REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO
PALMIRA – VALLE

SENTENCIA TUTELA PRIMERA INSTANCIA No.005
Febrero ocho (8) de dos mil veintidós (2022)

1. MOTIVO DE LA DECISIÓN

Proferir sentencia de primera instancia en este trámite de tutela iniciado por la señora **ADRIANA LLANOS MILLÁN,** identificada con la cédula de ciudadanía Nº 31.164.276 expedida en Palmira Valle, con domicilio en la Carrera 31 No. 39-67 de la ciudad de Palmira. Correo electrónico: mariajuliana.tovar88@gmail.com. celular: 3162340844, contra **COMFENALCO VALLE EPS** y la **SUPERINTENDENCIA DE SALUD NACIONAL** por considerar vulnerado sus derechos fundamentales a la salud y vida digna.

2. ANTECEDENTES

Señala la accionante que el el 27 de diciembre del 2021, por diagnóstico de HEPATITIS C CRÓNICA, acudió al especialista hepatólogo, quien le ordenó el medicamento SOFOSBUVIR 400mg/1U/VELPATASVIR 100mg/1U/tabletas de liberación no modificada, para lo cual diligenció el MIPRES debido a la gravedad del diagnóstico. Expresa que hizo el trámite correspondiente ante la EPS para que se le hiciera la entrega del fármaco requerido, pero no se le ha dado respuesta, por lo que el pasado 17 de enero de 2022 radicó queja ante la Superintendencia de Salud, la cual corrió traslado a la EPS por un término de dos días a fin de que diera respuesta, pero a la fecha no han dado respuesta ni se ha ordenado la entrega del medicamento, pese a que se requiere con urgencia.

Asevera que ha transcurrido mas de un mes, desde que el especialista adscrito a la EPS ordenó el medicamento para contrarrestar los efectos de la enfermedad grave que padece, pero aún no se ha hecho efectiva la entrega de este, y al pasar el tiempo sin el debido tratamiento su estado de salud se ha visto deteriorado.

Por lo expuesto, solicita se conceda el amparo de sus derechos fundamentales y se ordene a la entidad accionada EPS Comfenalco valle realice el suministro del medicamento SOFOSBUVIR 400MG/1U/ [VELPATASVIR] 100MG/1U/tabletas de liberación no modificada, ordenado debidamente por el especialista adscrito a la EPS.

Como fundamento de sus pretensiones anexa; formula médica, formato mipres, historia clínica, respuesta Eps, Radicado PQR ante la Supersalud.

3. DEL TRÁMITE

Mediante Auto Interlocutorio de Tutela de Primera Instancia Nº 005 del 26 de enero de 2022, este Despacho asumió el conocimiento de la solicitud de tutela presentada por la señora ADRIANA LLANOS MILLÁN. Se ordenó, entonces, la notificación de los entes accionados COMFENALCO EPS y SUPERINTENDENCIA DE SALUD, ordenando correr el traslado en aras de garantizar el derecho de defensa y contradicción.

3.1. RESPUESTA DE LA ACCIONADA

Al llamado concurre el Apoderado Judicial de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFENALCO VALLE DE LA GENTE EPS, informando que se procedió a validar en la plataforma web de Comfenalco, donde se encuentra solicitud en proceso sin respuesta a la paciente, por lo que se valida con el prestador del servicio mipres, encontrado las autorizaciones generadas, por lo que se envía correo a estos para generar respuesta al paciente. Seguidamente señaló que se le envió a la paciente por correo las autorizaciones correspondientes. En razón a ello, solicita se declare la improcedencia de la Acción de Tutela, por no encontrarse que se hayan negado los servicios a la paciente.

Se recibe mediante correo electrónico de fecha 2 de febrero de 2022 información de parte de la accionante, en donde esta señala que la Eps en razón a la Acción de Tutela propendió por autorizarle el medicamento, pero no se ha realizado la entrega, puesto que la orden de autorización remite a una IPS que se llama medited en Cali, donde se acudió y ellos dicen que no son los encargados de realizar las entregas de medicamentos aduciendo que le corresponde a Cafam, quien a su vez, señala que la orden no está autorizada para que ellos la entreguen y por lo tanto no entregan el medicamento, continuando a la fecha sin la proporción del medicamento que es necesario para el restablecimiento de su salud.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

4.1 PROBLEMA JURÍDICO:.

En el presente asunto, le corresponde a esta instancia establecer cuál de las dos entidad accionadas es quien vulnera el derecho fundamental a la SALUD de la señora **ADRIANA LLANOS MILLÁN** al no disponer la entrega efectiva y oportuna del medicamento denominado SOFOSBUVIR 400mg/1U/VELPATASVIR 100mg/1U/tabletas de liberación no modificada,

ordenados por su médico tratante para el tratamiento de su patología, esto es Hepatitis C Crónica.

