

República de Colombia



Rama Judicial
Juzgado Cuarto Penal Municipal Con Función de Conocimiento
Cartago Valle del Cauca

Radicación:	76-147-4004-004-2020-00116-00
Demandante:	Jhon Wilber Cano Ramírez
Demandado:	Ambuq EPS-S y Secretaría de Salud Departamental del Valle
Asunto:	Fallo de primera instancia
Fecha:	Dos (02) de julio de 2020
Sentencia No.	111

OBJETO

Lo es decidir en primera instancia, en virtud a la competencia derivada de los artículos 86 de la Constitución Nacional y 37 del Decreto 2591 de 1991, el reclamo ejercitado por el ciudadano **JHON WILBER CANO RAMIREZ**, en contra de **AMBUQ EPS-S y LA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE**, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la salud, vida digna, igualdad, integridad y seguridad social.

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONANTE

Interviene en este extremo, el ciudadano **JHON WILBER CANO RAMIREZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No.9.734.311, quien puede ser ubicada en la Transversal 20 3 No. AN -109 Barrio La Paz de esta localidad; Tel. 3203699379, correo electrónico: jhonwilber.cano232@gmail.com

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONADO

Como responsable de la presunta vulneración de derechos, se presenta a **AMBUQ EPS-S y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE**

De forma oficiosa se vinculó en el extremo pasivo a la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES y a Medivalle SF SAS.**

DE LOS DERECHOS INVOCADOS

Se exhorta la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida digna, igualdad, integridad y seguridad social.

ANTECEDENTES.

El ciudadano **JOHN WILBER CANO RAMIREZ**, acude ante la jurisdicción constitucional, a través del mecanismo consagrado en el artículo 86 de la Carta, exponiendo los siguientes hechos:

1. Refiere que es una persona de 41 años, diagnosticado con EPILEPSIA. En razón a ello, el 20 de marzo hogaño el médico tratante le formuló el medicamento OXCARBAZEPINA TAB-x 600 mg, tratamiento para tres meses.
2. Señaló que realizó los trámites respectivos ante la EPS para su autorización y le entregaron 15 pastas; luego en los meses de abril a junio le entregaron un formato de medicamentos pendientes y hasta la fecha no ha sido posible la entrega total de la medicina.
3. Agregó que el 11 de junio del año en curso, asistió a cita de control con el Neurólogo quien le formuló nuevamente 540 tabletas del citado medicamento.
4. Manifiesta que es persona de escasos recursos económicos, lo que le impide asumir el costo del tratamiento requerido; así mismo, que su condición de salud amerita el tratamiento continuo dispuesto por los galenos.
5. Conforme a estas circunstancias, pretende que por vía especial de tutela se ordene a la EPS- S AMBUQ Y A LA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE la entrega inmediata del medicamento conforme a la prescripción médica, de manera oportuna y por el tiempo que le sea indicado.

Una vez recibido el escrito de tutela en la secretaría del Juzgado, se profiere Auto Interlocutorio No170 del 18 de junio hogaño, proveído mediante el cual se admitió la demanda de tutela y se notificó a la entidad accionada, ordenándose además la vinculación de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES y a la IPS Medivalle SF SAS, a

fin de que ejercitaran el derecho de defensa y contradicción. Así mismo se decretó medida provisional tendiente a solventar oportunamente la vulneración de derechos que se evidenciaba.

PRUEBAS

Con la demanda, el accionante allegó:

- Fotocopia de la Cedula de ciudadanía
- Historia Clínica
- Formato de medicamentos pendientes y
- Ordenes medicas

REPLICA DE LA PARTE ACCIONADA

Luego de iniciado el trámite, se surtió el traslado al extremo accionado a fin de que ejerciera el derecho de defensa y contradicción.

i) **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES:**

El doctor Julio Eduardo Rodríguez Alvarado obrando conforme al poder conferido por el Jefe de la Oficina Jurídica de ADRES, manifiesta frente a las pretensiones del accionante, que es función de la EPS la prestación de los servicios de salud, estimando de tal forma que la vulneración a derechos fundamentales, se genera en omisiones que no son del resorte de esa entidad. Considera así carecer de legitimación por pasiva en este asunto.

