

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C, siete (7) de octubre de dos mil veinte (2020)

Radicación núm.:11001400300320200056100

Se resuelve la solicitud de amparo presentada por **Diana María Umaña Bustos como agente oficioso de Fermín Delgado González**, contra **Sanitas E.P.S.**, a cuyo trámite fueron vinculados Ministerio de Salud.

I.- ANTECEDENTES

1.1.- Acude el convocante buscando la protección de los derechos a la salud, vida e integridad personal, por cuanto considera que Sanitas EPS los ha trasgredido, entonces solicita se ordene:

“...casos en que mi esposo se deba ausentar de la ciudad o del país y con los soportes que demuestren que debe viajar, le sea entregado el medicamento para que él pueda viajar tranquilo, con su medicina y su salud no se vea afectada...”

1.2.- En apoyo de lo anterior manifestó que su esposo tiene diagnostico medico de espondilitis, anquilosante, HLA positivo, oligoartritis periférica, uveítis dos episodios, anquilosis sacroiliacas en la RNM, PCR elevada, por lo que requiere de manera semanal la aplicación del medicamento ENBREL ETANERCEPT DE 50ML ampolleta autoinyectable, el cual requiere cadena de frio.

A pesar de ser autoinyectable, este medicamento es aplicado cada 8 días en la IPS Kayre, donde es tomada la tensión del paciente y de manera posterior la aplicación del medicamento. Expresa, que su esposo por temas personales o laborales debe ausentarse de la ciudad y del país por más de ocho (8) días, razón por la cual solicitó a EPS Sanitas que en dichos eventos le sea entregado el medicamento para llevarlo consigo, pues sin la aplicación de dicha inyección su salud desmejora. Esta solicitud sería aproximadamente 5 veces en el año.

1.3.- Indica que en la EPS anterior le entregaban el medicamento in problema alguno y de manera mensual, lo que permite al paciente ya conocer el procedimiento del medicamento y la cadena de frio que este necesita, además, al ser autoinyectable no requiere asistencia de nadie para su aplicación.

1.4.- Por su parte la accionada manifestó, que el medicamento requerido siempre ha sido suministrado a través del equipo multidisciplinario y acorde con las respectivas ordenes médicas emitidas por el médico tratante. Frente al medicamento, manifestó que este es biológico y requiere precauciones especiales

de conservación y aplicación, que n siempre es garantizada en el hogar. Aunado a ello el paciente no tiene orden médica de aplicación domiciliaria.

1.5.- La entidad vinculada expresó que existe falta de legitimación en la causa por pasiva

II.- CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

Compete establecer si Sanitas E.P.S. transgredió las garantías básicas del paciente **Fermín Delgado González** al no entregarle el medicamento ENBREL ETANERCEPT DE 50ML ampolleta autoinyectable, para aplicación en el hogar.

2.2. Análisis del caso

2.2.1.- Sabido es que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional fue concebida como mecanismo judicial exclusivamente encaminado a la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que, por acción u omisión de las autoridades públicas, e inclusive los particulares en las específicas hipótesis contempladas en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, resulten amenazados o efectivamente lesionados.

Bajo este cariz, es un instrumento jurídico confiado a los jueces, con el propósito de brindar a los ciudadanos la posibilidad de acudir a la jurisdicción sin mayores requerimientos de índole formal y a falta de otro medio judicial de defensa, a efecto de que se protejan los derechos fundamentales del quebranto o amenaza, logrando el cumplimiento de uno de los fines esenciales del Estado, cual es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

Su procedencia se condiciona, entre otros aspectos, a la inexistencia de otros mecanismos de defensa a través de los cuales sea posible la protección de tales derechos cuando estén siendo vulnerados o puestos en peligro, o existiendo otro medio de defensa, se invoque como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable, como para tal efecto lo señala el artículo 8° del Decreto 2591 de 1991 con la condición de que el afectado inicie la correspondiente acción en un máximo de cuatro meses, a partir del fallo de tutela.

En este orden, ella únicamente procede cuando el afectado no cuente con otro mecanismo de defensa judicial de sus prerrogativas fundamentales, o si, aun existiendo, se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2.2.2.- Para comenzar, en relación con los derechos a la salud y la vida, la Corte Constitucional ha pregonado que *“el derecho constitucional a la salud contempla, por lo menos, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran (servicios indispensables para conservar la salud, en especial, aquellos que comprometan la vida digna y la integridad personal). En la actualidad el acceso a los servicios depende, en primer lugar,*

de si el servicio requerido está incluido en uno de los planes obligatorios de servicios de salud a los cuales la persona tiene derecho. Así pues, dada la regulación actual, los servicios que se requieran pueden ser de dos tipos: aquellos que están incluidos dentro del plan obligatorio de salud (POS) y aquellos que no”^[1].

