

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS
FLORENCIA - CAQUETÁ

Proceso : Acción de tutela
Radicación : 18-001-40-04-003-2023-00038-00
Accionante : **LUIS ALEJANDRO MONTAÑA ORTEGA en calidad de agente oficioso de EDILSIA SANCHEZ**
Accionado : **ASMET SALUD EPS**
Sentencia : **042**

Florencia, Caquetá, Veintidós (22) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

1.- ASUNTO

Resolver la acción de tutela interpuesta por el abogado adscrito a la Defensoría del Pueblo, **LUIS ALEJANDRO MONTAÑA ORTEGA**, en calidad de agente oficioso de la señora **EDILSIA SANCHEZ**, en contra de **ASMET SALUD EPS**, vinculándose a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-**, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud, vida digna y seguridad social.

2.- ANTECEDENTES

Funda el agente oficioso, su solicitud de amparo en favor de la señora EDILSIA SANCHEZ, en los siguientes hechos:

Aduce que, la señora EDILSIA SANCHEZ se encuentra afiliada a la EPS ASMET SALUD, en el régimen subsidiado.

Indica que, la agenciada fue diagnosticada con "OTRAS PSORIASIS" y "ARTROPATIA PSORIASICA", razón por la que, en consulta médica realizada el 7 de marzo de 2023, el médico tratante ordenó el medicamento "CERTOLIZUMAB JERINGA PRELLENADA X 200MG EN CANTIDAD DE 6", el cual

no le ha sido entregado por parte de su EPS, situación con la que se vulneran sus derechos fundamentales.

2.1. PETICIÓN

En vista de lo anterior, solicitó el actor se tutelén los derechos fundamentales de la señora EDILSIA SANCHEZ y consecuentemente se ordene:

“Ordenar a ASMET SALUD EPS a suministrar de manera inmediata e ininterrumpida el medicamento que ha sido ordenado como tratamiento para el diagnóstico de OTRAS PSORIASIS-ARTROPATIA PSORIASICA, denominado:

CERTOLIZUMAB JERINGA PRELLENADA X 200MG EN CANTIDAD DE 6

Ordenar a la ASMET SALUD EPS a que se abstenga de imponer barreras de tipo administrativo que impidan la eficiente, continua e integral prestación del servicio médico, garantizando de esta manera los derechos fundamentales.

Ordenar a la ASMET SALUD EPS a que preste de ahora en adelante todos los servicios médicos especializados, terapias de rehabilitación, suministros de medicamentos, instrumentos, ayudas técnicas, exámenes diagnósticos, viáticos, entre otros, garantizando una PRESTACIÓN INTEGRAL DEL SERVICIO MÉDICO.”

3. - ACTUACIÓN PROCESAL

El 9 de marzo de 2023, correspondió por reparto a este despacho, la acción de tutela de la referencia¹, la cual se admitió mediante auto del 10 de marzo siguiente², a través del que se dispuso oficiar a la entidad accionada, para que, en el término legal de dos días, se pronunciara sobre los hechos planteados en el escrito de tutela, al tiempo que, se ordenó la vinculación de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES- y se negó la medida provisional solicitada.

4.- RESPUESTA DE LAS PARTES ACCIONADAS

4.1. La ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-, mediante escrito³ allegado el 10 de

¹ Ver archivo “02ActaReparto” del expediente digital.

² Ver archivo “06AutoAdmiteTutela” del expediente digital.

³ Ver archivos “09RespuestaADRES” del expediente digital.

marzo de 2023⁴, suscrito por el Abogado de la Oficina Jurídica, señaló que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 y atendiendo lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016 modificado por el artículo 1 del Decreto 546 de 2017, del primero (01) de agosto del año 2017, entró en operación esa Administradora, como una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud - FONSAET, los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

Manifestó que, es función de la EPS, y no de esa Administradora, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva; adujo que, las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud 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, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

Afirmó que, respecto de la pretensión relacionada con el "reembolso" del valor de los gastos que realice la EPS, lo mismo no es procedente, toda vez que, si bien la ADRES es la encargada de garantizar el adecuado flujo de los recursos de salud, específicamente de la financiación de los servicios no financiados por la UPC, el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019, se debe interpretar con el artículo 240 de la misma ley, el cual estableció el mecanismo de financiación denominado "PRESUPUESTO MÁXIMO", cuya finalidad es que los recursos de salud se giren ex ante a la prestación de los servicios, para que las EPS presten los servicios de salud de manera integral.

