

Tutela : 2018-00418-00 (concede)
Accionante: María Eugenia Gutiérrez Portilla agente oficiosa de Jaime Gutierrez Portilla,
c.c. # 91.264.282
Accionada : Medimas EPS

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO (2º) CIVIL MUNICIPAL

Floridablanca, agosto dos (2) de dos mil dieciocho (2018)

I. ASUNTO:

Proferir fallo dentro de la acción de tutela de la referencia.

II. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL Y HECHOS
RELEVANTES:

2.1. El señor Jaime Gutierrez Portilla a través de agente oficiosa instauró acción de tutela para que se amparen sus derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas, los cuales considera vulnerados por Medimas EPS.

Relata la agente oficiosa que el diagnóstico del caso de su hermano es: *“TRANSTORNO DE LA PERSONALIDAD ORGÁNICO DEL COMPORTAMIENTO Y TRANSTORNO DE LOS HABITOS Y LOS IMPULSOS YA DE CARÁCTER SECUELAR LAS SECUELAS COMPORTAMENTALES Y AFECTIVOS NO SON SUCEPTIBLES DE MEJORÍA O CURA, ESTO LE GENERA DISCAPACIDAD MENTAL PERMANENTE REQUIERE CUIDADO CUSTODIA TOTAL Y MANEJO FARMACOLOGICO Y SEGUIMIENTO DE POR VIDA”*, como consecuencia de una *HIPOXIA* (no le llegó sangre al cerebro) durante una cirugía de apendicetomía que le fue practicada en el Hospital Universitario de Santander en el año 2015, cuyo tratamiento incluye medicamentos tales como RISPERIDONA 2 MG TABLETA, LEVETIRACETAN (POS) 1000 MG TABLETA Y CLOZAZEPAN 2 MG TABLETA, de uso diario y de por vida, como lo describe el médico tratante.

Señala que Medimas EPS se ha negado desde hace cuatro (4) meses a autorizar tales medicamentos, lo cual ha generado en su hermano crisis de agresividad, convulsiones, sueño e inestabilidad emocional.

Por último, indicó que su agenciado debido a la pérdida de capacidad laboral, no pudo seguir trabajando como técnico electricista y no cuenta con pensión alguna para acarrear los gastos de terapias, procedimientos y medicamentos ordenados por sus médicos tratantes sin que se vea afectado su mínimo vital.

2.2. Por lo anterior, solicita se tutelen sus derechos fundamentales y se ordene a la EPS accionada a favor de su agenciado, la entrega permanente de los medicamentos en la cantidad y periodicidad que ordene el médico tratante, controles cada 2 meses por psiquiatría y cada 3 meses por médico

Tutela : 2018-00418-00 (concede)
Accionante: María Eugenia Gutiérrez Portilla agente oficiosa de Jaime Gutierrez Portilla,
c.c. # 91.264.282
Accionada : Medimas EPS

neurólogo sin dilaciones y le garantice el acceso oportuno a los servicios de salud mediante una atención integral.

III. TRÁMITE ADELANTADO:

3.1. Mediante auto del 23 de junio de 2018 se avocó conocimiento de la presente acción, se concedió la medida provisional solicitada y se ordenó correr traslado a la accionada, la cual fue notificada mediante correo electrónico en la misma fecha.

3.2. Vencido el término concedido la accionada optó por guardar silencio

3.3. Con el trámite antes indicado este Despacho estima integrado debidamente el contradictorio. Al respecto, la Honorable Corte Constitucional en Auto 059 de 2011 estableció cuál es la fórmula que debe aplicarse cuando el Juez de segunda instancia considere que el *A quo* omitió vincular alguna entidad que se pudiera ver afectada con la decisión. Dijo la Corte en dicha providencia que lo procedente era que el *Ad quem* resuelva la impugnación vinculando a la entidad que hubiese echado de menos y no decretar la nulidad de lo actuado, esto en aras de evitar dilaciones injustificadas.

IV. CONSIDERACIONES:

4.1. Competencia.

Este juzgado es competente para conocer de la presente actuación de conformidad con lo previsto en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991, en consonancia con las reglas de reparto previstas en el Decreto 1983 de 2017.

4.2. Problema jurídico.

¿Existe violación de los derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y la vida en condiciones dignas cuando una EPS niega a un paciente el suministro de medicamentos ordenados por el médico tratante para sobrellevar su enfermedad de una manera digna?

4.3. El derecho a la salud como derecho fundamental autónomo; principio de integralidad que garantice una vida en condiciones dignas frente a un padecimiento; aplicación del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

4.3.1. El derecho a la salud como derecho fundamental autónomo.

En sentencia T-180 de 2013 la Honorable Corte Constitucional al reiterar su jurisprudencia, expuso cómo en un principio consideraba que el derecho a la salud no era fundamental sino prestacional, luego lo trató como derecho fundamental autónomo pero sólo cuando se trataba de sujetos de especial protección, tesis que a la postre se amplió para catalogarlo como tal sin cortapisa alguna y finalmente se acuñó en sentencia T-760 de 2008. Veamos:

Tutela : 2018-00418-00 (concede)
Accionante: María Eugenia Gutiérrez Portilla agente oficiosa de Jaime Gutierrez Portilla,
c.c. # 91.264.282
Accionada : Medimas EPS

“ ...

