



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
PALMIRA – VALLE DEL CAUCA**

Sentencia n.º 113

Palmira, Valle del Cauca, julio veintisiete (27) de dos mil veintidós (2022).

Proceso:	Acción de tutela
Accionante:	Marlen Fernández Espinosa – C.C. Núm. 94.326.692
Accionado(s):	E.P.S. Sanitas
Radicado:	76-520-40-03-002-2022-00293-00

I.Asunto

Procede el Despacho a proferir el fallo que resuelva la acción de tutela instaurada por la señora MARLEN FERNÁNDEZ ESPINOSA, identificada con cédula de ciudadanía número 94.326.692, actúa en causa propia, en contra E.P.S. SANITAS, por la presunta vulneración a sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social.

II. Antecedentes

1. Hechos.

Informa el accionante se encuentra afiliada a E.P.S. SANITAS, presenta diagnóstico: *"DEFECTO DE LA COAGULACIÓN NO ESPECIFICADA; ASMA NO ESPECIFICADA; (OSTE30) ARTROSIS PRIMARIA GENERALIZADA; OSTEOPOROSIS POSTMENOPÁUSICA SIN FRACTURA PATOLÓGICA"*. Razón por la cual su galeno tratante ordenó el medicamento: *"GLUCOSAMINA + CONDROITINA + METILSULFONILMETANO 1500/1200/2400 mg sobres #90"*, donde la EPS accionada no lo ha suministrado sin justificación alguna.

2. Pretensiones.

Por lo anterior, solicita se ordene a E.P.S. SANITAS, autorice la citada droga en la forma y términos establecidos por el médico tratante.

3. Trámite impartido.

El despacho mediante proveído 1369 de 14 de julio de 2022, procedió a admitir el presente amparo constitucional, ordenando la vinculación de las entidades SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE PALMIRA (V); SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA; CLÍNICA DE OCCIDENTE; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD - ADRES, y finalmente la notificación del ente accionado y vinculados, para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciaran sobre los hechos y ejercieran su derecho de defensa en el término de tres (3) días, comunicándose por el medio más expedito.

4. Material probatorio.

Se tienen como pruebas aportadas con la demanda las siguientes:

- Historia Clínica
- Orden médica

5. Respuesta de la accionada y vinculadas.

La Secretaria Departamental del Valle del Cauca, afirma: La accionante se encuentra activa en la Entidad Administradora de Planes de Beneficios en Salud "EAPB" EPS SANITAS S.A, como entidad administradora de servicios en salud, deberá garantizar en forma Integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos, a través de las IPS de la red pública o privada con las cuales tenga contrato de prestación de servicios de salud, o adquirirlo de no tenerlo, para la prestación de los servicios de salud que requiera la afectada, se encuentren o no descritos dentro del plan de beneficios, conforme a lo indicado por su médico tratante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019.

