



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
NEIVA (HUILA) TRIBUNAL ADMINISTRATIVO Sin secciones 000
Fijacion estado

Fecha: 17/09/2020

Entre: 18/09/2020 Y 18/09/2020

57

Página: 1

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001233100020160016200	ACCION DE TUTELA	Sin Subclase de Proceso	BEATRIZ CORTES RUIZ EN REP. DE SU HIJA MARIA PAULA PERDOMO CORTES	DIRECCION DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL	Actuación registrada el 16/09/2020 a las 10:49:16.	15/09/2020	18/09/2020	18/09/2020	1

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB <http://www.ramajudicial.gov.co/web/secretaria-tribunal-administrativo-del-huila/95> SIENDO LAS SIETE DE LA MANANA (07 A.M)
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS CINCO DE LA TARDE (05 P.M)


FRANKLIN NUÑEZ RAMOS
SECRETARIO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA
Sala Segunda de Decisión Escritural**

Neiva – Huila, quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN : TUTELA – INCIDENTE DE DESACATO -
ACCIONANTE : BEATRIZ CORTÉS RUIZ en representación de su Hija
María Paula Perdomo Cortés
ACCIONADO : DIRECCIÓN ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR
5176 DE NEIVA Y OTRO
RADICADO : 41 001 23 31 000 2016 00162 00
ASUNTO : Auto decide incidente de desacato-5

Aprobado mediante Acta de Sala N° 49.

1. Asunto

Mediante memorial radicado al correo institucional de la Secretaría de la Corporación el 30 de julio de 2020, la señora Beatriz Cortés Ruiz en representación de su hija María Paula Perdomo Cortés, nuevamente presenta incidente de desacato contra la Dirección Establecimiento de Sanidad Militar 5176 de Neiva y la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, advirtiendo que pese a que han dado cumplimiento al fallo de tutela proferido por esta Corporación el 23 de noviembre de 2016, al momento de entregar el medicamento el 24 de julio de 2020, lo hicieron cambiándolo por uno de marca genérica, sin tener en cuenta el laboratorio indicado por el especialista en la fórmula médica y que venía siendo entregado sin ningún inconveniente.

1.1. Del escrito de incidente

Aduce la accionante que a través del incidente de desacato instaurado el 18 de septiembre de 2017, conforme al dictamen del médico tratante. Dr. Guillermo González Manrique especialista en Neurología decretado a través del auto de pruebas, se determinó sustituir el medicamento de la marca SANDOZ por LAMICTAL del laboratorio GLAXO, reiterando la cantidad de 100 mg (1 tableta por cada 8 horas).

Tal como reposa en dicho expediente, se evidencia la necesidad de que el medicamento sea LAMOTRIGINA MARCA LAMICTAL DEL LABORATORIO GLAXO, lo que obedece a la naturaleza de la patología que padece su hija “*SÍNDROME EPILÉPTICO*” tal como consta en su historia clínica, en ese sentido, se evidenció en aquel desacato que la variación de la marca del medicamento genera afectación a la salud de la interdicta MARÍA PAULA PERDOMO CORTÉS, provocando crisis epilépticas que podrían ocasionar un perjuicio irreparable que vulnere su vida.

Agregó que la persona que reclama el medicamento es el Papá de MARÍA PAULA PERDOMO CORTÉS, un adulto mayor de 73 años y quién es el cotizante en SANIDAD MILITAR en su grado de Sargento retirado.

Que el proceso a surtir, es el siguiente: El médico tratante para el caso, la Dra. TATIANA ORTIZ, especialista en Neurología, determinó en la fórmula médica que el medicamento vital para su hija es: LAMOTRIGINA (LAMICTAL) 100 MG (1 TAB CADA 8 HORAS), una vez expedida la fórmula se debe transcribir nuevamente esta en el dispensario médico por un médico general, el cual para esta situación fue el Dr. JHON WILLIAM CHÁVEZ, **OMITIENDO** que la fórmula de la Neuróloga Dra. Tatiana Ortiz **SE HABÍA ESPECIFICADO QUE EL MEDICAMENTO DEBIA SER DE LA MARCA LAMICTAL.**

