

INFORME SECRETARIAL: Bogotá D.C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil veinte (2020), pasa al Despacho la acción de tutela No. **2020 00343 00** promovida por **MARIO ENRIQUER IBAÑEZ** quien actúa en el presente trámite como AGENTE OFICIOSO DE **SAMUEL SANTIAGO SANTANA** en contra de la **EPS SANITAS**, informado que la EPS accionada y las entidades vinculadas en auto calendado del 16 de septiembre del año avante, remitieron en el término concedido, las contestaciones respectivas ,ejerciendo el derecho a la defensa y contradicción que les asiste. Así mismo, que el señor Mario Enrique Ibáñez, dando cumplimiento a lo requerido en el señalado proveído allegó a las diligencias la historia clínica de su representado. Sírvase proveer.



DIANA MILENA GONZALEZ ALVARADO

Secretaria

**JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.**



ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 011 2020 00343 00

ACCIONANTE: MARIO ENRIQUE IBANEZ, agente oficioso de **SAMUEL SANTIAGO SANTANA GUIO**

ACCIONADO: EPS SANITAS

VINCULADOS: ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y LA SECRETARÍA DE SALUD DE BOGOTÁ.

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C., a los veintiocho (28) días del mes de septiembre de dos mil veinte (2020), procede este Despacho Judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por **MARIO ENRIQUE IBAÑEZ**, quien actúa como agente oficioso de **SAMUEL SANTIAGO SANTANA GUIO**, en contra de la **EPS SANITAS** en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante a folios 2 a 5 del expediente.

ANTECEDENTES

MARIO ENRIQUE IBAÑEZ, quien actúa como agente oficioso de **SAMUEL SANTIAGO SANTANA GUIO**, promovió acción de tutela en contra de la **EPS SANITAS**, con la finalidad de que le sean protegidos sus derechos fundamentales a la salud y a la vida. En consecuencia, solicita se ordene a la accionada:

"(1) Autorice en el término de 48 horas la entrega de los insumos prescritos por el médico de confianza, por medio de fórmula magistral

(2) Garantice la entrega permanente de todos los medicamentos, tratamientos y procedimientos en la cantidad y periodicidad que establezca el médico tratante sin ningún tipo de demora.

(3) Provea la atención integral de todas las prestaciones que requiera el accionante de manera permanente y oportuna.

(4) ... Solicito incluya el medicamento homeopático magistral fitoterapéutico cannabis medicinal dentro del POS.

(5) Prevenga a la EPS SANITAS para que no vuelva a incurrir en las acciones que dieron origen a la interposición de la acción de tutela. Así mismo, pido que se obligue a la entidad encargada de reembolsar a la EPS SANITAS, los gastos en que debe incurrir en cumplimiento del recurso de amparo(...)

- Como fundamento de su solicitud de amparo constitucional, **MARIO ENRIQUE IBAÑEZ** indicó que su representado es un paciente de 26 años de edad, con diagnósticos de base "**DOLOR CRONICO, PROBLEMAS NERVIOSOS, AFECCIONES RESPIRATORIAS, DOLOR TORAXICO.**
- Aduce que su agenciado, además de los diagnósticos antes señalados, tiene incapacidad física y carece de recursos económicos para acceder a los tratamientos que requiere sus patologías, razones por las cuales se ha convertido en su médico de confianza.
- Informa que, desde hace 2 años a **SAMUEL SANTIAGO SANTANA**, se le están suministrando para el tratamiento de sus dolencias "*medicamentos derivados de la planta medicinal cannabis con combinaciones CBD con THC presentación de gotas vía oral*"
- Asegura que el dolor severo que generan sus patologías, desencadena en depresión e insomnio, situaciones que han sido ya prescritas por el médico tratante su EPS y tratadas con analgésicos que no han generado alivio alguno a las dolencias de **SAMUEL SANTIAGO**.
- Que desde el año 2019 el señor **MARIO ENRIQUE IBAÑEZ**, quien asegura ser médico y su representado, han acudido a la medicina derivada del cannabis, específicamente "cannabionoides en gotas", tratamiento que, según el galeno, han generado alivio evidente en todas las dolencias y patologías de su agenciado.
- Informa que en Colombia a partir de la promulgación de la ley 1787 de 2016, se ha permitido el uso de la marihuana con fines medicinales. Sin embargo, asegura, los fármacos derivados del cannabis no hacen parte del plan de beneficios en salud, situación que le ha generado gran perjuicio, teniendo en cuenta que sus dolencias en la actualidad son tratadas con dicho medicamento medicinal y sus recursos económicos como se señaló, son

escasos para acceder a ellos.

Por lo expuesto, solicita se amparen los derechos fundamentales de **SAMUEL SANTIAGO SANTANA** a la Salud y a la Vida, ordenando a la EPS SANITAS la entrega del medicamento homeopático magistral fitoterapéutico cannabis medicinal, prescritos por su médico de confianza a través de fórmula magistral.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Una vez realizadas las notificaciones correspondientes, las entidades procedieron a contestar de la siguiente manera:

EPS SANITAS (Fls.59-111), la señora Paola Rengifo Bobadilla, quien ostenta la calidad de representante Legal para asuntos médicos y acciones de tutela, señala que el señor SAMUEL SANTIAGO SANTANA, se encuentra afiliado a esa EPS en calidad de cotizante; que desconocen a su médico tratante o de confianza, por cuanto no encontraron incorporado en el escrito tutelar, fórmula alguna expedida por profesional de la salud externo a la EPS que sustente la prescripción del CANNABIS MEDICINAL presuntamente requerido por su paciente en atención a los padecimientos que lo aquejan.

Asegura que el agenciado no ha consultado a la EPS por las presuntas patologías que se aducen en los supuestos facticos narrados.

Sostiene que El CANNABIS MEDICINAL en Colombia está aprobado por el INVIMA para ser suministrado **solo en pacientes con diagnósticos relacionados** con "*rigidez muscular y espasticidad en esclerosis múltiple*" pero no para condiciones respiratorias o dolores crónicos como los que presuntamente padece el gestor.

