



JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE CON SEDE DESCONCENTRADA EN SUBA

Bogotá D. C., treinta y uno (31) de julio de dos mil veinte (2020).

Procede la suscrita Juez a decidir la acción de tutela interpuesta por JORGE IGNACIO ORTIZ BURGOS, identificado con la cédula No. 12.976.136, en contra de la entidad prestadora de salud FAMISANAR EPS, con el fin de que se le protejan sus derechos fundamentales a la vida y salud, para que en su defecto se le entreguen por tercera vez y a domicilio los medicamentos ordenados por el médico tratante y se conmine a la EPS FAMISANAR SAS, para que se le entreguen los medicamentos no solo durante el trámite de tutela, sino durante toda su vida ante la gravedad de su enfermedad.

I. ANTECEDENTES

1. Señala que cuenta con 58 años de edad, que se encuentra afiliado a la EPS Famisanar en el plan complementario. Que padece de "DIABETES MELLITUS TIPO II e HIPERTENSIÓN ARTERIAL", que vive solo y sin apoyo para la realización de diligencias personales, entre ellas la reclamación de medicamentos en las farmacias de la EPS Famisanar.

Que para tratar sus patologías el médico tratante le ordenó los siguientes medicamentos, "36 unidades de (i) INSULINA ASPARTA (ii) 34 unidades de INSULINA DEGLUDE y (iii) BYDUREON polvo y disolvente para suspensión inyectable de liberación prolongada en Pen-Prellenado de dosis única, semanalmente, también debe de tomar diariamente pastillas de CO APROVEL de 150 mg/12.5 para controlar la presión arterial; ASPIRINETA y 2 pastillas de NORMOLOLIP –Acido fenofíbrico- 135 m/g"

Que desde que el gobierno declaró el confinamiento obligatorio, FAMISANAR EPS le ha entregado dos veces a domicilio los medicamentos, pero a la tercera vez no le entregó "(i) la INSULINA DEGLUDE, (ii) BYDUREON, y (iii) las pastillas de NORMOLOLIP –Acido fenofíbrico- 135 m/g".

Señala que antes de finalizar el mes de julio, se comunicó con Famisanar, para buscar el cumplimiento de la entrega de los medicamentos, sin embargo no resolvieron la entrega de sus insumos de manera completa, por lo que procedió a interponer la acción de tutela para evitar un perjuicio irremediable.

Indica que de los correos electrónicos apoyobackoffice@famisanar.com y pqrsacceso@famisanar.com.co ha recibido una pluralidad de respuestas insatisfactorias de parte de la encartada, en donde le ponen de presente que los medicamentos ya han sido autorizados, que se debe comunicar con la droguería de su IPS y que la orden médica tiene vigencia de 30 días.

Advierte que con ocasión de las patologías que padece, tiene alto riesgo de contagio por (COVID-19) por lo cual debe estar en confinamiento o aislamiento social, tal como lo dispone la Resolución No. 521 del 28 de marzo de 2020 emitida por el Ministerio de Salud, por medio de la cual se adoptaron medidas para la atención ambulatoria de población en aislamiento preventivo obligatorio con énfasis en la población con más de 70 años o más o condiciones crónicas de base o inmunosupresión por enfermedad o tratamiento, durante la emergencia sanitaria por COVID-19.”, se estableció para los pacientes del Grupo 2 (4.2.1), entre ellos, los que sufren de hipertensión arterial y diabetes mellitus, la atención domiciliaria de medicamento de uso crónico (4.2.3).

Pone de presente, que no acude a las oficinas de FAMISANAR debido a que las patologías crónicas que sufre, generan riesgo para su vida, en medio de los contagios que tantas muertes ha cobrado en el país y particularmente la ciudad de Bogotá. Que la omisión de FAMISANAR no solo pone en riesgo su derecho a la salud, sino que también sus derechos a la vida, la igualdad y a la dignidad.

En correo remitido el 24 de julio de 2020, el accionante pone en conocimiento la respuesta remitida por FAMISANAR quien le indicó que *“sobre la entrega del medicamento EXENATIDA 2 mg/3 ml. En lo pertinente manifiesta que no cuenta con inventario a la fecha, motivo por el cual generó pendiente por 4 unidades”*, que lleva más de un mes sin el medicamento.

Que, por la urgencia de conservar su salud, compró ese medicamento en “Droguería Cruz Verde”, por un precio de \$301.000, suma de dinero que no reclama, lo anterior para corroborar que el medicamento sí se encuentra en el mercado.