Respecto al caso concreto, aduce: *"En desarrollo a los principios de eficiencia, equidad, eficacia y economía, el ARTICULO 131 DEL Decreto Ley 019 de 2012 y la Resolucion 1604 del 2013, ha ordenado a las Entidades Promotoras de Salud la entrega completa e inmediata de los medicamentos a sus afiliados. Reiteración de jurisprudencia: El suministro de medicamentos constituye una de las principales obligaciones que deben cumplir las entidades promotoras del servicio de salud. De ahí que, a juicio de la Corte Constitucional, dicha obligación deba satisfacerse de manera oportuna y eficiente, de suerte que cuando una EPS no se allana a su cumplimiento, se presenta una vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del paciente, por cuanto la dilación injustificada en su entrega, generalmente se traduce en que el tratamiento que le fue ordenado se suspende o no se inicia de manera oportuna. Esta situación, en criterio de la Corte, puede conllevar a una afectación irreparable de su condición y a un retroceso en su proceso de recuperación o control de la enfermedad. Por otra parte, en aquellos casos en donde el profesional en medicina considere que el tratamiento que debe seguir la persona se trata de un insumo, procedimiento, medicamento o tecnología excluido en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la unidad de pago por capitación (PBS-UPC), el médico tratante debe hacer su prescripción a través del aplicativo MIPRES, administrado por el Ministerio de Salud y Protección Social. Con base en esta orden, la EPS a la cual se encuentre afiliado el paciente, deberá tramitar la entrega efectiva del servicio PBSUPC, según el modelo de suministro de los servicios que haya elegido el departamento donde opere la E.P.S y de conformidad con lo establecido en la Resolución 1885 de 2018. En procura de garantizar el goce pleno y efectivo de la salud de los habitantes en Colombia, de manera excepcional, el médico tratante podrá prescribir servicios y tecnologías no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud, siempre verificando el trámite para que la respectiva EPS autorice directamente los servicios de salud. Con base a lo anteriormente expuesto, solicito al señor Juez, que en su decisión DESVINCULE al Departamento del Valle-Secretaria Departamental de Salud, al no existir una relación jurídica sustancial entre lo pretendido por la accionante y ésta vinculada, configurándose la EXCEPCION DE FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA, siendo de cargo exclusivo de la EAPB EPS SANITA S.A la prestación de los servicios de salud y de la Supersalud, las funciones de Inspección, Vigilancia y Control a las EAPB tanto dentro del Régimen Contributivo como en el Subsidiado".*

El abogado de la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, De entrada da a conocer el marco normativo y jurisprudencia del caso en concreto, para establecer que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva, para luego centrar su estudio en las funciones de las EPS, los mecanismos de financiación de la cobertura integral para el suministro de servicios y tecnologías de la salud, Resalta que, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a dicha Entidad, recordando que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS. Para finalizar diciendo debe negarse el amparo solicitado en lo que respecta a su representada, como también implora negar cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios

ampliamente explicados en el asunto demuestran que, los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los presupuestos máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

La Secretaria General de la Clínica de Occidente S.A., describe la atención médica brindada a la usuaria, la cual fue brindada por parte de los profesionales del área especializada en su necesidad, razón por la cual, aduce inexistencia de vulneración de derechos fundamentales.

La Secretaria Municipal de Salud de Palmira (V), asevera que, el accionante se encuentra afiliado al sistema de seguridad social, en la EPS SANITAS. Por lo tanto le corresponde a dicha E.P.S., autorizar y gestionar la prestación de los servicios de salud con su red de IPS contratada dentro de los parámetros de la Ley. En virtud de ello, solicita su desvinculación de este trámite, ya que corresponde a las aseguradoras y prestadores, cumplir con los requerimientos del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad.

La Coordinadora del Grupo de Acciones Constitucionales del Ministerio de Salud y Protección Social, delantamente señala que el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, razón por la cual desconoce los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas. Además que las otras Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones. Seguidamente hace un recuento de la actuación surtida y la normatividad que se aplica al caso, para afirmar que existe falta de legitimación en la causa por lo que implora exonerar al Ministerio, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de ésta prospere se condene a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esta Cartera, ya que como se explicó todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación, sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, solicitamos se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

El Administrador y Gerente de EPS Santias, expuso que la señora MARLEN FERNÁNDEZ ESPINOSA, se encuentra activa en dicha entidad, con un IBC reportado de \$1.000.000.00. Respecto del caso concreto señala: *"Su señoría, el medicamento GLUCOSAMINA + CONDROITINA + METILSULFONILMEATO, NO cuenta con registro INVIMA para marca genérica. En esta presentación genérica, actualmente el INVIMA solo incluye CAPSULAS-NO SOBRES. REGISTRO INVIMA PARA EL MEDICAMENTO: GLUCOSAMINA + CONDROITINA + METILSULFONILMEATO Solo para CAPSULAS- Cuenta con registro INVIMA VENCIDO... En cuanto al principio activo formulado para GLUCOSAMINA + CONDROITINA + METILSULFONILMEATO 1500/1200/2400 mg SOBRE, cuenta con registro INVIMA en marca Comercial con indicación Única como "DE ANALGÉSICO COADYUVANTE EN ARTROSIS DE RODILLA."... En este sentido, el medicamento solicitado para el diagnóstico mencionado (M150) Osteoartritis - Lesión tendinosa de Hombro Derecho, no hace cobertura a las indicaciones del registro INVIMA. No es posible realizar la autorización del medicamento en presentación genérica para Sobres. Usuario debe consultar con su médico tratante o adquirir bajo recursos propios. Actualmente el medicamento es PBS para capsulas y no para sobres".*

