Suplente para Asuntos Procesales, manifestó: Remitiéndonos a la historia clínica es posible verificar que la Señora LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO ha sido atendida en varias oportunidades en nuestra institución, evidenciando como registro relacionado con los medicamentos objeto de las pretensiones, lo siguiente:

Historia Infectología

Fecha Registro: 04.08.2020

Responsable: VELEZ LONDONO, JUAN DIEGO

Especialidad: INFECTOLOGIA “(...) *En mi concepto su cuadro entonces es el de una infección cutánea por Mycobacterium abscesos, desafortunadamente las pruebas de susceptibilidad lo muestran resistente a la claritromicina y Moxifloxacin.*



En estos términos entonces le ordeno la combinación de Amikacina y linezolid. Le explico que ambos medicamentos requieren un control frecuente de exámenes de laboratorio ya que los 2 tienen toxicidades significativas y el tiempo de tratamiento para esta condición puede llegar a ser largo.

En estos términos le ordeno Amikacina 500 mg diarios intramusculares, linezolid 600 cada 12 horas y quisiera volverla a ver en 10 días con unos exámenes de control o antes si tiene algún problema.

Orden para próxima cita por Infectología en 10 días.

Orden de exámenes: Ast Transaminasa Glutámico Oxaloacética, Alt Transaminasa Glutamicopiruvica, Hemograma Completo (plaquetas y Volúmenes), Proteína C Reactiva (cuantitativa), Creatinina, Nitrógeno Ureico (bun).

*Prescripción: Amikacina, Ampollas, 500 Mg, 1 Ampolla Diaria, 30 Días**

Linezolid, Tabletas, 600 Mg, 2 Tabletas Diarias, 30 Días. Diagnósticos de Infectología L989 –

TRASTORNO DE LA PIEL Y DEL TEJIDO SUBCUTANEO, NO ESPECIFICADO”.

De igual manera nos encontramos prestos a compartir copia de la historia clínica en caso tal que el Despacho Judicial así lo requiera. Es importante mencionar que, según las normas vigentes, se consagran como funciones propias de las EPS, el de “organizar y garantizar la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados (numeral 3 del artículo 178 de la Ley 100)”, y el “Administrar el riesgo en salud de sus afiliados, procurando disminuir la ocurrencia de eventos previsible de enfermedad o de eventos de enfermedad...” (literal b, artículo segundo del decreto 1485 de 1994). Las EPS en cada régimen “son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento” (artículo 14 de la Ley 1122) por lo cual deben definir los procedimientos para asegurar precisamente el libre acceso a servicios de salud de sus afiliados y sus familias de acuerdo a las Instituciones que formen parte activa de su red de prestadores, lo que también aplica para los prestadores de medicamentos.

La Fundación Valle del Lili no ha sido generadora de vulneraciones o amenazas a los derechos fundamentales de la Señora LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO, en virtud de que ha cumplido cabalmente sus obligaciones como IPS. Por el contrario, ha estado comprometida a brindarle siempre el más alto estándar de calidad en salud. En vista de lo anterior, solicita al despacho su desvinculación de la presente acción constitucional.

La EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD “S.O.S” REGIMEN CONTRIBUTIVO, a través de apoderado y Representante Legal para asuntos



judiciales HERNEY BORRERO HINCAPIE, manifiesta: En aras de emitir respuesta a la acción de tutela instaurada a favor de LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO, quien se encuentra VINCULADO COMO COTIZANTE, EN ESTADO ACTIVO, CON DERECHO A TODOS LOS SERVICIOS.

PATOLOGÍA: DERMATITIS NEUTROFÍLICA

CONSIDERACIONES RESPECTO DE AUTORIZAR Y ENTREGAR LOS MEDICAMENTOS AMIKACINA Y LINEZOLID Paciente con diagnóstico de DERMATITIS NEUTROFÍLICA valorada en FVL donde se le prescribe la necesidad de medicamentos para manejo de su patología. Los medicamentos AMIKACINA Y LINEZOLID son de acceso directo con nuestro prestador EVEDISA y no requieren autorización por parte de SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD por lo cual se realiza solicitud al prestador y refieren que están tramitando el abastecimiento de los medicamentos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO: NO EXISTE VULNERACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES Sentencia T-346/10 - ACCION DE TUTELA - *Improcedencia por no vulneración o amenaza de derechos fundamentales* “3.4. Para efectos de resolver el problema jurídico planteado, la Sala considera pertinente señalar que, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial, a través del cual, toda persona puede reclamar ante el juez competente la “protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.¹ (Negrilla fuera de texto).

De esa manera, para que sea pertinente instaurar una acción de tutela es necesario que por lo menos exista un motivo relacionado con los derechos fundamentales de las personas puestos en peligro o vulnerados de manera que la orden judicial sea medio adecuado para amparar al peticionario garantizándole el disfrute de aquellos. Es decir, que es indispensable la proporcionalidad entre los hechos alegados por el accionante y la protección judicial que solicita.

Así pues, no todo conflicto debe ser resuelto a través de la acción de tutela como único mecanismo de solución si la misma naturaleza de la relación de que se trata ofrece diversas opciones o posibilidades suficientes para determinar cómo poner fin a la controversia.

Ha sido criterio de esta Corte, como así lo ha venido expresando en diversas providencias ², que la judicialización de todo problema suscitado entre individuos o colectividades no conduce a nada distinto de la innecesaria congestión de los tribunales con el consiguiente bloqueo a las causas que en verdad requieren de la intervención del juez, lo cual además perjudica en grado sumo el normal funcionamiento de las instituciones en cuanto distrae sin objeto la atención y el esfuerzo de las autoridades judiciales.”³ (Resaltado propio). De esta manera, al



verificarse la ausencia de violación de algún derecho fundamental, deberá negarse la acción de tutela por falta de presupuestos para la procedencia de la acción”.

