

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DE EJECUCION DE SENTENCIAS
SANTIAGO DE CALI

Acción de Tutela

Radicación: 7600 14303 0002 2023 00302 00

Accionante: JOSHUA SANTIAGO ROJAS CAMACHO

Agente Oficioso: CLARA LORENA CAMACHO GOMEZ

Accionado: SANITAS EPS Y DROGUERIAS CRUZ VERDE

Sentencia de primera instancia # **302**.

Santiago de Cali, seis (06) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

Procede el Despacho a dictar Sentencia de Primera instancia dentro de la acción de tutela instaurada por la señora CLARA LORENA CAMACHO GOMEZ agente oficiosa de **JOSHUA SANTIAGO ROJAS CAMACHO**, contra **SANITAS EPS Y DROGUERIAS CRUZ VERDE**, solicitando la protección del derecho fundamental a la salud, vida digna, seguridad social e igualdad los cuales considera vulnerados por dicha entidad.

ANTECEDENTES Y PRETENSIONES

En síntesis, del recuento fáctico y probatorio contenido en el libelo introductor se extrae que el agenciado se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud y la entidad que se encarga de administrar sus recursos de salud es SANITAS EPS., cuenta con 16 años de edad y diagnóstico de OTRAS EPILEPSIAS.

Indica que su médico tratante le ordenó el medicamento: **CANNABIDIOL 500 MG/5ML - NEVIOT OTRAS SOLUCIONES** desde el 07 de octubre de 2023 para el manejo y control de su enfermedad.

Aduce que se le entregaron los documentos necesarios a la EPS para que le autorizaran el medicamento y después de los trámites administrativos, efectivamente este fue asignado para entregarse en DROGUERIAS CRUZ VERDE, cuando se acercó a DROGUERIAS CRUZ VERDE a reclamar su medicamento, pero allí le indican que no se generará la entrega sin alguna razón justificada, solo generan pendientes de entrega que no garantizan el suministro del medicamento, pues actualmente mi hijo tiene su tratamiento suspendido.

Señala que actualmente su tratamiento se encuentra suspendido por la falta del medicamento y esto es realmente perjudicial para su salud y su vida, Informé de la situación a la EPS para que se revisara su caso y se intercediera para su solución, sin embargo, al día de presentación de la acción de tutela no ha recibido ninguna respuesta por parte de la entidad.

Finaliza diciendo que, el diagnostico de OTRAS EPILEPSIAS es complejo, que puede ocasionar fallas multisistémicas que solo pueden frenarse con el medicamento CANNABIDIOL 500 MG/5ML - NEVIOT OTRAS SOLUCIONES. 10, y no cuentan con los recursos para adquirir el medicamento de manera particular, pues sus ingresos económicos únicamente le permiten tener una vida digna y cubrir sus necesidades básicas y las de su hijo.

Por lo anterior, solicita se ordene a SANITAS EPS Y DROGUERIAS CRUZ VERDE, que en el término de 24 horas le suministre a su hijo el medicamento CANNABIDIOL 500 MG/5ML - NEVIOT OTRAS SOLUCIONES para poder continuar el tratamiento conforme a su patología. 2. Así también, facilitar a SANITAS EPS Y DROGUERIAS CRUZ VERDE, repetir por los costos en que pueda incurrir en el cumplimiento de esta tutela, a través del (ADRES), en los términos señalados por este despacho.

3. Prevenir a SANITAS EPS Y DROGUERIAS CRUZ VERDE para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones que dieron merito para iniciar esta tutela, que, si lo hace él o alguno de los funcionarios de la farmacia, serán sancionados conforme lo contempla el Decreto 2591 del 91.