⁴ Ver archivos "08CorreoRespuestaADRES" del expediente digital.

Que, a partir de la promulgación del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, reglamentado a través de la Resolución 205 de 2020 proferida 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 cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos; que, conforme a lo anterior, esa entidad ya giró a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de que la EPS suministre los servicios “no incluidos” en los recursos de la UPC y así, suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos para asegurar la disponibilidad de éstos cuyo propósito es garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

Conforme a lo anterior, solicitó ser desvinculado del trámite de la acción y que se niegue el recobro a favor de la EPS.

4.2. ASMET SALUD EPS, mediante escrito⁵ allegado el 14 de marzo de 2023⁶, suscrita por ALFREDO JULIO BERNAL CAÑON, en calidad de Gerente Departamental, indicó que, a la señora EDILSA SANCHEZ, desde su fecha de afiliación a la EPS, se le han garantizado plenamente los servicios del Plan Obligatorio de Salud.

Señala que, en relación con el medicamento CERTOLIZUMAB, el mismo inicialmente había sido autorizado para ser entregado por parte de la Droguería OFFIMEDICAS FLORENCIA, sin embargo, debido a que dicha Droguería cerró los servicios que ofertaba a esa EPS, dentro de los cuales se encuentra el mencionado medicamento, actualmente se encuentra en la búsqueda de una IPS y/o Droguería que cuente con el medicamento que requiere la usuaria, toda vez que se encuentra catalogado como de alto costo.

En relación a la solicitud de suministro de Tratamiento Integral para la señora EDILSA SANCHEZ, señaló que, la misma ha venido recibiendo todos los servicios de salud, sin ningún tipo de restricción, conforme lo han ordenado los médicos

⁵ Ver archivos “12RespuestaAsmetSalud” del expediente digital.

⁶ Ver archivos “11CorreoRespuestaAsmetSalud” del expediente digital.

tratantes, por lo tanto y al no existir servicios de salud pendientes de tramitar, esa pretensión debe ser desestimada.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó: (i) ser desvinculado del trámite de la acción y no conceder el amparo tutelar toda vez que no se demostró un perjuicio irremediable.

5. CONSIDERACIONES

5.1 Competencia.

Corresponde a este Despacho analizar y conocer de la acción de tutela de la referencia, en razón a que la entidad accionada – ASMET SALUD EPS –, lo anterior con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y, el artículo 1º, numeral 1 del Decreto 333 del seis (6) de abril de 2021, por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela.

5.2 De la acción de tutela

Sea lo primero señalar que la acción de tutela es un mecanismo cuya finalidad consiste en garantizar el disfrute de los derechos fundamentales en el evento en que estos hayan sido violados o amenacen ser violados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por los particulares. Además, la Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario al que se acude, en últimas, para remediar o evitar un perjuicio, no así una instancia respecto de los derechos reclamados.

Por otra parte, se debe manifestar que esta acción fue establecida para salvaguardar derechos de carácter fundamental correspondiéndole al Juez de tutela velar por la protección inmediata y eficaz de los derechos respectivos que puedan resultar vulnerados o amenazados en determinado momento, siendo conveniente recordar que proteger una situación mediante la acción de tutela genera, para el fallador, la responsabilidad de tener absolutamente claro que de por medio hay una violación lo suficientemente grave como para que se afecte el concepto de persona como entidad moral y de respeto, cuando advierte violación, quebrantamiento o amenaza a los derechos fundamentales del accionante.

5.3. Legitimación.

Se observa que la acción de tutela es interpuesta por el abogado adscrito a la Defensoría del Pueblo, LUIS ALEJANDRO MONTAÑA ORTEGA, en calidad de agente oficioso de la señora EDILSIA SANCHEZ, persona directamente afectada, por lo cual no existe ninguna duda frente a la *legitimación por activa*, pues se encuentra satisfecho el principio básico de autonomía que rige su interposición.

Frente a la *legitimación por pasiva*, se encuentra que la acción se interpone en contra de ASMET SALUD EPS, a cuyo trámite se vinculó a la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-, quienes presuntamente están desconociendo los derechos de la agenciada; por lo cual existe legitimación en la causa por pasiva, en los términos de los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991.