2. Con fundamento en lo descrito y en las pruebas documentales allegadas al plenario, se admitió la acción de tutela en contra de la EPS Famisanar y se ordenó vincular a la IPS Cafam, al Ministerio de Salud y Protección Social y a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES.

II. LA RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

1. Al respecto la el Ministerio de Salud y Protección Social, indica que la presente acción de tutela es improcedente por falta de legitimación en la causa, por cuanto no ha violado, viola o amenaza violar los derechos invocados por el accionante, en vista que esa entidad es un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del Poder Público. Que actuando como ente rector en materia de salud, le corresponde la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del sector salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, de donde se deriva que en ningún caso será responsable directo de la prestación de servicios de salud.

Que las Entidades Promotoras de Salud – EPS, a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993, son las responsables de garantizar a los usuarios del SGSSS la afiliación, el acceso a los servicios de salud en las instituciones prestadoras de salud – IPS, con las cuales hayan establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, verificando la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad; en consecuencia, la garantía de la prestación de los servicios de salud a los usuarios del sistema, se encuentra a cargo de las EPS del Régimen Contributivo o Subsidiado, a través de los prestadores públicos o privados (IPS, ESE y profesionales de la salud independientes, entre otros).

Precisa que los medicamentos denominado INSULINA DEGLUDE, BYDUREON polvo, disolvente para suspensión inyectable de liberación prolongada en Pen-Prellenado, NORMOLOLIP –Acido fenofíbrico- 135 m/g”, solicitados por el accionante se encuentran incluidas en el anexo 1 de la Resolución 3512 del 26 de diciembre de 2019 “*por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con Cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)*”

Que el Ministerio de Salud y Protección Social, adoptó mediante la Resolución 464 de 2020, la medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo para adultos mayores de (70.) años, a partir del veinte (20) de marzo de 2020 hasta el treinta (30) de mayo de 2020, con el fin de mitigar el contagio por Covid-19 en los adultos mayores.

Posteriormente, el Gobierno Nacional expidió el Decreto No. 457 de 2020 mediante el cual “*se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público*”, el cual en su artículo primero ordena el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir del día 25 de marzo de 2020 hasta el día 13 de abril de 2020. Que en el artículo tercero, mencionó las diferentes excepciones a la circulación de las personas, entre las cuales se encuentran: “*(...)2. Adquisición de bienes de primera necesidad -alimentos, bebidas, **medicamentos**, dispositivos médicos, aseo, limpieza y mercancías de ordinario consumo en la población.*”

Así las cosas, los usuarios de las EPS y en general cualquier persona en Colombia cuentan con la excepción establecida por el Gobierno Nacional de salir de sus casas para abastecerse de productos necesarios, entre los cuales se encuentran los medicamentos, para lo cual deben adoptar las medidas suficientes para salvaguardar su salud y seguir los lineamientos establecidos de prevención del contagio.

Ahora bien, para los casos de adultos mayores, se debe contactar con la EPS para coordinar la entrega de los medicamentos formulados, y dichas EPS deben cumplir con las medidas necesarias para evitar la aglomeración de personas en sus oficinas.

En consecuencia, solicita exonerar al Ministerio de Salud y Protección Social, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela,

2. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, indica que indelegable la función de aseguramiento que cumplen las EPS dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, razón por la cual tienen a su cargo la administración del riesgo financiero y la gestión del riesgo en salud, esto es, están obligadas a atender todas las contingencias que se presenten en la prestación del servicio de salud.

Razón por la que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación del servicio de salud de sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

Señala que los medicamentos se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios del que trata el artículo 168 de la Ley 100 de 1993, los cuales son objeto de reconocimiento a las EPS y EOC, a través de la Unidad de Pago por Capitación -UPC.

Solicita se niegue el amparo, en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y pide su desvinculación.

3. Notificada Famisanar EPS, señala que ha desplegado todas las acciones tendientes a garantizar los servicios que ha requerido el paciente y respecto a la solicitud decretada en la medida provisional se encuentra debidamente tramitada por parte de FAMISANAR EPS en cumplimiento de las obligaciones que le asisten con respecto a la normatividad que así lo establece y rige de manera general el Sistema. Por ende, su conducta se encuentra ajustada a derecho.

Informa que se tuvo comunicación con el usuario, que solicitaron las ordenes de los medicamentos, las cuales fueron enviadas tramitadas por el área correspondiente, así mismo se procedió a realizar solicitud a la IPS CAFAM con la finalidad de realizar la entrega inmediata de los medicamentos requeridos.