Así las cosas, quien acuda a la acción de tutela en procura de obtener la protección de los derechos fundamentales que considera conculcados, debe, como cuestión inicial, acreditar, siquiera sumariamente, el hecho vulnerador, es decir, la amenaza o afectación directa del bien jurídico susceptible de amparo. Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, *“la acción de tutela procede, cuando se pruebe que se amenazan o vulneran los derechos fundamentales de una persona por parte de autoridades públicas o los particulares, y adicionalmente no existe un mecanismo judicial de protección de los mismos, idóneo para tal efecto”.*

CONCLUSIONES: Otro aspecto que merece atención especial, está relacionado con aquellas situaciones en las cuales el peligro inminente existe pero la responsabilidad de su ocurrencia es, en principio, ajena a la autoridad demandada, dado que tiene origen en LA VOLUNTAD DE TERCEROS. En estos casos, el juez deberá determinar si la autoridad demandada “puede tener la responsabilidad de evitar la vulneración de los derechos de las personas por parte de terceros”. Luego entonces, de acuerdo con la jurisprudencia Constitucional, en estas circunstancias la obligación de la autoridad judicial que resuelve la acción de tutela no se agota en determinar una responsabilidad subjetiva, sino que debe dirigirse a asegurar la eficacia de los DERECHOS FUNDAMENTALES, lo que en estos casos supone evaluar si se PRESENTA INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONSTITUCIONALES DE PROTECCION POR PARTE DE OTRAS ENTIDADES, como en este caso EL PRESTADOR EVEDISA, es así como según los lineamientos expresados anteriormente por el máximo intérprete del ordenamiento Constitucional, se tiene que la decisión del operador judicial, debe de ir encaminada a identificar, si es la parte quien está incumpliendo lo requerido por el paciente (EPS), o el tercero interviniente (IPS Y/O PRESTADOR), quien obstaculiza y limita el ejercicio de derechos fundamentales en cabeza del paciente luego debe ordenar a su vez, a quien corresponda la entrega del servicio requerido, que en el caso que nos atañe, se trata del prestador EVEDISA, quien tiene la competencia privativa de entregar los medicamentos AMIKACINA Y LINEZOLI, pues son ellos quienes están obligados por ley a prestar los servicios contratados.

La vinculada **EVE DISTRIBUCIONES S.A.S.**, por intermedio de SANDRA VIVIANA HIDALGO PORTUGUEZ en su calidad de Apoderada Judicial indica que fueron vinculados en la acción de tutela interpuesta por la señora LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO, solicitando a su despacho que se ordene la entrega de los medicamentos LINEZOLID Y AMIKACINA. Da a conocer al Despacho, que una de



las actividades económicas principales de EVE DISTRIBUCIONES S.A.S. (EVEDISA), consiste en el comercio al por menor de productos farmacéuticos, medicinales, cosméticos y de tocador, conforme la cual se tiene vínculo contractual comercial con la EPS SOS para la dispensación de medicamentos, insumos y/o dispositivos médicos a sus afiliados de acuerdo a lo que sea ordenado por el médico tratante, posterior autorización de servicio emitida por la EPS y direccionada a EVEDISA.

Frente al caso concreto, EVEDISA procedió a validar el registro de entregas a nombre de la accionante, y logró establecer que el día 1 de octubre fue entregado en el domicilio de la usuaria el medicamento AMIKACINA, configurándose carencia actual del objeto por HECHO SUPERADO.

Respecto al medicamento LINEZOLID, nos permitimos informar al despacho que por tratarse de un medicamento NO PBS, requiere de un código Mipres y OPS para que pueda ser entregado, por lo que establecimos comunicación con la usuaria al número celular 3183558601 y le indicamos que debe dirigirse a la EPS para que estos sean direccionados a EVEDISA, revisado el sistema no se evidencian entregas pendientes, por lo tanto, no estamos llamados a realizar la entrega.

I. HECHO SUPERADO FRENTE A LA ENTREGA DEL MEDICAMENTO AMIKACINA. Transcribe lo dicho en sentencia T-358 del 2014 por la Corte Constitucional sobre la materia.

II. FALTA DE LEGITIMIDAD POR PASIVA, FRENTE A LA ENTREGA DEL MEDICAMENTO LINEZOLID. En relación a lo anterior, es preciso enunciar jurisprudencia que ha desarrollado el subtítulo mencionado:

“Respecto de la legitimación por pasiva, se establece que la acción tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por el actuar de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley. En este contexto, según lo señalado de manera reiterada por la Corte, en lo que respecta a esta modalidad de legitimación, es necesario acreditar dos requisitos, por una parte, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo; y por la otra, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión”¹

PETICION Solicitamos a su despacho de manera cordial, se decrete desvinculación de EVE DISTRIBUCIONES SAS de la presente acción constitucional, por haberse



realizado la entrega del medicamento AMIKACINA, y no tener pendientes generados por el medicamento LINEZOLID como fue expuesto.

En atención a las pretensiones, sobre la solicitud de medida provisional respecto de autorizar entrega inmediata de los medicamentos requeridos por la accionante, se dio cumplimiento a la misma, en el sentido de entregar el medicamento que no requiere mipres, este debe ser autorizado por parte de LA EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S" y así la IPS EVEDISA, proceder a la entrega del mismo, hasta tanto el médico tratante no ordene la entrega del medicamento NO POS, y se realice la correspondiente autorización no será entregado por parte de EVEDISA.

