

Cartagena de Indias D.T. y C., veinticinco (25) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

Medio de Control	IMPUGNACIÓN DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-012-2018-00066-01
Demandante	MANUEL DEL CRISTO ZABALETA VERGARA
Demandado	ADMINISTRADORA DE SALUD- NUEVA EPS
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Vulneración al derecho fundamental de la vida digna, por la negativa por parte de la EPS- Nueva EPS, en la entrega de medicamentos emitidos por prescripción médica.</i>

I.- PRONUNCIAMIENTO

Incumbe a la Sala, resolver sobre la impugnación de tutela instaurada por la parte accionada, Administradora de Salud- nueva EPS, en contra de la sentencia de fecha diecisiete (17) de abril de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Décimo Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena.

II.- ACCIONANTE

La presente acción constitucional la instauró, el señor Manuel del Cristo Zabaleta Vergara, identificado con cédula de ciudadanía No 73.122.986 de Cartagena.

III.- ACCIONADO

La acción está dirigida en contra de la Administradora de Salud, Nueva EPS.

IV.- ANTECEDENTES

4.1.-Pretensiones.

En ejercicio de la acción de tutela, el accionante elevó las siguientes pretensiones:

Solicita que constitucionalmente, se le autorice los medicamentos que por prescripción médica debe consumir, debido a su calidad de pensionado por invalidez y, en consecuencia, se le ordene a la Administradora de Salud, Nueva EPS, a que proporcione mensualmente dichas medicinas.

4.2.- Hechos.

El accionante como sustento a sus pretensiones, expuso los siguientes hechos que se compendian así:

- La doctora Ester Perea Castro (psiquiatra) le prescribió medicamentos, de alprazolam de 0.5 mg- xanax, aripiprazol de 15 mg, desde la fecha 01 de marzo del 2018.

-La doctora Lediz Henao (médico algólogo) le prescribió medicamentos de acetaminofén 325 mg, pregabalina 75 mg, ketoprofeno 2.5 mg, sinalgen 720 tabletas, lyrica 540 capsulas, desde 21 de noviembre del 2017.

-No obstante, asegura que la Nueva EPS, con respecto a los medicamentos de alprazolam- Xanax 0.5, Aripiprazol 15 mg, Sinalgen y Lyrica 75 mg, se niega a entregarlos, y dicha negativa le está violando el derecho a la vida.

-Manifiesta el actor, ser pensionado por invalidez ya que padece las siguientes patologías, túnel carpiano bilateral, hombro derecho, manguito rotatorio, columna cervical desgaste degenerativos, trastorno depresivo mayor, fibromialgia, trastorno afectivo bipolar.

4.3.-Contestación de la Accionada¹.

A través de informe allegado a este proceso, la Nueva EPS sostiene que, no ha vulnerado los derechos fundamentales del usuario en mención, por el contrario se le ha garantizado bajo los principios de calidad y oportunidad los servicios requeridos y ordenados por sus médicos tratantes.

Que con respecto a los medicamentos de Alprazolam 0.5 mg (tableta)- XANAX y Aripiprazol 15 Mg (tableta)- Aripiprazol- Tratamiento de Trastorno afectivo bipolar, fueron autorizados el día 10 de abril de 2018, por seis meses direccionada en la farmacia Éticos San Pedro- Cartagena, la primera entrega

¹ Fols. 33- 35 Cdno 1

con autorización de servicio No 104696979, es válida para reclamar el 10 de abril de 2018, y sucesivamente los 10 de cada mes, hasta septiembre del presente año, que se completan los seis meses.

En lo que refiere a los medicamentos SINALGEN Y LIRYCA, informa la Nueva EPS, que corresponden a servicios no pos, que deben ser radicados por su médico tratante ante la plataforma MIPRES, para su aprobación por el ministerio de salud.

De acuerdo, a la normatividad actual los médicos de la IPS primarias realizan la prescripción a través de la plataforma MIPRES, realizando el análisis de la información de los casos directamente por el ministerio de protección social en dicha plataforma sin que las EPS puedan realizar análisis de solicitudes, por lo tanto, la autorización que se genere por parte de la EPS debe corresponder a lo ordenado por el médico y aprobado por el Ministerio.

Con relación a lo anterior, la Nueva EPS sostiene que, su papel se limita únicamente, al soporte de la tecnología que requiere el profesional para el correcto diligenciamiento del formulario del MIPRES, y al despacho de la autorización ya generada por el ministerio de salud, y como consecuencia, a la verificación de los soportes la última radicación de los medicamentos realizada por el médico tratante fue el día 21 de noviembre de 2017.

No obstante, la accionada manifiesta que los medicamentos prescritos el 21 de noviembre de 2017, por la Dra. Lediz Henao, fueron autorizados de la siguiente forma: acetaminofén- sinalgen, el 15 de diciembre de 2017 se generó la autorización por seis meses direccionada en la farmacia éticos San Pedro- Cartagena, con su primera autorización con No de servicio 81342740, para el día 15 de diciembre del 2017, y sucesivamente las autorizaciones de cada mes hasta la última entrega que sería en mayo 15 de 2018, fecha en la que completan los seis meses.

Por su parte, la pregabalina de 75 mg- lyrica, el día 26 de diciembre de 2017, se generó autorización por seis meses direccionadas para la farmacia éticos san pedro- Cartagena, la primera entrega con autorización No 81636842 válida para reclamar desde el 26 de diciembre de 2017, hasta el 25 de mayo del 2018, hasta completar los seis meses.

Razón en la cual, solicita no acceder a las pretensiones del accionante declarando la improcedencia de la acción de tutela, porque la Nueva EPS ha cumplido con lo establecido en la ley.

4.4.-FALLO IMPUGNADO².

El Juzgado Décimo Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante sentencia del 17 de abril de 2018, hizo su pronunciamiento de fondo, referente al asunto bajo estudio, considera el a quo; que de acuerdo a lo manifestado en el acápite de los hechos y del material probatorio existente en el plenario, se puede establecer que el señor Manuel Zabaleta Vergara es una persona de 51 años de edad, que se encuentra pensionado por invalidez, con diagnóstico médico de Túnel Carpiano, Lesión de Hombro Derecho, Trastorno Mixto de Ansiedad, Depresión y Trastorno de Disco Cervical con Mielopatía.

Que a pesar de que le fueron prescritos diferentes medicamentos por los médicos tratantes, desde el 21 de noviembre de 2017 en el caso de SINALGEN solo ha sido pre autorizado el 15 de diciembre de 2017, para ser entregado en la misma fecha, y que a la fecha de la presentación de la acción de tutela la entrega no había sido realizada por el dispensario adscrito a la entidad accionada, situación que pone en riesgo la eficacia del tratamiento y la salud del paciente.

Además, se alega haber generado autorización al medicamento de LYRICA el día 26 de diciembre de 2017, no se alega copia de dichas autorizaciones, situación que ocurre igual con los medicamentos de Aripiprazol y Alprazolam, que han sido prescritos el 1 de marzo de 2018 y la Nueva EPS solo los autoriza el 10 de abril de 2018, para entregarlos en la misma fecha.

El fallador, dentro del marco jurídico basa su pronunciamiento de la jurisprudencia constitucional indicando que un contenido fundamental del derecho a la salud, es la continuidad y estabilidad en la prestación de los servicios de salud y las condiciones en que se practicarán los tratamientos y procedimientos, sobre todo de aquellos pacientes que debido a su patología demandan una atención permanente, por lo que requieren cuidados en salud continuos y oportunos.

² Fols. 48- 53 Cdno 2

En ese orden de ideas, el comportamiento asumido por la entidad accionada es contraria al contenido del derecho fundamental a la salud, por lo que se hace necesario tutelar los derechos fundamentales invocados a efectos de garantizar la integridad en el tratamiento que requiera el accionante en virtud de las patologías que padece.

4.5.-FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN³

En el escrito de impugnación, la accionada sostiene la misma postura, que sirvieron de respuesta de la presente acción, argumentando además que con respecto a la solicitud de un tratamiento integral, la Nueva EPS garantiza la prestación de servicios de salud del régimen contributivo de acuerdo con lo estipulado en la ley y al modelo de acceso a los servicios de salud.

Agrega la Nueva EPS, que frente a la individualización del presunto responsable, por la organización institucional, es decir, zonales, regionales y nacional, la responsable del cumplimiento del fallo es la Dra. Angela Espitia en su calidad de gerente zonal Bolívar de Nueva EPS, jerárquicamente su superior la Dra. Danorela Montanine Valderrama, en calidad de gerente regional norte de Nueva EPS.

En consecuencia, la impugnante considera que, no existe vulneración de derecho fundamental, por ende, solicita revocar el fallo judicial de la referencia.