5.4 Problema Jurídico.

Así las cosas, corresponde a este Despacho determinar si en el caso planteado por el accionante, se configura una violación al derecho fundamental a la salud, a la vida digna y a la seguridad social de la señora EDILSIA SANCHEZ, ante la presunta omisión de la EPS ASMET SALUD de garantizarle la entrega del medicamento CERTOLIZUMAB JERINGA PRELLENADA X 200MG EN CANTIDAD DE 6, que le fue ordenado por su médico tratante.

5.5 Solución al Problema Jurídico.

5.5.1 Requisitos de Procedibilidad de la Acción de Tutela. Subsidiaridad e Inmediatez.

Frente al cumplimiento del requisito de *inmediatez*, cabe señalar que, una vez verificada la documentación allegada al plenario, se advierte el cumplimiento del mismo, toda vez que, conforme a la orden médica allegada, se avizó que el día 7 de marzo de 2023, se le ordenó a la señora EDILSIA SANCHEZ el medicamento CERTOLIZUMAB JERINGA PRELLENADA X 200MG EN CANTIDAD DE 6, acudiendo al trámite Constitucional, ante la presunta omisión de la EPS de suministrarle el mismo.

En relación con el requisito de *subsidiariedad*, debe indicarse que, por su carácter residual o complementario, la acción de tutela únicamente procede en aquellos eventos en los cuales no existe otro mecanismo judicial de defensa o cuando, de existir, el medio alternativo es claramente insuficiente o ineficaz para brindar garantía a los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, o, igualmente, que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; en consecuencia, se encuentra acreditado el requisito de *subsidiariedad*, habida cuenta que, al considerar el agente oficioso que se vulneran los derechos fundamentales de la señora EDILSIA SANCHEZ, acude a la acción constitucional.

5.5.2. El Derecho a la Salud

En relación con el Derecho a la salud, ha acotado la Corte Constitucional:

“4.4. Derecho fundamental a la salud. Reiteración de jurisprudencia

4.4.1. El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: “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”, al tiempo que, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: “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. // Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)”.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, esta Corporación se ha referido a sus facetas, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.”

5.6. CASO CONCRETO

Se reclama a través de la presente acción, la protección de los derechos fundamentales de la señora EDILSIA SANCHEZ, ante la presunta omisión de la EPS ASMET SALUD, de realizarle la entrega del medicamento CERTOLIZUMAB JERINGA PRELLENADA X 200MG EN CANTIDAD DE 6, que le fue ordenado por su médico tratante.

De lo obrante en el expediente, se encontró lo siguiente:

- i. Teniendo en cuenta la afirmación de la parte actora y la información suministrada por la EPS ASMET SALUD, se encuentra probado que, la señora EDILSIA SANCHEZ, está afiliada a esa EPS en el régimen subsidiado.
- ii. De acuerdo a la prescripción de medicamentos⁷ allegada, se avizó que, a la señora EDILSIA SANCHEZ se le expidió la siguiente orden:

ORDEN DE MEDICAMENTOS NO POS				
TIPO DOCUMENTO:	CEDULA DE CIUDADANIA	GENERO:	FEMENINO	
IDENTIFICACIÓN:	1075793028	EDAD:	41 AÑOS 11 MESES 5 DÍAS	
PACIENTE:	SANCHEZ EDILSIA	ETNIA:	OTRAS ETNIAS	
FECHA NACIMIENTO:	02/04/1981	ESTADO CIVIL:	ESTADO NO SUMINISTRADO	
MUN. RESIDENCIA:	CAQUETÁ-FLORENCIA	OCUPACIÓN:	NO SE TIENE INFORMACION	
DIR. RESIDENCIA:	CALLE 1 2C 54 CASA 12- BRR LA LAJAS	ACUDIENTE:		
TIPO AFILIACIÓN:	SUBSIDIADO	TELÉFONO:	3115851686-3213169338	
EMPRESA INGRESO:	ASMET SALUD EPS SAS			

DIAGNOSTICO		
CODIGO	DESCRIPCIÓN	PRIORIDAD
L408	OTRAS PSORIASIS	PRINCIPAL
L405	ARTROPATIA PSORIASICA (M07.0*-M07.3* M09.0*)	SECUNDARIO

MEDICAMENTOS				
DESCRIPCIÓN	CANT	VIA ADMIN	DOSIS	OBSERVACIÓN
CERTOLIZUMAB JERINGA PRELLENADA X 200 MG	6	SUBCUTANEA	400 MG. DOS JERINGAS PRELLENADAS, CADA 30 DIAS POR 90 DIAS	Medicamento dentro PBS según resolución 2292 de 2021

- iii. Durante el trámite tutelar, la EPS ASMET SALUD, indicó que, se encuentra adelantando los trámites necesarios para buscar una IPS o droguería que pueda suministrar a la accionante el medicamento CERTOLIZUMAB.