4. PREVENIR a SANITAS EPS Y DROGUERIAS CRUZ VERDE para que en adelante continúe prestándole la atención médica y asistencial que su salud requiere y, además, le dé el tratamiento y le sea entregado en la cantidad y fecha ordenada por su médico tratante. Que la EPS le suministre tratamiento integral para la enfermedad que padece (OTRAS EPILEPSIAS). Se entiende por tratamiento integral: fórmulas médicas PBS y no PBS, exámenes de diagnóstico, exámenes especializados, consultas de médicos generales y especialistas y hospitalización cuando el caso lo amerite y todo lo demás que el médico ordene como parte de su tratamiento, que estos y todos los servicios que requiera sean prestados con calidad, dignidad y oportunidad.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La presente acción de tutela es admitida el día 23 de noviembre de 2.023, mediante **auto No. T- 609** contra **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S. y DROGUERIAS CRUZ VERDE.**, en el que se ordenó notificar y oficiar a la parte accionante, accionada y a los vinculados NEUROCLINICA INTEGRAL SAS, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, SECRETARÍA DE SALUD PÚBLICA MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI y SECRETARÍA DE SALUD PÚBLICA DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, para que en el término perentorio de un día (1) se sirvieran dar explicaciones que consideraran necesarias respecto a los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela.

Como medida provisional el juzgado dispuso ordenar a la entidad accionada de forma inmediata:

“se ordena de FORMA INMEDIATA que la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S., autorice, suministre y entregue al accionante el medicamento denominado “CANNABIDIOL 500 MG/5ML - NEVIOT OTRAS SOLUCIONES”, el cual fue ordenado por el galeno tratante adscrito a la NEUROCLINICA INTEGRAL SAS, de acuerdo con lo consignado en la historia clínica del 7 de octubre de 2023.”

RESPUESTA DEL ACCIONADO ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 11 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 09 de la presente tutela.

RESPUESTA DEL ACCIONADO DROGUERIAS CRUZ VERDE

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 17 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 13 de la presente tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO NEUROCLINICA INTEGRAL SAS

Pese a ser notificado a los correos electrónicos oficiales, la misma guardó silencio frente a los hechos y pretensiones de esta acción de tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 48 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 06 de la presente tutela

RESPUESTA DEL VINCULADO MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 146 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 11 de la presente tutela

RESPUESTA DEL VINCULADO SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 20 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 07 de la presente tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE CALI.

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 07 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 08 de la presente tutela.

RESPUESTA DEL VINCULADO SECRETARIA DE SALUD PÚBLICA DEPARTAMENTAL DE CALI

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, anexando 05 archivos digitales en PDF, ubicados en el consecutivo 10 de la presente tutela.

PROBLEMA JURÍDICO

En atención a lo expuesto corresponde a este Juez Constitucional determinar si se está vulnerando al menor JOSHUA SANTIAGO ROJAS CAMACHO, su derecho fundamental a la **SALUD** y a la **VIDA DIGNA**, por parte de la entidad accionada, al someterla a dilaciones administrativas y esperas injustificadas para la autorización del medicamento CANNABIDIOL 500 MG/5ML - NEVIOT OTRAS SOLUCIONES para poder continuar el tratamiento conforme a su patología.

CONSIDERACIONES

Este juzgado es competente para conocer y adelantar la presente acción de tutela, con fundamento en lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, el cual indica en su artículo primero que: *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este decreto”*.

A partir de las circunstancias fácticas que dieron lugar al ejercicio de la acción de tutela, debemos detenernos en el derecho fundamental que se predica vulnerado, con ello se ubica el hecho en el derecho a la salud, que se encuentra previsto constitucionalmente en el artículo 49 de la Constitución Política.

Mediante la acción de tutela se busca la protección inmediata de los derechos constitucionales de carácter fundamental, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión, de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la Ley, razón por la que la Constitución Política de Colombia en su artículo 86, faculta a todas las personas para reclamar ante los jueces, la protección de sus derechos, mediante la acción de tutela y de acuerdo a su Decreto Reglamentario (2591 de 1991).

Cuando una persona natural o jurídica, acude a la administración de justicia en aras de buscar la protección de sus derechos, no puede desconocer las etapas procesales contempladas en

el ordenamiento jurídico para el caso específico, y pretender, a través del ejercicio de otra acción (como la tutela), una pronta resolución del conflicto planteado.

Así las cosas, los sujetos procesales están llamados a observar con diligencia y cuidado la Constitución y la ley.

