

JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ



Bogotá, D.C., diecinueve (19) de octubre de dos mil veintidós (2022).

Radicado: 11001 40 03 **032 2022 01018 00.**

Asunto: Acción de tutela

Accionante: Cristian Camilo Charry Ocampo.

Accionado: Compensar Eps.

Decisión: Concede (salud).

Se decide la acción de tutela de la referencia, para lo cual bastan los siguientes

ANTECEDENTES

El promotor del recurso de amparo, pretende la protección de sus derechos fundamentales a la salud y vida, en atención a que hace dos años fue diagnosticado con Vih, razón por la cual el médico tratante le formuló el suministro del fármaco *“BICTEGRAVIRSODIO DE 50 MG 1UEMTINCITABINA DE 200 MG /1U-TENOFOVIR ALAFENAMIDA FUMARATO 25 MG 1U TABLETA DE LIBERACIÓN NO MODIFICADA...”*.

Resaltó que ha presentado inconvenientes con la entrega de dicho medicamento en atención a que cuando se le agota, a pesar que le es renovada la fórmula, la Eps accionada se tarda algunos días en realizar la entrega de dicha medicina, lo que interrumpe el tratamiento y pone en riesgo su vida, dadas las condiciones de su diagnóstico.

Por lo anterior, petitionó que se ordene a la accionada la entrega del medicamento de forma oportuna y la concesión de un tratamiento integral.

Por su parte **Compensar Eps**, precisó que: *“...se adelantaron las gestiones con la IPS CAYRE, la cual es la encargada de la dispensación del medicamento, encontrándose que el mismo, fue suministrado desde el pasado 7 de septiembre...”*.

De igual forma, resaltó que ha prestado todas las atenciones que ha requerido el accionante, por lo que no es del caso acceder al otorgamiento del tratamiento integral petitionado, por cuanto es un hecho futuro e incierto.

Así las cosas, se opuso a las pretensiones del recurso de amparo, e invocó en su defensa la existencia de una carencia actual de objeto, por hecho superado.

A su vez **Audifarma S.A.**, resaltó que dicha sociedad es un mero dispensador farmacéutico, y que se puede realizar la entrega de medicamentos siempre y cuando medie autorización por parte la Eps y siempre que exista disponibilidad de la molécula en los laboratorios fabricantes; verificado el medicamento indicado en el escrito de tutela, pudo evidenciar que este se encuentra direccionado a otro prestador, esto es Cayre, por lo que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva

Así mismo, **Riesgo de Fractura S.A. Cayre Ips**, indicó que realizó la entrega de los medicamentos requeridos por el accionante, resaltando que dicha sociedad no puede prestar servicios de manera oficiosa, razón por la cual no le asiste legitimación en la causa por pasiva.

Por su parte el **Ministerio de Salud**, pidió su exoneración de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de ésta prospere, solicitó se conmine a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por dicha Cartera, ya que todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación; sin embargo, precisó que en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, se debe realizar la vinculación del Adres.

A su turno, la **Secretaría Distrital de Salud**, petitionó su desvinculación del recurso de amparo, en atención a que es la Eps accionada quien debe garantizar la atención que requiere el accionante.

No obstante, realizó un análisis del padecimiento que aqueja al actor, para resaltar que es una enfermedad catastrófica y la prestación del servicio de salud de este se debe prestar de forma continua y oportuna conforme la legislación sobre el particular.

Por su parte el **Adres**, petitionó negar el amparo solicitado por el accionante en lo que tiene que ver con dicha Administradora, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que dicha entidad haya vulnerado derecho alguno del accionante.

Adicionalmente, solicitó que cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios demuestran que los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se

encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los Presupuestos Máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

Finalmente peticionó modular las decisiones que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del SGSSS.