1.2. Del requerimiento previo a iniciar el incidente para que se cumpla el fallo

Mediante auto del 31 de julio de 2020, previo a dar inicio al incidente de desacato, se ordenó REQUERIR al Brigadier General JOHN ARTURO SÀNCHEZ PEÑA, Director de Sanidad del Ejército Nacional y al Director Establecimiento de Sanidad Militar 5176 de Neiva, para que explicaran las razones por las cuales, pese a que el médico tratante para el caso, la Dra. TATIANA ORTIZ, especialista en Neurología, determinó en la fórmula médica que el medicamento vital para María Paula Perdomo Cortés, es: LAMOTRIGINA (LAMICTAL) 100 MG (1 TAB CADA 8 HORAS), al momento de transcribir nuevamente la fórmula en el Dispensario Médico, el cual para esta situación fue el Dr. JHON WILLIAM CHÁVEZ, **OMITIÓ** las especificaciones de la fórmula de la Neuróloga Dra. Tatiana Ortiz, y se procedió a autorizar otro medicamento diferente **de marga genérica.**

1.3. De la respuesta al requerimiento

1.3.1. De la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional

El Oficial Gestión Jurídica DISSAN Ejército¹, dio respuesta al requerimiento indicando que el medicamento entregado es el ordenado en el fallo de tutela que nos ocupa (LAMOTRIGINA 100MG Caja x 100 tabletas) y que es importante tener presente que a la joven María Paula Perdomo no se le está interrumpiendo el tratamiento, se le está entregando el medicamento LAMOTRIGINA 100MG Caja x 100 tabletas (Marca Genérica), cuyo principio activo es el mismo respecto a LAMOTRIGINA (Marca Comercial).

Agregó que si bien el médico tratante cambio la fórmula respecto a la marca, siendo la nueva orden LAMICTAL (Marca Comercial), observa esta Dirección que el nuevo medicamento ordenado (LAMOTRIGINA LAMICTAL) requiere pasar por Comité Técnico Científico.

Es así que solicita que se REQUIERA a la señora Beatriz Cortés, para que se acerque al DISPENSARIO DEL BATALLÓN DE ASPC No. 9, y solicite la convocatoria del Comité, el cual se encuentra integrado por el Subdirector Médico del HOMIC, Subdirectora de salud de la DIGSA, representante de la Dirección de Sanidad Ejército, representante de la Dirección de Sanidad de la Armada, representante de la Dirección de Sanidad de la Fuerza Aérea, médico designado por la subdirección de salud de la DIGSA y por el representante del grupo Red de la DIGSA; que se encargara de estudiar la historia clínica aportada por el usuario, para posteriormente entrar a determinar si con base en los documentos allegados es pertinente medicamento para el paciente la aprobación del insumo solicitado.

Que siendo así, no se puede desconocer que, en este caso, a la Dirección de Sanidad Ejército no le asiste legitimidad en la causa, en tanto no es la entidad responsable de realizar la conducta cuya omisión presuntamente está transgrediendo los derechos fundamentales de la tutelante; pues como se explicó líneas arriba, son **LOS ESTABLECIMIENTOS DE SANIDAD MILITAR** quienes tienen la obligación de prestar los servicios de salud, entregar los medicamentos y demás tratamientos que requieran los usuarios

Por lo que solicita: ***“PRIMERO: SE DECLARE que esta Dirección de Sanidad Ejército, se encuentra en cumplimiento de la orden judicial. SEGUNDO: SE DESVINCULE a esta Dirección de Sanidad Ejército del presente trámite incidental y, en consecuencia, se REQUIERA al Mayor WILLIAM FERNANDO SOLANO HERRERA, en calidad de Director del Dispensario del Batallón de ASPC No. 9 (ESM asignado a la accionante). TERCERO: SE REQUIERA a la señora Beatriz Cortes, para que se acerque al Dispensario del Batallón ASPC No. 9, y diligencie los documentos correspondientes para la convocatoria del Comité Técnico Científico”.***

1.3.2. Del Director Establecimiento de Sanidad Militar 5176 de Neiva

¹ Por orden del señor Brigadier General JOHN ARTURO SANCHEZ PEÑA Director de Sanidad del Ejército Nacional (Según se desprende del escrito).

Guardó silencio.

1.3.3. Del traslado del incidente de desacato

Con auto del 20 de agosto de 2020, se ordenó correr traslado del incidente de desacato al Brigadier General JOHN ARTURO SÁNCHEZ PEÑA, Director de Sanidad del Ejército Nacional y al Mayor WILLIAM FERNANDO SOLANO HERRERA, como Director DISPENSARIO MÉDICO DEL BATALLÓN DE ASPC No. 9 de Neiva.