V.-ACTUACIÓN PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por auto de fecha veinticuatro (24) de abril de dos mil dieciocho (2018) el Juzgado Décimo Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena⁴, concedió la impugnación, por lo que fue asignada el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado el dos (02) de mayo del dos mil dieciocho (2018)⁵, siendo finalmente recibido y admitido por esta Magistratura el día tres (03) de mayo del mismo año⁶.

³ Fols. 72- 73 Cdno 2

⁴Fol. 86 Cdno 2

⁵Fol. 2 Cdno 2

⁶Fol. 4 Cdno 2

VI.-CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

6.1.- La competencia

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en segunda instancia, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

6.2.- Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar si:

¿Existe vulneración al derecho fundamental de poder disfrutar de una vida digna por parte de la accionada- Nueva EPS, al no entregarle los medicamentos prescrito por los médicos tratantes al señor Manuel del Cristo Zabaleta Vergara?

Con el objeto de arribar a la solución de lo planteado, se abordará el siguiente hilo conductor: (i) El derecho fundamental a la salud bajo la ley 1751 de 2015 y su relación con el suministro oportuno de medicamentos; (ii) la prohibición de anteponer barreras administrativas para negar la prestación del derecho a la salud; (iii) caso en concreto.

6.3.- TESIS DE LA SALA

La Sala CONFIRMARÁ la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, en fecha 17 de abril de 2018, por ser este mecanismo constitucional procedente para tutelar los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana, a la salud y a la seguridad social del señor Manuel del Cristo Zabaleta Vergara.

6.4.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

6.4.1. El derecho fundamental a la salud bajo la ley 1751 de 2015 y su relación con el suministro oportuno de medicamentos⁷

El derecho a la salud está consagrado en el artículo 49 Superior, y ha sido interpretado como una prerrogativa que protege múltiples ámbitos, tales como la vida, la dignidad humana y la seguridad social, entre otros.

⁷ Sentencia T-001/18 y Sentencia T-098/16

En cumplimiento del mandato mencionado, el Congreso profirió la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la cual regula el derecho fundamental a la salud en sus dos facetas: como derecho y como servicio público. Así, de un lado, se consagró como un derecho fundamental autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, y de otro, como servicio público esencial obligatorio que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud, cuya ejecución se realiza bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.

En virtud de lo anterior, la ley estatutaria en Salud, en su artículo 2° reitera el carácter fundamental del derecho a la salud indicando que es autónomo e irrenunciable en lo individual y colectivo.

En lo que respecta a la integralidad, el artículo 8° dice 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. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario (...).

De la misma forma, con el objetivo de facilitar el acceso de los medicamentos, servicios, procedimientos y tecnologías no cubiertas expresamente por el Plan de Beneficios, conforme a la reglamentación del artículo 5° de la citada ley estatutaria, se eliminó la figura del Comité Técnico Científico para dar paso a la plataforma tecnológica Mi Prescripción –MIPRES-, que es una herramienta diseñada para prescribir servicios y tecnologías no incluidos en el Plan de Beneficios, de obligatorio cumplimiento para los usuarios del sistema de salud, garantizando que las Entidades Promotoras de Servicios de Salud (EPS) e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) presten los servicios de la salud sin necesidad de aprobación por parte del Comité Técnico-Científico (CTC).

Es por ello que la Corte ha reconocido que el suministro de medicamentos es una de las obligaciones que deben cumplir las entidades prestadoras del servicio de salud, para lo cual deben observar los principios de oportunidad y eficiencia. Respecto de este último, en la sentencia T-531 de 2009, se

estableció que la prestación eficiente “(...) implica que los trámites administrativos a los que está sujeto el paciente sean razonables, no demoren excesivamente el acceso y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir; lo cual incluye por ejemplo, el acceso a los medicamentos en las IPS correspondientes a los domicilios de los usuarios, la agilización en los trámites de traslado entre IPS para la continuación de los tratamientos médicos de los pacientes, la disposición diligente de los servicios en las diferentes IPS, entre muchos otros.” (Subrayas fuera del texto)

En este orden de ideas, la Corte reconoce que la dilación injustificada en el suministro de medicamentos, por lo general implica que el tratamiento ordenado al paciente se suspenda o no se inicie de manera oportuna y en esa medida se vulneran los derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal, a la dignidad humana y a la vida del usuario. Por ello, la entrega tardía o inoportuna de los medicamentos desconoce los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud.