Señala que la entidad es respetuosa y garante de la protección de bienes básicos de sus usuarios, es así como la Entidad Promotora de Salud SOS, siguiendo los lineamientos trazados por el profesional tratante respecto del diagnóstico que le aqueja a la paciente, se hace la entrega del medicamento AMIKACINA, y no tener pendientes generados por el medicamento LINEZOLID como fue expuesto. materializando su actuar, bajo la carencia actual del objeto, derivada de un hecho superado, generado por el cumplimiento taxativo de lo ordenado por el profesional tratante, para efectos de la protección de los bienes básicos tutelados por la accionante. En consecuencia, solicita que se declare la improcedencia de la acción de tutela.

Cumplido el trámite de rigor se procede a resolver la súplica constitucional conforme a las siguientes:

4. CONSIDERACIONES

4.1. DECISIONES SOBRE VALIDEZ Y EFICACIA DEL PROCESO.

4.1.1. Competencia:

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y del Decreto 2591 de 1991, artículo 37, reglamentado por el Decreto 1382 de 2000, artículo 1º, compilado en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, modificado por el Decreto 1983 de 2017 referentes a las reglas de reparto de la acción de tutela, en atención al lugar donde se produce la eventual vulneración de derechos y a la naturaleza jurídica de las entidades accionadas.



4.1.2. Eficacia del proceso:

En el presente caso se encuentran reunidos los requisitos señalados para emitir sentencia consistente en que la demanda se presentó en debida forma, la capacidad para ser partes, no se encuentra vicio o irregularidad capaz de nulificar la actuación. Adicionalmente la legitimación en la causa está demostrada para ambos pues la parte accionante está legitimada para impetrar la acción como presunto afectado con la actuación de la parte accionada y ésta a su vez se encuentra legitimada, por pasiva, como quiera que es la que presuntamente está afectando con su actuación los derechos reclamados por la parte accionante.

Por otra parte, la entidad que funge como demandada es de índole particular que presta los servicios públicos de salud y de seguridad social y que, en todo caso, forma parte del Sistema General de Seguridad Social, por lo que contra ella procede la acción de tutela.

4.2. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

El Tema a Decidir, en asuntos como el que nos ocupa, gira en torno a si ¿Procede la presente acción de tutela para amparar los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas y seguridad social de la señora LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO, quien es Paciente con diagnóstico de DERMATITIS NEUTROFÍLICA valorada en FVL donde se le prescribe la necesidad de los medicamentos AMIKACINA y LINEZOLID, los cuales se manifiesta no le han sido autorizados o suministrados por el respectivo prestador de la red de salud de la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD?

De igual manera establecer: ¿Si, debido a la condición de salud y grado de vulnerabilidad del accionante, procede concederle una atención integral para afrontar la enfermedad que padece?

4.3. TESIS QUE SOSTENDRÁ EL DESPACHO:

El Despacho sostendrá la tesis que, en el presente caso, **SI** es procedente la acción de tutela para amparar los derechos fundamentales a la salud y vida digna de la señora LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO, a quien si bien es cierto en cumplimiento de la medida provisional, se le ha brindado la entrega del medicamento AMIKACINA, se requiere del otro medicamento complementario, LINEZOLID prescrito también por el médico tratante, para el tratamiento completo de su enfermedad, y estando la entidad accionada en la obligación constitucional y



legal de prestarle a la actora, los servicios de salud que requiere conforme a la prescripción médica; de tal manera que dicha entidad debe proceder a autorizar dicho medicamento en los términos especificados y prescritos por el médico tratante, si es del caso, previo agotamiento del diligenciamiento del aplicativo MIPRES por parte del médico tratante adscrito a la IPS, trámite que no se convertirá en obstáculo para la prestación efectiva del servicio requerido, deberá la EPS accionada gestionar y coordinar para que se preste el servicio de salud de manera efectiva a la paciente.

4.4. PREMISAS QUE SOPORTAN LA TESIS DEL DESPACHO:

4.4.1. Normativas:

Son premisas normativas que apuntalan la tesis del juzgado, las que ha traído en su contestación, la Superintendencia Nacional de Salud, de las cuales este juzgado se apropia por ser acertadas para este caso, y además las siguientes:

1°. El preámbulo de la Constitución Política de Colombia establece que la Carta fue sancionada y promulgada con el fin de asegurar a los integrantes del Pueblo de Colombia unos derechos básicos entre los cuales se encuentran la vida, la justicia, la igualdad y el conocimiento dentro de un marco jurídico, democrático y participativo, garantizando un orden político, económico y social justo.

2°. Como principios fundamentales del Estado, la Carta Magna consagra, en su artículo 2:

*“Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y **garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución**; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.”.
(Subrayado y negrillas fuera de texto).

3°. Igualmente, se consagra el derecho a la salud, el cual está consagrado en el artículo 49 de la Carta Magna, el cual dice:



“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.”.

4°. La Constitución Nacional, expedida en el año 1991, trajo, como una forma subsidiaria de protección de los derechos fundamentales, la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la obra en cita, en el cual se señala que:

“(…) Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante el procedimiento preferente y sumario, por sí misma 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.

La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (...)”

5°. De acuerdo a la sentencia T-760 de 2008 emitida por la Honorable Corte



Constitucional, se elevó el derecho a salud, como derecho fundamental autónomo.

6°. La Corte Constitucional, ha señalado en sentencia T-178 de 2017 respecto a los servicios esenciales para sobrellevar un padecimiento y garantizar una vida en condiciones dignas.

