

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D. C., primero (1) de julio de dos mil veintidós (2022)

Referencia 11001 40 03 057 2022 00720 00 Acción de Tutela

Cumplido el trámite de rigor procede el Despacho a proferir el fallo que corresponda dentro de la acción constitucional del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. La señora MÓNICA MILENA MONTEALEGRE MALDONADO, presenta acción de tutela contra ORGANIZACIÓN SANITAS INTERNACIONAL “EPS – SANITAS”, buscando obtener el amparo de los derechos fundamentales a la salud, vida digna, atención integral, igualdad, y seguridad social.

2. Los hechos que fundamentan las pretensiones de la queja constitucional, se centran en:

2.1. En el año 2014, el médico tratante adscrito a la EPS Cruz Blanca le diagnóstico de hipotiroidismo, y orbitopatía distiroidea.

2.2. En el año 2018, se trasladada a la EPS Sanitas, siendo asignada a la IPS Hospital San José.

2.3. El 6 de julio del 2019, se le practicó intervención quirúrgica de descompresión orbitaria de ojo derecho.

2.4. El 7 de septiembre del 2019, se realizó intervención quirúrgica de descompresión orbitaria de ojo izquierdo.

2.5. Desde el 20 de octubre del 2020 al 18 de enero del 2021, se practicó monoterapia, y tratamiento con corticoides.

2.6. Desde el mes de noviembre hasta diciembre de 2021, se realizó terapia biológica con MICOFENOLATO, la cual se suspendió por poca tolerancia.

2.7. Está siendo tratada con los medicamentos denominados, LEVOTIROXINA de 88mg, AMLODIPINO de 5mg, y gotas oftálmicas SYSTANE.

2.8. Posteriormente se realizó junta médica por parte de la SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ HOSPITAL DE SAN JOSÉ, donde se determinó que la mejor opción de tratamiento era con el medicamento denominado TOCILIZUMAB.

2.9. La EPS Sanitas negó el tratamiento con TOCILIZUMAB porque no tiene registro INVIMA para la enfermedad que padece la actora.

2.10. Tras elevarse varias peticiones para que sea dispensado el medicamento ordenado por la junta médica, la Entidad Promotora de Salud la cambio de IPS, y la remitió a endocrinología por Sanitas.

2.11. La ESPECIALISTA DE OCULOPASTIA de SANITAS, le indicó que debía continuarse con el tratamiento prescrito por la junta médica, ya que se habían agotado todas las posibilidades.

3. Pretende a través de esta queja el amparo de las prerrogativas invocadas, y se ordene a la EPS Sanitas, “...me sea practicado el TRATAMIENTO CON TOCILIZUMAB, realizando todas las gestiones que le asisten (...) me vuelva a remitir con la “SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ HOSPITAL DE SAN

JOSE” teniendo en cuenta que esta entidad es la que ha llevado todo mi proceso y seguimiento médico, durante varios años y de manera paralela con OFTALMOSANITAS, y por tal motivo pido su señoría que sean ellos los que me realicen el TRATAMIENTO CON TOCILIZUMAB...”

4. Revisado el escrito de tutela, el Despacho admitió la causa el 16 de junio hogaño, disponiéndose notificar a la accionada para que ejerciera su derecho de defensa, y se ordenó la vinculación a ADRES (Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud), al Ministerio de Salud y Protección Social, INVIMA, la Secretaria de Salud de Bogotá, KERALTY S.A.S, la SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ HOSPITAL DE SAN JOSÉ, IPS CENTRO MÉDICO ESPECIALISTAS AUTOPISTA NORTE - EPS SANITAS y OFTALMOSANITAS SAS.

5. La Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud –ADRES, centró su defensa bajo el presupuesto de falta de legitimación en la causa por activa, puesto que dentro de sus competencias no está el cumplimiento de las reclamaciones de la actora.

6. INVIMA indicó, que el medicamento denominado TOCILIZUMAB SOLUCIÓN INYECTABLE 20MG/1ML, no se encuentra en el listado UNIRS, y tampoco está clasificado como medicamento vital no disponible. De igual forma, ese compuesto no se encuentra dentro de las indicaciones aprobadas por esa entidad para tratar la patología del accionante. Luego, resulta pertinente que el galeno tratante justifique ante la Entidad Promotora de Salud, que el medicamento prescrito se muestra seguro y eficaz para tratar la enfermedad de la quejosa.