Bajo esta perspectiva, los derechos de los usuarios se vulneran cuando existen obstáculos o barreras injustificadas, que impiden al paciente acceder a los servicios de salud o al suministro de los medicamentos.

6.4.2. La prohibición de anteponer barreras administrativas para negar la prestación del derecho a la salud.

La Corte Constitucional, en sentencia T 673/2017, ha establecido que la prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios, específicamente por la imposición de barreras administrativas que diseñe la misma entidad prestadora del servicio para adelantar sus propios procedimientos. En ese sentido, cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se obstaculiza su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y arbitrario de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados.

La Corporación, alega que la imposición de barreras administrativas a los usuarios desconoce los principios que guían la prestación del servicio a la salud porque:

" (i) no se puede gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud (oportunidad), (ii) los trámites administrativos no están siendo razonables (eficiencia), (iii) no está recibiendo el tratamiento necesario para contribuir notoriamente a la mejora de sus condiciones de vida (calidad) y (iv) no está recibiendo un tratamiento integral que garantice la continuidad de sus tratamientos y recuperación (integralidad)".

Como consecuencia, se han identificado los efectos materiales y nocivos en el ejercicio del derecho fundamental a la salud de los pacientes causados por las barreras administrativas injustificadas y desproporcionadas impuestas por las EPS a los usuarios, los cuales se sintetizan a continuación:

-Prolongación del sufrimiento, debido a la angustia emocional que se genera en las personas soportar una espera prolongada para ser atendidas y recibir tratamiento.

-Complicaciones médicas del estado de salud por la ausencia de atención oportuna y efectiva que genera el empeoramiento de la condición médica.

-Daño permanente o de largo plazo o discapacidad permanente porque ha pasado demasiado tiempo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y el instante en que recibe la atención efectiva.

-Muerte, que constituye la peor de las consecuencias y que ocurre por la falta de atención pronta y efectiva, puesto que la demora reduce las posibilidades de sobrevivir o su negación atenta contra la urgencia del cuidado requerido.

Conforme a lo expuesto, la Corte ha reiterado que la interrupción o negación de la prestación del servicio de salud por parte de una EPS como consecuencia de trámites administrativos injustificados, desproporcionados e irrazonables, no puede trasladarse a los usuarios, pues dicha situación desconoce sus derechos, bajo el entendido de que pone en riesgo su condición física, psicológica e incluso podría afectar su vida.

6.4.3.- Caso concreto

En el caso bajo estudio, el accionante pretende el amparo constitucional del derecho fundamental a la vida; tras considerar que se encuentran afectados por la parte accionada, al negarle los medicamentos prescritos por los médicos tratantes, en el cual solicita:

“i) Se le conceda el amparo solicitado, como consecuencia se le ordene a la administradora de salud, Nueva EPS, que en el plazo de 72 horas se haga entrega de los medicamentos antes mencionados, que además se le ordene la proporción mensual de los mismos”.

Expuesto lo anterior, procede la Sala a resolver sobre la impugnación de tutela, que interpone la accionada, de conformidad con los hechos y los documentos que obran en el expediente.

6.5.- Hechos relevantes probados

Así las cosas, advierte la Sala que se encuentran acreditados los siguientes hechos:

-Copia de certificado expedido por el Director Operativo, AXA Colpatria Seguros de Vida S.A., en el que consta la condición de pensionado por invalidez del señor Manuel del Cristo Zabaleta, visible a folios 3 y 4.

-Copia de la solicitud con numero de autorización (pos- 7090) P005- 102438497, del señor Manuel del Cristo Zabaleta, con medicamentos, Alprazolam 0.5 Mg y Aripiprazol 15 Mg, a folio 5.

-Formula médica del 01 de marzo de 2018, expedido por la Nueva EPS, por el medicamento de Aripiprazol, folio 6.

-Formula médica del 01 de marzo de 2018, expedido por la Nueva EPS, por el medicamento de Alprazolam, folio 7.

Informe médico de la situación del paciente, de fecha 01 de marzo de 2018, emitido por la Nueva EPS, a folio 8.

-Copia de formula médica del 21 de noviembre de 2017, que emite la Dra. Lediz Henao a Nombre del señor Manuel Zabaleta, con medicamentos entre ellos, sinalgen y lyrica 75 mg, visible a folio 9.

-Copia de la historia clínica del paciente, expuesto por la profesional Maria Matilde Barrios el 11 de enero de 2017, que contiene las patologías, con las prescripciones médicas, a folios 10- 14.