En virtud del principio de integralidad del servicio de salud, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que el tratamiento que debe proporcionársele al enfermo no se reduce a obtener la curación. Este, debe estar encaminado a superar todas las afecciones que pongan en peligro la vida, la integridad y la dignidad de la persona, por tal razón se deben orientar todos los esfuerzos para que, de manera pronta, efectiva y eficaz reciba todos los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible. Al respecto, esta Corporación ha manifestado:

*“En este orden de ideas, el desconocimiento del derecho a la salud no se circunscribe únicamente a la constatación del peligro inminente de muerte, dado que su ámbito de protección se extiende a la prevención o solución de eventos en los cuales el contenido conceptual básico de los derechos fundamentales involucrados puede verse afectado, de esta forma, **no solo el mantenimiento de la vida**, previsto en el artículo 11 de la Constitución política, **se protege como fundamental, sino la materialización del derecho a la existencia en condiciones dignas**”* (Negrilla por fuera del texto).

“Lo anterior, obedece a que la enfermedad no solo debe tratarse desde el punto de vista médico sino desde una perspectiva integral, que abarca todos los elementos y tratamientos necesarios para optimizar las habilidades funcionales, mentales y sociales del paciente.

De esa manera, en aquellos casos en los que científicamente no se pueda obtener la recuperación del estado de salud del paciente por el complejo cuadro clínico que presenta, se debe propender, por todos los medios, por garantizar el nivel de vida más óptimo a través de la totalidad de los elementos y tratamientos que se encuentren disponibles, pues con ocasión de sus enfermedades son fácilmente expuestos a afrontar situaciones que atentan contra su dignidad humana, los cuales, aunque no persigan el completo y eficaz restablecimiento del paciente, sí resultan paliativos para sus difíciles condiciones, pues por medio de ellos se les brinda una calidad de vida con un mínimo de dignidad.

En ese sentido, el artículo 8° de la Ley 1751 de 2015 -Estatutaria de



Salud- estableció que los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. Así, en caso de existir duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.

*7.2. Conforme a lo expuesto, resulta claro que se deben suministrar todos los implementos, accesorios, servicios, insumos y tratamientos que requiera el paciente, **cuando por su insolvencia económica no pueda asumir su costo y con su falta, se vea expuesto a afrontar**, además de sus complejas enfermedades, una serie de situaciones que atentan contra su dignidad humana. Una actuación contraria desconoce los postulados constitucionales y los pronunciamientos de esta Corte en los que se ha indicado que no se debe prestar un servicio que permita la mera existencia de la persona, sino que, además, le asegure condiciones de dignidad a pesar de sus irreversibles padecimientos. Precisamente, la Corte ha precisado que “el derecho a la vida (...) implica el reconocimiento de la dignidad humana, es decir, no se trata de la mera existencia, sino de una existencia digna, en la cual se garanticen las condiciones que le permitan al ser humano desarrollar en la medida de lo posible sus facultades”.*

Pasando a las elaboraciones jurisprudenciales planteadas en torno a la garantía *ius fundamental* en comento, cabe destacar que reiteradamente la Corte Constitucional ha precisado que en el derecho a la salud confluyen dos dimensiones: es un derecho fundamental, y a la vez es un servicio público (Sentencia T-039 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

En virtud de su primera connotación, ha sostenido la Corte Constitucional, que la vía del amparo procede para proteger el derecho fundamental a la salud:

“En materia de amparo del derecho fundamental a la salud por vía de tutela una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y reglamentario orientadas a determinar cuáles son las prestaciones obligatorias en salud y a trazar las vías de acceso a la seguridad social, si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de



vulneración o haya sido conculcado.

Por tal motivo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante y enfática en afirmar que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), en el Plan de Atención Básica (PAB), en el Plan de Atención Complementaria (PAC) así como ante la no prestación de servicios relacionados con la obligaciones básicas definidas en la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, puede acudir directamente a la tutela para lograr su protección”¹.

La siguiente interrogante a resolver es ¿Qué sucede si el servicio de salud que se requiere no se encuentra en el POS? Al respecto, es ampliamente conocida la posición de la Corte Constitucional.

“De esta manera, las normas que reglan el acceso al servicio a la salud, esto es la Ley 100 de 1993 y sus preceptos reglamentarios no pueden desconocer los derechos constitucionales fundamentales de las personas ni el principio de dignidad humana, lo cual ocurre cuando las empresas promotoras de salud, aplicando de manera estricta dicha reglamentación, niegan la autorización de un procedimiento quirúrgico u omiten el suministro de medicamentos o elementos necesarios para mantener la vida, la integridad personal o un mejor funcionamiento del organismo, con el argumento de que no se encuentran incluidos en el plan obligatorio de salud”².

Frente a esa situación, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterante, señalando que procede la inaplicación de la reglamentación que excluye tales beneficios, cuando se cumplen varias condiciones, (i) que la falta del servicio amenace derechos constitucionales fundamentales a la vida o la integridad personal del paciente, (ii) que se trate de un servicio que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el P.O.S., (iii) que el paciente no pueda cubrir el costo del servicio requerido, (iv) que el medicamento haya sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S, a la que este afiliado el demandante³.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-016 de 2007

² Corte Constitucional, Sentencia T 378 de 2005.

³ ibídem



4.4.2. Premisas Fácticas Probadas:

Son premisas fácticas o de hecho probadas que soportan la tesis de esta instancia las siguientes:

1º. La accionante se encuentra afiliada a la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S" REGIMEN CONTRIBUTIVO como Cotizante activo, con diagnóstico "**DERMATITIS NEUTROFÍLICA**" y en la actualidad cuenta con 49 años de edad.

2º.- Que la accionante, ni su núcleo familiar en la actualidad no cuentan con medios económicos, suficientes para sufragar los gastos para comprar los medicamentos para continuar con el tratamiento necesario para su recuperación.

