

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO No.: 110013103038-2021-00322-00

ACCIONANTE: ORLEY GARZÓN RAMÍREZ agente oficioso de la señora ROSALBA RAMÍREZ DE RAMÍREZ

ACCIONADOS: NUEVA EPS y CRYOGAS – GASES INDUSTRIALES DE COLOMBIA.

ACCION DE TUTELA - PRIMERA INSTANCIA

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada por ORLEY GARZÓN RAMÍREZ como agente oficioso de su señora madre ROSALBA RAMÍREZ DE RAMÍREZ identificada con la cédula de ciudadanía 26.611.349 en contra de la NUEVA EPS y CRYOGAS – GASES INDUSTRIALES DE COLOMBIA, con el fin de que se le protejan sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, al mínimo vital y a la seguridad social.

PETICIÓN Y FUNDAMENTOS

Para la protección del mencionado derecho, la accionante solicita:

"PRIMERA: Con el fin de garantizarle y restablecerle a mi madre el derecho fundamental a la vida, a la salud, al mínimo vital, a la seguridad social, entre otros. Respetuosamente solicito al Juez de la República, ordenar a las NUEVA EPS y a CRYOGAS, que en el término máximo de (48) Cuarenta y ocho horas siguientes a partir de la Notificación del fallo de primera instancia, proceda a autorizar el uso y suministro permanente de la bala de oxígeno portátil para el transporte de mi señora madre ROSALBA RAMIREZ DE RAMIREZ, así como, las recargar que sean necesarias por su cuidado, ya que su vida depende del oxígeno permanente

SEGUNDO: Solicito respetuosamente a su señoría hacer uso de sus facultades constitucionales y legales, a fin de ordenar a las accionadas acceder a las peticiones indicadas, para garantizarle los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social, entre otros de la accionante."

Las anteriores pretensiones se fundan en los hechos que se compendian así:

Manifiesta el accionante que su señora madre la señora Rosalba Ramírez de Ramírez, es un paciente crónico pulmonar con diagnostico general ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA CRÓNICA (EPOC CRÓNICO), igualmente con un cuadro clínico de hipertensión, osteoporosis, deformación cervical, entre otros. Por tanto no puede desplazarse con facilidad y mucho menos sin oxígeno.

Aduce que CRYOGAS le indicó que debe solicitar con anticipación el préstamo de bala portátil de oxígeno. Situación que en el caso de su señora madre y de cualquier

PROCESO No.: 110013103038-2021-00322-00

DEMANDANTE: ORLEY GARZÓN RAMÍREZ como agente oficioso
de la señora ROSALBA RAMÍREZ DE RAMÍREZ

DEMANDANDO: NUEVA E.P.S. y CRYOGAS – GASES INDUSTRIALES DE COLOMBIA

ACCION DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

paciente que depende de oxígeno es imposible al atender cualquier urgencia médica, además que la señora Rosalba Ramírez es dependiente de oxígeno desde hace aproximadamente seis años las veinticuatro horas, fue sometida a operación de pulmones hace aproximadamente cinco años, empezó la hospitalización en cuidados intensivos durante veinticinco días aproximadamente, permaneciendo hospitalizada con traqueotomía durante los últimos tres años y medio (3.5), en la clínica VITALEN y SEP de la ciudad de Bogotá, llegando inicialmente a la clínica VITALEN con ventilación mecánica, luego fue trasladada a la clínica SEP, de donde salió bajo un cuidado especial. Entre ellos oxígeno permanente, ya que puede respirar por si sola.

De la clínica Sociedad de Enfermeras Profesionales el 19 de julio tuvo salida después de tres años y medio de estar hospitalizada, de la cual sale con una serie de medicamentos y con oxígeno formulado y autorizado así "PAQUETE INTEGRAL DE SUMINISTRO DE OXIGENO MEDICINAL MENSUAL (EN CILINDROS Y/O CONCENTRADOR) CON PORTATIL PERMANENTE".

La empresa que suministra o provee el oxígeno es CRYOGAS, quien informa a través de sus empleados que no deja la bala portátil de oxígeno, y por tanto, no hay recarga de la misma, porque al momento de ir a recargar no la devuelven y no hay recarga.