-Formulas médicas del 03 de julio de 2014, 05 de octubre de 2013, 01 de noviembre de 2014, 04 de septiembre de 2014, emitidas por el psiquiatra Dr. Marcos Julio Salas, con la prescripción de medicamentos tales como Ariprazol de 15 mg, Xanax de 0.5 mg, Lyrica, entre otros, folios 15- 18.

-Formatos de contraremisión de fechas 14 noviembre de 2012, 13 de diciembre de 2012, 21 de agosto de 2012, 19 de septiembre de 2013, expedidas por la ARP- Colpatria, a nombre del señor Zabaleta, como consta a folios 19- 22.

-Composición médica, expedida por la Dra. Manella García Vásquez, de fechas 13 de diciembre de 2012 y 21 de agosto de 2012, constan a folios 23- 25.

-Autorización de drogas formuladas por el médico tratante Dr. Marco Tulio Salas, de fecha 26 de agosto de 2008, emitido por la ARL- Colpatria, folio 26.

-Pre-Autorización de servicios de fecha 10 de abril de 2018, con el medicamento de Alprazol de 0.5 mg, folios 36- 38.

-Copia de captura de pantalla de pre autorización de Hidrocodona + acetaminofén, folio 39.

-Pre- Autorización de servicios de fecha 10 de abril de 2018, con el medicamento de Ariprazol 1.5, folios 40- 42.

6.6.- Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

La presente acción tiene por finalidad que le sea amparado constitucionalmente el derecho a la vida, del accionante, tras considerar que se encuentra vulnerado por la parte accionada, al no entregar los medicamentos prescritos por los médicos tratantes.

Dentro del expediente, se encuentra probado, que el accionante ostenta la calidad de pensionado por invalidez, debido a que en la actualidad el señor Manuel Zabaleta, presenta diagnóstico médico de Túnel Carpiano, Lesión de Hombro Derecho, Trastorno Mixto de Ansiedad, Depresión y Trastorno de Disco Cervical con Mielopatía, en virtud, a las patologías descritas, los médicos tratantes han prescrito tratamientos que en su condición requiere.

Por su parte la EPS en la que el señor Zabaleta se encuentra afiliado, esta es, Nueva EPS, ha entregado los medicamentos de forma incompleta y tardía según las manifestaciones que ha hecho el accionante, por medios telefónicos y que obran a folio 47 del expediente, pues asegura el actor que solo se le hizo entrega de una dosis de Sinalgen el 14 de abril de 2018.

Así las cosas, según las pruebas allegadas al proceso, es posible sostener que, frente a los medicamentos de Aripiprazol y Alprazolam, prescritos el 1 de marzo de 2018, solo fueron pre autorizados por la Nueva EPS, el día 10 de abril del mismo año, y que a la fecha en la que se instauró la presente acción constitucional, esto es, 05 de abril de 2018, no se han realizado la entrega de los mismos.

Por su parte, en lo que respecta a Sinalgen en las 720 tabletas que fueron recetadas por el galeno el 21 de noviembre de 2017, este solo ha sido pre autorizado el 15 de diciembre de 2017, y hasta el día 14 de abril del 2018, se le hizo entrega de dosis de un mes, según lo manifestado por el accionante.

VII.-CONCLUSIÓN

En virtud de lo anterior, la respuesta al problema jurídico planteado al inicio considera la Sala que es positiva, puesto a que no es admisible la posición que la EPS, ha tomado con relación al señor Manuel Zabaleta como sujeto con una calidad especial, ya que ostenta el estatus de pensionado por invalidez.

Teniendo en cuenta que la salud ha sido considerada además de un derecho fundamental, es un servicio social que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud de las personas.

Es menester de esta Sala hacer la aclaración que en el caso en concreto, quienes aquí fungen como accionada, no ha aportado prueba alguna que demuestre que su actuar ha sido oportuno y eficiente, para garantizar la preservación al derecho de la parte accionada.

Así las cosas, este Tribunal Confirmará la sentencia de tutela de primera instancia No 021, del 17 de abril de 2018, proferida por el Juzgado Décimo Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena.

Por todo lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia del 17 de abril de 2018, proferida por el Juzgado Décimo Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, por las razones antes expuestas.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, **REMÍTASE** este expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: Por Secretaría del Tribunal, **ENVÍESE** copia de esta providencia al Juzgado de origen del diligenciamiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala de la fecha, según consta en Acta No 047.

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