7. La SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ - HOSPITAL DE SAN JOSÉ manifestó, que la accionante ha sido atendida por las especialidades en oftalmología y endocrinología prescribiéndose tratamiento con el medicamento denominado TOCILIZUMAB, el cual es efectivo para tratar la patología que padece la paciente, según concepto médico emitido por el servicio de oftalmología y endocrinología.

8. La Secretaria de Salud de Bogotá manifestó, que carece de legitimación en la causa por pasiva, puesto que es la entidad cuestionada la que debe pronunciarse sobre la entrega del medicamento reclamado en sede de tutela. Seguidamente señaló, que la entrega de los medicamentos debe dispensarse en observancia al plan de beneficios a probados por el MIPRES.

9. La EPS Sanitas señaló, que el medicamento TOCILIZUMAB 20 MG/1ML OTRAS SOLUCIONES, no fue dispensado por esa entidad porque éste no cumple con las indicaciones terapéuticas de uso aprobadas por el INVIMA. Agregando, que no existe orden medica que determine que la quejosa deba ser tratada exclusivamente con la SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ - HOSPITAL DE SAN JOSÉ, máxime cuando se le designo a la IPS CENTRO MEDICO ESPECIALISTAS AUTOPISTA, quienes cuentan con la capacidad y disponibilidad de profesionales de la salud que pueden atender la patología de la señora Montealegre Maldonado.

Por otro lado señaló, que KERALTY S.A.S. es el grupo empresarial, y no una IPS, cuyo objeto social principal es la inversión en asociaciones relacionadas con la salud humana. De igual forma, la EPS CENTRO MÉDICO ESPECIALISTAS AUTOPISTA NORTE, es un establecimiento de comercio que hace parte la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S.

8. El MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL señaló, que es el responsable de la prestación de servicios de salud, ni tampoco es el encargado de exigir su cumplimiento de las reclamaciones incoadas en sede de tutela.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela constituye un mecanismo previsto en la Constitución Política de 1991 cuyo fin primordial es la protección de los derechos fundamentales en caso de amenaza o violación por las autoridades públicas o los particulares, viabilizándose cuando no existe otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable (art. 86 C.P. y Decreto 2591 de 1991).

En cuanto a las condiciones de procedencia del amparo constitucional, se tiene que está supeditada al carácter de residualidad, subsidiariedad, e inmediatez, es decir, que no exista otra vía por medio de la cual se pueda obtener de modo óptimo y eficaz la protección aludida (salvo que se invoque como mecanismo transitorio), y que sea interpuesta de forma tempestiva y/o dentro de un término razonable a la ocurrencia de los hechos motivos de la queja.

2. El problema jurídico a dilucidar, se circunscribe a verificar si la EPS Sanitas, ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud, vida digna, atención integral, igualdad, y seguridad social de la señora MONICA MILENA MONTEALEGRE MALDONADO, al haberse negado a entregar el medicamento denominado TOCILIZUMAB, porque su uso no se ajusta a los lineamientos que tiene establecidos el Invima.

3. El artículo 2 de la Ley 1751 de 2015, establece que la salud es un derecho fundamental 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...*”.

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia T-062 de 2017 señaló “...*la Ley 1751 de 2015 reconoció el carácter fundamental que comporta este derecho, tal como lo venía señalando la jurisprudencia constitucional. Dicha garantía, consiste en una serie de medidas y prestación de servicios, en procura de su materialización, en el más alto nivel de calidad e integralidad posible.*

En ese orden, esta Corte ha sostenido que, en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela.

Lo anterior cobra mayor importancia cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, las personas de la tercera edad, quienes sufren de enfermedades catastróficas, entre otras, como por ejemplo, todo tipo de cáncer, y también sujetos que padecen algún tipo de discapacidad, puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y un tratamiento eficiente e integral para la enfermedad que se padezca, estos merecen una especial protección por parte del Estado...”.

4. En punto al suministro de un medicamento que no cuenta con el registro sanitario del INVIMA para determinada patología, la Corte Constitucional señaló en sentencia T-001 de 2018:

“...Ahora bien, la Corte se ha referido reiteradamente a la existencia de dos vías para acceder a un medicamento que no tiene el registro INVIMA para determinada patología.¹ Una primera, la ya mencionada en el artículo 128 de la Resolución 5269 de 2017, que para la fecha de los hechos correspondía al artículo 134 de la Resolución 5592 de 2015 del Ministerio de Salud y de la Protección Social (regla general), y otra que es el consenso que exista en la comunidad científica sobre el particular.