Informa que el medicamento solicitado como cualquier otro, puede generar efectos secundarios y complejos en los pacientes a quien se le suministra, por cuanto actúan directamente sobre el Sistema Nervioso Central, motivo por el cual debe tener un estricto control y seguimiento, aunado a que el mismo no se encuentra en los otorgados en el Plan de Beneficios en Salud y no puede ser solicitado al MIPRES.

Por otro lado aduce, que al ser este medicamento de los sometidos a estrictos controles de vigilancia por parte del Fondo Nacional de Estupeficientes, UAE-Unidad Administrativa Especial del Ministerio de la Protección Social, para su exportación, procesamiento, síntesis, fabricación, distribución, dispensación, compra, venta, no hay posibilidad que la EPS accionada lo suministre a paciente que no haya cumplido o acatado los requisitos establecidos por el Ministerio De Salud Y Protección Social.

Allega como fundamento de sus manifestaciones, el acatamiento riguroso de la resolución 0000315 del 02 de marzo de 2020, expedida por el Ministerio De Salud Y Protección Social, específicamente en lo previsto en sus artículos 5 y 15 que señalan de manera estricta la dosificación y el tiempo máximo en que se pueden prescribir medicamento productos farmacéuticos derivados del cannabis, lo anterior por cuanto recaban en la importancia de propender por la seguridad del paciente en su salud y vida.

Por lo anterior y bajo el presupuesto que el señor SANTIAGO SANATANA no ha sido valorado por médico tratante de la EPS accionada y en aras de corroborar el estado

actual de su salud, es por lo que informan al despacho, de la programación a consulta por primera vez con medicina general realizada e informada al gestor, misma que fuera agendada para el 07 de octubre del año que corre a las 05:35 Pm.

En lo que respecta al pedimento elevado de la inclusión del medicamento "**HOMEOPÁTICO MAGISTRAL FITOTERAPEUTICO CANABIS MEDICINAL DENTRO DEL POS**", señala la encartada que, no es de su competencia la inclusión y diseño del Plan de Beneficios en Salud, toda vez que el ente encargado de tal menester es el Ministerio De Salud Y Protección Social.

En cuanto al tratamiento integral peticionado por el agente oficioso, señala que el mismo es improcedente, en primer lugar, porque no existe orden medica que se haya desconocido por parte de la EPS SANITAS, situación que se traduce en una inexistencia de vulneración a los derechos invocados por el agente oficioso

Informa que, en el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de esta ciudad, fue interpuesta acción de tutela en donde el señor SAMUEL SANTIAGO SNATANA, a través de agente oficiosa, la señora MARIA FERNANDA ORTÍZ, solicita en iguales pretensiones las aquí invocadas, configurándose de esta manera, la temeridad contenida en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.

Por todo lo expuesto, solicita del despacho se niegue la solicitud de amparo presentada, por cuanto no ha existido vulneración alguna a los derechos fundamentales del señor SANTANA, y que en el caso de que se accedan a los pedimentos solicitados, se declare la temeridad se conformidad con la normativa señalada en el inciso anterior.

SECRETARIA DE SALUD DE BOGOTÁ (fls.14 a 18) La Señora Blanca Inés Rodríguez, jefe y asesora Jurídica de la Secretaría Distrital de Salud, informó que una vez consultadas las bases de datos de ADRES, se advierte que el señor SANTIAGO SANTANA GUIO, se encuentra en estado retirado de la EPS SANITAS en el régimen contributivo desde el 01/08/2020.

Señaló que de las presentes diligencias se corrió traslado al profesional de la salud de dicha entidad, quien mediante concepto medico informó que el número de identificación presentado como del señor SANTANA GUÍO, se encuentra mal aportado toda vez que el señalado en el escrito de tutela corresponde a una persona diferente y que el señor **MARIO ENRIQUE IBAÑEZ**, ya ha presentado solicitudes en sede de amparo como agente oficioso de otras personas, invocando igual pretensión.

Informó el profesional de la Salud, que el Cannabis no tiene Registro Invima como medicamento y no está incluido en el listado de vitales no disponibles por lo que no puede ser autorizado ni suministrado a ningún paciente, aunado a que en el escrito tutelar no se encuentra allegada orden medica prescrita por médico tratante de su EPS, lo que imposibilita su trámite.

Por otro lado, afirma la existencia de falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que dentro del objeto de la secretaria distrital de salud y su funcionamiento no hay ninguno que se encuentre inmiscuido dentro de las motivaciones que dieron lugar a la tutela objeto de estudio, situación que imposibilita impartir orden alguna en contra de la entidad para la cual emiten concepto en esta oportunidad.

Así las cosas, considera que las pretensiones invocadas no están llamadas a prosperar teniendo en cuenta que dicha entidad territorial no a desconocido ni vulnerado derecho alguno al gestor, por lo que solicita su desvinculación en las presentes diligencias

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES (fls.20 a 43). El señor Julio Eduardo Rodríguez como abogado de la oficina jurídica de la vinculada, señaló que es función de la EPS, y no de su prohijada, la prestación de los servicios de salud que sean solicitados por sus afiliados, situación que pone en evidencia la inexistencia de omisión o vulneración a derechos fundamentales alegados como trasgredidos por el peticionario, pues no son atribuibles a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva.

Por lo anterior, solicita el togado se niegue el amparo deprecado por la activa, pues de los supuestos facticos narrados y el material probatorio que soporta sus pedimentos, resulta innegable la ocurrencia de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia solicita desvincular a esta Entidad que hoy representa, así como también que el Despacho se abstenga de facultar a la entidad para el recobro por existir trámite administrativo para tal menester.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL (fls.44 a 51) Andrea Elizabeth Hurtado Neira, Directora Jurídica del Ministerio de Salud y Protección Social, señala que existe falta de legitimación en la causa por pasiva toda vez que no ha vulnerado derechos fundamentales al accionante, máxime cuando por disposición legal a su cargo no se encuentra la prestación directa de servicios de salud, por tanto, solicita ser exonerada de la presente acción de tutela.

