



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO TREINTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**

**Bogotá D.C., 18 de diciembre de 2020**

**Radicación:** Tutela 110014003031-2020-00841-00

Se resuelve la solicitud de tutela de **María Esther Londoño Rubiano (mediante agente oficioso)** contra **Capital Salud EPS** por la presunta vulneración del derecho a la salud.

**Antecedentes**

1. El señor Jonis Alberto Tole busca que mediante el amparo del derecho fundamental de la señora María Esther Londoño Rubiano se ordene a la EPS suministrar 180 pañales mensuales de marca Tena Slip talla L, ordenados por el médico como parte del tratamiento para la patología cáncer gliosarcoma grado IV, localizado en el lóbulo temporal derecho, que le generó una parálisis permanente de la parte izquierda de su cuerpo y una limitación total de su movilidad.

Explicó que desde el mes de octubre se realizó un cambio en la plataforma MIPRES, y ahora le entregan los pañales de una marca genérica, los cuales, a su juicio, no cumplen con las condiciones mínimas de idoneidad para garantizar su salud y vida digna.

2. Admitida la solicitud, se ordenó la vinculación del Fondo Financiero Distrital de Salud – Secretaría de Salud de Bogotá D.C., Asociación de Amigos Contra el Cáncer Proseguir y Audifarma S.A.

3. Notificadas en legal forma, la accionada y vinculados del presente caso, expresaron sus respuestas en los siguientes términos:

3.1. Fondo Financiero Distrital de Salud – Secretaría de Salud de Bogotá D.C. sostuvo que la EPS debe suministrar los insumos a cargo de los recursos entregados por el Ministerio de Salud de conformidad a lo establecido en la Resolución 206 del año 2020. En suma precisó, que la EPS Capital Salud, debe prestar sus servicios de salud a la paciente, de forma oportuna, continuada y sin dilaciones, para lo cual deberá hacer uso de un prestador de los que conforma su red.

3.2. Capital Salud EPS informó que el día 9 de diciembre del año 2020 entregó a la parte accionante una serie de insumos entre los cuales se encontraba una dotación de pañales desechables, por lo que alega la tutela carece de objeto por hecho superado.

Con todo, precisó que los pañales suministrados a la paciente son de una marca debidamente autorizada por el INVIMA, sin que exista una evidencia de que solo sirva a la tutelante una marca, por generar alergias u otro efecto adverso, razón por la que infirió cumplir con sus obligaciones legales y no haber vulnerado con su actuar derecho fundamental alguno a la afiliada.

3.3. Los demás guardaron silencio.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO TREINTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**

**CONSIDERACIONES**

De conformidad al numeral 1º del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 2017, este Despacho Judicial es el competente para disipar la situación planteada. La acción de tutela de que trata el artículo 86 de la Constitución Nacional, es un mecanismo preferencial y sumario, por el cual toda persona que considere vulnerado o amenazado eventual o potencialmente sus derechos fundamentales por parte de una autoridad, y en ciertos casos de un particular, acude al órgano judicial con el fin de solicitar la protección correspondiente.

El derecho a la salud es “...un derecho fundamental de todos los habitantes del territorio nacional que debe ser respetado y protegido y, que puede ser invocado a través de la acción de tutela cuando este resultare amenazado o vulnerado, para lo cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos vulnerados...”<sup>1</sup>, a lo que se suma la definición traída en el artículo 2º de la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, de que “...es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo”, y “comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas...”.

En cuanto a la entrega de insumos y tecnologías en el marco del sistema de salud la Corte Constitucional ilustró “...*Toda persona tiene derecho a acceder a un servicio o tecnología en salud no incluido en los planes de servicios y tecnologías vigentes cuando lo requiere con necesidad. Para tal efecto, de acuerdo con la jurisprudencia, el juez de tutela debe verificar cuatro criterios que le permiten concluir que, en efecto, la persona no solo requiere el servicio o tecnología, sino que lo hace con necesidad. Por un lado, la persona requiere un servicio o tecnología en salud si (i) su falta vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de la persona; (ii) el servicio o tecnología no puede ser sustituida por otra que se encuentre incluida en los planes vigentes; y (iii) un médico adscrito a la entidad a cargo de prestar el servicio de salud a la persona interesada ha ordenado el servicio o tecnología.*

(..)