2.2.3.- Tratándose del derecho a la salud, es vital que su prestación sea ininterrumpida, constante y permanente, dada la necesidad que de ella tienen los usuarios del Sistema General de Seguridad Social. Sobre este punto, el Alto Tribunal en la sentencia T-234 de 2013 anotó que: “(...) una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Asimismo, este derecho constitucional a acceder de manera eficiente a los servicios de salud no solamente envuelve la garantía de continuidad o mantenimiento del mismo, también implica que las condiciones de su prestación obedezcan a criterios de calidad y oportunidad”.

Por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los servicios de salud o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, y que no estén justificadas por motivos estrictamente médicos.

2.2.4.- En el caso concreto, no observa el despacho que la parte interesada allegara prescripción ni orden proveniente del médico tratante que determine la necesidad de entregarle el medicamento para aplicación domiciliaria o auto aplicación al señor Delgado González, situación que imposibilita la entrega del medicamento, tal y como lo pretende el accionante.

Ahora, jurisprudencialmente se ha establecido que, si la “orden del médico tratante respalda el requerimiento de un servicio y cuando ésta existe, es deber de la entidad responsable suministrarlo, esté o no incluido en la Plan Obligatorio de Salud”¹, porque no cabe duda que únicamente puede este juez constitucional acceder a lo ordenado por el profesional de la salud conforme se ha dicho jurisprudencialmente².

2.2.5.- Aunado a ello, téngase en cuenta que el medicamento objeto de este asunto, tiene condiciones de almacenamiento, conservación y aplicación especiales, como lo son, (i) permanecer en nevera (2°C –8 °C), sin congelar, (ii) mantener las jeringas precargadas en el embalaje exterior para protegerlas de la luz, (iii) después de retirar la jeringa de la nevera, espere aproximadamente 15-30 minutos para que la solución de Etancercept alcance la temperatura ambiente, (iv) no se puede calentar de ninguna otra forma, se recomienda el uso inmediato, (v) se debe conservar a una temperatura máxima de 25° durante 4 semanas, posterior a las cuales no puede ser refrigerado de nuevo, (vi) se debe desechar si no ha sido usado en las 4 semanas siguientes a no estar refrigerado.

De ello, se extrae que es un medicamento que requiere un procedimiento especial para su uso y manipulación, por lo que en este momento resulta imposible acceder a la solicitud, máxime, cuando el galeno tratante no ha ordenado la entrega de este para auto aplicación. Adicionalmente, no se evidencia que la EPS no estuviere

¹ Cfr. ib.

² Sentencia T-345 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

entregando el medicamento, pues, como lo informó el paciente su aplicación se efectúa de manera semanalmente ante la IPS acordada.

2.2.6.- Ahora bien, por regla general, las entidades prestadoras de salud solo están obligadas a autorizar servicios e insumos que hayan sido prescritos por un profesional adscrito a su red de prestadores de servicios médicos³. Sin embargo, en circunstancias excepcionales, ante la inexistencia de una orden o cualquier otro documento que permita colegir, técnica o científicamente, la necesidad de lo que reclama un usuario, resulta imperiosa la intervención del juez constitucional con miras a impartir un mandato en el sentido que corresponda, situación que no se vislumbra en este asunto, pues se reitera que se están prestando los servicios médicos requeridos.

2.2.7.- Se concluye que en el asunto particular debe negarse, pues el pedimento elevado por el accionante no está respaldado en una orden emitida por su médico tratante que determine la necesidad de otorgar su prestación. Adicionalmente no se observa vulneración al derecho a la salud y a la vida invocado, pues la prestación del servicio no ha sido interrumpida.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud de amparo invocada por Diana María Umaña Bustos como agente oficioso de Fermín Delgado González.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, por el medio más expedito, suministrándose también un correo electrónico del juzgado donde también puedan allegarse los escritos respectivos.

TERCERO: REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ORLANDO GILBERT HERNÁNDEZ MONTAÑÉZ
Juez

³ Ver, entre otras, sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa