



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado 5° Civil Municipal de Bogotá
Carrera 10 No. 14-33 piso 5 Teléfono/Fax: 2815639
cmpl05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C., veintidós (22) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Ref: ACCIÓN DE TUTELA No. 110014003 005 2022 00900 00

ACCIONANTE: MARÍA DEL PILAR GARAY VARGAS.

ACCIONADO: EPS SANITAS.

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez motivado en legal forma el trámite adecuado.

I. ANTECEDENTES:

1.- HECHOS:

Indicó la accionante que, para el tratamiento de la enfermedad que la aqueja-osteoporosis-, su médico tratante le ordenó el medicamento denominado “*alendronato tableta por 70MG*”, el cual requiere tomar de manera “*constante y periódica*”.

Agrega que, la EPS accionada no le ha aprobado dicha medicina.

Añadió que, si bien es cierto la EPS indica que no cuenta con el medicamento “*en bodegas*”, también lo es que, indica la promotora, dicha medicina lo “*hay en Droguerías Cruz Verde y Droguerías Olímpica*”.

Finalmente, indica que no cuenta con los recursos económicos para adquirir la medicina.

2. LA PETICIÓN

Solicitó se amparen sus derechos fundamentales a “*un adecuado nivel de vida, a la vida en conexidad al derecho con la salud y la seguridad social, y a la igualdad*” y, en consecuencia, se ordene a la EPS SANITAS “*que en el término de cuarenta y ocho (48) horas ordene la entrega a tiempo, dentro del plazo y tiempo estipulados, mensualmente, el medicamento para osteoporosis ALENDRONATO TABLETA x 70 MG #4 (CUATRO), que debo tomar, de acuerdo a lo ordenado por la médica tratante, de medicina interna y endocrinología adultos, Dra. DIANA POLANÍA CABRERA, con RM y CC 35.330.758. 2. Prevenir para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones que dieron mérito a iniciar esta tutela y que si lo hacen serán sancionados conforme lo dispone el art. 52 del Dcto 2591/91 (arresto, multa, sanciones penales).*”.

II. SINTESIS PROCESAL:

Por auto de 9 de septiembre del año en curso, se admitió la acción y se ordenó notificar a la accionada y se le otorgó un plazo de un (1) día para que brindara una respuesta al amparo. Igualmente, se dispuso vincular al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

EPS SANITAS.

Dio respuesta a la acción, informando que *“nos encontramos validado con la farmacia CRUZ VERDE para que nos confirmen la disponibilidad del medicamento ALENDRONATO TAB DE 70 MG actual debido a que presentaba novedad de desabastecimiento de línea institucional una vez nos confirmen la disponibilidad se generan las autorizaciones respectivas para que pueda realizar la entrega.”*. Agregó que, *“ha realizado las gestiones necesarias para brindar todos y cada uno de los servicios médicos requeridos por la señora MARIA DEL PILAR”*. Conforme a lo anterior, solicitó declarar que no ha existido vulneración a los derechos fundamentales invocados.

MINISTERIO DE SALUD

Afirma que *“al MEDICAMENTO denominado ALENDRÓNICO ÁCIDO solicitado por la accionante mediante la presente acción constitucional, se debe indicar que los mismo se encuentra incluido en el anexo Uno (1) de la Resolución 2292 de 2021”*, por lo que la EPS deberá garantizar la entrega del medicamento ordenada por el galeno tratante y en consecuencia exonerar al Ministerio de toda responsabilidad.

ADRES

Argumentó que teniendo en cuenta que la presente acción constitucional no es responsabilidad del agravio que alude el actor, se hace necesario solicitar se declare la improcedencia y falta de legitimación para con la entidad que representa. En igual sentido, puntualizó que la obligación del servicio solicitado, recae exclusivamente sobre la EPS, y no le asiste el derecho de recobro ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES-.

CONSIDERACIONES:

1.- LA ACCION DE TUTELA:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo

momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela en consecuencia, es viable cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

1.1 Derecho a la Salud.

La Ley 1751 del 16 de febrero de 2015 (Ley Estatutaria de Salud) en su art. 2° establece el derecho a la salud como fundamental y el art.10° señala que las personas tienen derecho a acceder a los servicios de salud que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad.

Sobre la naturaleza del derecho a la salud, la Corte Constitucional en Sentencia T-320 de 2011 señaló:

“(...) la Corte ha precisado que la “faceta prestacional” del derecho fundamental a la salud implica para el Estado la obligación de tomar las medidas necesarias para proporcionar a todas las personas la efectividad del mismo. De esta manera, el incumplimiento del conjunto de acciones con las cuales se facilita el acceso y el disfrute del derecho, facultan a su titular para reclamar esta garantía mediante la acción de tutela.

No obstante lo anterior y sin dejar de reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud, esta Corporación ha indicado que en virtud de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad consagrados en el artículo 49 de la Constitución, no todos sus aspectos son susceptibles de ser amparados mediante la acción de tutela, ya que su protección mediante esta vía procede en principio cuando: (i) “esté amenazada la dignidad humana del peticionario; (ii) el actor sea un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) el solicitante quede en estado de indefensión ante su falta de capacidad económica para hacer valer su derecho”.

En conclusión, la acción de tutela, como mecanismo constitucional de protección de los derechos fundamentales, ampara el derecho a la salud en su dimensión de acceso a los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, protege la garantía básica con la que cuentan todas las personas de acceder a los “servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad”.

...De manera que, para acceder a un servicio de salud incluido en el POS, procederá la acción de tutela siempre y cuando se cumpla con las siguientes condiciones: (i) “que el servicio, tratamiento o medicamento haya

sido ordenado por un médico tratante, (ii) que sea necesario para conservar la salud, la vida, la dignidad, la integridad o algún derecho fundamental y (iii) haya sido solicitado previamente a la entidad encargada de prestarle el servicio de salud”.

Aunado a lo anterior, precisa este despacho que no es posible controvertir las decisiones del galeno en ordenar determinados procedimientos, pues es el profesional idóneo para indicar en materia de salud las necesidades de cada paciente.

Precisamente lo ha indicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional en el siguiente sentido:

“Concretamente, se deduce que el médico tratante, es el galeno idóneo para proveer las recomendaciones de carácter médico que requiere el paciente. Esas recomendaciones no pueden ser objetadas por la EPS, cuando aquella tuvo noticias de dicha opinión médica, pero no la controvertió con base en criterios científicos; o bien sea porque el Comité científico de la entidad valoró inadecuadamente la historia clínica del paciente y no sometieron el padecimiento de éste al estudio de un especialista” (Sentencia T-539 de 2013).

2.- CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, la accionante reclama la protección de sus derechos fundamentales *“a un adecuado nivel de vida, a la vida en conexidad al derecho con la salud y la seguridad social y a la igualdad”*, los cuales considera vulnerados por la EPS accionada, como consecuencia de que ésta se ha negado a suministrar de manera oportuna el medicamento denominado *“ALENDRONATO”*, prescrito por su médico tratante.

Se encuentra acreditado que a la señora GARAY VARGAS, su médico tratante le prescribió el 30 de agosto de los corrientes, entre otros, el medicamento *“ALENDRONATO X 70MG”*.

La EPS accionada, en la contestación que dio a la presente acción de tutela indicó que se encuentra *“validado con la farmacia CRUZ VERDE para que nos confirmen la disponibilidad del medicamento ALENDRONATO TAB DE 70 MG actual debido a que presentaba novedad de desabastecimiento de línea institucional una vez nos confirmen la disponibilidad se generan las autorizaciones respectivas para que pueda realizar la entrega”*.

No obstante, para el despacho, ello no se encuentra acreditado-desabastecimiento del medicamento-, a más que, aunque se admitiera que ello es así, no puede ser considerado un argumento razonable para negar el servicio de salud *“pues, aun cuando no existe o no está a disposición en el comercio, Famisanar EPS debió realizar estudios de bioequivalencia para formular un medicamento que tengan el mismo principio activo y efecto terapéutico” (Sentencia T 266 de 2020).*

Bajo ese escenario, se ha de concluir que la EPS accionada ha retardado la atención que está a su cargo en lo que hace al servicio médico respecto del cual no ha velado por su efectiva prestación; vulnerando de esa forma el derecho fundamental a la salud de la accionante.

Así las cosas, se ordenará a la EPS SANITAS que, en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de la presente providencia, en caso de que no tenga el medicamento *alendronato*, realice el estudio pertinente de bioequivalencia entre el medicamento denominado **alendronato** con otros posibles fármacos que sean equiparables en su principio activo y el efecto terapéutico para atender la patología que padece la promotora. Lo anterior, con la finalidad de entregarle dicho medicamento, o su equivalente, a la accionante dentro de los tres (3) días siguientes a la realización del estudio de que trata la presente orden.

DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional reclamado por **MARIA DEL PILAR GARAY VARGAS**, por lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a la EPS SANITAS que, en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de la presente providencia, en caso de que no tenga el medicamento denominado **ALENDRONATO TABLETA x 70 MG**, realice el estudio pertinente de bioequivalencia entre el medicamento denominado **ALENDRONATO** con otros posibles fármacos que sean equiparables en su principio activo y el efecto terapéutico para atender la patología que padece la promotora. Lo anterior, con la finalidad de entregarle dicho medicamento, o su equivalente, a la accionante dentro de los tres (3) días siguientes a la realización del estudio de que trata la presente orden.

TERCERO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo y expedito posible.

CUARTO: Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISION. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO
JUEZ

Firmado Por:

Juan Carlos Fonseca Cristancho

Juez

Juzgado Municipal

Civil 005

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: **16c853a5efde5ee74ffa899e0ac1aa1402112bbd7853634c2ab455982effa0e2**

Documento generado en 22/09/2022 12:29:22 PM

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