En este sentido, las personas deben acudir al proceso que la ley haya determinado para dirimir los diferentes conflictos, de manera que sólo se podrá hacer uso de la acción de tutela, cuando no exista en el ordenamiento otro mecanismo judicial o, cuando existiendo, la misma se utilice para evitar un perjuicio irremediable.

De acuerdo con la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional, la tutela tiene dos características que la identifican: *la subsidiariedad y la inmediatez*.

Es subsidiario porque únicamente puede instaurarse cuando el lesionado no tiene otro medio de defensa judicial a su alcance o que, teniéndolo, acuda a la tutela para conjurar la situación de perjuicio irremediable en la que se encuentra. La caracteriza también su inmediatez, puesto que es un mecanismo que opera de manera urgente, rápida y eficaz para proteger el derecho fundamental que ha sido violentado o que se encuentra amenazado.

PROTECCIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD MEDIANTE LA ACCIÓN DE TUTELA

El derecho a la salud, se encuentra consagrado en el artículo 49 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA el cual establece:

“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.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. Resaltando que la Ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad”

Frente a este tema la Corte Constitucional se ha pronunciado en muchas ocasiones, para lo cual ha expresado:

“El derecho constitucional a la salud, reiterativamente asumido como fundamental por esta corporación es, por ende, pasible de ser amparado mediante acción de tutela, en particular cuando se trate de (i) falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios, siempre que su negativa no se haya fundamentado en un criterio estrictamente médico; y (ii) falta de reconocimiento de prestaciones excluidas de los planes obligatorios, en situaciones en que pese a la necesidad de garantizarlas de manera urgente, las personas no pueden acceder por incapacidad económica para asumirlas. En estos eventos, el contenido del derecho a la salud no puede ser identificado con las prestaciones de los planes obligatorios.

A su turno, la urgencia de la protección del derecho a la salud se puede dar en razón a que se trate de sujetos de especial protección constitucional (menores de edad, personas de avanzada edad, embarazadas, pacientes de enfermedades

catastróficas, población carcelaria), o en otras situaciones en que, por argumentos válidos y suficientes, de relevancia constitucional, se concluya que la falta de garantía del derecho a la salud implica un desmedro grave, o amenaza inminente contra otros derechos fundamentales, o un evento manifiestamente contrario a lo que ha de ser la protección del derecho fundamental a la salud dentro de un Estado social de derecho.”¹

“Aunque con sujeción al literal g) del artículo 15 del Decreto 1938 de 1994, la prestación de los servicios asistenciales a cargo de una EPS se encuentra fijada por el contenido del Plan Obligatorio de Salud, POS, la jurisprudencia ha indicado que, bajo ciertas circunstancias, las empresas prestadoras del servicio de salud deben suministrar fármacos que no se hallen incluidos en el Manual de Medicamentos y Terapéutica, siempre y cuando se cumplan los requisitos jurisprudencialmente indicados al respecto.

Acorde con la Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias, la seguridad social en salud en Colombia se rige por el principio de la atención integral, lo que se ve reflejado en los contenidos del plan obligatorio de salud. De acuerdo con este principio, las personas afiliadas al régimen de seguridad social en salud tienen derecho a recibir los servicios de promoción y fomento de la salud, y de prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, lo que significa que las empresas promotoras de salud están obligadas a prestar estos servicios a sus afiliados y a los beneficiarios de estos últimos, respetando en todo caso dicho principio de integralidad.

En la sentencia T-233 de 2011, M. P. Juan Carlos Henao Pérez, esta corporación precisó el contenido de este principio:

“El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento.”

Así, la procedencia de la acción de tutela tiene como punto de partida que la falta de suministro del medicamento prescrito por el médico tratante agrave la situación de salud o impida restablecerla, comprometiendo la integridad personal o la pervivencia de quien lo requiere.

En otras palabras, la inaplicación de la preceptiva legal o reglamentaria toma fundamento cuando la fortaleza vital esté decayendo o se encuentre en riesgo real, y solo con el suministro del fármaco recetado pueda ser protegida, de tal modo que la EPS, cumplidas las demás condiciones, deba proveerlo, así esté fuera del POS².