III.Consideraciones

a. Procedencia de la acción

Como condición previa es necesario examinar si se dan en el caso bajo estudio los presupuestos procesales para dictar el fallo.

Competencia

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y los Decretos 2591 de 1991 y 333 de 2021, en atención a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

Legitimación de las partes:

En el presente caso, la señora MARLEN FERNÁNDEZ ESPINOSA, presentó la acción de amparo en causa propia, con el fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, razón por la cual se estima legitimado para actuar en el presente proceso (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º).

De otro lado, acción está dirigida en contra de la E.P.S. SANITAS, por lo que, al tratarse de una entidad perteneciente al Sistema General de Seguridad Social, a la que presuntamente se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en discusión, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2º del Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede en su contra.

Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta "en todo momento y lugar". No obstante la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que *"La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros"*. Este Despacho considera que el requisito de inmediatez se encuentra satisfecho en el caso objeto de estudio, toda vez que la acción de tutela fue interpuesta dentro de un tiempo razonable y prudente.

Subsidiariedad:

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que *"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"*. En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *"Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*, agregando, además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso.

Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Para casos como el analizado, el Artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, establece un procedimiento especial ante la Superintendencia Nacional de Salud, sin embargo, se observa que, en el presente caso dicho procedimiento no resulta efectivo, en la medida que, el estado de salud de la paciente es delicado y la falta de oportunidad en la prestación del servicio, puede llegar a afectar incluso su vida, por lo que, en aras de garantizar la protección efectiva al derecho fundamental a la salud, la acción de tutela, es el mecanismo más idóneo.

b. Problema jurídico.

Corresponde a esta instancia determinar si: ¿La E.P.S. SANITAS, ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por la señora MARLEN FERNÁNDEZ ESPINOSA, al no suministrar el medicamento "GLUCOSAMINA + CONDROITINA + METILSULFONILMETANO 1500/1200/2400 mg sobres #90", ordenado por su médico tratante sin registro INVIMA?

c. Tesis del despacho

Considera este Juzgado que, en el presente asunto, que a pesar que el medicamento requerido por la accionante, cuenta con una orden médica. No existe en el plenario la evidencia científica suficiente a fin de determinar si tal droga que no cuenta con el registro INVIMA es la adecuada para la paciente o por el contrario debe ser sustituida por otra. Así las cosas, resulta procedente en este caso tutelar el derecho a la salud en su faceta diagnóstica, a fin de que sea un profesional en medicina el que dictamine la pertinencia de dicha solicitud.

d. Fundamentos jurisprudenciales

Derecho fundamental a la salud, su naturaleza y protección constitucional¹.

El artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud, con el establecimiento de políticas para la prestación del servicio y el ejercicio de una vigilancia y control de las mismas. De ahí que el derecho a la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho subjetivo fundamental del que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad el Estado. En principio, "(...) se consideró que el alcance del derecho a la salud se limitaba a su órbita prestacional, de ahí que su materialización era programática y progresiva y su desarrollo dependía de las políticas públicas implementadas para su ejecución a través de actos legislativos o administrativos². Posteriormente, fue reconocido jurisprudencialmente como un derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración afecta otras garantías superiores como la vida. A continuación, se determinó que todos los derechos de la Carta son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar "a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución (...)".^{3, 4}

¹ Sentencia T-499 de 2014.

² T-082 de 2015.

³ Sentencia T-016 de 2007.

⁴ Sentencia T-081 de 2016.