Finalmente, frente a la solicitud de tratamiento integral sostiene es una pretensión genérica y vaga por lo que es necesario que el médico tratante precise los medicamentos y procedimientos requeridos a fin de determinar el cubrimiento que pretende se cobije.

CONSIDERACIONES PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

El problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar si en el caso en concreto es procedente, por vía de tutela, ordenar a la EPS SANITAS la entrega del medicamento homeopático magistral fitoterapeutico cannabis medicinal al señor SAMUEL SANTIAGO SANTANA, prescritos por su médico de confianza a través de fórmula magistral y la inclusión del medicamento homeopático magistral fitoterapeutico cannabis medicinal dentro del plan de beneficios.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, encontramos que la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

La H. Corte Constitucional ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego, no es propio de la acción de tutela reemplazar los procesos ordinarios o especiales, pues su propósito específico emana de su consagración constitucional, el cual, no es otro que brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.

En ese sentido, el máximo Tribunal Constitucional, ha indicado que la procedencia de la acción de tutela depende de la no existencia de otros medios de defensa judicial, para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales o aunque haya otros medios, la acción de tutela es procedente si se logra acreditar que con ella busca evitarse un perjuicio irremediable, o si se verifica que el otro medio de defensa judicial no es eficaz.

En concordancia con lo anterior, el papel del Juez Constitucional en estos casos es examinar la eficacia e idoneidad de otro medio de defensa judicial, considerando la situación particular del actor; es decir, el Operador Jurídico debe tener en cuenta la inminencia y gravedad del riesgo al que se encuentra sometido y la posibilidad de que medios judiciales ordinarios resulten útiles para poner fin a la amenaza, revisando en consecuencia, si la acción de tutela constituye el único mecanismo idóneo de protección de derechos fundamentales, o por el contrario se torna improcedente como mecanismo principal de defensa.

DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

El artículo 10º del Decreto 2591 de 1991¹, establece lo siguiente:

*"La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. **También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.***

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales"

DERECHO DE ACCESO AL SISTEMA DE SALUD LIBRE DE DEMORAS Y CARGAS ADMINISTRATIVAS QUE NO LES CORRESPONDE ASUMIR A LOS USUARIOS.

Frente al tema central y que reviste gran importancia en la solicitud de amparo objeto de estudio, es oportuno traer a consideración los pronunciamientos proferidos por nuestro órgano de cierre Constitucional en sentencia T 234/13, que al respecto ha indicado:

"Por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS, no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos, las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.

2.5. En esta línea, si bien para la Corte es claro que existen trámites administrativos en el sistema de salud que deben cumplirse, en algunos casos por parte de sus afiliados, también es cierto que muchos de ellos corresponden a diligencias propias de la Entidad Promotora de Salud, como la contratación oportuna e ininterrumpida de los servicios médicos con las Entidades Prestadoras. Estos contratos, mediante los cuales se consolida la prestación de la asistencia en salud propia del Sistema de Seguridad Social, establecen exclusivamente una relación obligacional entre la entidad responsable (EPS) y la institución que de manera directa los brinda al usuario (IPS), motivo por el que no existe responsabilidad alguna del paciente en el cumplimiento de estos.

(...)

2.8. En síntesis, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una gestión diligente, una EPS demora un tratamiento o procedimiento médico al cual la persona tiene derecho, viola su derecho a la salud e impide su efectiva recuperación física y emocional, pues los conflictos contractuales que puedan presentarse entre las distintas entidades o al interior de la propia empresa como consecuencia de la ineficiencia o de la falta de planeación de estas, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y clausura óptima de los servicios médicos prescritos".

DEL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL DERECHO A LA SALUD

El derecho a la salud se entiende como la facultad que tienen los seres humanos de mantener la normalidad orgánica funcional, no solo física sino también mentalmente. En caso de encontrarse afectada su salud el Estado propenderá las medidas necesarias para el restablecimiento orgánico y funcional de ésta. Así mismo, se ha establecido que este derecho debe garantizarse en condiciones dignas pues de su materialización depende el ejercicio de otros derechos y por ello se ha considerado que el derecho a la salud es de carácter fundamental, razón por la cual puede ser protegido vía tutela directamente y no por conexidad con el derecho a la vida como se condicionaba anteriormente.

Este derecho se condensa en que todas las personas tienen el derecho a que se les preste el servicio de salud de forma integral, con todos los tratamientos que requieran para el mejoramiento de su calidad de vida, al respecto la Corte Constitucional en sentencia **T - 509 de 2017** se ha pronunciado en los siguientes términos:

*"el principio de integralidad tiene como propósito mejorar las condiciones de existencia de los pacientes, **prestando los servicios médicos en el***

momento adecuado. En otras palabras, la integralidad responde "a la necesidad de garantizar el derecho a la salud de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que debido a la condición de salud se le otorgue una protección integral en relación con todo aquello que sea necesario para mejorar la calidad de vida de manera efectiva". Así mismo, ***la integralidad en el servicio de salud implica que el paciente debe recibir el tratamiento de calidad que requiere según las condiciones de la patología que lo aquejan y las realidades científicas y médicas"***

Ahora bien, el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, expone que el Gobierno Nacional tenía dos años a partir del 16 de febrero de 2015, fecha de expedición de la norma para garantizar: "...el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas" en los siguientes términos:

"Artículo 15. Prestaciones de salud. El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

En todo caso, los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios:

Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;

Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;

Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica;

Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;

Que se encuentren en fase de experimentación;

Que tengan que ser prestados en el exterior.

Los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o la autoridad competente que determine la ley ordinaria, previo un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente. En cualquier caso, se deberá evaluar y considerar el criterio de expertos independientes de alto nivel, de las asociaciones profesionales de la especialidad correspondiente y de los pacientes que serían potencialmente afectados con la decisión de exclusión. Las decisiones de exclusión no podrán resultar en el fraccionamiento de un servicio de salud previamente cubierto, y ser contrarias al principio de integralidad e interculturalidad.