A partir de la Sentencia T-760 de 2008, la Corte Constitucional definió la fundamentalidad del derecho a la Salud de la siguiente manera:

“(…) Así pues, la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud “en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal” para pasar a proteger el derecho “fundamental autónomo a la salud. Para la jurisprudencia constitucional “(…) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud.” (Subraya, negrita y cursiva del Juzgado).

¹ Sentencia t 781 de 2013

² Sentencia t 781 de 2013

De este modo el máximo Tribunal Constitucional ha dado un campo más amplio al derecho a la salud sin pretender omitir su carácter de servicio público esencial y derecho prestacional, acentuando en su condición de derecho fundamental autónomo. Por tanto, cuando las autoridades políticas o administrativas competentes sean renuentes o tarden en implementar medidas necesarias para efectivizar este derecho en la práctica, la máxima Corporación Constitucional estableció que a través de la vía de tutela el juez puede disponer su materialización, dada su fundamentalidad, ya que no puede desconocerse la relación existente entre la posibilidad de llevar una vida digna y la falta de protección de los derechos fundamentales. Por ello, en coordinación con el principio de dignidad humana, el derecho a la salud implica la conservación y el restablecimiento del estado de una persona que padece alguna dolencia.

La salud como derecho integral, implica que la atención deba brindarse en la **cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia requeridas**, lo cual conlleva **ofrecer**, de acuerdo con la ley y la jurisprudencia, **todo cuidado, medicamento, intervención quirúrgica, rehabilitación, diagnóstico, tratamiento y procedimiento** que se consideren necesarios para restablecer la salud de los usuarios del servicio.

La jurisprudencia constitucional establece el derecho que a toda persona le **sea garantizada la continuidad del servicio de salud**. Es decir, que una vez que se ha iniciado un tratamiento éste no puede ser interrumpido de manera imprevista, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Ahora bien, **no es suficiente que el servicio de salud sea continuo, si no que se preste de manera completa**, por lo tanto es importante que exista una atención integral en salud por parte de todas las EPS, las cuales deben realizar la prestación del servicio, con el propósito de brindar una respuesta efectiva a las necesidades del usuario, lo cual implica brindarle la totalidad de **tratamientos, medicamentos y procedimientos disponibles** basados en criterios de **razonabilidad, oportunidad y eficiencia**.

En la misma Sentencia T-760 de 2008, el máximo Tribunal Constitucional definió y sistematizó las subreglas que imponen al Juez de tutela establecer frente al suministro de medicamentos, elementos, procedimientos, intervenciones y servicios indispensables en la preservación o recuperación de la salud de los pacientes o su vida digna, se debe aplicar en forma directa la Constitución y restringir la aplicación del Plan Obligatorio de salud. Es así que en dicha providencia se concluyó que:

“(…) debe ordenarse la provisión de medicamentos, procedimientos y elementos que estén excluidos del POS a fin de proteger los derechos fundamentales de los afectados, cuando concurren las siguientes condiciones: “(i) que la falta del servicio o medicina solicitada ponga en riesgo los derechos a la vida e integridad del paciente. Bien sea, porque amenaza su supervivencia o afecta su dignidad; (ii) que el servicio o medicina no pueda ser sustituido por otro que sí está incluido dentro del POS bajo las mismas condiciones de calidad y efectividad; (iii) que el servicio o medicina haya sido ordenado por un médico adscrito a la EPS en la que está inscrito el paciente; y, (iv) que la capacidad económica del paciente, le impida pagar por el servicio o medicina solicitado”. (Subraya y Negrita del Despacho).

De igual forma, el alto Tribunal Constitucional indicó que el derecho a la salud incluye las siguientes fases: preventiva, reparadora y mitigadora; así lo dijo en la sentencia T-056/16:

“El principio de integralidad en la salud implica prestaciones en las distintas fases: i) preventiva, para evitar la producción de la enfermedad interviniendo las causas de ella; ii) curativa que requiere suministrar las atenciones necesarias para que el paciente logre la cura de la patología que padece; y iii) mitigadora que se dirige a paliar las dolencias físicas o psicológicas que ocurren por los efectos negativos de la enfermedad, en tanto además de auxilios fisiológicos debe procurarse las condiciones de bienestar en ámbitos emocionales y psicológicos.” (Subraya y negrita del Juzgado).