4.2 DE LOS DERECHOS VULNERADOS

4.2.1 Del derecho a la vida y a la salud. En reiteradas oportunidades la H. Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la vida está compuesto por una serie de facultades fundamentales, inalienables a la persona. Así, indica que la vida no es tan solo la existencia biológica, pues su derecho debe expandirse más allá de la escueta pervivencia, para que las personas subsistan decorosamente y les sea posible su desarrollo en sociedad. De esa forma, la Corte en múltiples ocasiones ha propendido por la protección de la vida en forma integral, buscando que la persona obtenga del sistema de seguridad social una solución satisfactoria a sus dolencias físicas y sicológicas, que afecten su normal desarrollo personal; e incluso, ha ordenado la realización de cirugías que, *prima facie,* podrían catalogarse como estéticas, pero conllevan una connotación funcional fundamental, en aras de garantizar la vida del paciente en condiciones dignas y sin compromiso de su salud física y síquica[1].

Efectivamente, todas las personas tienen derecho a acceder a los servicios que *requieran,* es decir, aquellos indispensables para conservar la salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o la dignidad. En ese sentido, las empresas prestadoras de salud (del régimen contributivo y subsidiado), están en el deber de garantizar dicha prerrogativa sin importar si los servicios requeridos se encuentran o no en un plan de salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido. Por consiguiente, *"si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio."*[2]

Ahora bien, el derecho que tienen los usuarios del sistema de seguridad social en salud implica que el acceso al servicio se realice de manera oportuna, eficaz y con calidad. Así, **en los eventos en los que un servicio médico que se requiera - incluido en el POS – haya sido reconocido por la entidad en cuestión pero su prestación no se garantizó oportunamente, generando efectos tales en la salud, como someter a una persona a intenso dolor, se presenta una violación del derecho a la salud y el mismo debe ser objeto de tutela por parte del juez constitucional**[3]. En ese sentido, cuando *"el acceso a un servicio de salud no es prestado oportunamente a una persona, puede conllevar además de un irrespeto a la salud por cuanto se le impide acceder en el momento que correspondía a un servicio de salud para poder recuperarse, una amenaza grave a la salud por cuanto la salud puede deteriorarse considerablemente."*[4].

De forma similar, esa Corporación ha enfatizado en que los servicios de salud que

[1] T- 392 de mayo 28 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.
[2] Sentencia T-760 de 2008.
[3] Corte Constitucional. Sentencia T-085 de 2007.
[4] Corte Constitucional. Sentencia T-760 de 2008.

se presten a los usuarios deben ser de calidad. Para las entidades obligadas a garantizar la prestación del servicio, respetar ese derecho, supone, por ejemplo, que a la persona no le sea suministrado un medicamento o realizado una intervención de mala calidad, que desmejore su salud.[5] Estos conceptos de oportunidad, eficiencia y calidad de los servicios de salud, comprenden entre muchos aspectos, el principio de integralidad, el acceso al servicio libre de trámites y procedimientos administrativos engorrosos y el principio de continuidad.

4.2.2 El principio de continuidad en la prestación del servicio de salud. Este principio ha sido definido por la Ley 100 de 1993[6] de la siguiente manera: "[t]*oda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad*". A su vez, la Corte ha venido reiterando[7] los criterios que deben tener en cuenta las Entidades Promotoras de Salud – EPS, para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público de salud sobre tratamientos médicos ya iniciados, de la siguiente manera: "*(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados*". Además, precisa, no solo corresponde a la necesidad de los usuarios de recibir los servicios de salud requeridos, sino que éstos no pueden ser suspendidos una vez se hayan iniciado. En ese orden, el tratamiento médico debe ser terminado hasta la recuperación o estabilización del paciente, esto es, sin interrupciones que pongan en peligro sus derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal o a la dignidad[8]. Al respecto, la Corte ha identificado una serie eventos en los que las EPS no pueden justificarse para abstenerse de continuar con la prestación de los tratamientos médicos iniciados, estos son: "*i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos; (ii) porque el paciente ya no está inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo; (iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario; (iv) porque la EPS considera que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado; (v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o (vi) porque se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando*"[9].