Para ampliar progresivamente los beneficios la ley ordinaria determinará un mecanismo técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente.

Parágrafo 1º. *El Ministerio de Salud y Protección Social tendrá hasta dos años para implementar lo señalado en el presente artículo. En este lapso el Ministerio podrá desarrollar el mecanismo técnico, participativo y transparente para excluir servicios o tecnologías de salud.*

Parágrafo 2º. Sin perjuicio de las acciones de tutela presentadas para proteger directamente el derecho a la salud, la acción de tutela también procederá para garantizar, entre otros, el derecho a la salud contra las providencias proferidas para decidir sobre las demandas de nulidad y otras acciones contencioso administrativas.

Parágrafo 3º. Bajo ninguna circunstancia deberá entenderse que los criterios de exclusión definidos en el presente artículo, afectarán el acceso a tratamientos a las personas que sufren enfermedades raras o huérfanas”.

Al respecto, la Corte Constitucional en **Sentencia T-098/16** señaló lo siguiente:

*“Desde que se asignaron las primeras competencias jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud, la Corte Constitucional se ha pronunciado en reiteradas ocasiones, sobre el alcance de dichas atribuciones. En particular, la **sentencia C-119 de 2008** estableció que cuando, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, la Superintendencia Nacional de Salud conoce y falla en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez los asuntos de su competencia, (...) en modo alguno estará desplazando al juez de tutela, pues la competencia de este último es **residual y subsidiaria, mientras que la de la Superintendencia será principal y prevalente.***

De lo anterior es posible deducir las siguientes reglas: el procedimiento jurisdiccional ante la Superintendencia de Salud para la protección de los derechos de los usuarios en el marco de las relaciones E.P.S.-Afiliado tiene un carácter prevalente; la tutela tiene un carácter residual cuando se persigue la protección de los derechos de los usuarios del sistema de seguridad social en salud; y la posibilidad de acudir directamente a la tutela es excepcional, de modo que ésta procede cuando se esté ante la inminente configuración de un perjuicio irremediable o se establezca que, en el caso concreto, el procedimiento ante la autoridad administrativa no es idóneo.

Así pues, esta Corporación ha establecido que el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia de Salud es la vía ordinaria, principal y prevalente para el restablecimiento de los derechos y la solución de las controversias que surgen respecto del aseguramiento y prestación de los servicios en el sistema de seguridad social en salud.

No obstante, en múltiples oportunidades la Corte ha tenido por cumplido el requisito de subsidiariedad, a pesar de que no se haya acudido preliminarmente a la vía judicial ordinaria, cuando ha advertido en el caso concreto la urgencia de la protección y el riesgo que se cierne sobre los derechos, que el mecanismo ordinario no resulta idóneo y por ende la tutela procede como medio principal de protección.” (Negrilla del Despacho)

Adicionalmente, es menester traer a colación lo dicho por la Corte Constitucional en relación con el derecho a la salud, al cual hizo referencia en la Sentencia T-098/16, indicando que este se encuentra consagrado en el artículo 49 de la constitución y ha sido interpretado como una prerrogativa que protege múltiples ámbitos, tales como la vida, la dignidad humana y la seguridad social, entre otros. Siendo pertinente hacer alusión el concepto que allí desarrolla esa alta Corporación:

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

*Esta Corporación ha reconocido que el suministro de medicamentos es una de las obligaciones que deben cumplir las entidades prestadoras del servicio de salud, para lo cual deben observar los principios de oportunidad y eficiencia. Respecto de este último, en la **sentencia T-531 de 2009** se estableció que la prestación eficiente “(...) implica que los trámites administrativos a los que está sujeto el paciente sean razonables, no demoren excesivamente el acceso y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir; lo cual incluye por ejemplo, el acceso a los medicamentos en las IPS correspondientes a los domicilios de los usuarios, la agilización en los trámites de traslado entre IPS’s (sic) para la continuación de los tratamientos médicos de los pacientes, la disposición diligente de los servicios en las diferentes IPS, entre muchos otros.”*

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

En adición a lo anterior, cabe resaltar que la obligación de entrega de medicamentos de forma oportuna y eficiente ha sido objeto de desarrollo normativo como en el artículo 131 del Decreto-Ley 019 de 2012, que a la letra indica:

“Las Entidades Promotoras de Salud tendrán la obligación de establecer un procedimiento de suministro de medicamentos cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados, a través del cual se asegure la entrega completa e inmediata de los mismos.

En el evento excepcional en que esta entrega no pueda hacerse completa en el momento que se reclamen los medicamentos, las EPS deberán disponer del mecanismo para que en un lapso no mayor a 48 horas se coordine y garantice su entrega en el lugar de residencia o trabajo si el afiliado así lo autoriza. De este modo se concluye que la prestación del servicio a la salud deberá ser proporcionada de manera integral y continua, atendiendo los supuestos de hecho que motivan la interposición de la acción de tutela, los conceptos clínicos emitidos y los requisitos que esta Corte ha dispuesto para inaplicar las normas que regulan la exclusión de prestaciones del Plan Obligatorio de Salud –POS².

NECESIDAD DE PRESCRIPCIÓN MÉDICA EN EL SERVICIO DE SALUD.

Tal y como lo planteó la Corte Constitucional mediante la **Sentencia T-120-2017**,

"las entidades que administran el servicio de salud se encuentran vinculadas al criterio médico científico de los profesionales de la salud y por tanto a las órdenes del médico tratante ya sea adscrito o no a la EPS del paciente, pues es quien tiene el conocimiento científico y por su contacto con el enfermo puede determinar cuál es el tratamiento más eficaz e idóneo para la enfermedad que padece.

Lo anterior, por cuanto la manera idónea para determinar la necesidad de un servicio tan solo deviene de la orden médica emitida por el médico tratante, pues sólo estos profesionales tienen el conocimiento científico requerido sobre la enfermedad de cada paciente, lo que los convierte en los únicos aptos para determinar el tratamiento requerido para superar o no agravar una dolencia o deficiencia en salud".

