

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá, D.C., tres (03) de julio de dos mil veinte (2020).

S E N T E N C I A

Se procede a resolver la acción de tutela promovida por JAIRO ERNESTO JACOME DÍAZ contra EPS SANITAS y DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S.

ANTECEDENTES

JAIRO ERNESTO JACOME DÍAZ, identificado con C.C. N° 1.019.069.343, actuando en **nombre propio**, promovió acción de tutela en contra de EPS SANITAS y DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., para la protección de los derechos fundamentales a la **salud y a la vida digna**, por los siguientes **HECHOS RELEVANTES**¹:

1. Que fue diagnosticado con la enfermedad mental “*esquizofrenia paranoide*”, patología que es tratada farmacológicamente con los medicamentos clozapina, clonazepam, risperidona y difenhidramina.
2. Que el día 18 de julio de 2019, la doctora Carolina Vélez Fernández, efectuó un reporte para ordenar la entrega exclusiva del medicamento clozapina leponex, pues con el mismo existió una buena repuesta terapéutica y hubo un control de los síntomas psicóticos.
3. Que el día 10 de marzo de 2020, la médica tratante reafirmó que para su tratamiento, se requiere el suministro del medicamento clozapina marca leponex, y dejó constancia que si no se entrega el insumo en las características señaladas, el paciente presentaría “*riesgo de caída sintomática y hospitalización*”.
4. Que el 18 de julio de la presente anualidad, la doctora Clara Emilia Tabares Quinchia, prescribió para su diagnóstico, el medicamento clozapina leponex 100 mg x 180 tabletas mensuales, razón por la cual, el día 19 de junio acudió a la EPS accionada con la formula médica, y le fue informado, que vía correo electrónico sería enviada la autorización de los insumos ordenados.
5. Que el 20 de junio de 2020, su progenitora se dirigió a Cruz Verde para reclamar los medicamentos, pero le fue indicado que el insumo

¹ Folios 2 a 5.

estaba mal autorizado, y por esa razón no podía entregarse; por tal razón, en la misma fecha se dirigió a la EPS SANITAS, para que fuera enmendada la inconsistencia, y al respecto le indicaron que no podía ser autorizada la fórmula original, pues el medicamento ordenado se encontraba desabastecido en el mili gramaje que requiere el paciente.

6. Que su progenitora puso en conocimiento del médico tratante esta situación, quien procedió a expedir fórmula en la cual ordenó el medicamento clozapina leponex 25 mg x 720 tabletas.
7. Que el día 23 de junio de 2020, la EPS emitió la autorización del medicamento, pero en Cruz Verde le informaron que el mismo se encontraba agotado tanto en la presentación de 25 mg como en la de 100 mg.
8. Que no le corresponde asumir las consecuencias que surgen por la falta de entrega del medicamento de las entidades accionadas, el cual se ha entregado desde la fecha en que se efectuó el reporte de falla terapéutica.

Por lo anterior, la accionante **PRETENDE** la protección de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, y en consecuencia, se **ordene** a la EPS SANITAS y a DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., dentro del término de 48 horas siguientes a la notificación de la sentencia, autoricen la entrega del medicamento clozapina marca leponex de 100 mg x 180 tabletas, según la prescripción médica expedida el 18 de junio de 2020.

Así mismo, se **ordene** a las entidades accionadas, proveer en la cantidad, calidad, marca y periodicidad indicada por el medicamento tratante, el medicamento prescrito, y de ser posible, su entrega se efectúe en Cruz Verde Pontevedra, (fl. 9).

Recibida la acción de tutela, se **AVOCÓ** conocimiento en contra de EPS SANITAS y de DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., y se **ORDENÓ** correrle traslado para que ejerciera su derecho de defensa, (fl. 24).