De otro lado, en innumerables ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la inaplicación en ciertos casos de la reglamentación de un tratamiento o medicamento requerido

o suministrado a fin de garantizar el goce efectivo de las garantías constitucionales, debido a que los derechos deben ser protegidos de manera cierta y real, aun cuando se vaya en contra de reglamentaciones que obstaculicen su eficacia, puesto que la vigencia y cumplimiento de las garantías constitucionales priman sobre cualquier orden jurídico.

Igualmente, respecto a las personas de la tercera edad, así como también **niños** y aquellas que padezcan enfermedades catastróficas ha elevado la protección constitucional, es por ello que la Honorable Corte Constitucional ha considerado que por su especial condición se impone la protección que a su favor contiene el artículo 46 de la Constitución, especialmente por el vínculo que une a la salud con la posibilidad de llevar una vida digna, como se hizo constar en la sentencia T-1087/2007.

Se reitera entonces, que las instituciones de salud no están autorizadas para evadir y mantener indefinidamente en suspenso e incertidumbre al paciente que acredita y prueba una urgencia vital y la necesidad la entrega de unos insumos como en este caso.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD FRENTE A SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION-

En relación con el derecho a la salud *de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional es preciso considerar que a partir de normas constitucionales como los artículos 13, 44, 46 y 47, se impone mayor celo en el cumplimiento de los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de los particulares en la atención de las enfermedades o alteraciones de salud que padezcan. Dentro de tales destinatarios se encuentran los niños, niñas y adolescentes y las personas de la tercera edad.*

En relación con los derechos de los sujetos de especial protección constitucional a la seguridad social, la salud y la vida en condiciones dignas la Corte Constitucional ha venido reiterando: ()

“4.1. En múltiples pronunciamientos esta corporación ha analizado la seguridad social y la salud, particularmente a partir de lo estatuido en los artículos 48 y 49 superiores, catalogados en el acápite de los derechos sociales, económicos y culturales; no obstante ello, a la salud se le ha reconocido expresamente su carácter de derecho fundamental *per se*, ubicado como un mandato propio del Estado social de derecho, hacia el ensamblaje de un sistema conformado por entidades y procedimientos dirigidos a procurar una cobertura general, ante las contingencias que puedan afectar el bienestar orgánico y psíquico de los seres humanos. Se erige y garantiza con sujeción a los principios de eficiencia, continuidad, universalidad, buena fe y solidaridad, para la prevención, promoción y protección de la salud y el mejoramiento de la calidad de vida de los asociados.

4.2. Aunado a lo anterior, esta Corte ha establecido que la acción de tutela es un medio judicial procedente, eficaz e idóneo para exigir judicialmente el respeto al derecho a la salud, especialmente frente a grupos de población que se hallen en circunstancias de debilidad manifiesta (inciso final art. 13 Const.), **entre los que están los niños y niñas**, las personas de avanzada edad y quienes se encuentren en condición de discapacidad. De tal manera ha expresado:

“El criterio anterior ha sido complementado y precisado por la propia jurisprudencia, en el sentido de señalar que, tratándose de personas que por sus condiciones de debilidad manifiesta son sujeto de especial protección por parte del Estado, como es el caso de los niños, los discapacitados y los adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47), la salud tiene el alcance de un derecho fundamental autónomo, sin que surja la necesidad de demostrar conexidad alguna con otros derechos de tal rango, para efectos de disponer su protección constitucional a través de la acción de tutela.”

(...)