Mediante la Sentencia T-760 de 2008, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo "(...) en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna (...)"⁶ Por su parte el legislador mediante la Ley Estatutaria 1751 de 2015⁶, en su artículo 2º reconoció que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad. La salud al ser un derecho fundamental, puede ser protegido mediante la acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial, presupuesto que cobra mayor relevancia cuando los afectados son sujetos de especial protección constitucional, como quienes padecen enfermedades degenerativas, catastróficas y de alto costo, entre ellas, el cáncer. Este trato diferenciado tiene fundamento en el inciso 3º del Artículo 13 de la Constitución Política y en los Artículos 48 y 49 del mismo texto.

El suministro de medicamentos que no tienen registro ante el INVIMA.⁷

Sobre el particular, la Corte ha reiterado que "la acreditación de un medicamento como alternativa terapéutica válida para el tratamiento de determinada enfermedad puede ocurrir por dos vías: "una, la expedición del registro por parte del INVIMA (formal); otra, la aceptación que exista en la comunidad científica en relación con su idoneidad para tratar cierta patología (informal)".⁸ En esos términos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que "[p]ara que un tratamiento médico pueda considerarse como una alternativa terapéutica aceptable, es necesario que se someta a un proceso de acreditación. Esta acreditación proviene por lo general de dos fuentes distintas. Por una parte, existe una forma de validación informal, que lleva a cabo la comunidad científica y por otra, una validación formal, expedida por entidades especializadas en acreditación, que pueden ser internacionales, gubernamentales o privadas. Dentro de estos procesos de acreditación científica se estudian tanto las explicaciones analíticas de los procedimientos, como los resultados empíricos, es decir, se evalúa la forma de medición estadística de la efectividad de los resultados del respectivo tratamiento".⁹

Ahora bien, si no es posible obtener la acreditación, formal o informal, se considera que el medicamento es de aquellos no comprobados o en fase experimental, los cuales no tienen la aceptación de la comunidad científica ni de las entidades encargadas de acreditarlos como alternativas terapéuticas.¹⁰ Esto indicaría, entonces, que su efectividad no ha sido determinada con un nivel de certeza aceptable médicamente. Al respecto, la Sentencia T-418 de 2011 señaló que la decisión de si una persona requiere o no un medicamento debe basarse en las consideraciones del médico tratante aplicadas al caso concreto. Puntualmente, sostuvo que: "[l]a decisión de si una persona requiere o no un medicamento, se funda (...) en las consideraciones de carácter médico especializado, pero aplicado al caso concreto, a la individualidad biológica de una determinada persona. No puede considerarse que una persona no 'requiere' un medicamento, a pesar de las consideraciones científicas del médico tratante, fundadas en la efectividad constatada y reconocida por la comunidad médica, por ejemplo, por el hecho de que el proceso de aprobación y autorización para comercializar el medicamento en el país no se han cumplido una serie de trámites administrativos".¹¹

Bajo esa premisa, se ha referido al principio de evidencia científica, con el fin de que la decisión sobre el suministro o no de un medicamento que no cuente con aprobación sanitaria para su comercialización esté sujeto a la mejor evidencia científica disponible aplicada a cada caso concreto. Ahora bien, en la sentencia referida la Corte estimó que el derecho a la salud de una persona envuelve en sí mismo la garantía en el acceso a los medicamentos requeridos y ordenados por el médico tratante. Por lo cual, aun cuando un medicamento no cuente con la aprobación del INVIMA, aquel deberá ser suministrado salvo que: "(i) médicamente sea posible sustituirlo por otro con el mismo principio activo, sin que se vea afectada la salud, la integridad o la

⁵ Sentencia T-920 de 2013.

⁶ "Por la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones."

⁷ T-133/22 Magistrado ponente: JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

⁸ Cfr., Corte Constitucional. Sentencia T-298 de 2021.

⁹ Cfr., Corte constitucional. Sentencias T-207 de 2015 y T-597 de 2001.