En ese sentido, pretende que se niegue el amparo solicitado en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del SGSSS ADRES y en consecuencia se le desvincule del trámite.

Igualmente solicita que el Despacho se abstenga de facultar a la entidad para el recobro.

ii) **SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL:**

La doctora Nubiola Aristizabal Castaño obrando como Jefe de la Oficina Jurídica S.D.S, manifiesta frente a los hechos, que la negativa no es resultante de acciones emitidas por parte de la entidad que representa, sino que corresponde directamente a la EPS a la cual se afilia el usuario, así como a las IPS con las cuales se tienen convenio, conforme con las ordenes emitidas por el médico

tratante. Bajo ese argumento, aduce acogerse a lo que resulte probado dentro del trámite de la acción y a la veracidad de los documentos que contengan la historia clínica o que prueben el estado de salud del afectado.

Respecto a la entrega oportuna de los medicamentos, hace referencia a la Resolución 3512 del 2019 del Ministerio de Salud “ Por medio del cual se define, aclara y actualiza integralmente el PBS”.

Así mismo indica que se ha insistido en que el suministro tardío no oportuno de los medicamentos prescritos por el medio tratante, desconoce los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud; que conforme con los principios señalados y teniendo en cuenta que el señor JHON WILBER CANO RAMÍREZ se encuentra activo dentro del régimen subsidiado en la EAPB AMBUQ EPS-S, como empresa administradora de los servicios de salud, le corresponde a esta garantizar en forma oportuna e integral los servicios requeridos por el usuario, a través de las IPS con las cuales tenga contrato, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019, que se refiere a las COMPETENCIAS EN SALUD POR PARTE DE LA NACIÓN.

Con base en expuesto, solicita se desvincule al Departamento del Valle - Secretaría de Salud, al estimar que no existe por parte del ente territorial, violación alguna frente a los hechos.

Se corrió traslado a la EPS-S AMBUQ y se vinculó a la IPS Medivalle SF SAS, entidades que guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Competencia.- Es competente este Despacho judicial para conocer de la presente acción de tutela, conforme a lo previsto en los artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991.

Problema Jurídico. - Corresponde a esta instancia establecer si la entidad accionada lesionó o puso en riesgo los derechos fundamentales titulados por el señor **JOHN WILBER CANO RAMIREZ**, al no autorizar y materializar el medicamento **OZCARBAZEPINA TABLETAS x 600 mg**, ordenado por el médico tratante adscrito a la entidad accionada, en virtud al diagnóstico de **EPILEPSIA**.

MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

Para resolver el problema jurídico planteado, es preciso recordar que el Constituyente de 1991 consagró en el artículo 86 de la Carta la *acción de tutela*, instrumento rápido, eficaz y asequible, cuya finalidad es el permitir a los ciudadanos solicitar de los jueces constitucionales, la salvaguarda de los derechos fundamentales, cuando se presente vulneración o amenaza de vulneración que pudieran ejercer las autoridades y los particulares en los casos que han sido previamente definidos por la ley. De igual forma, dicho mecanismo fue reglamentado entre otros, por el Decreto 2591 de 1991, el cual señala su objeto, trámite, procedencia y demás características especiales.

También se destaca que las garantías constitucionales objeto de reclamo, tales como la salud y la seguridad social, deben en todo caso procurarse acorde con los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, entendiéndose por este último, que a toda persona sin excepción alguna deberá prestársele un óptimo servicio de salud, propendiendo de tal forma el eficiente ejercicio de sus bienes jurídicos; condición que reafirma la naturaleza prioritaria que corresponde a los derechos que se alegan como desconocidos.

Así, la obligación que le asiste a los actores del sistema, de cara al suministro de un servicio continuo, con calidad, oportuno, se compendió en la Ley Estatutaria 1751 del 16 de febrero de 2015 “*Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la Salud*”, norma que define la garantía contenida en el artículo 49 de la Carta, en los siguientes términos:

“Artículo 2°. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.

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. 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”.