De acuerdo con la jurisprudencia, la decisión del médico tratante es el criterio esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a los cuales tienen derecho los usuarios, 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, de conformidad con la **Sentencia T-433-14** **"la remisión del médico tratante es la más idónea 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."

En este sentido el juez constitucional encuentra un límite en la acción de tutela en tanto que sólo podrá ordenar la prestación de un determinado servicio cuando exista una orden del médico tratante en tal sentido; ibídem *"En términos generales, los jueces carecen del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular. Por ello, podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos que son ineficientes respecto de la patología del paciente, –lo cual supone un desaprovechamiento de los recursos– o incluso, podría ordenarse alguno que cause **perjuicio a la salud** de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos*

LA LEY 1751 DE 2015 Y LAS EXCLUSIONES AL PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD.

La entrada en vigencia de la Ley 1751 de 2015 representó un cambio trascendental en el acceso a la salud al estipular con claridad que la prestación del servicio público debe hacerse de manera completa e integral. No obstante, también estableció un límite a la faceta prestacional del derecho reflejado en los criterios de exclusión del artículo 15, que impiden la financiación de ciertos servicios y tecnologías con

recursos públicos.

Es decir, bajo la nueva concepción, el Plan de Beneficios en Salud –antes conocido como Plan Obligatorio de Salud (POS)– garantiza el cubrimiento de todos los servicios y tecnologías necesarios para proteger el derecho a la salud, salvo aquellos que sean expresamente excluidos con base en los mencionados criterios.

El **Plan de Beneficios en Salud** es el esquema de aseguramiento que define los servicios y tecnologías a los que tienen derecho los usuarios del sistema de salud para la prevención, paliación y atención de la enfermedad y la rehabilitación de sus secuelas. Es actualizado anualmente con base en el principio de integralidad y su financiación se hace con recursos girados a cada Empresa Promotora de Salud (EPS) de los fondos del Sistema General de Seguridad Social en Salud por cada persona afiliada, los montos varían según la edad, y son denominados Unidad de Pago por Capitación (UPC).

Por su parte, los criterios establecidos en el artículo 15 hacen referencia a los servicios y tecnologías que no podrán ser financiados a cargo de la UPC, los cuales serán excluidos por el Ministerio de Salud. Las exclusiones de servicios y tecnologías que no podrán ser financiadas a con recursos públicos están consagradas actualmente en dos resoluciones del Ministerio de Salud: (i) Resolución 5269 del 22 de diciembre de 2017 y (ii) Resolución 5267 del 22 de diciembre de 2017.

Entonces, bajo el nuevo régimen de la Ley Estatutaria en Salud, se desprende que el sistema de salud garantiza el acceso a todos los medicamentos, servicios, procedimientos y tecnologías cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud, salvo los que expresamente estén excluidos.

Como quiera que las coberturas del régimen subsidiado son las mismas que las del régimen contributivo, hoy en día, en aras del principio de equidad, existe un único e idéntico Plan de Beneficios en Salud para el régimen contributivo y subsidiado.

Con el objetivo de facilitar el acceso de los medicamentos, servicios, procedimientos y tecnologías no cubiertas expresamente por el Plan de Beneficios, se eliminó la figura del Comité Técnico Científico para dar paso a la plataforma tecnológica MIPRES, que es una herramienta diseñada para prescribir servicios y tecnologías no incluidos en el Plan de Beneficios, de obligatorio cumplimiento para los usuarios del sistema de salud, garantizando que las Entidades Promotoras de Servicios de Salud (EPS) e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) presten los servicios de la salud sin necesidad de aprobación por parte del Comité Técnico-Científico (CTC)

Ahora bien, para el régimen subsidiado, el MIPRES tiene una limitación para su aplicabilidad, toda vez que el ente territorial es completamente autónomo en decidir si adopta o no este mecanismo de gestión, pues el MIPRES, por expresa disposición normativa no es obligatoria para las entidades territoriales del régimen subsidiado, tal y como lo dispone el artículo 91 de la Resolución 3951 de 2016. En el supuesto de que no se haya migrado al nuevo mecanismo de gestión, deberá el médico tratante impartir la orden médica correspondiente y ponerla a consideración del Comité Técnico Científico, para que en los términos de la Resolución 5395 de 2013, se le imprima el trámite correspondiente.

INAPLICACIÓN DE LAS EXCLUSIONES DE SERVICIOS DE SALUD EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Ahora bien, si bien las exclusiones obedecen a los límites de sostenibilidad que impone el esquema de aseguramiento en salud a los servicios y tecnologías financiados con recursos públicos, su aplicación no es de ninguna manera absoluta

En efecto, la Sentencia **C-313 de 2014** señaló categóricamente la posibilidad de inaplicar las normas que regulan exclusiones o prohibiciones a la prestación del servicio de salud de conformidad con la protección plena de los derechos fundamentales. En este sentido, puntualizó que la jurisprudencia constitucional¹ ha decantado con claridad unos criterios para resolver la aplicabilidad o inaplicabilidad de una exclusión en materia de salud, a saber:

"El juez constitucional, en su calidad de garante de la integridad de dichos derechos (Art. 2º C.P.), está en la obligación de inaplicar las normas del sistema y ordenar el suministro del procedimiento o fármaco correspondiente, siempre y cuando concurren las siguientes condiciones:

a. Que la ausencia del fármaco o procedimiento médico lleve a la amenaza o vulneración de los derechos a la vida o la integridad física del paciente, bien sea porque se pone en riesgo su existencia o se ocasione un deterioro del estado de salud que impida que ésta se desarrolle en condiciones dignas.

b. Que no exista dentro del plan obligatorio de salud otro medicamento o tratamiento que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario.

c. Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del fármaco o procedimiento y carezca de posibilidad alguna de lograr su suministro a través de planes complementarios de salud, medicina prepagada o programas de atención suministrados por algunos empleadores.

d. Que el medicamento o tratamiento excluido del plan obligatorio haya sido ordenado por el médico tratante del afiliado o beneficiario, profesional que debe estar adscrito a la entidad prestadora de salud a la que se solicita el suministro."