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La **EPS SANITAS**, a través de la doctora PAOLA ANDREA RENGIFO BOBADILLA, en calidad de representante legal para temas de salud y acciones de tutela, señaló que el señor JAIRO ERNESTO JACOME DÍAZ, se encuentra afiliado a la entidad en calidad de cotizante independiente, y cuenta con 587 semanas de cotización.

Precisó la EPS, que al accionante se han autorizado y suministrado todos los procedimientos y servicios médicos ordenados por el médico tratante, para el manejo de sus patologías, entre los cuales se encuentran, risperidona, clozapina, biperideno, entre otros.

Con relación al medicamento requerido por el paciente, expresó que Cruz Verde informó, que el mismo fue dispensado en el mes de mayo de 2020 en la presentación de 100 mg, sin embargo, en la actualidad no cuenta con el insumo clozapina de 25 mg, razón por la cual solicitó al área encargada su aprovisionamiento.

Añadió la accionada, que una vez se cuente con el medicamento, se estará informando al accionante para que se acerque al punto de Cruz Verde Pontevedra.

Por lo expuesto, solicitó denegar la presente acción de tutela por improcedente, pues no existe ninguna conducta por parte de la EPS, que evidencia la negación de los servicios médicos requeridos por el señor JAIRO ERNESSTO JACOME DÍAZ, (fls. 29 a 32).

DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., a través de la señora PAULA MARCELA CARDONA RUÍZ, en calidad de representante legal suplente, indicó que han atendido con calidad y oportunidad, las solicitudes de entrega de medicamento en favor del accionante, y que han sido debidamente autorizadas por la EPS SANITAS.

Con respecto al medicamento clozapina 100 mg x 180 tabletas, adujo que se ha presentado una confusión en el proceso de autorización por parte de la EPS, pues al paciente le fue prescrito este insumo, pero en la autorización, se indicó que su concentración era de 25 mg, el cual no se encuentra disponible.

A pesar de lo anterior, señaló que el día 26 de junio de 2020, fue recibida una nueva autorización de parte de la EPS SANITAS, en la cual se ordena la entrega del medicamento clozapina 100 mg x 180 tabletas, tal y como fue prescrito por el médico tratante.

Precisó la entidad accionada, la relación comercial celebrada con la EPS SANITAS, se circunscribe a la entrega de medicamentos e insumos médicos, por tal razón, no puede endilgársele responsabilidad alguna, debido a que se encontraba ante una imposibilidad fáctica y jurídica para suministrar el insumo reclamado por el paciente.

De otro lado, expresó que en este momento se está adelantando el proceso de entrega de medicamento, conforme a las órdenes médicas del 18 y el 26 de junio de 2020, situación que configura la carencia actual de objeto por hecho superado.

Finalmente, solicitó negar las pretensiones de la acción de tutela, pues quedó demostrado que la entidad está adelantando la entrega total del

medicamento clozapina 100 mg x 180 tabletas, en la presentación leponex, (fls. 58 a 69).

CONSIDERACIONES

DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela está consagrada para reclamar la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos, que en principio son los enunciados por la misma Carta en el capítulo primero del título II.

Conforme a los artículos 86 de la Constitución Política y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales o por conexidad de cualquier persona, cuando se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

DEL PROBLEMA JURÍDICO

Conforme las pretensiones de la acción de tutela, consiste en determinar si EPS SANITAS y DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., vulneraron los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del señor JAIRO ERNESTO JACOME DÍAZ, al no suministrar presuntamente el medicamento denominado clozapina 100 mg x 180 tabletas marca Leponex, el cual fue ordenado por el médico tratante desde el 18 de junio de 2020.

DE LA PROCEDENCIA

El art. 5° del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela procede ante actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, que hayan vulnerado, vulneren o amenacen uno de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política.

Por su parte, el art. 86 de la Constitución y el Decreto antes referido, establecen que la acción constitucional está dotada de un carácter residual y subsidiario, por lo que de manera excepcional procede como mecanismo definitivo, en aquellos casos en los que el accionante carece de medios judiciales para proteger sus derechos fundamentales, o cuando el mecanismo no resulta idóneo para proteger las garantías constitucionales de manera oportuna e integral².