3º.- El médico tratante, adscrito a la EPS, le ordenó el tratamiento con los medicamentos AMIKACINA y LINEZOLID, indispensables para el mejoramiento de su padecimiento.

4º. Debido al alto costo de los medicamentos prescritos por el médico tratante la accionante no tiene como sufragar dichos gastos, medicamentos que la EPS debe autorizar para acceder a los mismos.

5º. En cumplimiento de la medida provisional ordenada por este juzgado, se acredita el suministro del medicamento AMIKACINA por parte del prestador EVE DISTRIBUCIONES S.A.S., la misma indica que para el medicamento LINEZOLID, por tratarse de un medicamento NO PBS, requiere de un código Mipres y OPS para que pueda ser entregado, lo cual se debe gestionar ante la EPS para su entrega.

4.5. CASO CONCRETO

Compete dilucidar en este caso si existe vulneración o amenaza al derecho fundamental a la salud, a la vida en condiciones dignas de la señora LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO, quien encuentra dificultad para gozar de sus derechos a plenitud, al no contar con el suministro de los medicamentos prescritos para el tratamiento de su enfermedad, ya que tienen un alto costo en el mercado. En primer lugar, habrá que analizar la procedibilidad de la presente acción instaurada.

4.5.1 Requisitos de Procedibilidad de la Acción.

Sobre la inmediatez. Teniendo en cuenta que la jurisprudencia de la Corte ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la



ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo, se tiene que en este caso, por la fecha desde la cual se entra a diagnosticar su estado de salud “DERMATITIS NEUTROFÍLICA”, esto es desde el mes de agosto de 2020 y que sus padecimientos y tratamientos se han extendido hasta la actualidad, en especial el requerimiento a la entrega de los medicamentos AMIKACINA Y LINEZOLID; entonces, se tiene que la vulneración o amenaza de sus derechos es muy cercana a la solicitud de tutela, ante ello esta judicatura considera que el tiempo es más que razonable para la interposición de la presente actuación tutelar.

Sobre la subsidiariedad. De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria y, en consecuencia, su procedencia se encuentra condicionada a que: *“(i) el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o (iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.”*⁴.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

En el presente caso, está claro que, aunque pudiera haber otro medio de defensa judicial, se presenta la excepción para este caso, en tanto que se trata de una persona que reclama una atención urgente, prioritaria y continua, pues de lo contrario se vería afectado o agravado su estado de salud, como en efecto viene ocurriendo por su diagnóstico de DERMATITIS NEUTROFÍLICA, hasta el punto que se consideró necesario acceder a la medida provisional solicitada, sumado a ello, está su limitada capacidad económica que le impide sufragar los medicamentos por su alto costo; de esta manera, someter a la accionante al mecanismo administrativo que tiene la Superintendencia de Salud no sería proporcionado, en ese sentido no existiría otro medio idóneo y eficaz mejor que la acción de tutela, se justifica su procedibilidad porque están en riesgo la salud y vida en condiciones dignas de la accionante y procede el amparo como mecanismo definitivo.

4.5.2. Análisis de los Derechos Vulnerados:

⁴ Artículo 86 de la Constitución Política. Ver sobre el particular sentencia T-847 de 2014 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva).



En forma preliminar se destaca la obligación que tienen las entidades promotoras de salud con sus afiliados de brindar un atención completa e integral, en casos como el presente, de agilizar la entrega de los medicamentos requeridos para su oportuno tratamiento y mejoramiento de su salud, medicamentos que han sido ordenados por el médico tratante en aras de mejorar su estado de salud.

Como quiera que inicialmente con la admisión de la demanda se concedió la media previa solicitada que era pertinente conforme el caso demandado, donde se ordenó a SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S" EPS autorice la entrega de los medicamentos AMIKACINA Y LINEZOLID, requeridos para el tratamiento de su patología "DERMATITIS NEUTROFÍLICA", de tal manera que se le pueda brindar la continuidad al tratamiento médico que se le viene siguiendo a la paciente. En este sentido, han ocurrido algunas actuaciones por parte de la accionada que han dado avance para que se le brinde la atención requerida al accionante. Se indica por parte de la prestadora, la entrega de uno de los medicamentos, pero se hace indispensable el tratamiento con los dos medicamentos prescritos por el médico tratante.

Teniendo en cuenta que a la paciente le están realizando tratamiento continuo debido a su patología, que conforme lo que diga el médico tratante puede ser que se le sigan disponiendo tratamientos en ese mismo sentido hasta su total recuperación y la necesidad de otro tipo de citas de control, exámenes y demás, exige que la medida que se dispuso como provisional, se disponga ahora como definitiva.

Es pertinente traer en primer lugar el diagnóstico y prescripción médica que obra en la historia clínica realizada en la IPS Fundación Valle de Lili y que indica lo siguiente:

"Historia Infectología

Fecha Registro: 04.08.2020

Responsable: VELEZ LONDONO, JUAN DIEGO

*Especialidad: INFECTOLOGIA "(...) En mi concepto su cuadro entonces es el de **una infección cutánea por Mycobacterium abscesos, desafortunadamente las pruebas de susceptibilidad lo muestran resistente a la claritromicina y Moxifloxacin**. (Negritas y subrayado del juzgado).*

En estos términos entonces le ordeno la combinación de Amikacina y linezolid. (Negritas y subrayado del juzgado).

Le explico que ambos medicamentos requieren un control frecuente de exámenes de laboratorio ya que los 2 tienen toxicidades significativas y el tiempo de



tratamiento para esta condición puede llegar a ser largo.