¹⁰ Cfr., Corte Constitucional. Sentencias T-298 de 2021; T-207 de 2015 y T-597 de 2001.

¹¹ Cfr., Corte Constitucional. Sentencia T-418 de 2011.

vida, y (ii) los otros medicamentos con registro sanitario vigente, cuyo principio activo es el mismo, se encuentran efectivamente disponibles en el mercado nacional".¹² En todo caso, y a pesar de lo referido por la Corte en oportunidades anteriores, en materia de sustitución de medicamentos, no es el principio activo, sino la capacidad de reacción y efecto sobre el paciente lo que resulta determinante para el suministro del medicamento respectivo.

Tal como se indicó en la Sentencia T-302 de 2014, citada en la Sentencia T-298 de 2021, para verificar si un medicamento cuenta o no con suficiente evidencia científica respecto de su idoneidad es necesario considerar el criterio del médico tratante. De manera que, el médico tratante es el responsable de determinar *"si se cuenta o no con la suficiente evidencia científica para proveer un medicamento sin aprobación por parte de la autoridad sanitaria. Es decir que el galeno tratante es quien conoce al paciente y puede establecer, prima facie, si dicha medicina es idónea para tratar la enfermedad que padece. (...) la falta de aprobación sanitaria no puede ser tenida como el criterio único y excluyente sobre la idoneidad de un medicamento".¹³* (Subraya por fuera del texto)

Inclusive, la jurisprudencia constitucional ha admitido que aun cuando un medicamento no cuente con aprobación del INVIMA para ser comercializado, ello no significa que sea considerado como un medicamento en etapa experimental. De esta manera, *"si un medicamento tiene o no tal condición, no depende de los procedimientos administrativos que se estén adelantando, sino de la mejor evidencia con que cuente la comunidad médica y científica al respecto".* Además, *un medicamento no puede ser considerado en fase experimental cuando se conozcan sus efectos secundarios y se emplee frecuentemente por médicos, a pesar de ser novedoso.¹⁴ Por lo cual, esta Corte ha sostenido que, teniendo en cuenta que el galeno es el profesional que conoce al paciente y puede establecer, en principio, si el fármaco es idóneo para tratar la enfermedad, la falta de aprobación sanitaria no puede ser el criterio determinante y excluyente sobre la idoneidad del medicamento.¹⁵*

Teniendo en cuenta lo señalado, la Corte Constitucional ha establecido la regla jurisprudencial relativa al suministro de medicamentos que no cuentan con la aprobación del INVIMA vía acción de tutela. En esos términos, *"será procedente el amparo tutelar cuando quiera que se trate de medicamentos que están acreditados en la comunidad científica respecto de su idoneidad para el tratamiento de determinada patología", y "siempre que se cumplan los requisitos previstos en la jurisprudencia constitucional para efectos de ordenar el suministro de elementos [excluidos de financiación con recursos públicos de la salud]. Quedan excluidos entonces los medicamentos experimentales, frente a los cuales no existe suficiente evidencia científica sobre su calidad, seguridad, eficacia y comodidad".¹⁶* (Subraya por fuera de texto original)

En conclusión, el criterio del profesional especialista en la salud encargado del tratamiento del paciente que requiere un medicamento sin aprobación del INVIMA es quien, prima facie, determina la idoneidad y eficacia del fármaco para el tratamiento prescrito. En esa medida, el suministro de medicamentos que no cuentan con la aprobación del INVIMA, vía acción de tutela, está supeditado a la acreditación del medicamento dentro de la comunidad científica como idóneo y eficaz para el tratamiento de determinada enfermedad.

e. Caso concreto:

Adentrándose en materia, muestran las probanzas acopiadas al presente trámite, que, la ciudadana MARLEN FERNÁNDEZ ESPINOSA, se encuentra afiliada a la E.P.S. SANITAS, como cotizante dependiente, y ha sido tratada por el diagnóstico: "OSTEOARTROSIS", donde su galeno tratante le recetó el medicamento: "GLUCOSAMINA + CONDROITINA + METILSULFONILMETANO 1500/1200/2400 mg sobres #90".