Sobre esta temática, el Órgano de cierre en la materia, ha decantado en reiterados pronunciamientos, entre ellos en sentencia T-322/18 lo siguiente:

“...Ahora bien, en relación con el ordenamiento jurídico interno, el artículo 49 de la Constitución consagra que la atención en salud es una responsabilidad a cargo del Estado, en cuanto a su organización, dirección y reglamentación[24]. En tal sentido, la prestación de los servicios de salud se debe realizar de conformidad con principios de la administración pública tales como la eficiencia, la universalidad y la solidaridad[25]. Es por ello, que en los términos del artículo 4° de la Ley 1751 de 2015 el sistema de salud es definido como“(...) el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud”[26].

En cuanto a su connotación como derecho, la salud ha tenido una sistemática evolución jurisprudencial. En un primer momento se interpretó como un derecho de desarrollo

progresivo, que era amparable por vía de acción de tutela cuando quiera que el mismo estuviese en conexidad con el derecho a la vida y otros derechos como la dignidad humana. Posteriormente, en el desarrollo jurisprudencial de las decisiones de la Corte, se explicó que la fundamentalidad de un derecho no podía subordinarse a la manera en que éste se materializara. Por ello, la jurisprudencia constitucional dio el reconocimiento a la salud como un derecho fundamental per se[27], que podría ser protegido a través de la acción de tutela ante su simple amenaza o vulneración, sin que tuviese que verse comprometida la vida u otros derechos para su amparo.

Posteriormente, en Sentencia T-760 de 2008, en la que la Corte puso de presente la existencia de fallas estructurales en la regulación del Sistema de Seguridad Social en Salud, se afirmó que el derecho fundamental a la salud es autónomo “en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”. Por medio de la anterior argumentación, se puso fin a la interpretación restrictiva de la naturaleza del derecho a la salud como conexo a otros, y se pasó a la definición actual como un derecho fundamental independiente.

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015[28], el Legislador materializa en un compendio normativo la interpretación jurisprudencial del derecho fundamental a la salud. Es así como su artículo 2° describe aspectos que ya habían sido analizados con los pronunciamientos de esta Corporación, tales como que la prestación de los servicios de salud estaría a cargo del Estado o de particulares autorizados para tal efecto y que la supervisión, organización, regulación, coordinación y control del servicio sería ejercida por entidades Estatales.

El derecho fundamental a la salud, que tiene un contenido cambiante debido a su propio desarrollo, exige del Estado una labor de permanente actualización, ampliación y modernización en su cobertura, lo cual se confirmó con la expedición de la Ley 1715 de 2015. Para concretar esos objetivos es fundamental que se garantice que los elementos esenciales del derecho a la salud, como son (i) la disponibilidad, (ii) la aceptabilidad, (iii) la accesibilidad y (iv) la calidad e idoneidad profesional[29], estén interconectados y que su presencia sea concomitante, pues la sola afectación de cualquiera de estos elementos es suficiente para comprometer el cumplimiento de los otros y afectar la protección del derecho a la salud[30].

Con lo descrito, se puede concluir que la salud “es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los derechos humanos”[31], el que no puede ser entendido como la garantía de unas mínimas condiciones biológicas que aseguren la existencia humana[32]. Por el contrario, tal derecho supone la confluencia de un conjunto amplio de factores, como la recreación y la actividad física, que influyen sobre las condiciones de vida de cada persona, y que pueden incidir en la posibilidad de llevar al más alto nivel de satisfacción el buen vivir[33]. Por tal motivo, la protección y garantía del derecho a la salud impacta sobre otros derechos fundamentales inherentes a la persona, como son la alimentación, la vivienda, el trabajo, la educación, la dignidad humana y la vida...”

“(...)iii) Prohibición de anteponer barreras administrativas para la prestación del servicio de salud

La prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios por la imposición de barreras administrativas que diseñe la misma entidad prestadora del servicio para adelantar sus propios procedimientos. En tal sentido, cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan de la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se dificulta su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y caprichoso de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados[46].