Además, La jurisprudencia constitucional ha señalado que los usuarios del sistema de seguridad social en salud deben recibir la atención de manera completa, según lo

[5] Corte Constitucional. Sentencia T-597 de 1993
[6] El cual define los principios del Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS.
[7] Ver sentencia T-1198 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett), cuya posición ha sido reiterada en las sentencias T-164 de 2009 (MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-479 de 2012 (MP. Nilson Pinilla Pinilla) y T-505 de 2012 (MP. Jorge Iván Palacio Palacio), entre otras.
[8] Ver Sentencia T-214 de 2013 (MP. Luís Ernesto Vargas Silva).
[9] Ver Sentencia T-170 de 2002 (Manuel José Cepeda Espinosa), cuya posición ha sido reiterada en las sentencias C-800 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda), T-140 de 2011 (MP. Juan Carlos Henao Pérez), T-281 de 2011 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva), T-479 de 2012 (MP. Nilson Pinilla Pinilla) y T-531 de 2012 (MP. Adriana María Guillén Arango), entre otras.

prescrito por el médico tratante, en consideración al principio de integralidad. Es decir, deben recibir "*todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud*"[10].

Más adelante, en Sentencia T-124-16, al resolver un caso similar al que hoy se plantea, sostuvo: "*…el Estado y los particulares comprometidos con la prestación de servicios de salud deben facilitar su acceso conforme a principios como el de continuidad e integralidad. A la luz de los postulados jurisprudenciales de la Corte, la prestación del servicio de salud implica que se debe dar de manera eficaz, regular, continua y de calidad. Por tanto, las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos. Lo anterior obedece al principio de la buena fe y a la obligación de garantía del Estado consistente en evitar situaciones que pongan en peligro los derechos fundamentales de la vida, la salud, integridad personal o la dignidad de los usuarios de los servicios médicos*".

4.2.3 Las reglas jurisprudenciales aplicables para valorar si procede ordenar el suministro de insumos y servicios médicos no incluidos en el PBS. Reiteración de jurisprudencia. En Sentencia T-003 de 2015, la Corte Constitucional sostuvo que: "*…que cuando los servicios médicos no contemplados en el POS sean requeridos con necesidad, las EPS tiene el deber constitucional de garantizar su suministro.*"[11] Ello supone que, el juez de tutela debe inaplicar para el caso concreto la reglamentación del POS y aplicar directamente la constitución con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la seguridad social. En consecuencia, esa misma Corporación, ha desarrollado sendos criterios, que le permitirán al juez determinar si es procedente o no ordenar servicios de salud excluidos del POS, a decir ***:"(i) la falta del tratamiento vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad física de quien lo requiere****; (ii) ese tratamiento no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el POS; (iii) el interesado no puede directamente costear el tratamiento ni las sumas que la E.P.S. se encuentra autorizada legalmente a cobrar y no puede acceder al tratamiento por otro plan distinto que lo beneficie; y (****iv) el tratamiento ha sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S. de quien se está solicitando el tratamiento.*"[12] (Resalta el Despacho). Así entonces, le corresponde al juez de tutela ponderar, con base en dichos requisitos, si hay lugar a disponer el suministro de los medicamentos, procedimientos, elementos o servicios médicos no incluidos en el PBS.

Para el caso bajo estudio, este Despacho procederá a en primer lugar a establecer sobre quien recae la responsabilidad de la entrega del medicamento y posterior a ello a profundizar en el primero y último de los criterios, debido a que la falta de suministro del medicamento genera un riesgo inminente para la vida de la paciente,

[10] Ver sentencia T-760 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
[11] Corte Constitucional, Sentencia T-003 de 2015, M.P. Mauricio González Cuervo.
[12] Corte Constitucional, Sentencia T-249 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo; Dichos requisitos jurisprudenciales han sido ponderados por esta Corporación en las siguientes sentencias: SU-480 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-236 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz., T-283 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz; T-560 de 1998, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-406 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-1325 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-760 de 2008; M.P. Manuel José Cepeda; T-017 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas T-054 de 2014, MP.. Alberto Rojas Ríos; T-160 de 2014; Nilson Pinilla Pinilla; T-249 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo; entre otras.

pues este es requerido para el restablecimiento de su salud. Aunado a ello, el medicamento fue debidamente ordenado por un médico tratante adscrito a la NUEVA EPS.

