

JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL
Ibagué, marzo primero de dos mil veintiuno

Ref. ACCION DE TUTELA

Rad. 2021-00109-00

Accionante: JORGE EDUARDO TOVAR PULIDO

Accionado: SANITAS E.P.S

Se procede a resolver de fondo la presente acción de tutela interpuesta por el señor JORGE EDUARDO TOVAR PULIDO contra la E.P.S SANITAS

I.- LA ACCIÓN

Por medio de la presente tutela, el accionante solicita la protección de los derechos fundamentales a la vida y a la salud, los cuales considera que están siendo vulnerados por la accionada.

II.- HECHOS

Manifiesta el accionante que es una persona de 51 años con diagnóstico principal de hipertensión esencial (primaria, además, hiperlipidemia no especificada

Que el 21 de enero tuvo cita con el Doctor de Crónicos quién le formuló los medicamentos que requiere para mantener su salud estable entre ellos la rosuvastatina, sin embargo, por equivocación al Doctor se le olvidó especificar que el medicamento CRESTOR es el remplazo de la rosuvastatina

Que por lo anterior, el 27 de enero de 2021 acudió de nuevo a donde el Doctor, quién especifica el cambio y expide la nueva orden de medicamentos y la falla terapéutica que requiere el medicamento y desde ese día, he tenido múltiples inconvenientes con SANITAS EPS para autorizar ese medicamento, pues primero se necesita montar la orden y luego en un lapso de 72 horas hábiles SANITAS EPS envía el código de autorización.

Que consulto 3 días después y se le informo que la orden quedó mal montada porque la ingresaron con la rosuvastatina y no como el CRESTOR y por ello se volvió a montar la orden para que la cambiaran y otra vez toco esperar ya no 3 días sino 5 días, y de igual forma, indicaron que no me lo autorizaban que porque la falla terapéutica ordenada por el Doctor, no era clara

Que, el 8 de febrero de 2021, solicito cita con el Doctor, poniéndole en conocimiento lo sucedido con el medicamento y que sanitas

necesitaba que justificara la razón del cambio y lo que generó la falla, y con la especificación del Doctor, cargo de nuevo la orden para la autorización el mismo lunes 8 de febrero de 2021, y se le indica número de radicado el cual es 143644654 y me dijeron que en 48 horas le dan respuesta

Que el 10 de febrero de 2021 se comunico nuevamente con SANITAS EPS y le dijeron que la falla terapéutica no es clara y le niegan de nuevo el medicamento, indicando que debe cambiar la falla terapéutica

Que Es incomprensible, que SANITAS EPS ponga tantas trabas en un muy corto tiempo para despachar un medicamento al que tiene derecho y el cual necesita para el correcto funcionamiento de su cuerpo; por qué solicitan tantas correcciones a la orden poniendo en duda el profesionalismo y conocimiento del doctor que es quien expide las ordenes, y además, ponen en sus hombros la carga de solicitar citas y de que pase y pase el tiempo sin poder obtener el medicamento que necesita urgente

Que siente que SANITAS EPS nunca aceptará ninguna corrección de fórmula a pesar de que en la orden del doctor está muy bien especificado todo, tal y como la accionada lo ha requerido.

PRETENCIONES

Solicita tutelar su derecho a la vida **ORDENANDO A SANITAS S.A.S. EPS y SOCIEDAD MÉDICA RIONEGRO S.A. - SOMER S.A. como MEDIDA PROVISIONAL** que procedan en derecho a autorizar el medicamento Rosuvastatina 20 mg Crestor Falla Terapéutica de forma inmediata.

2. Que de **ORDENE** a SANITAS S.A.S. EPS y SOCIEDAD MÉDICA RIONEGRO S.A. - SOMER S.A. le otorgue el tratamiento integral en favor del bienestar por los diagnósticos de: hipertensión esencial (primaria, además, hiperlipidemia no especificada, en cuanto a tratamientos tales como medicamentos, controles con especialistas, ordenes de cirugías y procedimientos médicos, insumos médicos (en caso de ser necesario) y todo lo concerniente a la recuperación o mantenimiento de la vida y el bienestar de la suscrita

Que se **INVITE** a SANITAS S.A.S. EPS para que no incurra nuevamente en este tipo de dilaciones. sin que por ello obren **DILACIONES ADMINISTRATIVAS**, al interior de la entidad prestadora de los servicios de salud SANITAS S.A.S. EPS, ya que, debido a la complejidad de las patologías, las mismas requieren ser atendidas a la menor brevedad.