En ese sentido, en el análisis de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de Salud la Corte matizó claramente las exclusiones absolutas del artículo 15 al señalar que el juez constitucional debe atender a lo considerado por la jurisprudencia para resolver sobre la aplicabilidad o inaplicabilidad de una norma que prohíbe el suministro de servicios o tecnologías.

Así las cosas, si bien el acceso a ciertos servicios y tecnologías complementarios puede encontrarse expresamente excluido del Plan de Beneficios en Salud, la aplicación de estas prohibiciones debe ser analizada en cada caso concreto por el juez constitucional a la luz de los parámetros desarrollados por la jurisprudencia.

¹ Desde la sentencia SU-480 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero, se fueron decantando tales criterios, particularmente sintetizados en la sentencia T-237 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

DEL CASO CONCRETO

Atendiendo la extensa jurisprudencia que ha sido recabada en la presente decisión, es oportuno señalar, en primer lugar, que la parte accionante se encuentra representada por el señor MARIO ENRIQUE IBAÑEZ RAMÍREZ quien informa actuar en calidad de agente oficioso del señor SAMUEL SANTIAGO SANTANA GUIO, no obstante, resalta esta operadora Judicial que dentro del escrito tutelar no se hace relación ni manifestación alguna y mucho menos existe prueba siquiera sumaria que acredite que el señor SANTANA GUIO se encuentra incapacitado para actuar por sí mismo dentro del presente trámite y desconoce a ciencia cierta el Despacho la real situación del presunto tutelante.

Aunado a lo expuesto, encuentra esta dependencia que la Secretaría de Salud Distrital al momento de ejercer su derecho de defensa dentro del presente asunto, manifiesta de manera enfática su conocimiento sobre que el señor MARIO ENRIQUE IBAÑEZ RAMÍREZ ha actuado en múltiples acciones de tutela como agente oficioso de diferentes personas, reclamando idénticas pretensiones a las que aquí se formulan.

Por lo anterior, considera el Despacho que sería lo expuesto suficiente para despachar de manera desfavorable la presente petición tutelar, no obstante, y a pesar de hacer caso omiso a tal situación, estudiado de fondo el asunto, considera la suscrita administradora de justicia que la decisión no podrá ser favorable a los intereses del accionante, como se pasará a sustentar.

Tal como fue expuesto *in extenso* por la Jurisprudencia Constitucional, el derecho a la salud comporta el rango de derecho fundamental y por ende ha de protegerse por todas las instancias sobre las cuales recaiga la responsabilidad de brindar atención médica a los afiliados, tanto del sistema contributivo como del régimen subsidiado.

Adicionalmente, ha de tenerse en cuenta, que el presunto accionante, señor SAMUEL SANTIAGO GUIO, contrario a lo afirmado por la Secretaría de Salud Distrital, está activo dentro del Sistema de Seguridad Social en Salud como da cuenta la contestación de la accionada y la Administradora De Los Recursos Del Sistema De Seguridad Social En Salud Adres.

Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES

Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud

Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado:

SEXUALIDAD	MASculino
TIPO DE IDENTIFICACIÓN	CC
NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN	1014048807
NOMBRES	SAMUEL SANTIAGO
APELLIDOS	SANTANA GUIO
FECHA DE NACIMIENTO	31/12/1988
DEPARTAMENTO	BOGOTÁ D.C.
MUNICIPIO	BOGOTÁ D.C.

Datos de afiliación:

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE PRORROGA DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
ACTIVO	ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD BANCAR S.A.S.	CONTRIBUTIVO	13/06/2012	31/12/9999	COTIZANTE

Fecha de impresión: 2020/05/12 10:52:32 | Estado de impresión: 1 de 10 de 10.000

En tal virtud, la entidad prestadora de salud convocada en esta oportunidad, esto es, la EPS SANITAS, ha informado en su contestación que el señor SANTIAGO SANATANA se encuentra activo como cotizante en dicha entidad, sin embargo asegura no hay en sus registros internos soportes que evidencien que el tutelante haya sido valorado por médico adscrito a dicha entidad y que desconocen al galeno externo que ha diagnosticado y recetado al agenciado para las patologías que presuntamente le aquejan, generando por ello, la prescripción del CANNABIS MEDICINAL como tratamiento farmacéutico.

Aunado a lo anterior y en aras de garantizar el derecho a la salud que le asiste al accionante, informa la EPS que éste se encuentra notificado vía telefónica y a través de mensajes de datos, de la cita médica programada para el 07 de octubre del año que corre a las 05:35 Pm, por **primera vez** y con medicina general, para de esta manera verificar el estado actual y real de salud del paciente y con ello sus requerimientos médicos y farmacológicos.

Por lo anterior, encuentra el Despacho acreditado con la contestación allegada por la encartada que, no hay vulneración alguna a los derechos fundamentales alegados como trasgredidos por el actor, teniendo en cuenta la inexistencia de historia clínica dentro de la EPS que acredite las patologías y diagnósticos enunciados por el agente oficioso y mucho menos tratamientos médicos o farmacológicos que se hubiesen prescrito en razón a ellos y que la encartada haya desconocido, generando un deterioro en la humanidad y salud del peticionario.

Ahora bien, y tratando de hallar una razón lógica y coherente de la interposición de la presente solicitud de amparo por parte del agente oficioso, señor MARIO ENRIQUE IBAÑEZ RAMIREZ, el despacho trae a consideración los presupuestos que fueron expuestos en las Sentencias **T-433/14** y **T-120/2017**, en donde se señaló que la atención del médico tratante incluso si no pertenece a la EPS del afiliado y la remisión de medicamentos que éste expide a su paciente, tiene plena validez dentro del Sistema de Seguridad Social, tanto así, que en las citadas decisiones jurisprudenciales han estudiado la viabilidad del otorgamiento de medicamentos y tratamientos que han sido recetados por médicos externos a la entidad prestadora de salud, cumpliendo algunos parámetros allí consignados.