*Así, bajo la reglamentación actual, cuando un juez de tutela encuentra, al analizar estos cuatro criterios, que una entidad del Sistema de Salud se ha abstenido de suministrar un servicio o tecnología en salud no financiada con cargo a la UPC que un usuario requiere con necesidad, debe ordenar a la entidad su provisión. Esta regla, en cualquier caso, no desconoce la diferencia que existe entre, de una parte, quien presta el servicio o tecnología y, en este sentido, garantiza su acceso; y, de otra parte, quien asume finalmente el costo de su financiación. La normativa legal y reglamentaria se encarga de materializar estas diferencias<sup>2</sup>*

En el caso particular se cuenta con la orden médica emitida por la Asociación de Amigos Contra el Cáncer Proseguir, en la que prescribió a favor de la accionante el insumo denominado Pañal desechable Tena Slip Talla L 6 cambios por día 180 por mes, 1080 por 6 meses, esto con ocasión a incontinencia urinaria sufrida por la tutelante. Igualmente, la EPS Capital salud sostuvo que dentro del trámite de la tutela entregó a la señora María

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-361 de 2014.

<sup>2</sup> Cfr. Sent. T 224 de 2020.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO TREINTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**

Esther Londoño Rubiano una serie de insumos, entre los cuales se encontraban pañales desechables

Sin embargo, las discrepancias surgen no por la mora de la entrega del insumo pretendido, sino con ocasión a un cambio de la marca suministrada a la paciente, ante lo cual, de forma anticipada advierte el Despacho debe protegerse el derecho fundamental a la salud de la señora Londoño, téngase en cuenta que la justificación para alejarse del insumo ordenado por el galeno tratante obedece a circunstancias netamente administrativas, empero no a una razón científica que permita establecer que el insumo que viene siendo entregado a la paciente tiene los mismos beneficios del ordenado por el profesional de la salud.

En estos asuntos de cambio de marca comercial a genérica, la Corte también ha indicado *“(…) En virtud de la protección a los derechos del paciente, los cambios de medicamentos o tratamiento que se desee hacer en un caso específico, deben fundarse en (i) la opinión científica de expertos en la respectiva especialidad y (ii) la historia clínica del paciente, esto es, los efectos que concretamente tendría el tratamiento o el medicamento en el paciente.”; en consecuencia, la actuación de la entidad demandada, no sólo pone en riesgo la salud de la accionante, sino que además compromete el derecho fundamental a la vida digna”* (Sentencia T-607 de 2013).

Por lo tanto, corresponderá acceder a la protección de la prerrogativa constitucional en mención, ordenando a la EPS Capital Salud, suministre a partir del mes de enero del año 2021 los pañales desechables Tena Slip Talla L 6 cambios por día 180 por mes, 1080 por 6 meses y los que periódicamente y en lo sucesivo ordenen a favor de la accionante; ello, *hasta tanto sea debatido por un concepto médico especializado en las patologías que conlleva la actora, en el que se establezca que las condiciones de salud de la paciente no se van a desmejorar con el cambio del insumo a una marca genérica o por la que optó la EPS suministrar en últimas oportunidades.*

### **Decisión**

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Treinta Y Uno Civil Municipal De Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **resuelve:**

**Primero: Conceder** el amparo constitucional a favor de María Esther Londoño Rubiano en los términos expuestos en la parte motiva.

**Segundo: Ordenar** a la EPS Capital Salud que por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces en un lapso no mayor a dos (2) días adelante las actuaciones administrativas internas a que haya lugar a fin de que a partir del mes de enero del año 2021 sean suministrados a la tutelante pañales desechables Tena Slip Talla L 6 cambios por día 180 por mes, 1080 por 6 meses, los cuales deberán ser suministrados de forma periódica y siempre y cuando cuenten con la orden médica que los soporte.

En todo caso, de optar por un cambio del insumo a una marca genérica deberá contar con el aval de un criterio médico en los términos aquí expuestos.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO TREINTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**

**Tercero: Notificar** esta decisión por el medio más expedito a la parte accionante y la entidad accionada, de conformidad con lo estipulado en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

**Cuarto: Remitir** la presente actuación, si no fuere impugnada esta providencia, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Quinto: Advertir** a la tutelada que si bien este fallo es susceptible de impugnación, su cumplimiento es perentorio, so pena de las sanciones previstas en el art. 52 del Decreto 2591 de 1991.

**Notifíquese**

**Firmado Por:**



**ANGELA MARIA MOLINA PALACIO**  
**JUEZ MUNICIPAL**

**JUZGADO 031 CIVIL MUNICIPAL DE 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:

**29a0c139401a95ee11710ea108063a04f9a9448241bb66ac7811cf48df8378ff**

Documento generado en 18/12/2020 08:52:48 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**