1.3.4. De la contestación del desacato

1.3.4.1. Del Director de Sanidad del Ejército Nacional

Mediante escrito allegado el 25 de agosto de 2020, el Oficial Gestión Jurídica DISSAN del Ejército Nacional, aduciendo nuevamente que se debe tener en cuenta que el medicamento entregado el 22 de julio de 2020 es el ordenado en el fallo de tutela que nos ocupa (LAMOTRIGINA 100MG Caja x 100 tabletas), así mismo, es importante tener presente que a la joven María Paula Perdomo no se le está interrumpiendo el tratamiento, pues como se observa en el anexo 2, se le está entregando el medicamento LAMOTRIGINA 100MG Caja x 100 tabletas (Marca Genérica), cuyo principio activo es el mismo respecto a LAMOTRIGINA (Marca Comercial).

Si bien el médico tratante cambió la fórmula respecto a la marca, siendo la nueva orden LAMICTAL (Marca Comercial), observa esta Dirección que el nuevo medicamento ordenado (LAMOTRIGINA LAMICTAL) requiere pasar por Comité Técnico Científico.

Por lo anterior, solicita que se requiera a la señora Beatriz Cortés, para que se acerque al DISPENSARIO DEL BATALLÓN DE ASPC No. 9, y solicite la convocatoria del Comité, el cual se encuentra integrado por el Subdirector Médico del HOMIC, Subdirectora de Salud de la DIGSA, representante de la Dirección de Sanidad Ejército, representante de la Dirección de Sanidad Armada, representante de la Dirección de Sanidad de la Fuerza Aérea, médico designado por la subdirección de salud de la DIGSA y por el representante del grupo Red de la DIGSA; dicho comité se encargará de estudiar la historia clínica aportada por el usuario, para posteriormente entrar a determinar si con base en los documentos allegados es pertinente medicamento para el paciente la aprobación del insumo solicitado.

En consecuencia, la prestación de los servicios médicos está a cargo de cada uno de los Establecimiento de Sanidad Militar distribuidos a Nivel Nacional; lo que significa, que para el caso en mención LE COMPETE la prestación de los servicios médicos que requiera la accionante al

DISPENSARIO MÉDICO DEL BATALLÓN DE ASPC No. 9 en cabeza del Mayor WILLIAM FERNANDO SOLANO HERRERA.

1.3.4.2. Del Director del Dispensario Médico del Batallón de ASPC No. 9 de Neiva.

Mediante escrito del 28 de agosto de 2020, insiste en la convocatoria del Comité Técnico Científico para que sea autorizado el medicamento Lamotrigina Lamictal, a lo que la accionante se ha mostrado renuente a realizar.

Que pese a la situación presentada al momento de transcribir la fórmula, si bien se le entregó el medicamento de marca genérica, no se le ha interrumpido el tratamiento a la joven María Paula.

Que pese a lo anterior, procedieron a entregar el medicamento LAMOTRIGINA (LAMICTAL) 100 MG, el **27 de agosto de 2020, dando así cumplimiento a lo pretendido en el incidente de desacato**, para lo cual anexa la Fórmula Médica No. 2452941 del 27 de agosto de 2020 y el Comprobante de entrega F10534-11387, **con recibido de la señora Beatriz Cortés Ruiz**, en la misma fecha.

1.3.5. Del informe de cumplimiento de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional

El Director de Sanidad del Ejército Nacional, vía correo electrónico del 31 de agosto de 2020, allegó memorial poniendo de presente que la entidad había cumplido con lo pretendido en el presente incidente de desacato.

Se procedió a verificar el estado de afiliación de la accionante en su sistema de información (salud. SIS), evidenciando que se encuentra ACTIVA; lo que significa que puede acudir ante el establecimiento de Sanidad asignado (DISPENSARIO DEL BATALLÓN DE ASPC NO. 9 “CACICA GAITANA”), para efectos de recibir tratamiento integral respecto a las patologías que le aquejan.

De conformidad a los soportes allegados por parte de la farmacia del DISPENSARIO DEL BATALLÓN DE ASPC No. 9 (ESM competente de acatar el fallo), se observa que el día 27/08/2020, se le entregó al padre de María Paula Perdomo, el medicamento denominado LAMOTRIGINA LAMICTAL100MG, para lo cual allega copia del recibido.

Solicita tener por cumplida la orden judicial.

1.3.6. Del decreto de pruebas

Con auto del 1 de septiembre de 2020, se abrió el proceso a pruebas, habiéndose decretado

“3.1. Solicítese a la señora Beatriz Cortés Ruiz, para que, dentro de los 2 días siguientes al recibo del respectivo oficio, informe si por parte de las entidades accionadas se le ha suministrado el medicamento “LAMOTRIGINA LAMICTAL 100MG”, prescrito por la médica tratante de la joven María Paula Perdomo Cortés.

