

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Juzgado Diecinueve Civil Municipal

Bogotá D.C., treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022).

Ref. Acción de tutela No. 2022-00636

I.OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponde frente a la acción de tutela incoada por RUBY JANETH ROMERO CASTAÑEDA contra EPS SANITAS.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

La accionante solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana, que considera vulnerado por la convocada al no prestarle adecuadamente el servicio. En consecuencia, pidió se ordenara a la entidad accionada suministrar el medicamento denominado “CANAKINUMAB 300MG/ 1ML” en los términos en que se encuentra formulado, para el tratamiento de la enfermedad que padece “STILL EN ADULTO”.

2. Fundamentos Fácticos

1. La actora adujo, en síntesis, que se encuentra afiliada a EPS Sanitas, en el régimen contributivo como cotizante y tras la realización de los respectivos exámenes, fue diagnosticada con la enfermedad “STILL EN ADULTO”, asociada como una artritis inflamatoria inusual que incluye fiebres, erupción cutánea y dolor de articulaciones, por lo que, el 18 de mayo de 2022 fue valorada por el especialista en reumatología, quien le ordenó el medicamento “CANAKINUMAB 300MG/ 1ML”.

2. Manifestó que el medicamento anterior cuenta con autorización y registro del Invima, el cual ha sido formulado en varias ocasiones, pero nunca le ha sido entregado, por lo que su estado de salud se ha venido deteriorando, teniendo en cuenta que es una enfermedad que se desarrolla de una manera muy rápida, afectando la calidad de vida.

3. Trámite procesal

La acción de tutela se admitió mediante proveído de fecha 16 de junio de la presente anualidad y se dispuso la vinculación de Secretaría Distrital de Salud, Ministerio de Salud, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES- y Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos –INVIMA y posteriormente a Droguería Cruz Verde S.A.

1. En respuesta al requerimiento efectuado, el **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS INVIMA** informó que no tiene injerencia en los hechos que motivaron la acción de tutela puesto que su competencia se circunscribe a otorgar el Registro Sanitario a los productos descritos en el artículo 2452 de la ley 100 de 1993 y realizar las actividades de inspección, vigilancia y control de los productos objeto de su atención y no le

corresponde el suministro, entrega y/o autorización de medicamentos, independientemente de que estos se encuentren o no en el POS y de prosperar alguna petición esta deberá ser satisfecha por EPS SANITAS, teniendo en cuenta la necesidad de la paciente.

Emitió la siguiente certificación técnica respecto del medicamento solicitado a través de la acción de tutela

PRODUCTO	PRINCIPIO ACTIVO	REGISTRO SANITARIO	ESTADO REGISTRO	TITULAR REGISTRO
ILARIS © ILARIS® SOLUCIÓN INYECTABLE 150 MG/ ML	CANAKINUMAB (ACZ885)	INVIMA 2015M- 0015683	En trámite renovación	NOVARTIS PHARMA STEIN A.G.
	CANAKINUMAB	INVIMA 2020MBT- 0000014	Vigente	NOVARTIS PHARMA A.G.

Afirmó que el medicamento prescrito, no se encuentra aprobado para el manejo de la patología que padece la accionante, ello en razón a que fue evaluado por la Sala Especializada de Medicamentos y no cuenta con aprobación de evaluación farmacológica para dicho uso, así mismo, figura en el listado de medicamentos con UNIRS (Uso No Incluido en Registro Sanitario) por lo que, el médico tratante debe aportar la evidencia suficiente que demuestre la seguridad y eficacia de dicho fármaco a la Sociedad Científica respectiva para que ésta a su vez solicite a través del Ministerio de Salud y Protección Social la inclusión de una nueva indicación de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 95 y 96 en la Resolución 1885 de 2018.

Aunado a lo anterior, manifestó que corresponde al médico tratante en el marco de su autonomía profesional indicar alternativas de tratamiento en el caso específico y puntual, sin que sea esa autoridad la encargada de formular y administrar fármacos a pacientes, autorizar el pago de copagos a las Entidades Promotoras de Salud ni mucho menos ordenar tratamiento alguno, sin que les sea dable a las entidades de salud negar la entrega de un medicamento argumentando para ello, que el mismo no cuenta o no tiene autorización INVIMA, ni menos, la prestación de los servicios de salud a que tiene derecho la accionante. Así las cosas, solicitó la desvinculación ante la inexistencia de vulneración de los derechos invocados.