Indica que a partir de la fecha se comenzará a garantizar la entrega de los medicamentos que requiera el paciente por medio de la IPS CAFAM y hasta que se superen las medidas adoptadas por el gobierno Nacional, reitera que en lo atinente al caso, la encartada ha venido garantizando de manera eficaz los servicios requeridos por el paciente y

conforme con las ordenes médicas expedidas por los galenos tratantes, configurándose una carencia de objeto, en la medida en que la situación de hecho que aparentemente motivó la acción de tutela no ha existido. En consecuencia, ante la ausencia de violación de derechos fundamentales deberá declararse la improcedencia del amparo deprecado.

Se deja constancia que la IPS Cafam, guardo silencio.

III. CONSIDERACIONES

Le corresponde al Despacho determinar si la entidad encartada vulneró el derecho fundamental a la vida, la salud y vida digna, ante la mora en la entrega de los medicamentos ordenados por su médico tratante en su domicilio.

1. En el caso objeto de estudio, cabe reiterar que la posición de la Corte Constitucional en casos similares, ha sido la de propender por la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos y que consigan llevar una vida digna gozando de todas las oportunidades y beneficios en un marco de igualdad.

Así las cosas, en cuanto al derecho a la salud, esa colegiatura aclaró que tiene dos facetas distintas; pues se trata de un servicio público vigilado por el Estado, que se ha configurado en un derecho fundamental y que además de lo anterior *“se desprende el acceso oportuno y de calidad a los servicios que se requieran para alcanzar el mejor nivel de salud posible.”*¹

En ese sentido, la salud se compone de unos elementos esenciales, entre los cuales se encuentra el de accesibilidad, siendo este el que interesa al presente caso, que en palabras de la Corte Constitucional se ha indicado que *“El derecho a la salud implica el acceso oportuno, eficaz, de calidad y en igualdad de condiciones a todos los servicios, facilidades, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo”*.²

Así mismo debe resaltarse que las Entidades Promotoras de Salud tienen el deber Constitucional de prestar el servicio de salud de modo oportuno, adecuado e ininterrumpido, de manera que los beneficiarios puedan continuar con sus tratamientos para la recuperación de la salud. En ese sentido la Alta Corporación indicó que: *“... no es admisible constitucionalmente abstenerse de prestar el servicio o interrumpir el tratamiento de salud que se requiera bien sea por razones presupuestales o administrativas, so pena de desconocer el principio de confianza legítima y de incurrir en la vulneración del derechos constitucionales fundamentales.”*³

Por consiguiente el suministro de los medicamentos, tratamientos o suplementos que necesite el paciente ordenados por el médico tratante

¹ Sentencia T-121/15 MP LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

² Ídem

³ Sentencia T-111/13 MP JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB

resultan ser de imperativo acatamiento; al respecto la Corte Constitucional manifestó: “Es evidente la afectación del derecho a la salud (física y/o psíquica) que produce en los menores de edad la falta del suministro del tratamiento o medicamento, con lo cual se produce indudablemente la vulneración al derecho fundamental a una vida digna y los mantiene en una situación de debilidad manifiesta, razón por la cual la acción de tutela está llamada a prosperar para conjurar la violación de sus derechos fundamentales.”⁴

2. Descendiendo al caso en concreto, tenemos que el señor Jorge Ignacio Ortiz Burgos, cuenta con 58 años de edad, que requiere de la entrega de los siguientes insumos: “1. INSULINA DEGLUDE 2. BYDUREON POLVO, DISOLVENTE PARA SUSPENSIÓN INYECTABLE DE LIBERACIÓN PROLONGADA EN PEN-PRELLLENADO DE DOSIS ÚNICA, 3. NORMOLOLIP – ACIDO FENOFÍBRIO- 135 M/G., para tratar la patología que le aqueja, mejorar su estado de salud y calidad de vida.

De las pruebas documentales y la contestación de la encartada, se tiene que le asiste la razón al petente, pues a la fecha la EPS FAMISANAR, pese al haber afirmado en su contestación que había adelantado todas las gestiones tendientes a autorizar y entregar los medicamentos al accionante, cierto es que lo ha hecho de manera incompleta y tardía, pues a la fecha de presentación de la acción de tutela se encontraba pendiente la entrega del insumo denominado “EXENATIDA 2 mg/1U polvos para reconstruir”, el cual del demandante tuvo que comprar.

