



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá D. C., veintidós (22) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

REF: ACCIÓN DE TUTELA No. 110014003005-2021-00841-00

ACCIONANTE: GILMA RUBI VELASCO DE TOVAR.

ACCIONADA: NUEVA EPS.

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

ANTECEDENTES:

1. HECHOS:

La accionante, quien cuenta con 59 años de edad, se encuentra afiliada a la EPS accionada en calidad de beneficiaria.

Manifiesta que fue diagnosticada con “*a. gastritis miomatosis b. hipotiroidismo c. gastritis severa erosiva d. hipertensión arterial e. dm tipo 2 no ir f. cirugía de glomus carotideo y helicobacter pilori*”.

Añade que su médico tratante le ordenó el suministro del medicamento “*sitagliptina + metformina janumet tableta recubierta, de liberación controlada cantidad 60 una cada doce horas*”, insumo que afirma “*han negado el medicamento dos veces sin que se mencione razón alguna*”

Destaca que, ha “*solicitado en varias ocasiones*” a la EPS accionada la entrega de dicho medicamento, sin embargo, indica, el mismo no le ha sido suministrado.

Finalmente, señala que “*el medicamento es costoso*” y no cuenta con los recursos económicos para sufragar su costo.

2. LA PETICIÓN

Solicita se amparen sus derechos fundamentales a la salud, la vida y la dignidad humana y, en consecuencia, se ordene a la accionada “*realizar la entrega del medicamento (...) sitagliptina + metformina janumet tableta recubierta, de liberación controlada cantidad 60 tabletas*”.

SINTESIS PROCESAL:

Por auto de 11 de octubre de 2021, se admitió la acción y se ordenó notificar a la accionada. Igualmente, se dispuso vincular a SOUT VIVA BOGOTÁ KENNEDY, SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD, MINISTERIO DE SALUD, Y ADRES y, se les otorgó un plazo de un (1) día para que brindaran una respuesta al amparo.

NUEVA EPS.

Dio contestación a la acción de tutela, oponiéndose y solicitando se niegue por no haber vulnerado los derechos fundamentales de la promotora. En ese sentido explicó que *“ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido GILMA RUBI VELASCO DE TOVAR CC 51675626 en distintas ocasiones para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con la EPS, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad social en Salud ha impartido el Estado colombiano”*. Que en el expediente no hay prueba de *“negación de servicios de salud por parte de NUEVA EPS”*.

VIVA 1A IPS S.A

Adujo que, *“a la usuaria se le entrego ordenes de medicamentos presencial. Debido a lo anterior VIVA 1A. no tiene a cargo el suministro de medicamentos, por cuanto este es un servicio brindado por el asegurador en salud, es decir LA NUEVAEPS”*.

Alegó falta de legitimación en la causa por pasiva.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – 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-.

SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD

Indicó que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, por ende, solicitó se le desvincule de la presente acción.

MINISTERIO DE SALUD

Afirma que el medicamento reclamado por la actora *“están incluidas en el anexo 1 de la Resolución 2481 de 2020”*, por lo que la EPS deberá garantizar su suministro, sin que haya lugar a reembolso alguno por parte del ADRES. Solicita se desvincule de la presente acción, como quiera que no existe legitimidad por pasiva para cumplir con las pretensiones de la acción tuitiva.

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 :

“En este sentido, 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”.** (se destaca)*

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 asunto materia de escrutinio, se evidencia que la accionante es una persona de 59 años de edad; que según las documentales aportadas al presente proceso, fue diagnosticada con *“a. gastritis miomatosis b. hipotiroidismo c. gastritis severa erosiva d. hipertensión arterial e. dm tipo 2 no ir f. cirugía de glomus carotideo y helicobacter pilori”*, por lo que le fue ordenado según fórmula médica de fecha 9 de agosto de 2021, el medicamento *“sitagliptina + metformina janumet tableta recubierta, de liberación prolongada cantidad 60 una cada doce horas”*.

Ahora bien, la EPS accionada, en la respuesta que hizo de la acción constitucional indicó que ha autorizado a través de las IPS correspondientes todos y cada uno de los servicios en salud que ha requerido la paciente. Sin embargo, nada indicó respecto de la autorización y entrega del referido medicamento, siendo claro que el mismo le fue prescrito a la promotora desde el **9 de agosto de 2021**.

Teniendo en cuenta lo anterior, advierte el despacho, que no se ha dado el efectivo suministro del servicio de salud autorizado, que es lo realmente importante, pues, es claro que *“es el suministro de la orden dada por el médico, la forma por excelencia en que se concreta el cumplimiento y el respeto por el derecho a la salud de los afiliados; de modo que, además de la autorización de la intervención, es necesario que esta sea programada y proporcionada a la demandante”.* (Sentencia T 234 de 2013)

Bajo ese escenario, se ha de concluir que la EPS accionada ha retardado la entrega que está a su cargo en lo que hace al medicamento ordenado, vulnerando de esa forma el derecho fundamental a la salud de la accionante.

Conclusión de lo anterior, se concederá el amparo al derecho fundamental a la salud, de la accionante, ordenando a la NUEVA EPS, a través de su representante legal y/o quien haga sus veces, que en el término de 48 horas, contadas a partir de que le sea notificada la presente sentencia, realice las gestiones administrativas pertinentes para que le sea entregado a la promotora el medicamento denominado “*sitagliptina + metformina 50/1000mg janumet tableta recubierta, de liberación prolongada cantidad 60 una cada doce horas*”.

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 **GILMA RUBI VELASCO DE TOVAR**, por lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS, a través de su representante legal y/o quien haga sus veces, que en el término de 48 horas, contadas a partir de que le sea notificada la presente sentencia, realice las gestiones administrativas pertinentes para que le sea entregado a la promotora el medicamento denominado “*sitagliptina + metformina 50/1000mg janumet tableta recubierta, de liberación prolongada cantidad 60 una cada doce horas*” en la forma ordenada por su médico tratante.

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