Por su parte, la **Superintendencia Nacional de Salud**, aun cuando peticionó su desvinculación de las diligencias, al existir una falta de legitimación en la causa por pasiva, resaltó que el tratamiento médico debe cumplirse de forma continua sin interrupciones de tipo administrativo, con el fin de salvaguardar la vida e integridad personal del accionante, razón por la cual, la EPS accionada está en la obligación de garantizar los servicios de salud y los principios de continuidad en el servicio de salud y de confianza legítima.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, con el fin de que en su caso, y consideradas las circunstancias específicas, y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.¹

Respecto de la procedencia de la acción de tutela contra los particulares la Jurisprudencia Constitucional ha expresado en sentencia T-1217 de 2008:

“3.3 De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución, la procedencia de la acción está sujeta a uno de los siguientes presupuestos:

- a) Que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público.*
- b) Que el particular afecte grave y directamente un interés colectivo.*
- c) Que el accionante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular”.*

En el caso objeto de examen, encuentra el Despacho que se dan los presupuestos mencionados por la H. Corte Constitucional para la procedencia de la acción de tutela contra particulares, toda vez que

¹ Sentencia, T-001 de 1992.

Compensar Eps, como empresa promotora de salud, presta un servicio público de aseguramiento en salud, de donde sea procedente la acción contra esta.

Censura el accionante que la Eps accionada, está vulnerando los derechos fundamentales a la salud y vida en atención a que la accionada no está garantizando la entrega de forma oportuna del fármaco *“BICTEGRAVIRSODIO DE 50 MG 1UEMTINCITABINA DE 200 MG /1U-TENOFOVIR ALAFENAMIDA FUMARATO 25 MG 1U TABLETA DE LIBERACIÓN NO MODIFICADA...”*, por lo que en sede de tutela pretende se ordene la entrega de este, sin que se interrumpa su tratamiento, así como que se le otorgue un tratamiento integral.

Establecido lo anterior, ha de indicar esta judicatura que la Aseguradora accionada, aun cuando allegó un escrito denominado contestación de la acción de tutela, lo cierto es que no realizó pronunciamiento expreso de cada uno de los fundamentos facticos, por lo que se dará aplicación a la presunción de veracidad de los supuestos fácticos del recurso de amparo, en atención a que:

“En el artículo 20 del Decreto Ley 2591 de 1991, “(p)or el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, se consagra la presunción de veracidad, según la cual se presumen como “ciertos los hechos” cuando el juez requiera informes al órgano o a la autoridad contra quien se hubiere hecho la solicitud y estos no se han rendido. Así entonces el sujeto pasivo de la demanda tiene la obligación de rendir los informes requeridos por el juez de instancia, en caso contrario, cuando no se atienda la orden o, incluso, cuando la respuesta es extemporánea, se tienen por ciertos los hechos y se resolverá de plano.”²

Nótese que la accionada limitó su intervención a indicar que suministró el medicamento requerido por el actor, pero el accionante en su escrito de tutela alegó fue la demora continua en la entrega del fármaco, con el cual trata su padecimiento de Vih, adicionalmente, de las pruebas documentales allegadas por la accionada y las vinculadas, esta judicatura no puede establecer que lo dicho por el promotor de la acción no se ajuste a la realidad y que era deber desvirtuar por parte del extremo pasivo.

Reafirmación de los hechos, es el informe del oficial mayor del Juzgado, en donde se evidencia que la problemática radica en tornó a que si al accionante se le acabaron los medicamentos el día 30 de cada mes, la Eps demora su entrega, varios días, lo cual interrumpe el tratamiento, y afecta su salud, puesto que, si el médico tratante considera que la medicación debe ser permanente, la aseguradora accionada debe garantizar la prestación de dicho servicio de forma oportuna y continua, sobre el particular la Corte Constitucional ha dicho que frente al padecimiento que aqueja al actor lo convierte en un sujeto:

² Corte Constitucional, sentencia T-260 de 19

“... de especial protección constitucional, razón por la cual se les garantiza la atención médica integral y la posibilidad de exigir el suministro de la totalidad del tratamiento ordenado por el médico tratante, en la forma prescrita por éste, más aún cuando “el tratamiento incompleto e inoportuno de dicha enfermedad u opuesto a las recomendaciones médicas, agravan su situación de indefensión y su estado de salud.”^[69]

Ahora, de estar comprometidos los derechos fundamentales de los pacientes, “las entidades promotoras de salud están inexcusablemente obligadas a prestar en forma inmediata los servicios de salud requeridos por aquél”^[70], más aun si son usuarios que por su condición de debilidad manifiesta, como en el caso, -paciente con VIH/SIDA-, carece de recursos económicos para asumir el costo de su tratamiento y no se ha hecho efectivo el traslado al régimen subsidiado, pues ante una situación como la descrita es inconstitucional la negación de la prestación del servicio de salud.