3.2. Requerir al Mayor WILLIAM FERNANDO SOLANO HERRERA, como Director DISPENSARIO MÉDICO DEL BATALLÓN DE ASPC No. 9 de Neiva, para que por intermedio de la médico tratante, Dra. TATIANA ORTIZ, especialista en Neurología y/o quien haga sus veces, quien determinó en la fórmula médica que el medicamento vital para María Paula Perdomo Cortés, es: LAMOTRIGINA (LAMICTAL) 100 MG (1 TAB CADA 8 HORAS), la cual, al momento de su transcripción en el Dispensario Médico, por parte del Dr. JHON WILLIAM CHÁVEZ, OMITIÓ las especificaciones de la fórmula de la Neuróloga y se procedió a autorizar otro medicamento diferente de **marca genérica, para que precise:**

*Qué efectos puede tener para la salud de la paciente el hecho de cambiarle el medicamento prescrito por el médico tratante de **marca comercial** a uno de **marca genérica**, si se puede hacer ese cambio de manera repentina al momento de entregar el medicamento o si por el contrario, se requiere que la médico tratante sea la que tome esta determinación, pues se tiene entendido que por tratarse de un “anticonvulsionante” no debería cambiarse el producto ni el fabricante una vez iniciado el tratamiento. Y si excepcionalmente fuere necesario ese cambio, se realizará el ajuste de dosificación y régimen de administración con el monitoreo clínico y paraclínico necesarios.*

1.3.7. De la respuesta al decreto de pruebas

1.3.7.1. De la accionante

La señora Beatriz Cortés Ruiz, representante de la joven María Paula, mediante correo electrónico del 6 de septiembre de 2020, informó que el día 27 de Agosto de 2020, le realizaron la respectiva entrega del medicamento ordenado por la médico tratante. Aunque al comienzo se había generado una negativa por no tener el auto corrector, posteriormente ellos mismos decidieron hacer la entrega, estando cumplida así la orden judicial.

1.3.7.2. Del Director de Sanidad del Ejército Nacional

Vía correo electrónico del 6 de septiembre de 2020, el Director de Sanidad Militar insiste en el cumplimiento del fallo judicial y por tanto se declare que se encuentra cumplida la orden judicial y en consecuencia, se proceda con el cierre del presenta trámite incidental. (Allega nuevamente copia del recibido del medicamento por parte de la accionante).

1.3.7.3. Del Director Regional de Sanidad No. 12 ESMBASPC09

Se recibió correo electrónico del 9 de septiembre de 2009, donde el Mayor William Fernando Solano Herrera, entregó a la médico tratante de María Paula, Neuróloga Tatiana Castro Ortiz, el oficio mediante el cual se solicitó que rindiera un informe.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Asunto jurídico a resolver

Corresponde establecer si el Brigadier General JOHN ARTURO SÁNCHEZ PEÑA, Director de Sanidad del Ejército Nacional y el Mayor WILLIAM FERNANDO SOLANO HERRERA, como Director DISPENSARIO MÉDICO DEL BATALLÓN DE ASPC No. 9 de Neiva, incurrieron en desacato por el hecho de haber cambiado el medicamento formulado por la médico tratante de **marca comercial a marca genérica y los efectos que pueda tener sobre la salud de la paciente.**

2.2. Del fondo del asunto

2.2.1. Del debido proceso en el trámite incidental

La Corte Constitucional en sentencia C-367 de 2014² ha indicado que para ejercer el cumplimiento a las acciones de tutela, se sigue el trámite previsto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, que otorga amplios poderes al juez de tutela para hacer cumplir la sentencia, o mejor para garantizar el cumplimiento material y objetivo de la orden de protección de los derechos amparados.

En este sentido establece tres etapas posibles en el procedimiento para cumplir con el fallo de tutela: “ *(i) una vez dictado, el fallo debe cumplirse sin demora por la persona a la que le corresponda; (ii) si esta persona no lo cumpliera dentro de las 48 horas siguientes, el juez se debe dirigir al superior de esta persona para que haga cumplir el fallo y abra un proceso disciplinario contra ella; (iii) si no se cumpliera el fallo dentro de las 48 horas siguientes, el juez “ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiera procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo”*”

En esta misma sentencia sostiene que de no cumplirse el fallo, además de otras consecuencias, la persona puede ser objeto del poder jurisdiccional disciplinario, que se sintetiza en el **incidente de desacato**, el cual tiene un procedimiento de cuatro etapas que son: “*(i) comunicar a la persona incumplida la apertura del incidente del desacato, para que pueda dar*