De esta manera, en sentencia T-027 de 2015² se mencionó:

“De ese modo, la expedición del registro por parte del INVIMA constituye la acreditación formal del medicamento correspondiente; la informal, estaría dada por la aceptación de la comunidad científica del hecho de que determinado medicamento sirve para tratar una patología en particular. En ausencia de dicha acreditación, se estará entonces en presencia de un medicamento de los denominados no comprobados o en fase experimental, que son “aquellos que todavía no tienen la aceptación de la comunidad científica ni de las entidades encargadas de acreditarlos como alternativas terapéuticas. Ello significa que su efectividad no ha sido determinada con un nivel de certeza aceptable médicamente”.

A partir de esta distinción, la Corte Constitucional ha sentado una regla jurisprudencial en relación con la posibilidad de que, por la vía de la acción de tutela, sea exigible la entrega de medicamentos que no cuentan con registro sanitario del INVIMA, de acuerdo con la cual, será procedente el amparo tutelar cuando quiera que se trate de medicamentos que están acreditados en la comunidad científica respecto de su idoneidad para el tratamiento de determinada patología y siempre que se cumplan los requisitos previstos en la jurisprudencia constitucional para efectos de ordenar el suministro de elementos que no se encuentran contemplados en el Plan Obligatorio de Salud. Quedan excluidos entonces los medicamentos experimentales, frente a los cuales no existe suficiente evidencia científica sobre su calidad, seguridad, eficacia y comodidad”.

Por otro lado, la Corte en vigencia del modelo anterior a la Ley 1751 de 2015, también se ha pronunciado respecto de la negativa del CTC, al negar el suministro de un medicamento por la simple razón de no contar con registro del INVIMA. En este sentido la sentencia T-243 de 2015³ refiere:

“se debe analizar si el derecho a la salud se encuentra comprometido ante tal negativa. En palabras de la Corte, “el derecho a la salud de una persona implica que se le garantice el acceso a un medicamento que requiere, así no cuente con registro del INVIMA, si fue ordenado por su médico tratante, a menos que (i) médicamente sea posible sustituirlo por otro con el mismo principio activo, sin que se vea afectada la salud, la integridad o la vida, y (ii) los otros medicamentos con registro sanitario vigente, cuyo principio activo es el mismo, se encuentran efectivamente disponibles en el mercado colombiano”.

Por lo tanto, la jurisprudencia de esta Corporación, ha dicho que las órdenes del médico tratante, sin importar la fase de la atención en salud, toman una connotación de fundamental respecto del paciente, habida cuenta que se fundan en un criterio científico y objetivo del galeno para la protección del derecho a la salud⁴...”.

5. Los elementos probatorios allegados revelan que la señora MONICA MILENA MONTEALEGRE MALDONADO se encuentra vinculada en la EPS

¹ Entre las sentencias que cabe destacar sobre la materia, se encuentran: sentencia -513 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo. Sentencia T-027 de 2015. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Sentencia 243 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. Sentencia T-313 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

² M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

³ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁴ Sentencia T-243 de 2015. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Sanitas en el Régimen Contributivo, quien presenta diagnóstico de HIPOTIROIDISMO y ORBITOPATIA DISTIROIDEA, requiriendo TOCILIZUMAB 20 MG/1ML OTRAS SOLUCIONES, ordenado por el médico tratante adscrito a la SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ HOSPITAL SAN JOSE (folio 4 del expediente digital).

Ahora bien, pese a que el medicamento referido no cuenta con el registro sanitario INVIMA para tratar la patología que aqueja a la señora Montealegre Maldonado, según lo advierte el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA al momento de contestar la demanda; lo cierto es que su suministro precede de orden médica del galeno tratante adscrito a la IPS SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ HOSPITAL SAN JOSE, quien al descorrer la queja constitucional resalta la importancia de su suministro pues *“...en junta médica con el servicio de oftalmología y endocrinología se consideró que como es otros casos que ya han manejado en esta institución, en los cuales ha habido muy buena respuesta y teniendo en cuenta que la paciente fue resistente a la terapia medica disponible, se decidió el uso de tocilizumab, ya que según la literatura mundial, puede ser una alternativa en lo acasos de resistencia a manejo con corticoides....”* (ver folio 40 del expediente digital); por lo que es viable ordenar la entrega del mismo, toda vez que los médicos tratantes ya han adelantado por varios años diversos tratamientos con compuestos sugeridos en el plan de beneficios, y adicionalmente la Entidad Promotora de Salud, no indico en su defensa otros medicamentos que puedan suplir las necesidades de la paciente a efecto de mitigar los efectos negativos de la enfermedad padecida, ni tampoco demostró que la afiliada y su grupo familiar cuente con la suficiente solvencia económica para costear el mismo de forma particular. Adicionalmente se itera que son los profesionales de la salud los llamados a definir los tratamientos y procedimientos que deban dispensarse a los pacientes con ánimo de mejorar sus condiciones de salud.