En estos términos le ordeno Amikacina 500 mg diarios intramusculares, linezolid 600 cada 12 horas y quisiera volverla a ver en 10 días con unos exámenes de control o antes si tiene algún problema.

Orden para próxima cita por Infectología en 10 días.

Orden de exámenes: Ast Transaminasa Glutámico Oxaloacética, Alt Transaminasa Glutamicopiruvica, Hemograma Completo (plaquetas y Volúmenes), Proteína C Reactiva (cuantitativa), Creatinina, Nitrógeno Ureico (bun).

Prescripción: Amikacina, Ampollas, 500 Mg, 1 Ampolla Diaria, 30 Días*

Linezolid, Tabletas, 600 Mg, 2 Tabletas Diarias, 30 Días. Diagnósticos de Infectología L989 – (Negrillas y subrayado del juzgado).

TRASTORNO DE LA PIEL Y DEL TEJIDO SUBCUTANEO, NO ESPECIFICADO”.

Al efecto, la accionada SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD manifiesta en su contestación expresamente que los medicamentos AMIKACINA y LINEZOLID son de acceso directo con su prestador EVEDISA y no requieren autorización por parte de la EPS por lo cual se realiza solicitud al prestador y refieren que están tramitando el abastecimiento de los medicamentos. Por su parte, la entidad EVEDISA que fue vinculada a este asunto y que dio respuesta a la acción, informa que el medicamento LINEZOLID, es NO PBS, que en consecuencia, requiere de un código MIPRES y OPS para que pueda ser entregado, de lo cual ya le comunicaron a la usuaria, y que requieren que estos sean direccionados a EVEDISA a través de la EPS o su prestador.

Se acredita que el medicamento AMIKACINA ya le ha sido suministrado a la usuaria por parte de EVE DISTRIBUCIONES S.A.S. -EVEDISA-, ante lo cual se pide aplicar la figura del hecho superado parcialmente por carencia actual de objeto frente a esa entrega del medicamento indicado; sin embargo, al tratarse de un tratamiento complementario que requiere de las dos medicinas, no se podría aplicar dicha figura en este caso.

En efecto, por la falta del suministro del medicamento LINEZOLID se encuentra clara vulneración del derecho fundamental a la salud y vida digna, toda vez que no existe coordinación entre la EPS y la entidad prestadora del servicio adscrita a su red, y se imponen obstáculos administrativos para el efectivo suministro del medicamento a la usuaria. Mientras la EPS indica que la medicina es de acceso directo y no requiere autorización, que por lo tanto la responsabilidad es del proveedor, la prestadora EVEDISA informa por su parte, lo contrario, que se requiere de un código MIPRES y OPS para que pueda ser entregado, y que le corresponde a la EPS.



Como se ha visto, frente a esa situación, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterante, señalando que procede la inaplicación de la reglamentación que excluye tales beneficios (PBS), siendo que en este preciso caso se cumplen con las condiciones que se exige para el efecto:

- (i) Que la falta del servicio amenace derechos constitucionales fundamentales a la vida o la integridad personal del paciente: Al respecto refiere la paciente que fue diagnosticada con Micobacteria Abscessus, y que por su complejidad y tratamiento dispendioso, bajo un análisis clínico le prescribieron los medicamentos AMIKACINA y LINEZOLID, los cuales desde su receta no le han sido entregados, describe además sus costos, los cuales considera elevados para su situación económica, puesto que no los puede costear. Que si bien, en este caso, por la medida provisional ordenada por este juzgado ya se le ha suministrado la AMIKACINA, requiere del otro medicamento complementario para una recuperación integral con la descripción y especificación que dio el médico tratante. Que si bien, el LINEZOLID no se le ha negado el suministro, si se le han impuesto obstáculos de índole administrativa, ante la controversia de si son o no del PBS. Esta situación indica sin duda que se están afectando los derechos fundamentales a la salud, integridad física y vida digna de la accionante, puesto que no ha podido acceder a la medicina prescrita por el médico tratante, todo lo cual está afectando su calidad de vida.
- (i) Que se trate de un servicio que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el P.B.S.: Al respecto, es claro lo que indica la historia de infectología de la paciente: *"...su cuadro entonces es el de una infección cutánea por Mycobacterium abscesos, desafortunadamente las pruebas de susceptibilidad lo muestran resistente a la claritromicina y Moxifloxacin. En estos términos entonces le ordeno la combinación de Amikacina y linezolid"*. Se trata entonces, de los medicamentos que se adaptan al caso, que cumplan con los análisis valorados por el médico tratante.
- (ii) Que el paciente no pueda cubrir el costo del servicio requerido: Claramente, en sus hechos 9º y 11º, la accionante manifiesta que económicamente dichos medicamentos no estarían a su alcance, porque no cuenta con los recursos necesarios, puesto que son de alto costo, que ha podido cubrir con dificultad mientras pudo; manifestación que no fue refutada por la entidad accionada.



- (iii) Que el medicamento haya sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S, a la que este afiliado el demandante. La historia clínica allegada con la demanda, claramente contiene el diagnóstico y la prescripción realizada por el médico especialista tratante.

Conforme lo antes expuesto, resulta imperativo conceder, la tutela por el derecho fundamental a la salud de la ciudadana, garantizando la plena prestación del servicio de salud, para el tratamiento que combina los dos medicamentos prescritos para el control de la patología de la piel que acusa, debiendo la EPS realizar de manera urgente gestiones necesarias tendientes a la autorización del suministro del medicamento LINEZOLID, requerido mientras dure el tratamiento, sin importar que estén dentro o fuera del Plan Básico de Salud que se encuentra vigente.