² Es importante recordar que en esta sentencia la Corte Constitucional señaló que no es posible aplicar en el trámite de los incidentes, decretos y normas diferentes al que lo regula, en razón a que el incidente de desacato a un fallo de tutela es un incidente especial, precisamente porque busca el amparo de un derecho fundamental trasgredido o amenazado que exige inmediato cumplimiento. Posición que fue reiterada en sentencia T-271 de 2015.

cuenta de la razón por la cual no ha cumplido y presente sus argumentos de defensa; (ii) practicar las pruebas solicitadas que sean conducentes y pertinentes para la decisión; (iii) notificar la providencia que resuelva el incidente; y (iv) en caso de haber lugar a ello, remitir el expediente en consulta al superior. Para imponer la sanción se debe demostrar la responsabilidad subjetiva del sancionado en el incumplimiento del fallo, valga decir, que éste es atribuible, en virtud de un vínculo de causalidad, a su culpa o dolo.”

De lo establecido por la Corte Constitucional se puede inferir que, para que sea procedente la sanción por desacato el juez constitucional debe verificar la existencia de dos elementos: el **objetivo**, referente al incumplimiento del fallo, y el **subjetivo**, relacionado con la persona responsable de su cumplimiento.

El **elemento objetivo** corresponde al incumplimiento del fallo en sí, es decir, que se debe hacer un análisis de los elementos probatorios existentes en el expediente para determinar que la orden ha sido inobservada, ya sea por su desconocimiento total que conlleve a la falta de pronunciamiento por parte de la entidad encargada de proferir la orden, o por su desconocimiento parcial, cuando la entidad se pronuncia, pero desconoce las instrucciones impartidas por el juez de tutela.

Se indicó que ante la circunstancia objetiva de que una orden dada por el juez constitucional en un fallo de tutela se incumpla, el Decreto 2591 de 1991 prevé dos tipos de reglas: unas, relativas a la protección del derecho tutelado y al cumplimiento del fallo, contenidas en su Capítulo I, sobre *“Disposiciones generales y procedimiento”*; y, otras, relacionadas con las sanciones imponibles a quienes sean responsables de dicho incumplimiento, contenidas en el Capítulo V, sobre *“Sanciones”*.

En cuanto al **elemento subjetivo** se refiere a la **actitud negligente u omisiva del funcionario** encargado de dar cumplimiento a la orden impartida en sede de tutela. Con este elemento se debe verificar la identificación clara y precisa del sujeto pasivo de la orden, una vez identificado, se debe analizar cuál ha sido su actitud funcional respecto al fallo, si actuó de manera diligente, con el ánimo de garantizar los derechos del accionante conforme a las estipulaciones hechas por el juez de tutela.

2.3. Del caso concreto

Los directores de las entidades accionadas aducen que pese a que se cambió el medicamento por uno de marca genérica, el tratamiento no se ha interrumpido y por tener el mismo componente la salud de la paciente no se verá afectada y que además, para entregar el medicamento de marca comercial se debe agotar el procedimiento de convocatoria del comité

técnico científico, encuentra la Sala que se hace necesario emitir un pronunciamiento pese a que la entidad en últimas cumplió la orden judicial y procedió el 27 de agosto de 2020 a entregar nuevamente el medicamento formulado por la médico tratante de marca comercial denominado *LAMOTRIGINA (LAMICTAL) 100 MG (1 TAB CADA 8 HORAS)*.

2.3.1. Del fallo de tutela y su cumplimiento

Mediante fallo del 23 de noviembre de 2016, se ampararon los derechos fundamentales a la salud, entre otros, a la María Paula Perdomo Cortés, habiéndose resuelto:

“PRIMERO: *Amparar los derechos fundamentales a la a la salud, a la integridad personal, a la dignidad humana y a la vida de la joven María Paula Perdomo Cortés.*

SEGUNDO: *Ordenar a la Dirección Establecimiento de Sanidad Militar 5176 de Neiva y Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si no lo hubiere hecho, procedan a la entrega del medicamento “LAMOTRIGINA 100 mg. TABLETAS DE LABORATORIO SANDOZ”, en la cantidad y término prescrito por el médico tratante, sin necesidad de espera a pronunciamiento alguno por parte del Comité Técnico Científico.*

TERCERO: *Prevenir a las entidades accionadas, que en lo sucesivo se abstengan de interrumpir el tratamiento de la joven María Paula Perdomo Cortés, so pretexto de adelantar el trámite administrativo de la autorización del Comité Técnico Científico.*

Adicionalmente, mediante incidente de desacato fallado el 18 de septiembre de 2017, se estableció el cambio de medicamento en cuanto al laboratorio habiéndose dispuesto conforme a la orden del médico tratante la “LAMOTRIGINA MARCA “LAMICTAL” EN PRESENTACIÓN DE 100 MG” para la joven MARÍA PAULA PERDOMO CORTÉS.