2. La ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES realizó un recuento de la normatividad aplicable para la protección de los derechos fundamentales a la vida digna, dignidad humana y vida dentro del ordenamiento jurídico y su relevancia constitucional, así como la responsabilidad de las entidades promotoras de salud frente a su efectividad particularmente en aquellos eventos en que se trata de servicios y tecnologías en salud financiados con cargo a la unidad de pago por capitación-UPC.

De otro lado, adujo no tener participación directa o indirecta en los supuestos fácticos que motivaron la presentación de la acción de tutela por lo que desconoce su veracidad, sin que haya desplegado ningún tipo de comportamiento relacionado con el menoscabo de las prerrogativas constitucionales incoadas siendo responsabilidad del Estado a través de las entidades promotoras de salud garantizar el servicio público definiendo las políticas y reglamentación de la prestación para lo cual el Ministerio de Salud y Protección Social mediante las Resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020 estableció un presupuesto máximo de financiación, de manera que cualquier pretensión relacionada con el reembolso de los gastos que realice la E.P.S sería antijurídica por cuanto los recursos se giran antes de las prestación de los servicios.

Agregó que las EPS directamente o a través de su red de prestadores de servicios deberán garantizar a los afiliados el acceso efectivo a los servicios y tecnologías de salud con cargo a la UPC, con los recursos que reciben para tal efecto, para todas las enfermedades y condiciones de salud, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS., sin que los trámites administrativos que haya lugar constituyan una barrera de acceso al goce efectivo del derecho a la salud.

5. De otro lado, la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD** afirmó que la accionante se encuentra con afiliación activa en la EPS SANITAS en virtud de lo cual todo lo que tiene que ver con procedimientos de salud, órdenes médicas, medicamentos, insumos y todo tipo de obligaciones que se deriven de dicha prestación de salud, son responsabilidad exclusiva de esa Entidad Promotora de Salud.

Agregó que la señora Ruby Janeth Romero Castañeda presenta un diagnóstico de *ENFERMEDAD DE STILL* a quien el médico tratante ordenó en junta médica el medicamento “CANAKINUBAB 300MB/1 MB ML (no incluido en PBS) luego e manejo fallido con “*TOCILISUMAB, INFLIXIMAB y METOTREXATE*”, por lo que la accionada debe hacer entrega del medicamento sin dilación alguna, así como garantizar la calidad y continuidad de los servicios en salud y en este caso el de suministrar las ayudas diagnósticas, medicamentos, hospitalización e insumos adicionales que el médico tratante considere necesarios para asegurar la atención integral en salud, dentro de su red contratada para adecuada atención de la paciente y responder por las pretensiones de la presente acción.

De manera que no ha incurrido en vulneración alguna de los derechos fundamentales del convocante solicitando su desvinculación del presente trámite por presentarse falta de legitimación en la causa por pasiva.

4. Por su parte **SANITAS EPS** informó que la accionante se encuentra afiliada al Sistema de Salud a través de esa entidad, en calidad de cotizante en estado activo en el régimen contributivo.

Expresó frente a la solicitud de autorización de atenciones médicas y suministro del medicamento solicitado, que se trata de una paciente con diagnóstico de enfermedad “*STILL DE COMIENZO EN EL ADULTO*), valorada el 18 de mayo de 2022 por el especialista en reumatología, quien le prescribió el medicamento “*CANAKINUMAB 150MG/1ML OTRAS SOLUCIONES. Con recomendaciones de aplicar 300 Miligramos subcutáneos cada 30 días por 6 meses. Cantidad 12 ampollas*”, sin embargo, señaló que el medicamento no se encuentra cubierto por PBS según resolución 2292 de 202, ni tampoco se encuentra financiado con recursos de la Unidad de Pago por Capitación.