III.- TRÁMITE

Por auto del 16.febrero.2021 se dio a trámite vinculando a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL EN SEGURIDAD SOCIAL "ADRES" y ordenando su notificación a las entidades accionadas, para lo cual se libraron los oficios respectivos entregados en legal forma

La E.P.S SANITAS dio respuesta manifestando que Mediante el presente trámite constitucional el señor Jorge Eduardo Tovar Pulido, solicita a EPS SANITAS S.A.S.: i) Medicamento de marca comercial ROSUVASTATINA 20 MG

Que de acuerdo a lo indicado en escrito de tutela, se evidencia que el señor Jorge Eduardo Tovar Pulido, presenta diagnósticos clínicos de: I10X: HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA)

Que la EPS SANITAS S.A.S., le ha brindado al señor Jorge Eduardo Tovar Pulido, todas las prestaciones médico - asistenciales que ha requerido debido a su estado de salud, a través de un equipo multidisciplinario, y acorde con las respectivas órdenes médicas emitidas por su médico tratante.

Que Según los hechos y pretensiones de la tutela y ejerciendo el derecho a la defensa, una vez consultada el área médica, al respecto indicó que, EPS Sanitas S.A.S., cuenta con un proceso de autorización de medicamentos en marca comercial donde se realiza un análisis evaluando si el fallo terapéutico que se reporta se encuentra relacionada con la marca institucional entregada por le EPS, por lo que posterior a realizar revisión de fallo terapéutico para el paciente en mención se encuentra que en registros de dispensación del paciente no se evidencia que el haya recibido la marca institucional, adicionalmente en fallo terapéutico se hace referencia a uso de marca de ROSUVASTATINA MK, marca que no corresponde a la marca institucional dispensada por su operador logístico por lo que no se puede concluir que la marca institucional dispensada

por la EPS, le haya causado alguna falla terapéutica.

Que teniendo en cuenta lo anterior no es viable realizar autorización de marca comercial de medicamento y se autoriza la marca genérica que dispensa la EPS Sanitas S.A.S., y que no corresponde a MK, que le ocasionó falla terapéutica, de presentar falla con la dispensada se evaluara nuevamente la solicitud.

Que la norma transcrita se encuentra orientada a proteger la autonomía del profesional de la salud, su relación con el paciente, la pertinencia clínica, la libertad de la que goza el profesional de la salud para emitir su opinión médica y tomar las decisiones que consideren las más adecuadas dentro del marco de esquemas de

autorregulación, la ética, la racionalidad y la evidencia científica, todo lo anterior, fundamentado precisamente en la autonomía que garantiza el libre ejercicio de la profesión médica para determinar lo que bien considere sobre el diagnóstico y tratamiento del paciente.

Que no es pertinente la expedición y/o transcripción de autorizaciones en servicios médicos y/o medicamentos e insumos no autorizados por la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD, máxime si se tiene en cuenta que EPS Sanitas S.A.S., en ningún momento ha negado los servicios solicitados por el accionante, adicional a lo anterior no es procedente que se traslade la obligación a esa entidad sin haber agotado el trámite de autorización de servicios directamente con la misma.

Que Respecto a la pretensión de suministro de tratamiento integral, sin que se cuente con orden o prescripción médica, consideramos no se puede presumir que en el futuro EPS SANITAS S.A.S., vulnerará o amenazará los derechos fundamentales ya que la pretensión elevada es referente a hechos que no han ocurrido y se ignora si ocurrirán.

De acuerdo a las razones anteriormente esbozadas se evidencia que EPS Sanitas S.A.S., ha actuado de acuerdo con la normatividad vigente, razón por la cual solicitan se declare IMPROCEDENTE toda vez que no se evidencia vulneración alguna de derechos fundamentales al usuario y por el contrario esta entidad ha actuado de acuerdo con la normatividad vigente.

Que no existe en el presente caso NINGUNA CONDUCTA DE EPS SANITAS S.A.S., que haga necesaria la puesta en marcha del presente mecanismo, pues actualmente NO HAY EVIDENCIA ALGUNA DE NEGACIÓN DE SERVICIOS al accionante.

Solicita en caso de que se tutele los derechos fundamentales invocados por el accionante de forma integral, se ordene expresamente, a la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. - (ADRES) que reintegre a esa Entidad en un término perentorio, el 100% de los costos de cada uno de los servicios y tecnologías en salud NO PBS que en virtud de la orden de tutela se suministre al accionante.

LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL EN SEGURIDAD SOCIAL “ADRES” manifiesta en su escrito que de acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría

por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

Que Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso recordar que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

Respecto de cualquier pretensión relacionada con el “reembolso” del valor de los gastos que realice la EPS, no puede olvidarse que la misma constituye una solicitud antijurídica, puesto que a partir de la promulgación de las Resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y que no se encuentren excluidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos. Por lo anterior, la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, por consiguiente, los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, de la misma forma cómo funciona la Unidad de Pago por Capitación (UPC).

Que lo anterior significa que ADRES ya GIRÓ a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo para el suministro de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios de Salud, con la finalidad de suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y asegurar la disponibilidad de éstos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud. En consecuencia, en atención del principio de legalidad en el gasto público, el Juez debe abstenerse de pronunciarse sobre la facultad de recobro ante el entonces FOSYGA, hoy ADRES, ya que la normatividad vigente acabó con dicha facultad y de concederse vía tutela, estaría generando un doble desembolso a las EPS por el mismo concepto.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela, instituida en nuestra Constitución en el art. 86, tiene como finalidad facilitar a las personas de un mecanismo ágil, breve y sumario a fin de hacer respetar los derechos fundamentales constitucionales, cuando quiera que ellos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en determinados casos, sin que ello implique una instancia adicional a los procedimientos establecidos en las normas procesales pertinentes, figura regulada mediante los decretos 2591 de 1.991 y 306 de 1.992.

