



**JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL
DE GUATAQUI CUNDINAMARCA**
jprmpalguataqui@cendoj.ramajudicial.gov.co

REF: ACCION DE TUTELA No. 2022 – 00023
ACCIONANTE. EDY LAGUNA SANCHEZ
ACCIONADO. ECOOPSOS EPS-S.

Guataquí, Cund., Diecinueve (19) de abril dos mil veintidós (2022).

I. ASUNTO POR TRATAR:

Decide el Despacho en primera instancia, la acción de tutela promovida por la señora **EDY LAGUNA SANCHEZ** contra ECOOPSOS EPS-S.

II. LA ACCION INSTAURADA:

Solicita la accionante se tutele el derecho fundamental a la salud y en consecuencia se ordene a ECOOPSOS EPSS, la entrega del medicamento REGORAFENIB 400 MG/ 1U.- en cantidad de 252 tabletas.

Señaló que la señora EDY LAGUNA SANCHEZ, desde hace más de cinco años fue diagnosticada con cáncer de colón (colon –ovario) y por ello sus quebrantos de salud han sido permanentes requiriendo intervenciones quirúrgicas y tratamientos de quimioterapia.

Que desde que fue diagnosticada, las dilaciones por parte de la EPS Ecoopsos para la autorización del tratamiento y entrega de medicamentos ha sido constante y por ello ha tenido que interponer con antelación acciones de tutela.

Que el 01 de febrero de 2022 fue atendida en la clínica San Diego- centro de investigaciones Oncológicas de Bogotá, el especialista le ordenó inició de tratamiento con REGORAFENIB 400 MG/ 1U, en cantidad de 4 tabletas diarias por 63 días, sin que a la fecha haya sido posible la autorización y entrega efectiva del medicamento.

Que por los padecimientos la señora EDY LAGUNA fue hospitalizada en el mes de marzo por un término de 8 días en una clínica de Bogotá sin que ello causara preocupación en las directivas de la EPS a fin de entregar el medicamento.

III. PRONUNCIAMIENTO DE LAS ACCIONADAS :

La accionada fue notificada legalmente, sin embargo, guardó absoluto silencio.

IV. DE LAS PRUEBAS :

Pruebas relevantes allegadas en fotocopia:

- a.- Historia clínica de la accionante MARIA RAMOS RAMIREZ.
- b.- Orden médica.

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1.- Competencia.

El Juzgado Promiscuo Municipal es competente para decidir en primera instancia la presente acción de tutela de conformidad a las previsiones establecidas en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991.

2. - Problema jurídico.

La Acción de Tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de nuestra Carta Magna como una alternativa para la protección y aplicación de los derechos fundamentales.

Allí se indicó : “ toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo tiempo y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública .

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3.- El derecho fundamental a la salud. Reiteración de Jurisprudencia.

De acuerdo con el artículo 49 de la Constitución Política de 1991 la atención en salud tiene una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho constitucional y por otro en un servicio público de carácter esencial. Por tal razón, le corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar su prestación en observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad y, en cumplimiento de los fines que le son propios.

Al respecto ha dispuesto la Corte: *“El derecho a la salud es un derecho que protege múltiples ámbitos de la vida humana, desde diferentes perspectivas. Es un derecho complejo, tanto por su concepción, como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad en general. La complejidad de este derecho, implica que la plena garantía del goce efectivo del mismo, está supeditada en parte a los recursos materiales e institucionales disponibles.*

Recientemente la Corte se refirió a las limitaciones de carácter presupuestal que al respecto existen en el orden nacional: “[e]n un escenario como el colombiano caracterizado por la escasez de recursos, en virtud de la aplicación de los principios de equidad, de solidaridad, de subsidiariedad y de eficiencia, le corresponde al Estado y a los particulares que obran en su nombre, diseñar estrategias con el propósito de conferirle primacía a la garantía de efectividad de los derechos de las personas más necesitadas por cuanto ellas y ellos carecen, por lo general, de los medios indispensables para hacer viable la realización de sus propios proyectos de vida en condiciones de dignidad”

