



12

JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL

Villavicencio, Veintiuno (21) de Septiembre de dos mil quince (2015)

Radicación: 500014023001-2015-00971-00
Clase: Tutela de 1ª instancia
Accionante: LUZ AURORA BERMUDEZ
Accionado: E.P.S CAPITAL SALUD

1. Antecedentes

El señor **PABLO ENRIQUE BERMUDEZ**, a través de agente oficiosa su hermana LUZ AURORA BERMUDEZ, acude a la jurisdicción en acción constitucional de tutela presentada y admitida el 10 de septiembre de dos mil quince (2015).

2. Notificaciones

El accionado **EPS CAPITAL SALUD.**, fue notificado mediante oficio No. 2408 el 11 de septiembre de 2015 a través de correo electrónico dianciv@capitalsalud.gov.co. (Folio 16).

El vinculado **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO.**, fue notificado mediante oficio No. 2409 el 11 de septiembre de 2015 de manera personal por funcionaria de este Juzgado, (Folio 17).

El accionante a través de **LUZ AURORA BERMUDEZ**, a través de llamada telefónica al abonado registrado en el escrito de tutela 3125243285, folio 14.



3. Declaraciones

“1. Ordene a la CAPITAL SALUD EPS-S AUTORICE Y GESTIONE la cita por nutricionista en el menor tiempo posible.

2. Ordene a la CAPITAL SALUD EPS-S AUTORICE Y GESTIONE en el menor tiempo posible la entrega del ENSURE 400 GR en las cantidades ordenadas por el médico tratante la cita por nutricionista en el menor tiempo posible.

3. Ordene a la CAPITAL SALUD EPS-S AUTORICE Y GESTIONE todo lo que los médicos consideren pertinentes para darle calidad de vida a mi hermano en sus últimos años.

Lo anterior, teniendo en cuenta los siguientes;

3.1. Hechos:

- a. El accionante tiene un tumor maligno de estómago de parte no especifica, el que fuera hospitalizado durante más de un mes, le practicaron laparotomía exploratoria donde determinaron no continuar con el procedimiento porque el tumor ya estaba invasivo.
- b. El 28 de agosto de 2015 tuvo cita con oncología quien le ordeno cita con nutricionista, cita que no ha sido posible conseguir.
- c. En control con oncología el 05 de septiembre de 2015, le fueron ordenados exámenes y al ver que no tenía cita por nutricionista decidió ordenar el ENSURE 400 GR LATA FORMULADA NUTRICIONAL



22

BALANCEADA ABBOTT por una desnutrición que está deteriorando su vida.

- d. Su agente oficiosa se acercó el 07 de septiembre de 2015 a radicar la orden de ensure y de una vez le fue negada de forma escrita basándose en el artículo 130 numeral 21 “suplementos o complementos vitamínicos nutricionales o nutraceuticos, salvo excepciones expresas en la norma”, ni el accionante ni su familia están en capacidad económica de asumir este costo.

3.2. Derechos considerados como vulnerados

Invoca el derecho a la SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA, INTEGRIDAD FISICA, VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, ACCESO A TRATAMIENTO NO POS.

CONTESTACION ENTIDAD VINCULADA HOSPITAL DEPARTAMENTAL

Sin pronunciamiento al respecto, no ejerció derecho de defensa.

CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA CAPITAL SALUD EPS.



ZORAIDA GOMEZ HERNANDEZ, en su calidad de gerente manifestó que la entidad accionada ha cumplido con la obligación de prestar todos los servicios requeridos para el tratamiento del diagnóstico.

Respecto a la cita por nutricionista esta se agendo para el día 16 de septiembre de 2015 a las diez de la mañana con la doctora BUBIA PAOLA PARAMO en IPS CLINICENTRO DE REHABILITACION CARDIACA (CERCAP), la que se anexa al presente.

Por otro lado infiere que el ensure es un suministro expresamente excluido del plan obligatorio de salud, y al estar el accionante en el régimen subsidiado su pago corresponderá a la secretaria departamental de salud, es así como a través de las IPS adscritas a las Secretarias deberán diligenciar la solicitud de autorización de servicios y la remitirá directamente a la dirección de salud departamental de estos eventos, para que esta emita la autorización correspondiente y que ya en el evento en que la entidad territorial no emita la autorización lo hará la EPS-S pero la financiación seguirá en cabeza del ente territorial.

4. PRUEBAS

En el expediente se encuentran las siguientes pruebas documentales:

1. Remisión para nutricionista
2. Orden medica de fecha 05 de septiembre de 2015 para los cuatro tarros de ensure.
3. Justificación para utilización de medicamentos y dispositivos médicos no incluidos en el plan obligatorio de salud (pos) donde indican que existe



29

riesgo inminente para la vida y la salud del paciente.

5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

5.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

El Juzgado Primero Civil Municipal de Villavicencio en desarrollo de las facultades conferidas por la Constitución Política de Colombia y el Decreto 1382 de 2000, es competente para resolver la acción de tutela que nos ocupa, atendiendo a la calidad del accionado.