El art. 48 Ibidem, consagra que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Igualmente garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social y manifiesta que ésta podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley.

El derecho a la salud está contemplado en el art. 49 Ibidem, el cual dispone: *“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud...”*.

De la procedencia de la tutela en relación con el derecho a la salud cuando está en conexidad con la vida y la especial protección a ciertos grupos de personas dada su debilidad manifiesta, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha señalado que ese derecho tiene el carácter de fundamental, en aquellos eventos en los cuales se encuentre en conexidad con derechos fundamentales como la vida y la integridad física.

El compromiso en un Estado Social de Derecho con la prestación de los servicios médico asistenciales, que demandan las personas que carecen de recursos para atenderlos y que por su estado de salud física o mental, por su edad o por su nivel de desarrollo, implica la obligación de brindar por parte del estado y la sociedad en general, un trato preferente, no está sujeto a las restricciones que imponen los Planes Obligatorios, como tampoco está sujeta a dichas restricciones la atención en salud que se conecta con la

existencia misma de la persona y con su derecho a vivir con dignidad.

Al respecto, la Honorable Corte Constitucional, en sentencia SU-062 de 1999, sostuvo que: *“Al tenor de lo dispuesto en el artículo 1º de la Constitución Política, Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto de la dignidad humana. La dignidad, como es sabido, equivale al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal. Equivale, sin más, la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. De esta manera, la dignidad se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general comprende el fundamento político del Estado colombiano. Desarrollando los conceptos anteriores, la jurisprudencia constitucional en torno del derecho a la vida ha hecho énfasis en que éste no hace relación exclusivamente a la vida biológica, sino que abarca también las condiciones de vida correspondientes a la dignidad intrínseca del ser humano. Ha tratado entonces del derecho a la vida digna, y se ha referido al sustrato mínimo de condiciones materiales de existencia, acorde con el merecimiento humano, llamándolo mínimo vital de subsistencia.”*

Descendiendo al caso concreto, corresponde al despacho establecer si es procedente la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales del señor JORGE EDUARDO LEAL PULIDO a quien la EPS SANITAS no le ha autorizado el medicamento denominado ROSUVASTATINA CRESTOR que le fuera ordenado por el medico tratante, en cambio del medicamento ROSUVASTATINA, el cual insiste la EPS que no se encuentra ordenado y que está en proceso de autorización

Teniendo en cuenta que el paciente cuenta con la orden dada por el médico tratante de fecha 27 de enero de 2021, en donde le formula el medicamento denominado ROSUVASTATINA CRESTOR en cantidad de 180 tabletas para 6 entregas, si bien es cierto no es un genérico y además es medicamento NO POS se tiene además que el medico lleno el reporte de la falla terapéutica de forma adecuada.

En ese orden de ideas, debe ampararse el derecho fundamental solicitado para lo que se ordenará a la EPS SANITAS, si aún no lo ha hecho que un término no mayor a 48 horas posterior a la

notificación del presente fallo realice todos los trámites administrativos correspondientes para la AUTORIZACION DEL MEDICAMENTO ROSUVASTATINA CRESTOR 20 MG en 180 unidades para 6 entregas conforme prescripción médica.

En relación al tratamiento integral deprecado no se pronunciara al respecto el despacho por cuanto a la EPS SANITAS les asiste el deber de entregar a sus protegidos los tratamientos adecuados de manera integral

Igualmente corre la suerte con respecto a la solicitud de recobro ante la ADRES, toda vez que con la entrada en vigencia de las Resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y que no se encuentren excluidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Ibagué Tolima, administrando Justicia en nombre de la Republica y por mandato constitucional,

R E S U E L V E

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la vida digna, la salud, y la seguridad social del señor JORGE EDUARDO TOVAR PULIDO

SEGUNDO: ORDENAR a la EPS SANITAS, si aún no lo ha hecho que un término no mayor a 48 horas posterior a la notificación del presente fallo realice todos los trámites administrativos correspondientes para la AUTORIZACION DEL MEDICAMENTO ROSUVASTATINA CRESTOR 20 MG en 180 unidades para 6 entregas conforme prescripción médica.

TERCERO: Por Secretaría líbrese las comunicaciones de rigor a efecto de la notificación (art. 30 Decreto 2591/91 y art. 5 del Decreto 306/92).

ACCION DE TUTELA 2021-00109-00

CUARTO: Si esta providencia no fuere impugnada, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. En caso contrario procédase conforme a los Art. 31 y 32 de la misma obra.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

El juez,



CARMENZA ARBELAEZ JARAMILLO