En la sentencia T-395 de 1998, la Corte aun sostenía que el derecho a la salud no era fundamental sino prestacional...

...

En el año 2001, la Corte admitió que cuando se tratara de sujetos de especial protección, el derecho a la salud es fundamental y autónomo....

...

Posteriormente la jurisprudencia de la Corte Constitucional en sentencia T-016 de 2007¹, amplió la tesis y dijo que los derechos fundamentales están revestidos con valores y principios propios de la forma de Estado Social de Derecho que nos identifica, más no por su positivización o la designación expresa del legislador...

...

Por último, en la Sentencia T-760 de 2008, la jurisprudencia de esta Corporación determinó “la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.”²

En este contexto, estos derechos son fundamentales y susceptibles de tutela, “declaración que debe ser entendida con recurso al artículo 86 de la Constitución Política que prevé a esta acción como un mecanismo preferente y sumario.”³

De este modo, si bien la actora hizo alusión al “... derecho a la seguridad social...”, el despacho debe referirse en exclusiva al derecho fundamental a la salud regulado en la Ley 1751 de 2015 y la vida en condiciones dignas.

4.3.2. Principio de integralidad que garantice una vida en condiciones dignas frente a un padecimiento

De forma reiterada la jurisprudencia constitucional ha hecho pronunciamientos al respecto, es así como en la sentencia T-224 de 1997, manifestó que: “*el ser humano necesita mantener ciertos niveles de salud para sobrevivir y desempeñarse, de modo que cuando se presentan anomalías en la salud, aun cuando no tengan el carácter de enfermedad, pero que afecten esos niveles y se ponga en peligro la dignidad personal, el paciente tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar el alivio a sus dolencias y a buscar la posibilidad de una vida que pueda llevarse con dignidad*”.

A su vez, el Alto Colegiado al respecto ha considerado lo siguiente:

“De esa manera, en aquellos casos en los que científicamente no se pueda obtener la recuperación del estado de salud del paciente por el complejo cuadro clínico que presenta, se debe propugnar, por todos los medios, a garantizar el nivel de vida más óptimo a través de la totalidad de los elementos y tratamientos que se encuentren disponibles, pues con ocasión de sus

¹ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

² Sentencia T-760 de 2008, MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

³ Sentencia 1024 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Tutela : 2018-00418-00 (concede)
Accionante: María Eugenia Gutiérrez Portilla agente oficiosa de Jaime Gutierrez Portilla,
c.c. # 91.264.282
Accionada : Medimas EPS

enfermedades son fácilmente expuestos a afrontar situaciones que atentan contra su dignidad humana, los cuales, aunque no persigan el completo y eficaz restablecimiento del paciente, sí resultan paliativos para sus difíciles condiciones, pues por medio de ellos se les brinda una calidad de vida con un mínimo de dignidad.

En ese sentido, el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, estableció que los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. Así, en caso de existir duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.

Conforme a lo expuesto, resulta claro que se deben suministrar todos los implementos, accesorios, servicios, insumos y tratamientos que requiera el paciente, cuando por su insolvencia económica no pueda asumir su costo y con su falta, se vea expuesto a afrontar, además de sus complejas enfermedades, una serie de situaciones que atentan contra su dignidad humana. Una actuación contraria desconoce los postulados constitucionales y los pronunciamientos de esta Corte en los que se ha indicado que no se debe prestar un servicio que permita la mera existencia de la persona, sino que, además, le asegure unas condiciones de dignidad a pesar de sus irreversibles padecimientos”.⁴

4.3.3. Aplicación del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

La Honorable Corte Constitucional en sentencia T-825 de 2008, reiterada en sentencia T-580 de 2010, al referirse al contenido del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 que hace mención a la presunción de veracidad de los hechos cuando la entidad no se pronuncia, subrayó que ello se debe a la necesidad de resolver con prontitud esta clase de asuntos.

También es un desarrollo a los principios de inmediatez y celeridad, con lo que de paso se sanciona el desinterés o negligencia de la autoridad pública o del particular.

A lo anterior, súmese, que en aras de garantizar el derecho de defensa, corresponde al Juez Constitucional verificar que la respectiva entidad fue en verdad enterada del trámite.

4.4. Caso concreto.

Contrastado el presente caso con los parámetros legales y jurisprudenciales referidos, para el despacho debe concederse el amparo solicitado, por las razones que a continuación se señalan:

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-014 del 20 de enero de 2017, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Tutela : 2018-00418-00 (concede)
Accionante: María Eugenia Gutiérrez Portilla agente oficiosa de Jaime Gutierrez Portilla,
c.c. # 91.264.282
Accionada : Medimas EPS

En la presente acción en esencia se verifica que el agenciado se encuentra afiliado en estado activo a la entidad promotora de salud accionada en el régimen subsidiado. Al inicio figura con la anotación de estar en el régimen contributivo, pero se estableció que en la actualidad está en el subsidiado.