5.2 PROBLEMA JURÍDICO

¿Corresponde al Despacho determinar si los derechos fundamentales del señor **PABLO ENRIQUE BERMUDEZ**, están siendo vulnerados por parte de la entidad accionada CAPITAL SALUD EPS-S, al negarle el suministro dietario que fuera ordenado por su médico tratante ONCOLOGO JESUS SANCHEZ CASTILLO, bajo el concepto de que es un suplemento no POS?

5.3 TESIS PARA RESOLVER EL PROBLEMA

Encuentra esta Dependencia que de la solicitud elevada por el señor **PABLO ENRIQUE BERMUDEZ**, se dirá en primer lugar que nos encontramos frente a un paciente de tipo terminal que no puede someterse a regímenes de tipo administrativo, pues su estado de salud no le permite someterse a dilaciones injustificadas, su dignidad como persona está siendo altamente trasgredida por asuntos de tipo económico, y que si bien el Juzgado es conocedor de la



tramitología que asiste a los usuarios que requieren de insumos No Pos, también le asiste a la EPS subsidiada del usuario brindar apoyo y orientación a sus pacientes.

5.4 ARGUMENTOS

En la Sentencia T-201 de 2014, Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RIOS, Honorable Corte Constitucional, se aclararon aspectos importante frente al tema de los insumos no POS;

30. Como se ha expuesto, la ciudadana Yaddy Paola Duarte Beltrán agotó la totalidad de procedimientos establecidos en la escala terapéutica para el manejo de su enfermedad, sin tener un resultado positivo en la superación de tal patología.

También, expuso que no contaba con recursos económicos suficientes para costear la totalidad de la cirugía y al momento de interposición de esta acción de tutela estaba suspendida del Plan Complementario Especial.

De otra parte, ante la falta de recursos alegada por la actora, la entidad accionada no presentó prueba alguna para desvirtuar tal supuesto, tampoco se manifestó respecto del particular en el momento de contestar la acción de tutela, ni en la solicitud de autorización de medicamento no contemplado en el POS ante el Comité Técnico Científico.

Así las cosas, para esta Sala, la negación del procedimiento quirúrgico solicitado por la actora tiene fundamento en razones estrictamente económicas, concretamente, que el



100

mismo se encuentra excluido del POS. Sin embargo, la jurisprudencia ha aceptado que en ciertas circunstancias el derecho a la salud admite un mayor ámbito de protección, aun cuando exceda lo autorizado en los listados del POS y POS-S, como en los eventos en que aparezca algún factor que haga estimar la necesidad y/o el requerimiento del servicio médico para la prevención, conservación o superación de circunstancias que impliquen una amenaza o afectación del derecho a la salud[55].

31. En atención a ello, ordenará la realización del procedimiento quirúrgico, aun cuando el mismo se encuentra excluido de la cobertura del POS, pues la negación del mismo impide la materialización del derecho a la salud de la ciudadana Yaddy Paola Duarte Beltrán, en condiciones dignas y afecta múltiples ámbitos de su existencia, pues es un hecho incuestionable que la EPS accionada no ha realizado un tratamiento que busque superar su problema de salud, sino que ha dilatado la ejecución del mismo, optando por la implementación de insumos insuficientes que solo retardan la pérdida de la visión y no se compadecen de un ser humano que de manera paulatina, sistemática y progresiva está sumiéndose en la oscuridad.

De aquí que el Juez de tutela, pueda garantizar el goce efectivo del derecho a la salud de una persona a quien se le niega un servicio de salud que requiere con necesidad por estar excluido del POS, a través de la orden a la EPS-S para que preste directamente los servicios con derecho a recobro o también a través de la orden a la IPS con la que el Estado tiene contrato vigente, bajo un acompañamiento de las EPS-S hasta que se verifique la culminación de la prestación del servicio médico. (Subrayado y negrilla del Juzgado)



5.5 ARGUMENTO DEL CASO CONCRETO

En este asunto el señor **PABLO BERMUDEZ**, solicita se le proteja sus derechos fundamentales a la SALUD, LA VIDA, LA DIGNIDAD, por cuanto CAPITAL SALUD EPS-S a través del Comité Técnico Científico, se niega a autorizarle el suplemento dietario ENSURE 400 GR que fuera ordenado por su médico ONCOLOGO tratante, a sabiendas de la enfermedad tan delicada y penosa que padece el accionante.

En efecto, existe una vulneración al derecho de la salud, puesto que si es precisamente su médico tratante el especialista **JESUS SANCHEZ CASTILLO** que indica que ante la desnutrición que atenta contra la vida del paciente es necesario ordenarle el suplemento dietario, más aun por cuanto esta orden tuvo que darse debido a la dilación de la consulta con nutricionista así lo concederá este estrado judicial, más cuando es notorio que el paciente se encuentra en grave estado de salud y se encuentra afiliado al régimen subsidiado porque ni él ni su familia, posee capacidad económica para adquirir el suplemento de forma particular y es de aclarar que esta era una carga probatoria netamente de los accionados.