Bajo las anteriores premisas, esta Corporación ha expresado “que al ponderar el derecho a la salud o el de la vida misma de un paciente que padece VIH y el interés económico propio de las Empresas Promotoras de Salud, predominan en todo caso, los derechos de quien es sujeto de especial protección constitucional, para el caso el portador del virus en comento.”^[71]³

Por lo dicho, este estrado judicial encuentra que la accionada no ha garantizado la entrega de medicamentos de forma oportuna, por lo que el recurso de amparo habrá de prosperar, a fin de ordenar a Compensar Eps, a través de su representante legal, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, adopte las medidas del caso a fin que siempre que el médico tratante le formule al accionante, el medicamento “BICTEGRAVIRSODIO DE 50 MG 1UEMTINCITABINA DE 200 MG /1U-TENOFOVIR ALAFENAMIDA FUMARATO 25 MG 1U TABLETA DE LIBERACIÓN NO MODIFICADA...”, se disponga lo necesario a fin que el mismo se entregue a más tardar dentro de los cinco (5) días anteriores la fecha de terminación de la dosis anterior, a fin que no se interrumpa durante ningún día el tratamiento médico del señor Cristian Camilo Charry Ocampo con el fármaco en mención.

Finalmente, y con relación al tratamiento integral deprecado en favor del accionante, se tiene que la jurisprudencia ha establecido que para su concesión ha de tenerse en cuenta:

“Por lo general, se ordena cuando (i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente. Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”.

³ Corte Constitucional, sentencia T-152 de 2019.

El juez constitucional en estos casos debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto al accionante y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; lo contrario implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior.”⁴

Revisado los anteriores requisitos, se encuentra que promotor del recurso de amparo padece VIH que es una enfermedad catastrófica y dado que es un sujeto de especial protección constitucional, y adicionalmente se demostró la vulneración de su derecho a la salud por parte de la Eps accionada, considera necesario la suscrita juez, otorgar un tratamiento integral frente a dicho padecimiento, y en tal sentido se ordenará.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Dos Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero. Tutelar el derecho fundamental a la salud Cristian Camilo Charry Ocampo, conforme las razones y argumentos esgrimidos en la presente decisión.

Segundo: En consecuencia, **ordenar al representante legal de Compensar Eps**, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, adopte las medidas del caso a fin que siempre que el médico tratante le formule al accionante, el medicamento “*BICTEGRAVIRSODIO DE 50 MG 1UEMTINCITABINA DE 200 MG /1U-TENOFOVIR ALAFENAMIDA FUMARATO 25 MG 1U TABLETA DE LIBERACIÓN NO MODIFICADA...*”, se disponga lo necesario a fin que el mismo se entregue a más tardar dentro de los cinco (5) días anteriores la fecha de terminación de la dosis anterior, a fin que no se interrumpa durante ningún día el tratamiento médico del señor Cristian Camilo Charry Ocampo con el fármaco en mención.

Del cumplimiento a lo aquí dispuesto deberá comunicar al juzgado

Tercero. Otorgar tratamiento integral al señor Cristian Camilo Charry Ocampo, respecto de su diagnóstico de Vih que dio origen a la interposición del recurso de amparo.

Parágrafo: El tratamiento integral aquí ordenado, se encuentra limitado a las ordenes médicas que, para el tratamiento del Vih que padece el actor, expida el médico tratante adscrito a la Eps accionada.

⁴ Sentencia T-259 de 2019, Corte Constitucional.

Cuarto. Comunicar esta decisión a los interesados, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Quinto. Si no fuere impugnada, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OLGA CECILIA SOLER RINCÓN

Juez

Firmado Por:

Olga Cecilia Soler Rincon

Juez Municipal

Juzgado Municipal

Civil 032

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: **7e6bb72598801d9c15b3918a7a3de356d97045af23d7d7e159f23062d6398ba8**

Documento generado en 19/10/2022 08:09:42 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**