Ahora bien, la jurisprudencia en un principio, entendió que el derecho a la salud no era un derecho fundamental autónomo sino en la medida en que *“se concretara en una garantía subjetiva”* es decir, cuando al ciudadano se le negaba el derecho a recibir la atención en salud definida en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado y sus normas complementarias o, cuando en aplicación de la tesis de la *conexidad* se evidenciaba que su no

protección a través del mecanismo de tutela acarreaba a su vez el desconocimiento de un derecho fundamental como la vida o la integridad personal.

Y ello se entendió así porque, tradicionalmente en el ordenamiento jurídico colombiano se hacía la distinción entre derechos civiles y políticos –derechos fundamentales-, por una parte, y derechos sociales, económicos y culturales de contenido prestacional –derechos de segunda generación- para cuya realización es necesario de una acción legislativa o administrativa para lograr su efectivo cumplimiento. Frente a los primeros, la protección a través del mecanismo de tutela operaba de manera directa mientras que frente a los segundos era necesario que el peticionario entrara a demostrar que la vulneración de ese derecho -de segunda generación- conllevaba a su vez el desconocimiento de un derecho fundamental.

Así las cosas, con anterioridad para obtener la protección directa del derecho a la salud era necesario, (i) que la prestación negada se encontrara incluida dentro del Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud o el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado ó (ii) que el desconocimiento de ese derecho constitucional impidiera el goce efectivo de un derecho fundamental, como la vida o integridad personal. Con todo, la jurisprudencia de esta Corte, también, señaló que el derecho a la salud era tutelable *“en aquellas situaciones en las cuales se afecte de manera directa y grave el mínimo vital necesario para el desempeño físico y social en condiciones normales”* en virtud del *“principio de igualdad en una sociedad”*.

Ahora bien, en su afán de proteger y garantizar los derechos constitucionales de todos los habitantes del territorio nacional, la jurisprudencia constitucional replanteó las subreglas mencionadas y precisó el alcance del derecho a la salud. Así, haciendo una relación entre derecho fundamental y dignidad humana llegó a la conclusión de que *“será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”* pues, *“uno de los elementos centrales que le da sentido al uso de la expresión “derechos fundamentales” es el concepto de “dignidad humana”, el cual ha de ser apreciado en el contexto en que se encuentra cada persona”*.

Con base en ello, la Corporación en sus más recientes pronunciamientos consideró “artificial” tener que acudir a la tesis de la *“conexidad”* para poder darle protección directa al derecho a la salud y estimó que *“la fundamentalidad de los derechos no depende - ni puede depender - de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica. Los derechos todos son fundamentales pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar*

democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución. Estos valores consignados en normas jurídicas con efectos vinculantes marcan las fronteras materiales más allá de las cuales no puede ir la acción estatal sin incurrir en una actuación arbitraria (obligaciones estatales de orden negativo o de abstención). Significan, de modo simultáneo, admitir que en el Estado social y democrático de derecho no todas las personas gozan de las mismas oportunidades ni disponen de los medios - económicos y educativos - indispensables que les permitan elegir con libertad aquello que tienen razones para valorar. De ahí el matiz activo del papel del Estado en la consecución de un mayor grado de libertad, en especial, a favor de aquellas personas ubicadas en una situación de desventaja social, económica y educativa. Por ello, también la necesidad de compensar los profundos desequilibrios en relación con las condiciones de partida mediante una acción estatal eficaz (obligaciones estatales de carácter positivo o de acción).”