4.4. Respecto a la especial condición en que se encuentran las personas de edad avanzada, la Corte ha resaltado la protección que a su favor impone el artículo 46 constitucional,

primordialmente por el vínculo que une la salud con la posibilidad de llevar una vida digna, como se hizo constar, entre otras, en la sentencia T-1087 de diciembre 14 de 2007, M. P. Jaime Córdoba Triviño: *“Esa relación íntima que se establece entre el derecho a la salud y la dignidad humana de las personas de la tercera edad, ha sido también recalcada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), en su observación general número 14 que, en su párrafo 25 establece: ‘25. En lo que se refiere al ejercicio del derecho a la salud de las personas mayores, el Comité, conforme a lo dispuesto en los párrafos 34 y 35 de la observación general No. 6 (1995), reafirma la importancia del enfoque integrado de la salud que abarque la prevención, la curación y la rehabilitación. Esas medidas deben basarse en reconocimientos periódicos para ambos sexos; medidas de rehabilitación física y psicológica destinadas a mantener la funcionalidad y la autonomía de las personas mayores; y la prestación de atención y cuidados a los enfermos crónicos y en fase terminal, ahorrándoles dolores evitables...’.”*

4.5. También es clara la protección constitucional para las personas con limitaciones físicas, funcionales, psíquicas y sensoriales, como puede constatarse, entre otras, en la sentencia T-035 de febrero 3 de 2011, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto: *“Según el ordenamiento constitucional e internacional, en el caso del tratamiento de una persona con discapacidad física o psíquica merece una especial protección y su tratamiento debe ser especializado, ya que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta y deben ser sujetos de atención adecuada. Así el artículo 47 de la C.P. dispone que: ‘De acuerdo con el artículo 47 de la Constitución Política, los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos tienen derecho a que el Estado adelante una política de previsión, rehabilitación e integración social en su favor, y a que se les preste la atención especializada que requieran’.”*

4.6. Consecuencialmente, en el integral fallo T-760 de julio 31 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, se reafirmó que *“el derecho a la salud es fundamental y tutelable, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional”.*

El Tribunal Constitucional, como ya se ha indicado, resaltó que la reglamentación y aplicación del Plan Obligatorio de Salud no puede desconocer derechos constitucionales fundamentales, lo cual ocurre cuando una EPS, con el argumento exegético de la exclusión en el POS, interpreta de manera restrictiva la reglamentación y evade la práctica de servicios, procedimientos, intervenciones o el suministro de medicinas o elementos, necesarios para preservar la vida de calidad de los pacientes y su dignidad. Así, entonces, y teniendo en cuenta la Sentencia T-760 de 2008, *“el hecho de que excepcionalmente en un caso concreto una persona requiera un servicio de salud no incluido en el POS, y se le garantice el acceso al mismo, no tiene como efecto modificar el POS e incluir tal servicio. El servicio no incluido al que se haya garantizado el acceso en un caso concreto, permanece como un servicio no incluido dentro del Plan y sólo podrá ser autorizado, excepcionalmente, por las condiciones específicas en que se encuentra el paciente, sin perjuicio de que la experiencia y los estudios lleven a que el órgano regulador decida incluir dicho servicio en el plan de beneficios”.*

CASO CONCRETO

Del caso *sub examine*, conforme al recuento fáctico y argumentos esgrimidos por la agente oficiosa, se infiere que, mediante esta solicitud de amparo, pretende que se le proteja los derechos fundamentales a la **SALUD** y a la **VIDA DIGNA** de la accionante que considera conculcados por la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S**, al exponer que esta entidad la ha sometido a una espera injustificada y a dilaciones de orden administrativo, para la autorización y entrega del medicamento CANNABIDIOL 500 MG/5ML - NEVIOT OTRAS SOLUCIONES para poder continuar el tratamiento conforme a su patología, y así proceder a mejorar su calidad de vida.

La anterior situación denota la inquietud de la promotora de amparo para impetrar esta acción constitucional en contra de la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S.**, ante las negativas y trabas injustificadas que ha impuesto dicha entidad para la continuidad del tratamiento que requiere, conforme a las prescripciones de sus médicos tratantes.