Así las cosas, con base en las citas jurisprudenciales reseñadas, las mismas serían suficientes para acceder a las reclamaciones del presunto accionante, sin embargo, para el Despacho asalta realmente la duda, no sólo de la invocación de los derechos y acciones reclamados sino también de la calidad de "**MEDICO TRATANTE**" de la que dice ostentar el señor MARIO ENRIQUE IBAÑEZ RAMIREZ.

Lo anterior teniendo en cuenta que tan sólo en la presente acción existe la simple manifestación del agente oficioso **IBAÑEZ RAMIREZ** de ser "**MEDICO DE CONFIANZA**" (Hecho segundo) del presunto accionante, reiterando su calidad de médico en el hecho cuarto del escrito tutelar. No obstante, téngase en cuenta que, si bien la acción de tutela corresponde a un trámite excepcional que elimina ciertas formalidades, también lo es, que por lo menos debe existir un desarrollo mínimo probatorio, en cumplimiento del principio de la carga de la prueba contenido en el art. 167 del C.G.P.

En tal virtud, encuentra el Despacho, que no se encuentra acreditado siquiera que el señor SAMUEL SANTIAGO SANTANA GUIO sea una persona impedida para representarse por sí mismo, tampoco existe prueba siquiera sumaria que acredite la calidad de "MEDICO" y mucho menos de "CONFIANZA" del señor IBAÑEZ RAMIREZ, adicionando que se reporta por parte de la Secretaría de Salud Distrital que el citado ha actuado en múltiples acciones realizando las mismas pretensiones que se presentan en la acción de la referencia.

Resta señalar, que el Despacho requirió al agente oficioso para que allegara al presente trámite la historia clínica señalada en el acápite de pruebas, para lo cual aportó una documental que obra a folios 52 a 56, de la cual se evidencian anotaciones manuscritas, sin ningún soporte científico, sin relación alguna de epicrisis, tampoco identificación de la persona que diligencia la misma, verificándose solo un membrete en donde se observa "DR. MARIO ENRIQUE IBAÑEZ RAMIREZ"

Ahora bien, se hace necesario advertir que tal y como lo atemperó nuestro órgano de cierre constitucional en sentencia **T-235 de 2018**, *"un servicio médico requerido por un usuario, esté o no incluido en el PBS, **debe en principio ser ordenado por un médico adscrito a la EPS**, como quiera que es la "persona capacitada, con criterio científico y que conoce al paciente" También ha dicho que si bien el criterio principal para definir cuáles servicios requiere un paciente es el del médico tratante adscrito a la EPS, éste no es exclusivo, en tanto el concepto de un médico particular puede llegar a vincular a la intermediaria de salud respectiva.*(negrilla y subrayado fuera de texto)

*En este orden de ideas, para que proceda esa excepción se requiere, como regla general, **que exista un principio de razón suficiente para que el paciente haya decidido no acudir a la red de servicios de la entidad a la que se encuentre afiliado.** Como se ha dicho, esta es una obligación elemental de los usuarios del sistema, que tiende a asegurar su operatividad, que se vería gravemente alterada, si las personas pudiesen optar libremente por dirigirse a médicos que no se encuentren adscritos a la entidad responsable de atender sus requerimientos de salud..."* (negrilla y subrayado fuera de texto)

Concretamente, en la Sentencia **T-760 de 2008**, se puntualizó los eventos en los cuales el criterio de un médico externo es vinculante a la EPS. En síntesis, la providencia dejó en claro que el concepto de un médico particular obliga si:

- (i) La entidad conoce la historia clínica particular de la persona y, al tener noticia de la opinión emitida por un médico ajeno a su red de servicios, no la descarta con base en información científica;*
- (ii) Los médicos adscritos valoraron inadecuadamente a la persona que requiere el servicio;*
- (iii) El paciente ni siquiera ha sido sometido a la valoración de los especialistas que sí están adscritos a la entidad de salud en cuestión;*
- (iv) La entidad ha valorado y aceptado los conceptos de médicos no inscritos como "tratante", incluso en entidades de salud prepagadas, regidas por contratos privados.*

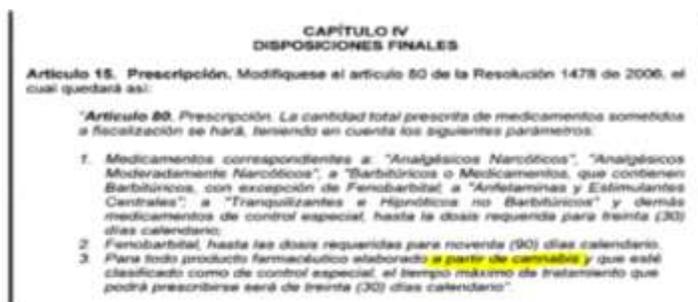
En tales casos, el concepto médico externo vincula a la entidad prestadora del servicio, obligándola a confirmarlo, descartarlo o modificarlo, con base en consideraciones suficientes, razonables y científicas, adoptadas en el contexto del caso concreto. adscritos a la EPS..."

Estudiado el caso bajo examen y revisados los criterios de la jurisprudencia en cita, se colige sin mayor dificultad que no se cumplen ningunos de los presupuestos allí contenidos, por cuanto no se acredita en el libelo inicial las razones por las cuales el señor SAMUEL SANTIAGO SANTANA, optó por no utilizar, como corresponde, los

servicios de la EPS a la cual se encuentra afiliado.