TRÁMITE

Repartida la presente acción a este Despacho Judicial, mediante proveído del 12 de agosto del presente año, se admitió, concediéndose la medida provisional y ordenándose comunicar a las accionadas la existencia del trámite, igualmente, se dispuso a solicitarles que en el término de un (1) día se pronunciaran sobre los hechos de esta tutela y de considerarlo procedente, realizaran un informe de los antecedentes del asunto y aportaran los documentos que consideraran necesarios para la resolución de esta acción.

En desarrollo del citado proveído, se notificó vía correo electrónico en la misma fecha,

CONTESTACIÓN

LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, dentro de la oportunidad legal, indicó qué, en lo que respecta a la prestación de servicios de salud, es función de la EPS, por lo que la vulneración a derechos se produciría por una omisión no atribuible a esa entidad, fundamentando una clara legitimación en la causa por pasiva. Además que esa entidad ya transfirió a las EPS, un presupuesto máximo con la finalidad de suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y asegurar la

ACCION DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

disponibilidad de estos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

Solicita sea negado el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES, como quiera que los derechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, por lo que solicita la desvinculación de la presente.

EL MINISTERIO DE SALUD, en su contestación indicó, que no ha vulnerado, ni amenazado los derechos de la señora Rosalba Ramírez de Ramírez, que el Ministerio no tiene dentro de sus funciones y competencias, la prestación de servicios médicos, ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, por lo que además desconocen los antecedentes que originaron los hechos narrados, así mismo solicitó su desvinculación de la acción y se conmine a la E.P.S. a la adecuada prestación del servicio de salud.

CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo que refiere el presente expediente debe determinarse sí la NUEVA EPS y CRYOGAS – GASES INDUSTRIALES DE COLOMBIA han violado el derecho a la vida, a la salud, al mínimo vital, a la seguridad social de la señora ROSALBA RAMÍREZ DE RAMÍREZ por negar el suministro de ""PAQUETE INTEGRAL DE SUMINISTRO DE OXIGENO MEDICINAL MENSUAL (EN CILINDROS Y/O CONCENTRADOR) CON PORTATIL PERMANENTE", ordenado por su médico tratante

Si la acción de tutela fue consagrada en el ordenamiento constitucional con el claro propósito de garantizar la protección de los derechos constitucionales fundamentales y de asegurar su efectiva protección y aplicación frente a eventuales violaciones o amenazas por el ejercicio arbitrario o extralimitado de la función pública o por la acción de los particulares, es claro entonces, que a través de ella resulta posible la reclamación de la defensa de los derechos que han sido desconocidos por la acción u omisión de las autoridades públicas o conculcados por la actividad de los particulares encargados de la prestación de un servicio público o que afecte gravemente el interés colectivo o respecto de quienes el solicitante se halle en condiciones de subordinación o indefensión, en las circunstancias establecidas por la ley.

En atención a que se pretende con esta, sea protegido el derecho fundamental a la salud, resulta necesario realizar las siguientes precisiones.

ACCION DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

El artículo 49 de la Constitución Nacional consagra el derecho a la salud que tienen todos los habitantes en el territorio nacional y el deber del Estado de atenderlo, previendo lo necesario para que su prestación sea eficiente y generalizada.

Ha indicado la Corte Constitucional que el derecho a la salud es un derecho fundamental en sí mismo, pues resulta esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas, además como servicio público esencial obligatorio el cual debe prestarse en de manera oportuna, eficaz y con calidad.

Y para cumplir con la finalidad antes descrita, las entidades promotoras de salud tienen a cargo no solo la obligación de prestar el servicio de salud sino además el suministro de los medicamentos de manera pronta y oportuna, pues de lo contrario se desconoce los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud de los pacientes.

En cuanto a los conceptos de integralidad y continuidad del servicio de salud, la Corte Constitucional se refirió en la Sentencia T-576 de 2008 así:

"(...) se distinguen dos perspectivas desde las cuales la Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integridad de la garantía del derecho a la salud. Una, relativa a la integralidad del concepto mismo de salud, que llama la atención sobre las distintas dimensiones que proyectan las necesidades de las personas en materia de salud, valga decir, requerimientos de orden preventivo, educativo, informativo, fisiológico, psicológico, emocional, social, para nombrar sólo algunos aspectos. La otra perspectiva, se encamina a destacar la necesidad de proteger el derecho constitucional a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de modo efectivo. Esto es, el compendio de prestaciones orientadas a asegurar que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación de enfermedad particular de un(a) paciente."