Para la Sala, la exigencia de barreras administrativas desproporcionadas a los usuarios, tales como largos desplazamientos de su lugar de residencia al centro médico[47] y el sometimiento a trámites administrativos excesivos[48]; desconoce los principios que guían la prestación del servicio a la salud debido a que:

“(i) no se puede gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud (oportunidad), (ii) los trámites administrativos no están siendo razonables (eficiencia), (iii) no está recibiendo el tratamiento necesario para contribuir notoriamente a la mejora de sus condiciones de vida (calidad) y (iv) no está recibiendo un tratamiento integral que garantice la continuidad de sus tratamientos y recuperación (integralidad)”[49].

Esta Corte ha reconocido los efectos perjudiciales y contraproducentes, para el ejercicio del derecho fundamental a la salud de los pacientes, causados por las barreras administrativas injustificadas y desproporcionadas implantadas por las EPS a los usuarios, los que se sintetizan de la siguiente manera[50]:

i) Prolongación injustificada del sufrimiento, debido a la angustia emocional que genera en las personas sobrellevar una espera prolongada para ser atendidas y recibir tratamiento;

ii) Posibles complicaciones médicas del estado de salud de los pacientes por la ausencia de atención oportuna y efectiva;

iii) Daño permanente o de largo plazo o discapacidad permanente debido a que puede haber transcurrido un largo periodo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y el instante en que recibe la atención requerida;

iv) Muerte, que constituye la peor de las consecuencias y que ocurre por la falta de atención pronta y efectiva, puesto que la demora reduce las posibilidades de sobrevivir o su negación atenta contra la urgencia del cuidado requerido.

Este Tribunal ha insistido en que la interrupción o negación de la prestación del servicio de salud por parte de una EPS como consecuencia de trámites administrativos injustificados, desproporcionados e impertinentes, no puede trasladarse a los pacientes o usuarios, pues dicha circunstancia desconoce sus derechos, bajo el entendido de que puede poner en riesgo su condición física, psicológica e incluso podría afectar su vida[51].”

De otro lado en referencia a la entrega oportuna de medicamentos, la Corte indicó en Sentencia T-092 del 2018¹:

“...4.5. Del suministro oportuno de medicamentos. Reiteración de jurisprudencia

4.5.1. Del análisis de los referidos principios, se concluye que el suministro de medicamentos constituye una de las principales obligaciones que deben cumplir las entidades promotoras del servicio de salud. De ahí que, a juicio de esta Corporación, dicha obligación deba satisfacerse de manera oportuna y eficiente, de suerte que cuando una EPS no se allana a su cumplimiento, se presenta una vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del paciente, por cuanto la dilación injustificada en su entrega, generalmente se traduce en que el tratamiento que le fue ordenado se suspende o no se inicia de manera oportuna. Esta situación, en criterio de la Corte, puede conllevar a una afectación irreparable de su condición y a un retroceso en su proceso de recuperación o control de la enfermedad[46].

Desde esta perspectiva, este Tribunal ha insistido en que el suministro tardío o no oportuno de los medicamentos prescritos por el médico tratante desconoce los citados principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud.

4.5.2. Adicionalmente, existe una afectación de los citados principios, de los cuales depende la garantía del derecho a la salud, en aquellos casos en los que, por la existencia de un obstáculo o barrera injustificada, el paciente no puede acceder a los servicios del sistema o al suministro de los medicamentos. Para esta Sala de Revisión, una de tales situaciones se presenta, cuando, teniendo en cuenta las cargas soportables que se exigen para los usuarios del sistema, se reconoce el suministro de los medicamentos ordenados para el tratamiento en una ciudad diferente a la de la residencia del paciente y éste no tiene las condiciones para trasladarse, ya sea por falta de recursos económicos o por su estado físico...”. (Destacado del Juzgado).

¹ Sentencia T-092 del 2018 MP: Luis Guillermo Guerrero Pérez

Con sustento en el recuento jurisprudencial citado, procede el Despacho a estudiar el caso concreto.

CASO CONCRETO

En el sub judice, el objeto de la acción incoada es la protección de los derechos a la salud, vida digna, igualdad, integridad y seguridad social. Del contenido del reclamo es posible concluir que el afectado solicita la autorización y entrega oportuna del medicamento OXCARBAZEPINA TAB. X 600 MG, para contrarrestar los efectos del complejo diagnóstico que soporta, referido a **EPILEPSIA**.