¹² Cfr., Corte Constitucional. Sentencia T-298 de 2021.

¹³ Ibidem.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Cfr., Corte Constitucional. Sentencia T-418 de 2011 reiterada en la Sentencia T-298 de 2021.

Ahora bien, es evidente que el medicamento solicitado, si bien cuenta con una orden médica, lo cierto es que el mismo no cuenta con aprobación del INVIMA, razón por la cual será el galeno tratante el responsable de determinar, si se cuenta o no con la suficiente evidencia científica para proveer una droga sin aprobación por parte de la autoridad sanitaria, toda vez que es el médico tratante quien conoce al paciente y puede establecer, prima facie, si dicha medicina es idónea para tratar la enfermedad que padece o sustituirlo por otro con el mismo principio activo, pues, al tenor de la jurisprudencia en cita, la falta de aprobación sanitaria no puede ser tomada como el criterio único y excluyente sobre la idoneidad de un medicamento. Motivo por el cual, resulta procedente en este caso tutelar el derecho a la salud en su faceta diagnóstica, a fin de que sean los profesionales en medicina adscritos a la EPS accionada, quienes determinen su pertinencia.

Conforme con lo anterior, se ordenará a la EPS SANITAS, para que el término de 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, autorice, agende y practique a la señora FERNÁNDEZ ESPINOSA, cita de valoración con un médico adscrito a dicha entidad y/o a quien se designe o contrate para ello, quien deberá determinar la pertinencia del medicamento *"GLUCOSAMINA + CONDROITINA + METILSULFONILMETANO 1500/1200/2400 mg sobres #90"*, o deba ser sustituido por otro con el mismo principio activo, servicio que solo podrá ser negado si se evidencia que para las circunstancias actuales de salud de la paciente, dicho pedimento resulta abiertamente innecesario para mejorar o mantener su condición de salud.

Finalmente, al no haberse observado vulneración alguna de derechos por parte de las entidades, SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL; SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL; CLÍNICA DE OCCIDENTE; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD - ADRES, a quienes, se las desvinculará del presente trámite constitucional.

V. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA -VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud en su faceta diagnóstica de la señora MARLEN FERNÁNDEZ ESPINOSA, identificada con la cédula de ciudadanía número 94.326.692, en la presente acción de tutela, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la E.P.S. SANITAS, a través de su representante legal y/o quien designen para el efecto, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación del presente fallo, autorice, agende y practique a la señora MARLEN FERNÁNDEZ ESPINOSA, cita de valoración con un médico adscrito a dicha entidad y/o a quien se designe o contrate para ello, quien deberá determinar la pertinencia del medicamento que no se encuentra registrado en INVIMA *"GLUCOSAMINA + CONDROITINA + METILSULFONILMETANO 1500/1200/2400 mg sobres #90"*, o deba ser sustituido por otro, con el mismo principio activo. Servicio que solo podrá ser negado

si se evidencia que para las circunstancias actuales de salud de la paciente, dicho pedimento resulta abiertamente innecesario para mejorar o mantener su condición de salud.

TERCERO: DESVINCÚLESE a las entidades SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL; SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL; CLÍNICA DE OCCIDENTE; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD – ADRES.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

QUINTO: Este fallo de tutela podrá ser impugnado sin perjuicio de su cumplimiento inmediato como lo estipula el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso de ser impugnado, se enviará de manera inmediata al Juez Civil del Circuito –Reparto- de esta ciudad. De no ser impugnada la decisión, **REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 *ibídem*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERIKA YOMAR MEDINA MERA
JUEZA

Firmado Por:

Erika Yomar Medina Mera

Juez Municipal

Juzgado Municipal

Civil 002

Palmira - Valle Del Cauca

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: 7d67d1ee50bbb330e5c5733c202db7385cc3a2ccf6240a567c43ddf979829ac8

Documento generado en 27/07/2022 12:59:19 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>