Teniendo en cuenta que en este asunto se busca la protección de los derechos fundamentales a la salud y la vida, debido a la presunta falta de

² Sentencia T-143 de 2019.

prestación de servicios de salud, tal controversia debería ser resuelta por la Superintendencia Nacional de Salud, no obstante, en Auto 668 del 2018, la Honorable Corte Constitucional concluyó que la capacidad administrativa de la entidad es limitada para atender tales conflictos, tornando de esa manera al mecanismo jurisdiccional, carente de idoneidad y eficacia, respecto de la protección inmediata de los derechos fundamentales de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

En sentencia C-313 de 2014, la Honorable Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del art. 2 de la Ley 1751 de 2015, señaló que el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable; además los servicios que de este derivan serán prestados de manera oportuna, con calidad y eficacia; y finalmente que está en cabeza del Estado, la obligación de adoptar políticas que garantizar un trato igualitario, pues en el recae la obligación de dirigir, supervisar, organizar, regular y coordinar el servicio público de salud.

Con relación a la prestación oportuna de los servicios de salud, el Máximo Tribunal Constitucional expresó que uno de los problemas más comunes es la imposición de barreras administrativas, que impiden el acceso a los afiliados a los tratamientos requeridos, situación que en algunos casos prolonga su sufrimiento.³ Adicionó, que en aquellos casos en que es perturbada la atención médica a un afiliado, bajo razones que resultan totalmente ajenas a él, se vulnera el derecho fundamental a la salud, ya que se obstaculiza su protección, a través de cargas meramente administrativas, que en ningún caso deben ser asumidas por el paciente.

Aunado a lo anterior, la sentencia T-745 de 2013 indicó:

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

De manera que, de la negativa en la prestación de los servicios de salud, surgen consecuencias que recaen en los pacientes, tales como, prolongación en el sufrimiento, complicaciones en el estado de salud, daño y discapacidad permanente, inclusive la muerte.

DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

³ Sentencia T-405 de 2017.

Según la sentencia T-092 de 2018, el principio de oportunidad en la prestación de servicios de salud, implica que en ningún caso la atención debe suspenderse por razones administrativas, pues una vez iniciada, se debe garantizar de forma ininterrumpida, en aras de obtener la recuperación o estabilización de la salud del paciente.

A su turno, la H. Corte Constitucional en sentencia T-397 2017, señaló que cuando se supera el término adecuado para practicar un examen o un procedimiento médico, es plausible indicar que existe vulneración al derecho fundamental a la salud, pues la demora en la prestación de los servicios, no deriva de la enfermedad del paciente, sino por la falta de diligencia de la entidad promotora de salud.

DEL CASO EN CONCRETO

Se tiene entonces, que el señor JAIRO ERNESTO JACOME DÍAZ acude a este mecanismo constitucional, solicitando la protección de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, los cuales considera vulnerados por las accionadas EPS SANITAS y DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., quienes no han efectuado la entrega del medicamento clozapina 100 mg x 180 tabletas marca leponex, el cual requiere para tratar el diagnóstico de esquizofrenia paranoide, (fls. 2 a 11).

Para soportar su dicho, el accionante allegó al plenario, la orden médica emitida el día 18 de junio de 2020 por la doctora CLARA EMILIA TABARES, de la cual se desprende que efectivamente padece de la patología en mención, y para su tratamiento, le fue prescrito el medicamento clozapina en concentración de 100 mg, (fl. 13).

Fue aportada también, orden médica expedida el 20 de junio de 2020, por la citada profesional de la salud, en la cual se solicita el suministro del medicamento clozapina, pero en concentración de 25 mg, debido al desabastecimiento que existe en la presentación de 100 mg, (fl. 16)

Las citadas órdenes médicas, fueron debidamente autorizadas por la EPS SANITAS, sin embargo, se observa que en las dos autorizaciones se describe el medicamento como “*clozapina 25 mg tab (leponex)*”, (fls. 19 y 20).