Así mismo, no encuentra el Despacho que sea vinculante el concepto médico generado por el agente oficioso, en primer lugar, como ya se señaló, porque no existe certeza de su calidad de profesional de la salud y en segundo lugar por que la accionada no conoce la historia clínica realizada de manera particular. Los médicos adscritos a la EPS aún no han realizado la valoración médica correspondiente y no existen consideraciones razonables ni científicas que avalen los criterios vagos que expone el agente oficioso para solicitar el "*medicamento homeopático magistral fitoterapéutico cannabis medicinal*"

Por todo lo expuesto en precedencia, considera la suscrita que no puede ordenarse lo reclamado en la presente acción, como ya se indicó, porque no existe vulneración a derecho alguno por parte de la EPS, como quiera que no ha negado ningún servicio que haya sido ordenado y autorizado, aunado a la inexistencia de orden médica vigente por profesional de la salud idóneo respecto del tratamiento que solicita el actor y no resulta procedente autorizar un medicamento de las características del aquí petitionado sin el aval de un profesional médico, pues en el caso de acceder a lo pretendido, se pondría en peligro la salud y la vida del paciente, por cuanto tal y como lo informó la accionada, los derivados del cannabis presentan indicaciones y contraindicaciones o riesgos que solo podrá evaluar el médico tratante, haciendo caso inexorable a los presupuestos contenidos en la resolución 0000315 del 02 de marzo de 2020, expedida por el Ministerio De Salud Y Protección Social, específicamente en lo previsto en sus artículos 5 y 15, tal y como da cuenta la documental obrante a folios 62 y 63 del introductorio, en donde se dispuso:



Ahora bien y en gracia de discusión, encuentra el Despacho que contrario a lo manifestado por la secretaría de Salud de Bogotá, quien aseguró que el Cannabis no tiene Registro Invima como medicamento y que el mismo no está incluido en el listado de vitales no disponibles, situaciones que imposibilita su autorización y suministro en pacientes y en consecuencia no puede ser autorizado ni suministrado, se desvirtúa tal presupuesto con la contestación emitida por la accionada cuando asegura que en efecto, El cannabis medicinal en nuestro país está aprobado por el INVIMA, **pero únicamente** para ser utilizado en pacientes con diagnósticos relacionados con "*rigidez muscular y espasticidad en esclerosis múltiple*" pero no para trastornos respiratorios o dolores crónicos, padecimientos que presuntamente aquejan al accionante.

De ante mano y teniendo en cuenta que se negará la solicitud de amparo deprecada al no existir vulneración por parte de la EPS accionada, no se hace necesario ahondar en esta oportunidad en los demás pedimentos enlistados por el gestor, específicamente en lo relacionado con el tratamiento integral, y a la inclusión del medicamento "homeopático magistral fitoterapéutico cannabis medicinal" dentro del plan de beneficios en salud, toda vez que el tratamiento integral, se predica como medio de protección a los derechos de los usuarios en eventos en que los mismos se han visto vulnerados o amenazados por conductas lesivas de las Entidades Prestadoras de Servicios de Salud, escenario que no ocurre en el presente asunto y por otro lado porque es al Ministerio de Salud y Protección Social a quien le adjudicaron la responsabilidad de incluir servicios y diseñar el Plan de Beneficios en Salud en situaciones particulares y con los procedimientos especiales que la ley ha impuesto para tal fin.

Ahora bien, y respecto de la solicitud de decretar en esta instancia la temeridad prevista en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, debe este estrado Judicial advertir que, tal y como lo informó la accionada, el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, admitió la solicitud de amparo impetrada por la señora MARÍA FERNANDA ORTIZ como agente Oficiosa de SAMUEL SANTIAGO SANTANA GUIO, el 21 de septiembre de 2020 (fls.68 y 69). Sin embargo, a este despacho le correspondió por reparto la acción de tutela de la referencia el 16 de septiembre de la misma anualidad, calenda en la que se avocó su conocimiento y se ordenó la respectiva notificación (fls.11 a 13), por lo que, no es esta dependencia judicial la llamada a estudiar la figura solicitada, ni las sanciones a que hubiere lugar.

No obstante, teniendo en cuenta la información proporcionada por la accionada, se ordenará poner en conocimiento del Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de esta ciudad, el fallo que se profiere en esta instancia, para lo que corresponda.

Finalmente se ordenará la desvinculación de la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD; MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL Y DE LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL EN SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES**, toda vez que no se evidencia de estas, vulneración alguna a los derechos que se alegaron como trasgredidos por el petente, generándose tal y como lo informaron en las respuestas allegadas, una falta de legitimación en la causa por pasiva.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **EL JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la solicitud de amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida alegados como trasgredidos por **MARIO ENRIQUE IBAÑEZ**, quien actúa como agente oficioso de **SAMUEL SANTIAGO SANTANA GUIO**, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de este proveído.

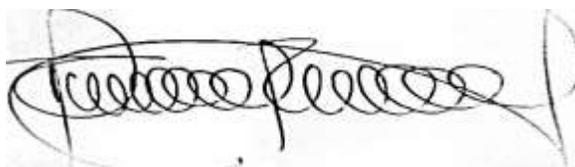
SEGUNDO: PONER EN CONOCIMIENTO del Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de esta ciudad, el fallo que se profiere en esta instancia, para lo que corresponda.

TERCERO: DESVINCULAR de la presente acción de tutela a la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD; MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL Y DE LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL EN SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES**, por no evidenciarse vulneración a derecho fundamental alguno al gestor y por encontrarnos de cara a una falta de legitimación en la causa por pasiva.

CUARTO: NOTIFICAR por el medio más eficaz tanto a la parte accionante como a la accionada del resultado de la presente providencia.

QUINTO: Si no fuere impugnado el presente fallo oportunamente, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, se remitirá a la H. Corte Constitucional en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso contrario se enviará a la Oficina Judicial - Reparto de los Juzgados Laborales del Circuito de esta ciudad, en los términos del artículo 32 ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIANA RAQUEL HURTADO CUELLAR
JUEZ

Firmado Por:

ACCIÓN DE TUTELA RADICACIÓN No. 11001 41 05 011 2020 00343 00
DE: MARIO ENRIQUER IBAÑEZ COMO AGENTE OFICIOSO DE SAMUEL
SANTIAGO SANTANA
VS: EPS SANITAS

DIANA RAQUEL HURTADO CUELLAR
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 011 PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES
DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA 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:
b5b59a48029e82f59ae1dc977265ac86ca83df2267e9e7792a2a789e7c0d
b784

Documento generado en 28/09/2020 06:10:23 p.m.