Luego, dentro de un nuevo trámite incidental fallado el 2 de mayo de 2018, mediante el cual se impuso sanción por desacato³, se recibió el 24 de abril de 2018, al correo de la Corporación, escrito suscrito por el Brigadier General Germán López Guerrero – Director de Sanidad del Ejército Nacional - con Radicado No. 20183390734321 del 23 de abril de 2018, dando respuesta al incidente de desacato e informando que con Oficio No.

³ Esa providencia fue objeto de consulta, con pronunciamiento de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, que mediante auto del 23 de agosto de 2018, accedió a la inaplicación de la sanción, pero también ordenó: **“Segundo.- ÍNSTASE** *al Brigadier General Germán López Guerrero, director de sanidad del Ejército Nacional, para que se abstenga de interrumpir el tratamiento de la joven María Paula Perdomo Cortés, sin el agotamiento previo del Comité Técnico Científico, conforme se indicó en el ordinal tercero de la sentencia dictada el 23 de noviembre de 2016, por el Tribunal Administrativo del Huila, Sala Segunda de Decisión Escritura.*

201883390733⁴511 solicitó al Director General de Sanidad Militar, Vicealmirante César Augusto Gómez Pinillos, el cumplimiento al fallo de tutela No. 2016-162, suministrando de manera inmediata las unidades pendientes del medicamento LAMOTRIGINA MARCA “LAMICTAL” EN PRESENTACIÓN DE 100 MG a MARÍA PAULA PERDOMO CORTÉS.

Evidenciándose así, que la misma Dirección de Sanidad del Ejército Nacional tiene autorizado el citado medicamento, que se ha venido entregando de manera oportuna a la accionante, presentándose la situación que con la entrega del 22 de julio de 2020, se le cambió por uno de **marca genérica**, sin razón alguna y desconociéndose las prescripciones de la médico tratante Dra. Tatiana Ortiz, especialista en Neurología, desconociéndose que se está tratando un diagnóstico de “Síndrome Epiléptico” y que cualquier cambio en el medicamento corresponde a la médica tratante.

Por lo tanto, no es de recibo para la Sala, la respuesta dada por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, de tener por cumplido el fallo judicial con los medicamentos entregados el 22 de julio de 2020, así sean de marca genérica y, que de requerir su cambio, la accionante debe convocar al **Comité Técnico Científico**, pues dicho **proceder resulta violatorio del numeral tercero del fallo de tutela del 23 de noviembre de 2016, cuando se ordenó: “TERCERO: Prevenir a las entidades accionadas, que en lo sucesivo se abstengan de interrumpir el tratamiento de la joven María Paula Perdomo Cortés, so pretexto de adelantar el trámite administrativo de la autorización del Comité Técnico Científico.**

Lo que significa, que la entidad no puede desconocer las órdenes del médico tratante, para en el momento de entregar los medicamentos lo haga con el que considera le puede servir a la paciente, pues este actuar también resulta violatorio de los derechos fundamentales de la usuaria y que podría terminar en la afectación de la salud de la paciente.

Al respecto, el despacho hace relación a la sentencia T-381/16, mediante la cual la Corte Constitucional, ordenó a la EPS suministrar el medicamento que le fue ordenado por el médico tratante en su presentación original, que fue cambiado sin razón alguna, como pasa en el presente caso:

“4. Prescripción de medicamentos genéricos y comerciales, y su suministro. Evolución jurisprudencial y discusión actual.

Ahora bien, esta Corporación manifestó en el párrafo 6.2.1.1.6. de la sentencia T-760 de 2008 que, de conformidad con la legislación vigente para ese momento, los médicos debían realizar la prescripción de medicamentos bajo la denominación genérica, sin perjuicio que la entidad promotora de salud pueda suministrar la versión comercial.¹

⁴ Se allega copia fl. 37

Posteriormente en el año 2013 el Ministerio de Salud y Protección Social nuevamente reguló el tema y señaló que “la prescripción se realizará siempre utilizando la Denominación Común Internacional, exclusivamente. Al paciente se le deberá suministrar cualquiera de los medicamentos (de marca o genéricos), autorizados por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA, que cumplan las condiciones descritas en este acto administrativo”, con la excepción “En el caso de los medicamentos anticonvulsivantes, anticoagulantes orales y otros de estrecho margen terapéutico definidos de forma periódica por el INVIMA, no deberá cambiarse el producto ni el fabricante una vez iniciado el tratamiento. Si excepcionalmente fuere necesario, se realizará el ajuste de dosificación y régimen de administración con el monitoreo clínico y paraclínico necesarios.”