A su vez, también precisó que en el derecho fundamental a la salud “su connotación prestacional obliga al Estado a racionalizar la asignación de inversión suficiente para que su garantía tenga un alcance integral, frente a la necesidad de sostenimiento que tiene también la garantía de otros derechos dentro de un contexto de recursos escasos. Que ello sea así, no despoja al derecho a la salud de su carácter fundamental, de modo que insistimos: resulta equivocado hacer depender la fundamentalidad de un derecho de si su contenido es o no prestacional y, en tal sentido, condicionar su protección por medio de la acción de tutela a demostrar la relación inescindible entre el derecho a la salud - supuestamente no fundamental - con el derecho a la vida u otro derecho fundamental - supuestamente no prestacional-.”

Y, en sentencia T-760 de 2008 se señaló:

“Así pues, la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud “en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal” para pasar a proteger el derecho “fundamental autónomo a la salud. Para la jurisprudencia constitucional “(...) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud.”

Por consiguiente, la Corte amplió el espectro de protección del derecho a la salud sin despojarlo de su carácter de servicio público esencial y derecho prestacional,

enfatisando, eso sí, en su condición de derecho fundamental. Por consiguiente, cuando quiera que las instancias políticas o administrativas competentes sean omisivas o renuentes en implementar las medidas necesarias para orientar la realización de estos derechos en la práctica, a través de la vía de tutela el juez puede disponer su efectividad, dada su fundamentalidad, más aún cuando las autoridades desconocen la relación existente entre la posibilidad de llevar una vida digna y la falta de protección de los derechos fundamentales.

4.- Caso en concreto.

Sea lo primero advertir que la acción de tutela impetrada por la señora **EDY LAGUNA SANCHEZ**, es procedente en la medida en que se trata de la salud de una persona que requiere una atención prioritaria para corregir las anomalías que padece, por ello el amparo constitucional resulta procesalmente viable, pues supondría una carga desproporcionada para el usuario remitir el asunto ante la Superintendencia Nacional de Salud, máxime cuando, dicho procedimiento aún no tiene una segunda instancia reglamentada.

Por lo demás, la señora **EDY LAGUNA SANCHEZ**, se halla legitimada para formular la acción de tutela, toda vez que busca proteger su derecho fundamental a la salud y a la vida en condiciones dignas. De allí que sea claro que se cumple con el requisito de legitimación por activa.

Por otra parte, en cuanto a ECOOPSOS EPS-S, también resulta innegable que, para este momento, son las responsables de atender la **salud integral** de la accionante y que un médico adscrito a ella, ordenó los medicamentos del cual demanda su entrega. Así las cosas, no cabe duda de que se trata de un particular encargado de la prestación de un servicio público, frente al cual se predica la legitimación por pasiva, en los términos del artículo 86 del texto Superior.

En cuanto al cumplimiento del requisito de inmediatez, también se encuentra acreditado que la demandante obró con premura tras la negativa de la EPS en autorizar y entregar los medicamentos ordenados por su médico tratante, pues solo han pasado dos meses desde que fueron ordenados al momento de interponer la presente acción constitucional.

Ahora bien, respecto al asunto de fondo, fácilmente se puede pregonar sin discusión alguna, que a la señora **EDY LAGUNA SANCHEZ** le fueron y le siguen vulnerando

sus derechos fundamentales a la salud y la vida invocados en la acción constitucional.

Se encuentra acreditado de manera irrefutable el paupérrimo estado de salud por el que se encuentra atravesando la accionante **EDY LAGUNA SANCHEZ**, con ocasión a las anomalías que presenta (TUMOR MALIGNO DEL RECTO), tal como lo acredita la documentación allegada para tal efecto.

Que su médico tratante adscrito al centro de investigaciones oncológicas clínica san diego ciosad S.A.S. de Bogotá, desde el mes de febrero de 2022, le ordenó el medicamento REGORAFENIB 40 MG/ 1U TABLETAS DE LIBERACION NO MODIFICADA, dosis 160 miligramos, para un tratamiento de 63 días, en cantidad total de 252 tabletas, sin que a la fecha de proferirse esta decisión, más de dos meses, haya sido posible obtener la autorización y entrega de los medicamentos que con urgencia requiere.