De conformidad con el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, una de características del derecho fundamental a la salud es la continuidad, la cual consiste en que "[l]as personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua." Adicionalmente, la continuidad implica que "[u]na vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas".

Así las cosas, no basta con la prestación de los servicios en salud en una institución hospitalaria, sino que además cuando culmina la misma o se requiere de otros servicios y medicamentos, como el suministro de medicamentos debe ser atendida de manera oportuna y sin dilación pues la interrupción o la mora ponen en peligro la salud pudiéndose recurrir a la acción de tutela cuando se perturba su núcleo esencial y ello genere la posibilidad de desmejorar la calidad de vida y salud de la persona.

La Corte Constitucional en Sentencia T-098 de 2016 en cuanto al suministro oportuno de medicamentos indicó:

"El derecho a la salud está consagrado en el artículo 49 Superior, y ha sido interpretado como una prerrogativa que protege múltiples ámbitos, tales como la vida, la dignidad humana y la seguridad social, entre otros.

PROCESO No.: 110013103038-2021-00322-00

DEMANDANTE: ORLEY GARZÓN RAMÍREZ como agente oficioso
de la señora ROSALBA RAMÍREZ DE RAMÍREZ

DEMANDANDO: NUEVA E.P.S. y CRYOGAS – GASES INDUSTRIALES DE COLOMBIA

ACCION DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

En cumplimiento del mandato mencionado, el Congreso profirió la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la cual regula el derecho fundamental a la salud en sus dos facetas: como derecho y como servicio público. Así, de un lado, se consagró como un derecho fundamental autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, y de otro, como servicio público esencial obligatorio que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud, cuya ejecución se realiza bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.

Esta Corporación ha reconocido que el suministro de medicamentos es una de las obligaciones que deben cumplir las entidades prestadoras del servicio de salud, para lo cual deben observar los principios de oportunidad y eficiencia. Respecto de este último, en la **sentencia T-531 de 2009**, se estableció que la prestación eficiente "(...) implica que los trámites administrativos a los que está sujeto el paciente sean razonables, no demoren excesivamente el acceso y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir; lo cual incluye por ejemplo, el acceso a los medicamentos en las IPS correspondientes a los domicilios de los usuarios, la agilización en los trámites de traslado entre IPS's (sic) para la continuación de los tratamientos médicos de los pacientes, la disposición diligente de los servicios en las diferentes IPS, entre muchos otros." (Subrayas fuera del texto)

En este orden de ideas, la Corte reconoce que la dilación injustificada en el suministro de medicamentos, por lo general implica que el tratamiento ordenado al paciente se suspenda o no se inicie de manera oportuna y en esa medida se vulneran los derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal, a la dignidad humana y a la vida del usuario. Por ello, la entrega tardía o inoportuna de los medicamentos desconoce los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud.

Bajo esta perspectiva, los derechos de los usuarios se vulneran cuando existen obstáculos o barreras injustificadas, que impiden al paciente acceder a los servicios de salud o al suministro de los medicamentos. Así, este Tribunal ha dicho que se vulnera el derecho a la salud cuando se reconoce el suministro de los medicamentos en una ciudad diferente a la del domicilio del paciente y éste no tiene las condiciones para trasladarse, bien sea por falta de recursos económicos o porque su estado físico no se lo permite

En adición a lo anterior, cabe resaltar que la obligación de entrega de medicamentos de forma oportuna y eficiente ha sido objeto de desarrollo normativo. Según el artículo 131 del Decreto-Ley 019 de 2012:

"Las Entidades Promotoras de Salud tendrán la obligación de establecer un procedimiento de suministro de medicamentos cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados, a través del cual se asegure la entrega completa e inmediata de los mismos.

En el evento excepcional en que esta entrega no pueda hacerse completa en el momento que se reclamen los medicamentos, las EPS deberán disponer del mecanismo para que en un lapso no mayor a 48 horas se coordine y garantice su entrega en el lugar de residencia o trabajo si el afiliado así lo autoriza."

En consecuencia, es claro que tanto la jurisprudencia constitucional como la normativa que regula la materia, reconocen que una de las obligaciones correlativas al derecho fundamental a la salud, es el suministro de los medicamentos de manera oportuna, eficiente, integral y continua, con el fin de eliminar barreras que impidan su acceso".