En la providencia citada anteriormente (T-760 de 2008), la Corte precisó que los médicos tratantes pueden prescribir medicamentos y de forma excepcional ordenar el suministro de una marca en especial o laboratorio conforme los siguientes criterios:

“(i) la determinación de la de calidad, la seguridad, la eficacia y comodidad para el paciente en relación con un medicamento corresponde al médico tratante (y eventualmente al comité técnico científico), con base en su experticio y el conocimiento clínico del paciente”.

“(ii) prevalece la decisión del médico tratante de ordenar un medicamento comercial con base en los criterios señalados (experticio y el conocimiento clínico del paciente), salvo que el Comité Técnico Científico, basado en dictámenes médicos de especialistas en el campo en cuestión, y en un conocimiento completo y suficiente del caso específico bajo discusión, considere que el medicamento genérico tiene la misma eficacia.”.

Sobre la facultad de la entidad prestadora o promotora de salud de reemplazar el medicamento que suministra de la presentación comercial a una de las pretensiones genéricas, esta Corporación en la sentencia mencionada hizo alusión a lo consignado en la sentencia T-1083 de 2003, en la cual la sostuvo que:

ii) Una EPS puede reemplazar un medicamento comercial a un paciente con su versión genérica siempre y cuando se conserven los criterios de (i) calidad, (ii) seguridad, (iii) eficacia y (iv) comodidad para el paciente. (Acuerdo 228 de 2002 del CNSSS, art. 4°).

iii) En virtud de la protección a los derechos del paciente, los cambios de medicamentos o tratamiento que se desee hacer en un caso específico, deben fundarse en (i) la opinión científica de expertos en la respectiva especialidad y (ii) la historia clínica del paciente, esto es, los efectos que concretamente tendría el tratamiento o el medicamento en el paciente.”

De lo transcrito se concluye que los médicos tratantes por mandato legal (i) deben prescribir los medicamentos con su nombre genérico, y (ii) excepcionalmente pueden ordenar la entrega de un medicamento comercial o indicar el laboratorio o marca, cuando por las condiciones particulares del paciente considera que es el más eficiente para tratar la enfermedad (criterio de efectividad).

Frente al criterio de eficacia, se ha señalado que este está relacionado con la idoneidad y efectos del tratamiento o medicamento en la salud del paciente

por sus condiciones particulares. Esto implica la existencia de un diálogo entre el médico y el paciente que permite a los dos encontrar la mejor opción para la enfermedad a partir de los conocimientos especializados del médico.

Esta obligación de las entidades que prestan servicios de salud, no solo aplica para el cambio de un medicamento de su presentación genérica o comercial, sino en general, cuando suministra un medicamento, deberá mantener dicha presentación por el tiempo que dure el tratamiento, si considera que debe realizar un cambio de la marca del laboratorio que lo produce, o presentación, deberá informarlo al paciente y justificarlo, conforme al principio de continuidad. Esta prohibición se encuentra en el parágrafo del artículo 42 de la Resolución 5521 de 2012 proferida por el Ministerio de Salud, únicamente para los casos descritos en la norma.

Lo anterior no puede interpretarse en el sentido de considerar que las empresas que prestan servicios de salud puedan cambiar “el producto” o “el fabricante” de un medicamento que es suministrado en un tratamiento contra una enfermedad catastrófica, por un producto “de estrecho margen terapéutico”, sin explicación alguna al paciente, debido a que este es quien sufre los efectos del cambio.

Debe precisarse que, respecto de los criterios de la calidad y seguridad de los medicamentos, estos son certificados por del INVIMA, entidad que realiza los estudios técnicos previos a autorizar su comercialización y consumo...”

Por con siguiente, encuentra la Sala que ante el cambio repentino del medicamento formulado por la médico tratante a la joven María Paula Perdomo Cortés, por uno de marca genérica y sin razón alguna, se desconoce el criterio de continuidad y eficacia, que se ha señalado, el cual tiene relación con la idoneidad y efectos del tratamiento o medicamento en la salud del paciente por sus condiciones particulares; lo que implica la existencia de un dialogo entre el médico y el paciente que permita a los dos encontrar la mejor opción para la enfermedad a partir de las conocimientos especializados del médico; máxime como sucede en el presente caso que María Paula sufre de “*Síndrome Epiléptico*”.