Inicialmente, debe indicarse que, el presente trámite tutelar se inició con ocasión a la falta de la entrega de las 6 unidades de CERTOLIZUMAB JERINGA PRELLENADA X 200MG, que le fueron ordenados a la señora EDILSIA SANCHEZ,

⁷ Ver archivo "04Anexo01", del expediente digital.

por parte de su médico tratante; en relación a lo anterior, la EPS accionada, al recorrer el traslado, ejerció una actitud pasiva, toda vez que, únicamente se limitó a emitir juicios de valor, sin demostrar actuación alguna en aras de garantizar a la paciente, la entrega del medicamento que requiere para adelantar el tratamiento que le fue ordenado por el profesional de la salud que se encuentra atendiendo sus patologías.

En consecuencia, se avizora la necesidad de protección al derecho fundamental a la salud de la agenciada, en aras de garantizar la entrega efectiva del medicamento que se le prescribió por parte de su médico tratante.

Frente a la solicitud de emitir una orden de prestación integral del servicio médico, cabe indicar que, es posible acceder a dicha pretensión cuando *“existan justificaciones concretas emitidas por los médicos tratantes más no cuando el paciente lo demanda”*⁸, es así que según los lineamientos jurisprudenciales el tratamiento integral, se ordena cuando *“(i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente. Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”*⁹; conforme a lo traído a colación, cabe indicar que, una vez verificado, dentro del material probatorio allegado, no se encontró prueba alguna a través de la cual fuera posible establecer que, la señora EDILSIA SANCHEZ actualmente tenga más servicios médicos pendientes de ser prestados, razón por la que tal solicitud se torna improcedente.

Es menester resaltar que, de cara a la acreditación de dichos supuestos, no basta la simple exposición de hipótesis ni la afirmación del acaecimiento de los mismos, sino que por el contrario se torna menester su comprobación y verificación dentro del trámite.

En consecuencia, esta Judicatura procederá a tutelar el derecho fundamental a la salud de la agenciada, por lo que se ordenará a ASMET SALUD EPS, que, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la sentencia, proceda a realizar los trámites administrativos

⁸ Ver Sentencias T-790 de 2012, T-501 de 2013 y T-266 de 2014

⁹ Ver Sentencias T-790 de 2012, T-501 de 2013 y T-266 de 2014

necesarios, para que, en un término máximo de ocho (8) días hábiles, materialice la entrega a la señora EDILSIA SANCHEZ, del medicamento "CERTOLIZUMAB JERINGA PRELENADA X 200MG, CANTIDAD 6", conforme a lo ordenado por su médico tratante en consulta del 7 de marzo de 2023.

Por lo expuesto, el JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE FLORENCIA, CAQUETÁ, administrando Justicia en Nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. – TUTELAR el derecho fundamental a la salud reclamado por el agente oficioso de la señora **EDILSIA SANCHEZ** identificada con cédula de ciudadanía No. 1.075.793.028, conforme a lo esbozado en la parte considerativa.

SEGUNDO. – ORDENAR a **ASMET SALUD EPS**, que, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la sentencia, proceda a realizar los trámites administrativos necesarios, para que, en un término máximo de ocho (8) días hábiles, materialice la entrega a la señora EDILSIA SANCHEZ, del medicamento "CERTOLIZUMAB JERINGA PRELENADA X 200MG, CANTIDAD 6", conforme a lo ordenado por su médico tratante en consulta del 7 de marzo de 2023.

TERCERO. - NOTIFÍQUESE este proveído a las partes, por el medio más eficaz y expedito, de conformidad al artículo 16° del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. - Contra esta sentencia procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

QUINTO. - De no ser impugnado el presente fallo, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión. (Decreto 2591 de 1991, art. 31).

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN CARLOS CHURTA BARCO
Juez

Firmado Por:
Juan Carlos Churta Barco
Juez
Juzgado Municipal
Penal 003 Control De Garantías
Florencia - Caqueta

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d16f6b029f5aa0c9763ad1f86f8a0398bb68bd2b08891a9ee1d74ff319d52352**

Documento generado en 22/03/2023 09:07:46 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>