Agregó que en el Mipres se evidencia: “*CANAKINUMAB 150MG/1ML OTRAS SOLUCIONES, se evidencia MIPRES 20220518191033280289, con fecha 18 de mayo de 2022. Con la siguiente descripción [CANAKINUMAB] 150MG1ML, (...) “LA JUSTIFICACION PARA EL SERVICIO NO PBS-UPC NO DA CUENTA DEL USO Y NECESIDAD DEL SERVICIO PARA EL PACIENTE O LA INFORMACIÓN REGISTRADA NO ES UTIL. DX CONFIRMADO ES ENFERMEDAD DE STILL DE INICIO EN EL ADULTO, SE REQUIERE OBLIGATORIO REPORTE A SIVIGILA.” (...) Actualmente el estado del MIPRES: En estado DEVUELTO*”. Lo anterior significa que, no se encuentra registro del reporte a Sivigila de la patología de la actora, ni se justifica de manera suficiente el requerimiento del medicamento.

Señaló que el suministro del medicamento se efectúa conforme a la orden médica, de forma periódica mensual en apoyo de la Droguería Cruz Verde S.A. encargada de la dispensación del fármaco. Así mismo, adujo que a la accionante se le ha brindado todas las prestaciones médico asistenciales requeridas debido a su estado de salud, a través de un equipo multidisciplinario conforme a las ordenes emitidas por los médicos tratantes y a la cobertura del Plan de Beneficios en Salud, por lo que consideró que no existe vulneración de los derechos constitucionales fundamentales invocados, al punto que se han autorizado las valoraciones con médicos especialistas y los medicamentos requeridos para el manejo de su patología, razón por la que solicitó negar la acción constitucional.

4. El MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL afirmó que no contempla dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es el ente rector de las políticas del sistema general de protección social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales motivo por el que desconoce los hechos que motivaron la interposición del presente amparo y por ende las consecuencias sufridas, de ahí que la acción de tutela resulte improcedente frente a esa cartera ministerial por existir falta de legitimación en la causa por pasiva.

Aunado a lo anterior indicó que los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud pueden acceder a todos los servicios y tecnologías en salud disponible y aprobada en el país, salvo que cumplan algún criterio de exclusión de los definidos en el artículo 15 de la Ley Estatutaria en Salud.

Precisó que el servicio de salud solicitado por la promotora no se encuentra incluido dentro de la Resolución 2292 de 2021, en la que se actualizan y establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación, es decir, el medicamento no está financiado por la UPC, por lo que se reconoce con presupuestos máximos y se debe prescribir por la herramienta tecnológica MIPRES, la cual se evidencia que esta prescripción fue realizada por el profesional de la salud bajo el No. 20220518191033280289 del 18 de mayo de 2022, de manera que la EPS SANITAS debió garantizar el suministro efectivo, sin generar barreras de acceso y negación de servicios.

Finalmente, **DROGUERÍA CRUZ VERDE S.A.**, guardó silencio pese a haberse notificado en legal forma.

III. PROBLEMA JURÍDICO

En presente asunto el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si se vulneraron o no los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social de la accionante.

IV. CONSIDERACIONES

1. Expuesto lo anterior se advierte que esta sede es competente para decidir la presente acción de tutela, conforme a lo previsto en el artículo el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, en virtud del cual se expidió el “*decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho*”.

2. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste “*un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o*

respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión”, y no se cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

3. Sobre la garantía al derecho a la salud, es preciso señalar que en la Ley 1751 de 2015 se dispuso que es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que comprende el acceso a los servicios de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción (art. 2, ib.), tal como ha sido señalado reiteradamente por la jurisprudencia constitucional, según la cual *“el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela, [en especial] cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, las personas de la tercera edad [y] quienes sufren de enfermedades catastróficas, entre otras, como por ejemplo, todo tipo de cáncer”* (C. Const. Sent. T-062/17).

Aunado a lo anterior, téngase en cuenta que la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que *“la prestación efectiva de los servicios de salud incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que, además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud”* (C. Const. Sent. T-384/13).

Además, la garantía del derecho fundamental a la salud se concreta en la prestación de servicios y tecnologías estructurados sobre una concepción integral, que incluya la promoción, prevención, paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. Es así, como en los artículos 1° y 2° de la Ley 1751 de 2015 se dispuso que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción, lo que implica *“la provisión y acceso oportuno a las tecnologías y a los medicamentos requeridos”* (lit. i, art. 10 ib).