Frente a la pretensión direccionada a que se continúe el tratamiento médico en la SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ HOSPITAL DE SAN JOSÉ, se advierte que pese a que la Entidad Promotora de Salud aseguro que el CENTRO MEDICO ESPECIALISTAS AUTOPISTA cuenta con la habilitación, capacidad física y profesional para brindar la atención requerida por la usuaria; lo cierto es, que la señora MÓNICA MILENA MONTEALEGRE MALDONADO ha siendo atendida por el Hospital San José en el último año, donde se ha adelantado una serie de exámenes y pruebas con corticoides, estableciendo a través de junta médica el tratamiento más conveniente para la paciente, el cual fue desconocido por la EPS; lo que evidencia, que es en dicha IPS donde se debe dispensar la atención de la actora, con ánimo de garantizar la continuidad del tratamiento de la enfermedad que padece en un centro hospitalario donde se ha llevado a cabo procedimientos de características similares con el medicamento denominado TOCILIZUMAB.

Frente al particular, la Corte Constitucional en el fallo T- 594 de 2013 precisó:

“...Es deber de la Entidad Promotora de Salud ofrecer a sus afiliados instituciones que ofrezcan los tratamientos médicos que estos requieran, de manera efectiva y adecuada. De esta manera, tienen la libertad los usuarios, para escoger dentro de las opciones que le da la EPS, el lugar donde consideren que esta prestación de servicio se realiza de manera integral. Como excepción, pueden los usuarios solicitar la prestación de los servicios médicos en una institución que no tenga convenio, siempre y cuando las IPS no cuenten con la capacidad, o en el evento en que teniéndola, dicha prestación no resulte efectiva y adecuada, teniendo en cuenta la situación del afiliado, lo que resulte en una vulneración de sus derechos...”

Así las cosas, se prodigara la protección reclamada, ordenando a la EPS SANITAS, que en el término que adelante se señalará, proceda a autorizar y suministrar el medicamento TOCILIZUMAB en la cantidad y dosificación

prescrita por el galeno tratante (ver folio 4 del expediente digital). De igual forma, que en el mismo término efectué el traslado de IPS a la SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ HOSPITAL SAN JOSÉ.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo deprecado por la señora MÓNICA MILENA MONTEALEGRE MALDONADO, por las razones incoadas en la parte considerativa.

SEGUNDO: ORDENAR tanto al representante legal de la EPS SANITAS, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, entregue el medicamento denominado TOCILIZUMAB 20 MG/1ML OTRAS SOLUCIONES, prescrito por el galeno tratante (folio 4 del expediente digital).⁵

TERCERO: ORDENAR en consecuencia al representante legal de la EPS SANITAS o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, disponga el traslado de la señora MÓNICA MILENA MONTEALEGRE MALDONADO a la IPS SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ HOSPITAL SAN JOSÉ.

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes, y las entidades vinculadas por el medio más expedito.

QUINTO: REMITIR el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en el evento que no fuere impugnado.

NOTIFÍQUESE,


MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ

Número Historia Clínica: 52737737		Diagnóstico Principal: H062 EXOFTALMIA HIPERTIROIDEA		Usuario Régimen: CONTRIBUTIVO		Ambito atención: AMBULATORIO - PRIORIZADO		
MEDICAMENTOS								
Tipo prestación	Nombre Medicamento / Forma Farmacéutica	Dosis	Vía Administración	Frecuencia Administración	Indicaciones Especiales	Duración Tratamiento	Recomendaciones	Cantidades Farmacéuticas Nro / Letras / Unidad Farmacéutica
SUCESIVA	(TOCILIZUMAB) 20MG/1ML; OTRAS SOLUCIONES	532 MILIGRAMO(S)	INTRAVENOSA	1 SEMANA(S)	SIN INDICACIÓN ESPECIAL	4 SEMANA(S)	APLICAR 532 MG CADA SEMANA POR 4 SEMANAS	12 / DOCE / UNIDADES
PROFESIONAL TRATANTE								
Documento de identificación:				Nombre:				

5