4.3 CASO EN CONCRETO

De cara al problema jurídico planteado, tenemos que, la señora **ADRIANA LLANOS MILLÁN** presenta diagnóstico de *"hepatitis viral tipo c crónica"* por lo que su médico tratante ordenó el suministro del medicamento denominado SOFOSBUVIR 400mg/1U/VELPATASVIR 100mg/1U/ tabletas de liberación no modificada, no obstante COMFENALCO EPS se ha negado a entregar dicho medicamento, usando maniobras dilatorias que ponen en riesgo la salud del paciente, según lo expresó la accionante a esta instancia, lo cual conllevó a que se diera origen a la presente acción.

Sea lo primero indicar que; las Entidades Promotoras de Salud – E.P.S.- han sido creadas a través de la Ley 100 de 1993 con el fin de hacer la afiliación, el registro de los afiliados al sistema general de seguridad social en salud y el recaudo de los aportes que trabajadores y empleadores deben hacer por ley para acceder al servicio; a su vez las funciones de la Superintendencia Nacional de Salud son: hacer cumplir las normas que reglamentan el Sistema de Salud, emitir instrucciones a las empresas, entidades o instituciones del sector salud que vigilamos sobre la manera en que deben cumplir estas normas respecto a su actividad, inspeccionar, vigilar y controlar los recursos del sistema de salud, examinar, exigir y controlar las actividades en salud de las compañías de seguros, incluyendo las que administran el Seguro Obligatorio de Accidentes de Trámites (SOAT) y las Administradoras de Riesgos Laborales y verificar que departamentos, distritos, municipios y territorios indígenas cumplan sus funciones relacionadas con el sector salud. Lo anterior, da cuenta que es obligación de la EPS accionada brindar el servicio de salud que requiere la paciente, pues la competencia de la Supersalud radica en la vigilancia y control de las entidades de salud para estas cumplan sus obligaciones con los usuarios.

Dicho ello, tal y como quedó en precedencia, la salud es un derecho fundamental y autónomo, por lo cual es exigible su amparo mediante el ejercicio de la acción constitucional de tutela, en aras de prevenir la configuración de un perjuicio irremediable o cesar la vulneración de este; dentro del derecho a la salud, se debe entender incluido el derecho a acceder a servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad. Es por eso, que el Estado debe adoptar 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; pues, de conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado. En consecuencia, conforme al precedente jurisprudencial, el amparo de tutela solicitado tiene vocación de prosperidad en aras de salvaguardar los derechos fundamentales de la señora **ADRIANA LLANOS MILLÁN**, lo que permite

inaplicar, para este caso, los preceptos legales establecidos en las Resoluciones, Decretos y demás que determinan la exclusión del medicamento objeto de debate, pues, como se indicó, del suministro efectivo del mismo depende el mejoramiento en la salud y vida de la paciente y fue ordenado por médico tratante adscrito a la EPS; además porque se falta al principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, interponiéndole trabas de carácter administrativo al paciente para la entrega del medicamento requerido.

5. PARTE RESOLUTIVA:

En virtud de lo expuesto, En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO DE PALMIRA**, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

R E S U E L V E:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la SALUD de la señora **ADRIANA LLANOS MILLÁN,** dentro de la acción de amparo propuesta contra **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFENALCO VALLE DE LA GENTE EPS**, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFENALCO VALLE DE LA GENTE,** programa de **EPS,** representada por el señor JOSÉ ALFREDO SERNA OSPINA, en calidad de Coordinador de Apoyo Tutelas, para que en el término máximo de dos (2) días, contados a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a **ENTREGAR** de forma efectiva**,** a través de una farmacia contratada para tal fin, el medicamento denominado **SOFOSBUVIR 400MG/1U/VELPATASVIR 100MG/1U**/ tabletas de liberación no modificada, conforme a la orden expedida por el médico tratante adscrito a la EPS. Se advierte que el mencionado medicamento deberá ser entregado, sin dilación alguna, durante el tiempo que el médico tratante adscrito a la EPS lo considere necesario para el restablecimiento de la salud de la paciente.

TERCERO: NOTIFÍQUESE este proveído a las partes intervinientes en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, fallo que puede ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación (artículo 31 ibidem).

CUARTO: Si no fuere recurrida esta providencia, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CAROLINA GARCÍA FERNÁNDEZ
JUEZ

Firmado Por:

Carolina Garcia Fernandez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Penal 004
Palmira - Valle Del Cauca

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:
837732cbf2f04696eb9c6ab7b73cd402d3cd15316c0e1b1b5cd666fcf438db57
Documento generado en 08/02/2022 11:04:21 AM

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