En el presente asunto, se observa de las pruebas allegadas con la solicitud de tutela, que la accionante aporta las órdenes y fórmulas medicas que le fueron expedidas por sus médicos tratantes en la Sociedad de Enfermeras Profesionales el 15 de julio, evidenciándose un claro incumplimiento en la prestación del servicio por parte de CRYOGAS ante la negativa de suministrar de manera permanente la bala de oxígeno portátil, sin justificación alguna máxime cuando no presentó contestación frente a los

PROCESO No.: 110013103038-2021-00322-00

DEMANDANTE: ORLEY GARZÓN RAMÍREZ como agente oficioso
de la señora ROSALBA RAMÍREZ DE RAMÍREZ

DEMANDANDO: NUEVA E.P.S. y CRYOGAS – GASES INDUSTRIALES DE COLOMBIA

ACCION DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

hechos que dieron lugar a la presente acción, por lo cual se deberán tener por ciertos, así como la NUEVA EPS, quien no contestó dentro del término.

Por tanto es claro que es indispensable el suministro de oxígeno permanente a la señora ROSALBA RAMÍREZ DE RAMÍREZ y que requiere para recuperar su salud, por lo que no resulta de recibo, excusar tal obligación por parte de CRYOGAS, quien ante su negativa atenta contra la especial protección de los derechos fundamentales que le asisten a la accionante.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que la prestación del servicio a la salud deberá ser proporcionado de manera integral y continua, y siempre debe procurar la mejoría en salud del paciente y como consecuencia mejorar su calidad de vida, se ordenará a la accionada CRYOGAS para que en lo sucesivo suministre sin dilaciones y conforme lo ordene el médico tratante, el paquete integral de suministro de oxígeno, que requiere la señora ROSALBA RAMÍREZ DE RAMÍREZ para la enfermedad que padece, de tal forma que se asegure la prestación del servicio en salud a que tiene derecho de manera continua oportuna y eficiente.

*En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho a la salud de la señora ROSALBA RAMÍREZ DE RAMÍREZ identificada con la cédula de ciudadanía 26.611.349, que le ha sido vulnerado por CRYOGAS – GASES INDUSTRIALES DE COLOMBIA S.A., por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a CRYOGAS – GASES INDUSTRIALES DE COLOMBIA S.A. que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo suministre a la señora ROSALBA RAMÍREZ DE RAMÍREZ identificada con la cédula de ciudadanía 26.611.349, el "PAQUETE INTEGRAL DE SUMINISTRO DE OXÍGENO MEDICINAL MENSUAL (EN CILINDROS Y/O CONCENTRADOR) **CON PORTATÍL PERMANENTE**, conforme lo ordenado por su médico tratante, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia

TERCERO: REQUERIR a los señores representantes legales o a quienes hagan sus veces, de CRYOGAS – GASES INDUSTRIALES DE COLOMBIA S.A., para que, a más tardar, vencido el término aquí concedido para el cumplimiento de este fallo, allegue la prueba demostrativa de tal cumplimiento.

PROCESO No.: 110013103038-2021-00322-00
DEMANDANTE: ORLEY GARZÓN RAMIREZ como agente oficioso
de la señora ROSALBA RAMÍREZ DE RAMÍREZ
DEMANDANDO: NUEVA E.P.S. y CRYOGAS – GASES INDUSTRIALES DE COLOMBIA

ACCION DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

CUARTO: ENTERAR a los extremos de esta acción, que contra la presente determinación procede la impugnación, ante la Sala Civil del H. Tribunal Superior de este Distrito Judicial.

QUINTO: REMITIR sin tardanza esta actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que el fallo no sea impugnado; lo anterior en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 31 del precitado decreto.

SEXTO: NOTIFICAR presente fallo por el medio más expedito, de tal manera que asegure su cumplimiento, tal como lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ**

CNCB

Firmado Por:

Constanza Alicia Pineros Vargas
Juez Circuito
Civil 038
Juzgado De Circuito
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.

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

Código de verificación: ae5114f8d1b9410bc5f2967012bb9261fb0c0274ae1b8dd2985bbc19939351bc

Documento generado en 23/08/2021 05:52:08 PM