Dado el diagnóstico de María Paula, quien sufre de “*Síndrome Epiléptico*”, se tiene que el medicamento formulado es un “*anticonvulsionante*” y por lo tanto, conforme a la sentencia de tutela citada, ha de tenerse en cuenta que en el año 2013, el Ministerio de Salud y Protección Social nuevamente reguló el tema y señaló que “*la prescripción se realizará siempre utilizando la Denominación Común Internacional, exclusivamente. Al paciente se le deberá suministrar cualquiera de los medicamentos (de marca o genéricos), autorizados por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, que cumplan las condiciones descritas en este acto administrativo*”, con la excepción “*En el caso de los medicamentos anticonvulsivantes, anticoagulantes orales y otros de estrecho margen terapéutico definidos de forma periódica por el INVIMA, no deberá cambiarse el producto ni el fabricante una vez iniciado el tratamiento. Si excepcionalmente fuere necesario, se realizará el ajuste de dosificación y*

régimen de administración con el monitoreo clínico y paraclínico necesarios.”
(Subrayas fuera de texto).

Por consiguiente, ha de advertirse a los directores de las entidades accionadas, que resulta violatorio de los derechos fundamentales de la paciente y constituye desacato el hecho de haberle cambiado el medicamento formulado por la médico tratante que es de marca comercial por uno de marca genérica, y que no es de recibo que por el hecho de entregarse este último, se deba tener por no interrumpido el tratamiento y por tener el mismo componente la salud de la paciente no se verá afectada, pues como sucede con la joven María Paula, dado su diagnóstico, corresponde es a la médico tratante tomar estas decisiones.

2.3.2. Del cumplimiento de la orden judicial

Conforme a las pruebas allegadas y relacionadas anteriormente, se tiene que tanto la accionante como los directores de las entidades accionadas han manifestado el cumplimiento de la orden judicial, habiéndose entregado el medicamento “*LAMOTRIGINA (LAMICTAL) 100 MG (1 TAB CADA 8 HORAS)*”.

Por lo tanto, se ha de declarar que el Brigadier General JOHN ARTURO SÀNCHEZ PEÑA, en su calidad de Director de Sanidad Militar del Ejército Nacional y el Mayor WILLIAM FERNANDO SOLANO HERRERA⁵, como director del DISPENSARIO MÉDICO DEL BATALLÓN DE ASPC No. 9 de Neiva, no han incurrido en desacato al cumplimiento del fallo del 23 de noviembre de 2016 y por tanto no hay lugar a imponer sanción alguna.

Sin embargo, se **EXHORTARÁ** al Mayor WILLIAM FERNANDO SOLANO HERRERA, como director del DISPENSARIO MÉDICO DEL BATALLÓN DE ASPC No. 9 de Neiva, para que en lo sucesivo la fórmula médica sea transcrita conforme lo ordenado por la médico tratante de la joven María Paula Perdomo Cortés.

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR que el Brigadier General JOHN ARTURO SÀNCHEZ PEÑA, en su calidad de Director de Sanidad Militar del Ejército Nacional y el Mayor WILLIAM FERNANDO SOLANO HERRERA⁶, como Director DISPENSARIO MÉDICO DEL BATALLÓN DE ASPC No. 9 de Neiva, no han incurrido en desacato al cumplimiento del fallo del 23 de noviembre de 2016 y por tanto no hay lugar a imponer sanción alguna.

SEGUNDO. EXHORTAR al Mayor WILLIAM FERNANDO SOLANO HERRERA, como director del DISPENSARIO MÉDICO DEL BATALLÓN DE

⁵ Según lo informado por la Dirección General de Sanidad del Ejército Nacional.

⁶ Según lo informado por la Dirección General de Sanidad del Ejército Nacional.

ASPC No. 9 de Neiva, para que en lo sucesivo la fórmula médica sea transcrita conforme lo ordenado por la médica tratante de la joven María Paula Perdomo Cortés, so pena de incurrir en desacato.

TERCERO. Notifíquese lo aquí resuelto a las partes, por el medio más expedito.

CUARTO. Cumplido lo anterior, archívense las diligencias.

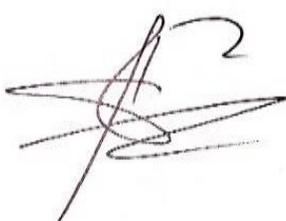
Notifíquese y cúmplase,



GERARDÓ IVÁN MUÑOZ HERMIDA
Magistrado



BEATRIZ TERESA GALVIS BUSTOS
Magistrada



JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
Magistrado

Wop.