De otro lado, de la contestación arrimada por la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S.**, ésta aseguró haber autorizado los siguientes servicios de salud:

“

Cannabidiol 100 mg / ml Sol oral (Neviot) bajo volantes de autorizaciones **249296787, 249332423, 249332427, 249332431, 249332436**, (el número de autorización puede ser susceptible de actualización o cambio, según necesidad), servicio direccionado para ser suministrado por el prestador **Audifarma Caf Yumbo** de la ciudad de Cali (Valle del Cauca), insumo disponible en carrera 6 #13-40 barrio Uribe.

Se establece comunicación con la señora Clara Lorena Camacho (Mama) el día (01) del mes diciembre de año 2023, al número de teléfono 3053130341 quien confirmo: (i) Notificación de las autorizaciones emitidas, correspondientes a los servicios dispuestos por la acción judicial (ii) Información de Punto de entrega del medicamento solicitado.

”

Ahora bien, la accionada manifestó que este caso continuará en estricto seguimiento por parte de EPS Sanitas S.A, hasta tanto se dé la efectiva materialización de los servicios ordenados por su señoría, salvaguardando los derechos fundamentales y actuando conforme a la normatividad vigente.

No obstante lo anterior, obedece a que no es suficiente para este despacho judicial que la entidad tutelada pretenda demostrar que ha sido efectiva frente a los requerimientos del paciente cuando esto no es materializado, dado que la efectividad se configura cuando el usuario del sistema de salud recibe efectivamente, valga la redundancia, y en su totalidad, la prestación de los servicios ordenados por los médicos tratantes, de manera oportuna e integral, lo que en el caso *sub exanime* no acontece, ya que, pese a que la accionante ha impetrado esta acción constitucional para obtener el amparo de sus derechos fundamentales y poder acceder a la entrega de su medicamento, su entrega ha sido dilatada injustificadamente por su EPS para su autorización y entrega, a todas luces es evidente que aún es sometida a demoras, máxime cuando en la contestación dada se mencionan las presuntas autorizaciones, empero, a la fecha no existe una entrega efectiva del medicamento solicitado.

Por lo que se evidencia sin mayor esfuerzo se le han conculcando de manera clara los derechos fundamentales invocados en el escrito de tutela, a la accionante, lo que hace procedente la presente acción de amparo y, por lo cual se tomarán las medidas de protección que se consideren pertinentes para su restablecimiento, habida cuenta que conforme al principio de integralidad en la atención en salud se tiene que para efecto de llegar a realizarse lo deprecado en el presente asunto, esto es, la entrega del medicamento: “CANNABIDIOL 500 MG/5ML - NEVIOT OTRAS SOLUCIONES”, decretada en la medida provisional con -Auto No. 609 del 23 de noviembre de 2023, dispuso ordenar:

“de FORMA INMEDIATA que la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S., autorice, suministre y entregue al accionante el medicamento denominado “CANNABIDIOL 500 MG/5ML - NEVIOT OTRAS SOLUCIONES”, el cual fue ordenado por el galeno tratante adscrito a la NEUROCLINICA INTEGRAL SAS, de acuerdo con lo consignado en la historia clínica del 7 de octubre de 2023.”

La misma, no emana de caprichos o abstracciones del tutelante, si el médico tratante lo prescribe es porque el paciente lo requiere dada la patología que presenta.

De otro lado y como se señaló líneas atrás, las EPS deben velar por la protección del derecho a la vida y a la salud de sus afiliados y utilizar los mecanismos legales y administrativos establecidos para el funcionamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud, situación que no se evidencia por parte de la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS

S.A.S, para el presente caso.

En consecuencia, al constatarse vulneración de los derechos fundamentales a la salud y Vida Digna se tutelaré y ordenaré a la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S que, en el término perentorio de 48 horas, y sin dilaciones de índole administrativo; **AUTORICE, EFECTIVICE** y disponga de todo lo necesario, para que al menor JOSHUA SANTIAGO ROJAS CAMACHO, **le sea entregado de manera efectiva el medicamento “CANNABIDIOL 500 MG/5ML - NEVIOT OTRAS SOLUCIONES”, que le fue ordenada por su médico tratante.**

De otro lado, abordándose la pretensión referente que se ordene TRATAMIENTO INTEGRAL, el Despacho para determinar su viabilidad, tendrá en cuenta las pruebas aportadas y los criterios de la Jurisprudencia frente al tema.