Ello demuestra una prolongación injustificada en la autorización y entrega de los medicamentos que la accionante requiere, una negación absoluta a los derechos fundamentales invocados por la señora **EDY LAGUNA SANCHEZ**, un desconocimiento total de ECOOPSOS EPS-S a sus deberes legales, al abstenerse de autorizar y entregar los medicamentos incluido en el plan obligatorio de Salud que requiere con urgencia la demandante para aminorar sus dolencias y ante todo, ordenados por su galeno especialista, haciendo eco lo anterior, en la afectación directa de los derechos constitucionales a la salud integral, la vida, integridad personal y la dignidad humana de la accionante.

Han pasado mas de setenta **(70)** días, desde el momento en que fue expedida la orden a la accionante para la entrega de los medicamentos que a través de esta acción constitucional implora, sin que la accionada se conduelan con los padecimientos por los que la señora **EDY LAGUNA SANCHEZ** está atravesando, ni por su condición de persona en condiciones de indefensión y vulnerabilidad, que por ello se encuentra con una protección constitucional reforzada, lo cual hace mayor la protección que requiere la demandante.

Ello es mas que suficiente para pregonar la vulneración efectiva a los constitucionales derechos de la accionante y por consiguiente se tutelará el derecho fundamental a la salud, a la vida y dignidad humana de la señora **EDY LAGUNA SANCHEZ** y como consecuencia de lo anterior se **ORDENARA** a ECOOPSOS

EPS-S, para que en el término improrrogable de 48 horas siguientes a la notificación de esta determinación, si aún no lo ha hecho, disponga la autorización y entrega en la residencia de la accionante del medicamento medicamento REGORAFENIB 40 MG/1U TABLETAS DE LIBERACION NO MODIFICADA, dosis 160 miligramos, para un tratamiento de 63 días, en cantidad total de 252 tabletas, que requiere la accionante y ordenados por su médico especialista desde el mes de febrero de 2022, además de los tratamientos médicos , quirúrgicos y medicamentos que en el futuro se le ordenen en razón de sus dolencias.

Otra decisión:

Ante el sistemático incumplimiento de sus deberes de ECOOPSOS EPS-S, como entidad prestadora de salud para con los usuarios del sistema de seguridad social, se ordenará compulsar copias ante la Superintendencia Nacional de Salud a fin de que inicien las investigaciones que sean del caso e impongan las sanciones que legalmente correspondan.

VI. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, El Juzgado Promiscuo Municipal de Guataquí, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E .

PRIMERO.- TUTELAR el derecho fundamental a la salud, a la vida y dignidad humana de la señora **EDY LAGUNA SANCHEZ** y como consecuencia de lo anterior se **ORDENA** a ECOOPSOS EPS-S para que en el término improrrogable de 48 horas contados a partir de la comunicación de esta determinación, si aún no lo ha hecho, disponga la autorización y entrega en la residencia de la accionante del medicamento REGORAFENIB 40 MG/1U TABLETAS DE LIBERACION NO MODIFICADA, dosis 160 miligramos, para un tratamiento de 63 días, en cantidad total de 252 tabletas, ordenados por su medico especialista **desde el mes de febrero de 2022**, además de los tratamientos médicos, quirúrgicos y medicamentos que en el futuro se le ordenen en razón de sus dolencias.

SEGUNDO : Por Secretaria, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO : Compulsar copias ante la Superintendencia de Salud, para que se investiguen a la accionada, tal como se indicó en el acápite de otras decisiones.

CUARTO : En caso de no ser impugnado el presente fallo, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

QUINTO : Contra la presente determinación procede el recurso de apelación, el cual deberá ser propuesto dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación a través del correo institucional del Juzgado.,

NOTIFÍQUESE,

EL JUEZ



JULIAN GABRIEL MARTINEZ ARIAS