Por último, no se hace necesario de que el médico tratante adscrito a la IPS, determine la necesidad y/o pertinencia de la entrega de los referidos medicamentos, puesto que en la historia clínica ya se encuentra dicho concepto con la prueba realizada de susceptibilidad. Con respecto a realizar el **DILIGENCIAMIENTO DEL MIPRES** respectivo para adecuar su conducta de acuerdo a lo estipulado por la normatividad actual, se tiene que, de resultar estrictamente necesario, se agotará dicho trámite, para lo cual se requerirá a la respectiva IPS y a la accionante para que procedan de conformidad, teniendo en cuenta que los medicamentos, entre ellos, el LINEZOLID fue prescrito a través de orden suscrita por médico especialistas adscrito a la FUNDACIÓN VALLE DE LILI IPS.

Habiéndose realizado el intento del procedimiento MIPRES para la prescripción de servicios y tecnologías complementarios por parte del profesional de la salud tratante y siendo una herramienta ágil y efectiva que no requiere de autorizaciones ni trámites adicionales, se entregará la fórmula médica y/o el plan de manejo con un número de prescripción generado por el aplicativo, para que la EPS de forma inmediata direcciona a EVEDISA u otro prestador de su red de salud, la autorización de entrega pertinente en el sistema, quien igualmente, procederá de manera ágil y urgente al suministro de los referidos audífonos, tiempo que no podrá superar el término de ocho (8) días hábiles hasta la entrega final del medicamento.

No obstante, lo anterior, si hay falta de habilitación en el MIPRES que asevere el médico tratante respecto del insumo requerido u otro tipo de dificultad relacionada con ese trámite, no podrá el mismo convertirse en una barrera administrativa que imponga a la usuaria del servicio de salud obstáculos para acceder a los insumos



necesarios para conservar su salud. Puesto que la misma normatividad⁵ señala que es obligación de las EPS garantizar el suministro oportuno a través de la red de prestadores de los servicios y tecnologías en salud no financiadas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC prescritos por los profesionales de la salud.

“En ningún caso la prescripción de servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el plan de beneficios en salud con cargo a la UPC, podrá significar una barrera de acceso a los usuarios, bien sea por el diligenciamiento del aplicativo o por la prescripción realizada mediante el formulario que el Ministerio de Salud y Protección Social expida para tal fin”.

De manera prioritaria, como lo asevera la EPS, que el medicamento es de acceso directo y que no requiere de autorización, deberá comunicarse directamente con el prestador indicándole los fundamentos de ello y el requerimiento para que proceda con la entrega del medicamento sin necesidad de códigos y direccionamientos.

Se tiene entonces, que la falta de prestación del servicio de salud que requiere la accionante por parte de la E.P.S SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS a través de su red de prestadoras, va en desmedro de su salud y calidad de vida en condiciones dignas, desconociendo el trato digno que merece como ser humano la accionante, debiendo brindarle la atención con el suministro de los medicamentos para continuar con el tratamiento prescrito en los términos precisados por el médico tratante, en forma oportuna, sin menoscabo de los criterios de calidad, continuidad y oportunidad, éste último previsto en la Ley Estatutaria de la Salud -1751 de 2015-, que impone la prestación de los servicios de salud sin dilaciones (Art. 6), en procura de alcanzar una atención debida para el mejoramiento en la salud del paciente.

Vale decir, que si bien es cierto, actualmente nos hallamos frente a una pandemia mundial que puede afectar nuestra salud, también lo es que existe otras patologías de igual o mayor envergadura que también pueden afectar de forma decisiva la salud o calidad de vida de los usuarios, y de las cuales no se pueden desatender, por lo tanto, la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS, debe adoptar los mecanismos de protección y medidas de bioseguridad que le permitan a la paciente el uso de los servicios de salud, que no pongan en riesgo la vida de la misma, siguiendo las directrices que para el efecto ha realizado el Ministerio de Salud⁶, pues no obstante el confinamiento, se debe propender por una adecuada

⁵ **RESOLUCIÓN 1885 DE 2018**, Modificada por las Resoluciones 2966 de 2019, 1343 de 2019, 848 de 2019.

⁶ Ministerio de Salud y Protección Social. PLAN DE ACCIÓN PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD DURANTE LAS ETAPAS DE CONTENCIÓN Y MITIGACIÓN DE LA PANDEMIA POR



atención en los servicios de salud, en aras de tener una vida digna, un tratamiento integral en salud y preservar la vida de sus afiliados.

Como dice la entidad accionada, podría tratarse de un hecho superado, teniendo en cuenta que ésta ha venido cumpliendo con la atención en salud del paciente, no obstante, en cuanto a la entrega de uno de los medicamentos requiere un tipo de autorización, la entidad respondió o actuó por la mediación de una orden judicial para el efecto, y la entrega de un solo medicamento no cumple con el tratamiento indicado por el médico tratante, cuando resulta claro que éste le ordenó la **combinación** de Amikacina y linezolid, lo que evidencia que la falta de uno de ellos no logra que el tratamiento resulte efectivo para la recuperación de la paciente.