De acuerdo con los documentos aportados junto con el escrito de tutela, el agenciado padece *“TRANSTORNO DE LA PERSONALIDAD ORGÁNICO DEL COMPORTAMIENTO Y TRANSTORNO DE LOS HABITOS Y LOS IMPULSOS YA DE CARÁCTER SECUELAR LAS SECUELAS COMPORTAMENTALES Y AFECTIVOS NO SON SUCEPTIBLES DE MEJORÍA O CURA, ESTO LE GENERA DISCAPACIDAD MENTAL PERMANENTE REQUIERE CUIDADO CUSTODIA TOTAL Y MANEJO FARMACOLOGICO Y SEGUIMIENTO DE POR VIDA”*. Según la agente oficiosa, Medimas EPS le ha negado la autorización para el suministro de los medicamentos vitalicios ordenados por el médico tratante, que le permitan sobrellevar su padecimiento en condiciones dignas; además menciona que debido a su diagnóstico ha perdido la capacidad laboral por lo que no está en condiciones de acarrear con dicho costo.

Medimas EPS dentro del trámite de la presente acción fue debidamente notificada al correo electrónico notificacionesjudiciales@medimas.com.co con acuse de recibido de fecha 27 de julio de 2018, sin embargo, optó por guardar silencio, dando lugar a la presunción de veracidad de los hechos expuestos por la parte actora, en aplicación a lo dispuesto en el art. 20 del Decreto 2591 de 1991.

Estimando lo expuesto, para este despacho, la EPS accionada está vulnerando los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas del señor Jaime Gutierrez Portilla, al negarle la autorización de los medicamentos RISPERIDONA 2 MG TABLETA, LEVETIRACETAN (POS) 1000 MG TABLETA Y CLOZAZEPAN 2 MG TABLETA, ordenados por el médico tratante de por vida, toda vez, que el diagnóstico del agenciado es permanente y depende del suministro de tales medicamentos para sobrellevar el trastorno de comportamiento que padece, garantizándole de este modo, una vida en condiciones dignas, tanto para él como para su familia.

En este orden de ideas, se tutelaré el derecho fundamental a la salud y a la vida en condiciones dignas del agenciado y se ordenará a Medimas EPS que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a partir de la notificación de este fallo, realice todas las gestiones tendientes para que se autorice a favor del señor Jaime Gutierrez Portilla, el suministro de los medicamentos RISPERIDONA 2 MG TABLETA, LEVETIRACETAN (POS) 1000 MG TABLETA Y CLOZAZEPAN 2 MG TABLETA, así como el tratamiento integral relacionado con el diagnóstico principal. Frente a este último, no podrá decirse que se está otorgando un amparo por hechos futuros e inciertos, pues como la enfermedad que padece el agenciado es de carácter permanente y de por vida, es necesario que la atención sea continua y oportuna.

Tutela : 2018-00418-00 (concede)
Accionante: María Eugenia Gutiérrez Portilla agente oficiosa de Jaime Gutierrez Portilla,
c.c. # 91.264.282
Accionada : Medimas EPS

Por último, es pertinente resaltar que conforme a lo señalado en la sentencia T-760 de 2008, no corresponde al Juez de Tutela hacer mención a la posibilidad o no de recobros ante el ADRES o ante el ente territorial, según cada caso. Por ende, se debe tener en cuenta que la EPS está en libertad de realizar los recobros que estime procedentes conforme la reglamentación administrativa que rige la materia. Como quiera que ese eventual trámite administrativo de recobro es ajeno a la tutela, no puede considerarse que para integrar el litis consorcio debía vincularse a la entidad destinataria de esa solicitud de pago⁵. En ese trámite administrativo ya mencionado y del cual -dígase de nuevo- es ajeno a la tutela, corresponderá determinar si es procedente o no el recobro conforme la reglamentación de ese asunto. Allí también corresponderá valorar si los servicios prestados están o no en el POS para determinar la eventual viabilidad del recobro. Así, debe insistirse que es un trámite administrativo ajeno a la tutela.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo (2º) Civil Municipal de Floridablanca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas del señor Jaime Gutierrez Portilla, identificado con cédula de ciudadanía n.º 91.264.282, según lo reseñado en la parte motiva.

SEGUNDO: En consecuencia, ORDENAR a Medimas EPS que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a partir de la notificación de este fallo, realice todas las gestiones tendientes para que se autorice a favor del señor Jaime Gutierrez Portilla, el suministro de los medicamentos RISPERIDONA 2 MG TABLETA, LEVETIRACETAN (POS) 1000 MG TABLETA Y CLOZAZEPAN 2 MG TABLETA, así como el tratamiento integral relacionado con el diagnóstico principal.

TERCERO: INFORMAR a las partes que el presente fallo es impugnabile dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

CUARTO: En caso de que este fallo no fuere impugnado, REMITIR a la Honorable Corte Constitucional el expediente, para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DANILO ALARCÓN MÉNDEZ
Juez

⁵ Ver, entre otras, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal Tutela 27658 del 10 de octubre de 2006; o, de la misma Corporación T-29327 del 30 de enero de 2007; y Corte Constitucional Auto 193 de 2011.