Por su parte, la EPS SANITAS señaló que, Cruz Verde informó que en el momento no cuenta con el medicamento clozapina 25 mg, por lo que una vez se cuente con el mismo, se comunicara al accionante, para que se acerque al dispensario y efectúe su retiro, (fls. 29 a 32).

A su turno, DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S. refirió que, se presentó una confusión al momento de autorizar el medicamento prescrito al accionante, la cual imposibilitó su entrega, ya que en la orden

expedida por el médico tratante se indicó que la concentración del fármaco era de 100 mg, mientras que en la autorización emitida por EPS SANITAS, se indicó que correspondía a 25 mg, (fl. 59).

Añadió la accionada que, a pesar de lo anterior, la EPS SANITAS el día 26 de junio de 2020, allegó una nueva autorización, en la cual se ordena la entrega del medicamento clozapina 100 mg x 180 tabletas en presentación leponex, mismo que se encuentra en proceso de entrega, configurándose así la carencia actual de objeto por hecho superado, (fl. 60).

Con posterioridad al ejercicio del derecho de defensa y contradicción por parte de las accionadas, el señor JAIRO ERNESTO JACOME DÍAZ envió al correo electrónico del Juzgado, comunicación a través de cual informó, que el día 30 de junio de 2020, siendo aproximadamente las 05:00 p.m., recibió el medicamento prescrito por el médico tratante, denominado clozapina 100 mg x 180 tabletas marca leponex, (fl. 143).

Por lo expuesto, no es dable conceder el amparo de los derechos fundamentales invocados por el accionante, como quiera que el objeto de la presente acción se encuentra cumplido, en atención a que DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S. ya hizo entrega del medicamento ordenado por la doctora CLARA EMILIA TABARES, profesional de la salud adscrita a la CLÍNICA CAMPO ABIERTO (fl. 13), configurándose así una carencia actual de objeto por la existencia de un hecho superado.

Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T-1041 de 2008 indicó:

“De esta forma, la Corte ha aludido a la carencia actual de objeto bajo la modalidad de hecho superado consistente en que si la situación fáctica que origina la amenaza o violación de los derechos fundamentales ha sido superada por haber sido satisfecha la pretensión del actor o dejar de existir alguno de los eventos sobre los que se sustentó el desconocimiento de las garantías individuales, pierde toda razón de ser la orden que pudiera impartir el juez de tutela y no queda otro camino que declarar la improcedencia de la acción.”

Por último, se advierte que el tutelante señaló en el escrito allegado el día 1° de julio de 2020 (fl. 143), que si bien en el presente caso se configura un hecho superado, debe advertirse a las accionadas, que deben suministrar el medicamento prescrito en las condiciones ordenadas por el médico tratante, pues cada vez que tiene una cita, debe acudir a este mecanismo judicial, para proteger su derecho a la salud mental.

Frente a esta última manifestación que realizó el accionante, la cual guarda estricta relación con la segunda pretensión planteada en el escrito de tutela (fl. 5), ha de señalarse que la protección invocada se encuentra estrechamente ligada con un tema de constante debate jurídico-

constitucional y del que se ha llegado a concluir que las Entidades Prestadoras de Salud están obligadas a suministrar los medicamentos necesarios o prestar los tratamientos que requieran los pacientes, en aras de proteger los derechos a la vida y a la seguridad social, debiéndose efectuar un estudio de las particularidades del caso concreto, pues de ser procedente, deberá emitirse la orden de protección a las garantías constitucionales vulneradas por las respectivas autoridades.