De otro lado, recuérdese que de conformidad con el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, las entidades promotoras de salud son las llamadas a garantizar la asistencia médica de sus afiliados, de manera directa o indirecta, a través de las instituciones que contratan, dado que los convenios suscritos con las IPS tienen la finalidad de suministrar todos los servicios de salud que requieran los pacientes. Su deber no se limita a autorizarlos en aquellas, sino también a garantizar que se presten oportunamente los servicios que fueron aprobados.

En ese sentido, la prestación del servicio debe darse de inmediato, sin que el afiliado se vea afectado por los trámites administrativos que le correspondan a las entidades pertenecientes al Sistema General de Seguridad Social en Salud y que puedan poner en peligro su salud y su vida.

4. Conforme a las precisiones de orden legal y jurisprudencial citadas en precedencia, descendiendo al caso puesto a consideración y revisados los medios de convicción obrantes en el plenario se advierte que la señora Ruby Janeth Romero Castañeda, se encuentra afiliada a la EPS SANITAS FAMISANAR en estado activo a través del régimen contributivo desde el 1° de agosto de 2017, presenta un diagnóstico de *“STILL DE COMIENZO EN EL ADULTO”* motivo por el que su médico tratante ordenó el medicamento denominado *“CANAKINUMAB 150MG/1ML OTRAS SOLUCIONES”* aplicar 300 Miligramos subcutáneos cada 30 días por 6

meses, sin que al interior del asunto se encuentre demostrado que la entidad accionada haya realizado la entrega material del producto.

Así que se advierte que deberá prosperar la acción constitucional invocada, ante la tardanza en la prestación del servicio por parte de la entidad de salud accionada, teniendo en cuenta que, desde la fecha en que se realizó la prescripción médica han transcurrido aproximadamente más de un mes y aún en la actualidad no se tiene certeza de que el fármaco prescrito fue suministrado.

En efecto, SANITAS E.P.S. en su calidad de entidad aseguradora se ha sustraído arbitrariamente del cumplimiento de sus funciones, toda vez que, a la fecha de esta providencia no ha entregado de forma íntegra el medicamento ordenado por el galeno tratante para el manejo de la patología que padece la accionante, situación que a todas luces constituye un menoscabo de las prerrogativas constitucionales deprecadas, que requiere de los medios para recuperar su estado de salud y mejorar su calidad de vida.

Si bien en el informe presentado por los entes convocados, que se entienden rendidos bajo la gravedad de juramento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto 2591, manifestaron que el medicamento “CANAKINUMAB 150MG/1ML”, no se encuentra cubierto por el Plan de beneficios en Salud ni financiado con recursos de la Unidad de Pago por Capitación supeditando la entrega del fármaco al que el mismo sea ordenado a través del formato MIPRES, esta circunstancia no puede ser óbice para abstenerse de prestar el servicio de salud de manera eficiente, máxime si en cuenta se tiene que se trata de una enfermedad que requiere de tratamiento en forma continua con una regularidad de aplicación del medicamento de cada 30 días por seis meses conforme a la prescripción médica, de modo tal, que su interrupción supone poner en riesgo su estado de salud de la convocante

Ahora bien, no se puede perder de vista que con relación al suministro de medicamentos la Corte Constitucional ha señalado que la entidad prestadora de salud se encuentra en la obligación de proveer los servicios prescritos con independencia de si se encuentran cubiertos en el plan de beneficios, pues de otra forma supondría poner en riesgo la integridad personal, incluso, en muchos casos, la vida de los pacientes, toda vez que *“existen circunstancias en las que su autorización implica la única posibilidad eficaz de evitarles un perjuicio irremediable. Tal responsabilidad está a cargo de las prestadoras de salud, pero ante el incumplimiento de su deber constitucional y legal es el juez de tutela el llamado a precaver dicha situación y exaltar la supremacía de las garantías constitucionales que se puedan conculcar¹”*.