Así pues, se ha expuesto que el tratamiento integral implica que se garantice la integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes, durante y después de exteriorizar una enfermedad o patología, de manera integral y sin fragmentaciones hasta el restablecimiento de la salud.

Sin embargo, para que sea concedido el tratamiento integral, debe el caso particular ajustarse a lo expuesto por la jurisprudencia constitucional, para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, bajo las siguientes circunstancias:

*“(i) **que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio,** como ocurre, por ejemplo, cuando demora la programación de procedimientos quirúrgicos o tratamientos médicos; y (ii) **que existan las ordenes correspondientes, emitidas por el médico,** especificando los servicios que necesita el paciente”³.*

*“Entre las circunstancias en las que procede su reconocimiento se encuentra cuando **el peticionario es un sujeto de especial protección constitucional,** como es el caso de las personas en situación de discapacidad física”⁴.*

*“Por lo general, 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”⁵*

Al respecto, de la valoración probatoria se constata que la EPS C actuó de manera negligente e impuso trabas administrativas por cuanto no solo debía autorizar si no velar por la efectiva entrega del medicamento requerido y prescritos por el médico tratante que cuentan con orden médica, igualmente, se trata de sujeto de especial protección constitucional por ser un menor de edad y presentar una patología que condiciona atención integral, para evitar posibles perjuicios irremediables que afecten su salud por la ineficiente prestación del servicio de salud y, con el fin de evitar futuras acciones de tutela en las que tenga que incurrir la accionante, sin justificación constitucionalmente razonable.

En consecuencia, se ordenará el tratamiento integral únicamente frente a lo que se derive del diagnóstico de EPILEPSIA REFRACTARIA.

³ Sentencia T-228-2020

⁴ Sentencia T-001-2021.

⁵ Sentencia T-259-2019

Al momento de notificar este fallo, se le hará saber a los interesados, el derecho que les asiste a impugnarlo dentro de los tres días siguientes a su notificación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

En caso de que este fallo no fuere impugnado, se remitirán las presentes diligencias, al día siguiente del vencimiento de la ejecutoria formal, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: **CONFIRMAR** la medida provisional decretada en el auto admisorio de la presente acción de amparo. **En consecuencia, TUTELAR** los derechos fundamentales de la **SALUD y VIDA DIGNA**, invocado a través de agente oficioso por el menor **JOSHUA SANTIAGO ROJAS CAMACHO**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: **ORDÉNASE** al representante legal de **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S**, o quien haga sus veces; en el término de **cuarenta y ocho (48) horas** contadas a partir de la notificación de la presente providencia, y sin dilaciones de índole administrativo; **AUTORIZAR, EFECTIVAR** y disponga de todo lo necesario, para que al menor **JOSHUA SANTIAGO ROJAS CAMACHO**, **le sea entregado de manera efectiva el medicamento "CANNABIDIOL 500 MG/5ML - NEVIOT OTRAS SOLUCIONES"**, **que le fue ordenada por su médico tratante.**

TERCERO: **ORDENAR** a **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S**, que brinde el **TRATAMIENTO INTEGRAL** al paciente **JOSHUA SANTIAGO ROJAS CAMACHO**, únicamente, frente al diagnóstico de **EPILEPSIA REFRACTARIA**, sin ningún tipo de dilaciones y trabas administrativas frente a **tratamientos, insumos, procedimientos y medicamentos** que los médicos tratantes le prescriban, lo que deberá ser suministrado de forma oportuna y eficaz con el fin de lograr la recuperación o estabilización integral de la salud de la agenciada.

CUARTO: Notifíquese a las partes lo aquí decidido por el medio más expedito y eficaz.

QUINTO: En caso de no ser impugnado este fallo dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Si este fallo no fuere revisado por la H. Corte Constitucional, una vez excluido **ARCHIVASE**.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

LUIS CARLOS QUINTERO BELTRAN
JUEZ