Y como quiera que ese cumplimiento se deriva de una orden de medida provisional, se hace necesario que se le garantice a la accionante, en adelante, la entrega de los medicamentos ordenados por el médico tratante para combatir la enfermedad "**DERMATITIS NEUTROFÍLICA**", de igual manera para el caso, la EPS deberá continuar con el tratamiento integral para la atención del paciente sobre ese específico padecimiento, en todos los servicios que ya los ha prescrito el médico tratante, puesto que, de la historia clínica se desprende que la prescripción de dicho medicamentos "*requieren un control frecuente de exámenes de laboratorio ya que los 2 tienen toxicidades significativas y el tiempo de tratamiento para esta condición puede llegar a ser largo... En estos términos le ordeno Amikacina 500 mg diarios intramusculares, linezolid 600 cada 12 horas y quisiera volverla a ver en 10 días con unos exámenes de control o antes si tiene algún problema*". Por otro lado, se le da órdenes de exámenes: *Ast Transaminasa Glutámico Oxaloacética, Alt Transaminasa Glutamicopiruvica, Hemograma Completo (plaquetas y Volúmenes), Proteína C Reactiva (cuantitativa), Creatinina, Nitrógeno Ureico (bun)*. En ese entendido, se deberá garantizar la continuidad del tratamiento de la paciente con los controles y exámenes que de ella se deriven para la patología "**DERMATITIS NEUTROFÍLICA**".

4.6. CONCLUSIÓN:

Por consiguiente y teniendo en cuenta que la **EPS** accionada está en la obligación constitucional y legal de prestarle a la usuaria, los servicios de salud que requiere conforme a su patología, en consecuencia, se **ORDENARA** a la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS**, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda, si el medicamento **LINEZOLID 600** es de acceso directo y que no requiere de autorización, como lo ha indicado, deberá

SARS-CoV-2 (COVID-19). Bogotá, marzo 31 de 2020.



comunicarse directamente con EVEDISA u otro prestador indicándole los fundamentos de ello y el requerimiento para que proceda con la entrega del medicamento sin necesidad de códigos y direccionamientos, haciendo el acompañamiento de la usuaria hasta su entrega efectiva.

En caso contrario, es decir, que sea necesario el direccionamiento a través del sistema MIPRES, deberá autorizar o mediar ante la IPS FUNDACIÓN VALLE DE LILI para que si es del caso, el mismo médico especialista de infectología proceda de conformidad ante el sistema MIPRES, de la prescripción que ya había realizado con respecto al medicamento *LINEZOLID 600* en el evento de no estar incluida en el PBS debe agotarse dicho procedimiento, si es del caso, con la presencia de la paciente **LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO**, agendando una cita prioritaria para el efecto, para que enseguida, la EPS proceda de conformidad, esto es que dentro de un término que no supere los ocho días luego del recibo de la fórmula médica con número de prescripción generado por el aplicativo, suministre a través de su red de prestadores de salud el mencionado medicamento requerido como complemento para el tratamiento de la accionante para preservar su salud y vida en condiciones dignas.

5 DECISIÓN:

Baste lo expuesto para que el **JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la Salud, Vida Digna y seguridad social, invocados por la señora **LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO** identificada con la C.C. No. 38.872.415, de acuerdo con los motivos expuestos en la parte considerativa.

SEGUNDO: ORDENAR a **LA E.P.S SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S" REGIMEN CONTRIBUTIVO**, a través de su representante legal y/o quien haga sus veces que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda, si el medicamento *LINEZOLID 600* es de acceso directo y que no requiere de autorización, como lo ha indicado, deberá intermediar y comunicarse directamente con el prestador **EVE DISTRIBUCIONES S.A.S. -EVEDISA**. u otro prestador de su red, indicándole los fundamentos de ello y el requerimiento para que proceda con la entrega del medicamento sin necesidad de códigos y direccionamientos, haciendo el acompañamiento de la usuaria hasta su entrega efectiva.



Que en caso contrario, es decir, que sea necesario el direccionamiento a través del sistema MIPRES, deberá dentro de ese mismo término, autorizar o mediar ante la IPS FUNDACIÓN VALLE DE LILI para que si es del caso, el mismo médico especialista de infectología tratante, proceda de conformidad ante el sistema MIPRES, sobre la prescripción que ya había realizado con respecto al medicamento **LINEZOLID 600** en el evento de no estar incluida en el PBS, pues, debe agotarse dicho procedimiento, si es del caso, con la presencia de la paciente **LAURA VICTORIA VILLAMUEZ ARANGO**, agendando una cita prioritaria para el efecto, para que enseguida, la EPS proceda de conformidad, esto es que dentro de un término que no supere los ocho (8) días luego del recibo de la fórmula médica con número de prescripción generado por el aplicativo, suministre a través de su red de prestadores de salud el mencionado medicamento requerido como complemento para el tratamiento de la accionante de su patología “**DERMATITIS NEUTROFÍLICA**”, y que pueda preservar su salud y vida en condiciones dignas.

TERCERO: PREVENIR a la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD “S.O.S” REGIMEN CONTRIBUTIVO**, a través de su representante legal y/o quien haga sus veces, que a fin de que en adelante cumpla con el deber de informar al usuario del servicio, sobre las alternativas que tiene para obtener la atención requerida, acorde a lo establecido en el artículo 61 del Decreto 806 de 1998, indicando los procedimientos a seguir en cada una de las eventualidades en las que pueda encontrarse el usuario. Que no puede desentenderse de la garantía de la prestación del servicio de salud que ha contratado con prestadores de su red de salud.

CUARTO: NOTIFÍQUESE en legal forma la presente decisión, de conformidad con los artículos 30 y 31 del Decreto 2591 de 1991, contra la que procede el recurso de impugnación sin perjuicio de su cumplimiento inmediato, y en caso de no ser impugnado remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Alba Mónica/Wmbn.

Firmado Por:

WILSON MANUEL BENAVIDES NARVAEZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 001 CIVIL MUNICIPAL BUGA



Rama Judicial
Juzgado Primero Civil Municipal de Guadalajara de Buga
República de Colombia

Rad. 2020-00231

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:

d2eeca3877d38935f16b0326b6b2c26f1e4e7ad04b3cc0e807b0ebb2f650aef

Documento generado en 08/10/2020 08:23:05 p.m.