Ahora bien, como quiera que la entidad encargada de proceder con el pago del suplemento NO POS corresponde a la SECRETARIA DEPARTAMENTAL DEL META, por encontrarse afiliado el usuario al régimen subsidiado, así se indicara en el resuelve del fallo.

Por otro lado, ante la pretensión de la cita con el nutricionista, nos encontramos ante un hecho superado, pues la cita se surtió el 16 de septiembre del corriente a las diez de la mañana con la nutricionista BUBA PAOLA PARAMO.



121

En este puntual asunto resulta superado el inconformismo de la acción de tutela en el transcurso de la acción, en consecuencia, cuando la situación de hecho que fundamenta la pretensión desaparece o se supera, este medio de defensa no tiene sentido, pues la decisión que adopte el Juez en el caso concreto resultaría inocua.

Sobre el particular sostuvo la Corte en la sentencia T-589 de 2001:

“La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa. “Sin embargo, si la situación de hecho que genera la violación o la amenaza ya ha sido superada, el instrumento constitucional de defensa pierde su razón de ser. Es decir, la orden que pudiera impartir el juez, ningún efecto podría tener en cuanto a la efectividad de los derechos presuntamente conculcados, el proceso carecería de objeto y la tutela resultaría entonces improcedente”

Igualmente la Honorable Corte Constitucional, respecto de cuando se considera hecho superado, en su Sentencia T-200/13, ha indicado:

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO-Fenómeno que puede presentarse a partir de dos eventos que a su vez sugieren consecuencias distintas: hecho superado y daño consumado. El



fenómeno de la carencia actual de objeto tiene como característica esencial que la orden del/de la juez/a de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surtiría ningún efecto, esto es, caería en el vacío. Lo anterior se presenta, generalmente, a partir de dos eventos: el hecho superado o el daño consumado. Por un lado, la carencia actual de objeto por hecho superado se da cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo -verbi gratia se ordena la práctica de la cirugía cuya realización se negaba o se reintegra a la persona despedida sin justa causa-, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. **En estos casos, se debe demostrar que en realidad se ha satisfecho por completo lo que se pretendía mediante la acción de tutela,** esto es, que se demuestre el hecho superado, lo que autoriza a declarar en la parte resolutive de la sentencia la carencia actual de objeto y a prescindir de orden alguna, con independencia de aquellas que se dirijan a prevenir al demandado sobre la inconstitucionalidad de su conducta y a advertirle de las sanciones a las que se hará acreedor en caso de que la misma se repita, al tenor del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991. Por otro lado, la carencia actual de objeto por daño consumado se presenta cuando la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo tal que ya no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete el peligro y lo único que procede es el resarcimiento del daño originado en la vulneración del derecho fundamental. (Negrilla y subrayado del juzgado).

6 DECISIÓN



23

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil Municipal de Villavicencio, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

PRIMERO.- AMPARAR mediante este mecanismo de defensa constitucional - tutela - el derecho a la salud de **PABLO ENRIQUE BERMUDEZ**.

SEGUNDO.- En consecuencia, ORDENAR a la **EPS-S CAPITAL SALUD**., que dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, realice las gestiones pertinentes a fin de lograr la autorización para el insumo ENSURE 400GR LATA FORMULA NUTRICIONAL BALANCEADA ABBOTT que ordenara el ONCOLOGO **JESUS SANCHEZ CASTILLO**, recordándole que la atención debe ser integral de acuerdo y exclusivamente a la patología que presenta el usuario en este fallo. La EPS-S repetirá — en virtud del artículo 43.2.2 de la Ley 715 de 2001 — en contra de la Secretaría de Salud del Departamento del Meta por los costos que le genere la cobertura de este servicio no incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud (POS).

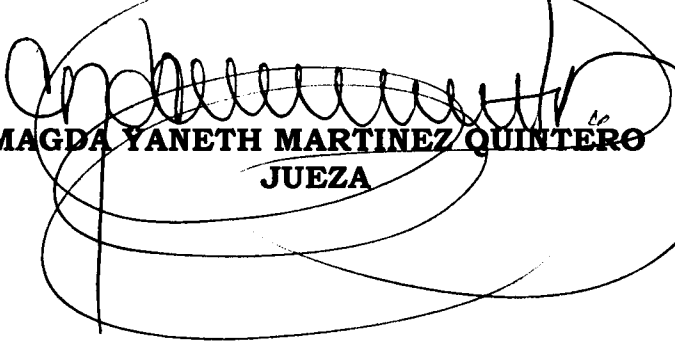
TERCERO.- declarar que opero la figura del hecho superado por asignación de cita con nutricionista el pasado 16 de septiembre de 2015 a las diez de la mañana con la doctora PARAMO en IPS CLINICENTRO DE REHABILITACION CARDIACA CERCAP.

CUARTO.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

QUINTO.- Si este fallo no fuere impugnado dentro del término legal, envíese lo actuado para ante la Corte Constitucional para su eventual revisión.



COPIESE, NOTIFIQUESE, Y CUMPLASE


MAGDA YANETH MARTINEZ QUINTERO
JUEZA