Para el Despacho, resulta acreditada la urgencia del medicamento requerido, pues el actor presenta una condición de salud que le ha ocasionado múltiples episodios con crisis focales complejas, estados de inconciencia que incluso lo han llevado a sufrir accidentes de tránsito, por lo que resulta claro que la interrupción del tratamiento pone en riesgo su vida y salud.

Lo anterior si se tiene en cuenta que el ordenamiento se dispuso por los galenos que lo tratan como plan para el manejo de la patología que soporta. A lo anterior se agrega la carencia de recursos económicos que le permita por su cuenta cubrir el suministro cuando la EPSS o IPS retrasa la entrega.

Por otra parte, se evidenció según las órdenes adjuntas, que el medicamento requerido se encuentra incluido en el PBS, por ende, el suministro oportuno y continuo constituye una obligación legal de la accionada. De allí que la omisión en la que incurre constituye clara vulneración de los derechos fundamentales del paciente, en tanto que la dilación en la entrega, se traduce en la interrupción del tratamiento y contrae el retardo para la recuperación o la permanencia de la vida del afectado.

Tales razones motivaron al Despacho a emitir orden anticipada al momento de admitir la demanda, ordenándole a la entidad accionada AMBUQ EPS-S la entrega inmediata del medicamento requerido.

Pese a que la accionada no se pronunció al respecto, el accionante a través de llamada telefónica, informó que se le hizo entrega de la totalidad de la medicina ordenada para el primer ciclo, indicando que le queda pendiente la segunda entrega dispuesta por el médico tratante el 11 de junio del presente año, pero ya cuenta con la orden para reclamarlo. Es factible así concluir que la entidad accionada, acató la medida provisional decretada en este asunto y restableció los derechos prioritarios que en principio se pusieron en riesgo, lo que contrae la carencia actual de objeto.

Sobre la temática ha definido la jurisprudencia:

“...3.4. Carencia actual de objeto por hecho superado²

3.4.1. La jurisprudencia de esta Corporación, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o “*caería en el vacío*”[9]. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado.

3.4.2. El *hecho superado* tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional[10]. En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la

vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo “*si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado*”[11]...”

En el presente asunto puede concluirse que ha cesado la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección solicitaba el accionante y, por ende, la orden de protección subyace innecesaria.

Pese a lo anterior el Despacho requerirá a la EPSS Accionada para que en lo sucesivo, de forma idónea y oportuna, procure al afiliado **JHON WILBER CANO RAMIREZ** el medicamento de control OXCARBAZEPINA TAB. X 600 MG que se encuentra en el PBS, mientras así lo disponga el médico tratante, para la patología diagnosticada **EPILEPSIA**, pues este es necesario para preservar la salud y la vida del actor.

DECISION

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO CUARTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO**, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN,

RESUELVE

² Sentencia T-085/18
M. P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela interpuesta por el señor **JHON WILBER CANO RAMIREZ**, al haberse superado el hecho génesis del reclamo elevado en contra **AMBUQ EPS-S**. En consecuencia, a la fecha carece de objeto la reclamación del actor.

SEGUNDO: REQUERIR al representante legal de **AMBUQ EPS-S**, o quien haga sus veces, para que en lo sucesivo, de forma idónea y oportuna, procure al afiliado **JHON WILBER CANO RAMIREZ** el medicamento de control **OXCARBAZEPINA TAB. X 600 MG** que se encuentra en el PBS, mientras así lo disponga el médico tratante para la patología diagnosticada como **EPILEPSIA**, evitando incurrir nuevamente en dilaciones como las expuestas en este caso, que comprometen derechos los prioritarios del actor.

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes este fallo en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Dentro de los 3 días hábiles seguidos a la notificación, procede la impugnación.

CUARTO: Si no fuere impugnada esta decisión, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31, ibídem. El envío del expediente a la Corte se cumplirá una vez se levanten los términos que para el efecto se encuentran suspendidos por disposición del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La juez,



PAULA CONSTANZA MORENO VARELA