5. De otro lado, frente al argumento relacionado con que el medicamento “CANAKINUMAB 150MG/1ML” no cuenta con el registro INVIMA para el manejo de la patología diagnosticada, igualmente carece de asidero jurídico, pues ha sido decantado por la jurisprudencia patria, que prima el criterio del profesional de la salud quien en el marco de su autonomía conoce de primera mano las circunstancias específicas relacionadas con el estado de salud del paciente, así como, la conveniencia de cierto tratamiento en pro de su rehabilitación, en el caso particular, la promotora del amparo ha sido valorada por varios médicos, que han determinado que la mejor opción para el manejo de sus patologías es el tratamiento farmacológico a través del medicamento en mención, sin que se pueda utilizar la falta de registro sanitario para sustraerse de la obligación de presentar el servicio, incluso el mismo Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA, entidad vinculada al trámite, en el informe rendido manifestó:

¹ Corte Constitucional, Sentencias T-165 del 17 de marzo de 2009 y T-050 del 2 de febrero de 2010 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

“corresponde al médico tratante como profesional idóneo, evaluar y determinar su conveniencia, teniendo en cuenta la patología puntual en cada caso y, por supuesto, las anteriores consideraciones. Luego entonces, no sería de recibo que la EPS actualmente niegue un medicamento esgrimiendo como argumento que el mismo no cuenta o no tiene indicación o autorización Invima”

Sobre el particular la Corporación en cita en Sentencia T-023 de 2013 expresó:

*“Esta Corte ha señalado que **el profesional idóneo para determinar las condiciones de salud de una persona, y el tratamiento que se debe seguir, es el médico tratante; es su decisión el criterio esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios del Sistema, el cual, a su vez, se fundamenta, en la relación que existe entre el conocimiento científico con que cuenta el profesional, y el conocimiento certero de la historia clínica del paciente.** Así las cosas, la remisión del médico tratante es la forma instituida en nuestro Sistema de Salud para garantizar que los usuarios reciben atención profesional especializada, y que los servicios de salud que solicitan, sean adecuados, y no exista riesgo para la salud, integridad o vida del usuario. La orden del médico tratante respalda el requerimiento de un servicio y cuando ésta existe, es deber de la entidad responsable suministrarlo, esté o no incluido en la Plan Obligatorio de Salud”*

Es que, más allá de las funciones asignadas a las diferentes instituciones y entes que integran el Sistema de Seguridad Social en Salud que deben desarrollarse de forma independiente es obligación priorizar la atención a los usuarios, quienes resultan directamente afectados por la falta de colaboración armónica entre los agentes del sistema, de modo que, no le es dable a la entidad convocada evadir la responsabilidad solo por el hecho de autorizar el servicio o que va a desarrollar las acciones pertinentes para su materialización dejando en estado de incertidumbre su efectiva prestación o trasladando a los pacientes cargas administrativas que no están obligados a soportar, lo que en últimas, se traduce en la imposición de barreras que impiden y limitan la asistencia médica.

6. En conclusión, en atención a la gravedad de la enfermedad que padece la accionante y que el medicamento prescrito, es de carácter urgente, para la continuidad de su tratamiento, la acción de tutela se torna procedente y, en consecuencia, se ordenará a EPS SANITAS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído autorice y entregue a favor de la convocante el medicamento denominado *CANAKINUMAB 150MG/1ML*. de manera completa respetando las cantidades, forma y términos descritos por el médico tratante

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **el Juzgado Diecinueve (19) Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a salud, vida digna y seguridad social de Ruby Janeth Romero Castañeda, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **E.P.S SANITAS S.A.S.** que, por conducto de su representante legal y/o quien haga sus veces, en un término no superior a cuarenta y ocho (48) horas -si aún no lo ha hecho-, contado a partir de la notificación de

esta providencia autorice y entregue, en cumplimiento de las funciones que le competen, a favor de Ruby Janeth Romero Castañeda el medicamento denominado “*CANAKINUMAB 150 MG*” de manera completa respetando las cantidades, forma y términos descritos por el médico tratante.

TERCERO: NOTIFICAR a los extremos procesales la presente determinación por el medio más expedito.

CUARTO: REMITIR las actuaciones a la Corte Constitucional para la eventual revisión, en caso de no ser impugnada.

Notifíquese y cúmplase,

**IRIS MILDRED GUTIÉRREZ
JUEZ**

Firmado Por:

Iris Mildred Gutierrez
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 019
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: 00be57f1a691123c6ecde5d28a9110410e5fbaacba0d7361bbbc248b66d1c891

Documento generado en 30/06/2022 06:56:23 PM

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