Por otra parte, en sentencias T-433 y T-469 de 2014, la Honorable Corte Constitucional señaló que, el Juez de Tutela debe ordenar el acceso a los procedimientos médicos que requiera el paciente, con el fin de restablecer su salud, en aquellos casos donde la entidad encargada no actuó con diligencia y haya puesto en riesgo los derechos fundamentales del accionante, **siempre y cuando se conozca con claridad el tratamiento a seguir, conforme a lo ordenado por el médico tratante**, toda vez que no es posible para el Juez de Tutela, imponer órdenes futuras e inciertas, además porque accederse al reconocimiento de un tratamiento integral, presumiría mala fe por parte de la EPS.

Así que, el accionante pretende que EPS SANITAS y DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., le suministren el medicamento clozapina x 100 mg marca leponex, *“en la cantidad, calidad, marca y periodicidad indicada por el médico tratante”* (fls. 9 y 143), sin embargo, debe señalar este Despacho, que no encuentra razones suficientes para adoptar decisiones sobre hechos futuros por una presunta vulneración a los derechos fundamentales del paciente, pues si bien el señor JAIRO ERNESTO JACOME DÍAZ, refirió que debe acudir siempre a la acción de tutela para obtener los medicamentos ordenados por su médico tratante, no allegó prueba que permita inferir, que en efecto ha tenido que presentar este mecanismo de defensa en ocasiones anteriores.

Además, considera este Despacho, que la falta de entrega del medicamento, surgió por un error de carácter administrativo imputable a la EPS SANITAS, pues en la fórmula médica uso agudo No. 0070-29482173, expedida el día 18 de junio de 2020, la doctora CLARA EMILIA TABARES prescribió el medicamento clozapina **100 mg** (fl. 13), pero se autorizó fue en la concentración de **25 mg**, siendo evidente la incongruencia que refirió DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., al momento de dar respuesta este acción constitucional.

No obstante lo anterior, este Juzgado exhortará a la EPS SANITAS, para que en lo sucesivo garantice el acceso a los servicios médicos requeridos por el afiliado, de manera oportuna e ininterrumpida, con el fin de garantizarle continuidad en el tratamiento ordenado por el médico tratante, sin que le sea impuesta la carga de acudir a este mecanismo, a efectos de que sean protegidas efectivamente sus garantías constitucionales.

Por último, se negará la presente acción de tutela contra DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., al ser evidente que no incurrió en acción u omisión que hubiese vulnerado los derechos fundamentales invocados por la parte accionante, teniendo en cuenta que la imposibilidad del suministro del medicamento, surgió de una inconsistencia emanada de la EPS SANITAS, al momento de autorizar los servicios ordenados al paciente, pero sin que sea atribuible responsabilidad alguna a la empresa encargada de proporcionar los insumos médicos.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la presente acción de tutela instaurada por el señor JAIRO ERNESTO JACOME DÍAZ contra EPS SANITAS, por la carencia actual de objeto y por ende la existencia de un hecho superado, conforme lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: EXHORTAR a la EPS SANITAS, para que en lo sucesivo garantice el acceso a los servicios médicos requeridos por el afiliado, de manera oportuna e ininterrumpida, con el fin de garantizarle continuidad en el tratamiento ordenado por el médico tratante, sin que le sea impuesta la carga de acudir a este mecanismo, a efectos de que sean protegidas efectivamente sus garantías constitucionales.

TERCERO: NEGAR la presente acción de tutela instaurada por el señor JAIRO ERNESTO JACOME DÍAZ contra DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

CUARTO: NOTIFÍQUESE la presente providencia de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991 en concordancia el artículo 5° del Decreto 306 de 1992.

QUINTO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría **REMÍTASE** el expediente a la H. Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

CÚMPLASE.

Firmado Por:

**DEICY JOHANNA VALERO ORTIZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 12 PEQUEÑAS CAUSAS LABORAL BOGOTÁ**

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:

**7b99b75574ac7959595265a3ab9383a7c24d8a76787345edcf2e6fe2d3
7cbf24**

Documento generado en 03/07/2020 02:51:27 PM