Lo anterior da cuenta que tanto la EPS Famisanar como la IPS Cafam, se encuentran en mora de autorizar y entregar los medicamentos requeridos por el señor Jorge Ignacio Ortiz Burgos, aduciendo que era deber de la IPS Cafam realizar la entrega, justificación que no es de recibo en vista que las ordenes fueron emitidas por el médico tratante desde 14 de abril de 2020, y la última fue emitida el 24 de julio de 2020, por ende se tiene que no se pueden escudar en trámites meramente administrativos entre la EPS y la IPS, para retrasar la autorización y entrega de los insumos, hechos que pueden llevar a afectar la salud y la vida del accionante.

En virtud de lo anterior, se protegerán los derechos elevados por el accionante y se dispondrá que FAMISANAR EPS y la IPS CAFAM procedan a autorizar y entregar los siguientes insumos en las cantidades ordenadas por el médico tratante: “1. INSULINA DEGLUDE 2. BYDUREON POLVO, DISOLVENTE PARA SUSPENSIÓN INYECTABLE DE LIBERACIÓN PROLONGADA EN PEN-PRELLLENADO DE DOSIS ÚNICA, 3. NORMOLOLIP – ACIDO FENOFÍBRIO- 135 M/G/1U/ CAPSULAS DE LIBERACIÓN MODIFICADA (720 CAPSULAS), EXENATIDA 2MG/1U/ POLVOS PARA RECONSTRUIR (52 AMPOLLAS) Y AMLODIPINO 10MG/1U, IRBESATAN 300MG/1U TABLETAS DE LIBERACIÓN NO ESPECIFICADA (360 TABLETAS)”

3. En lo que tiene que ver con la entrega de medicamentos a domicilio, tenemos que el artículo primero del Decreto 457 de 2020, ordenó aislamiento de la siguiente manera: “Ordenar el aislamiento preventivo

⁴ Ídem.

obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir de las cero horas (00:00 a.m.) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19. Para efectos de lograr el efectivo aislamiento preventivo obligatorio se limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional, con las excepciones previstas en el artículo 3 del presente Decreto."

En el artículo 3 numeral 28 del mentado decreto 457, se regularon dentro de las excepciones de circulación la siguiente: *"El abastecimiento y distribución de alimentos y bienes de primera necesidad alimentos, bebidas, medicamentos, dispositivos médicos, aseo, limpieza y mercancías de ordinario consumo en la población- en virtud de programas sociales del Estado y de personas privadas"*.

Disposición que da cuenta que el accionante se encuentra autorizado para salir y reclamar sus medicamentos, suplir sus necesidades básicas etc, siempre y cuando cumpla con las reglas de bioseguridad y protección para evitar el contagio del Covid -19. Sin embargo en el artículo 1 de la Resolución 521 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, el 28 de marzo de 2020, se adoptó el procedimiento para la atención ambulatoria de la población con aislamiento preventivo obligatorio con énfasis en población con 70 años o más o condiciones crónicas de base o inmunosupresión por enfermedad o tratamiento durante la emergencia sanitaria por Covid-19.

Lo anterior conlleva a adaptar los sistemas de prestación de servicios de salud a las condiciones particulares de la pandemia, de las personas en las condiciones allí descritas, es de resaltar que el señor Jorge Ignacio Ortiz Burgos padece de *"DIABETES MELLITUS TIPO II, INSUFICIENCIA RENAL E HIPERTENSIÓN ARTERIAL."*, patologías que lo clasifican dentro de la población que tiene que acatar el aislamiento obligatorio con ocasión a las enfermedades crónicas que sufre, las cuales a su vez lo ponen en un grado alto de contagio, poniendo en riesgo su salud y vida.

IV. DECISIÓN

Por lo anterior, esta Juez concederá la petición, con el fin de salvaguardar la vida y la salud del accionante, disponiendo que todos los insumos ordenados por el médico tratante sean entregados en el lugar del domicilio que informe el accionante, hasta la fecha en que se supere la pandemia o el Gobierno Nacional levante la restricción.

En lo que respecta a la entrega de los medicamentos por el resto de su vida, de entrada, la petición será negada por improcedente, pues al Juez Constitucional, no le está dado impartir ordenes de prestaciones de manera indeterminada, sin previa autorización del médico tratante. Es el galeno quien debe precisar cuáles son los medicamentos y procedimientos requeridos, por el petente, a fin de que esta entidad pueda determinar si, es

procedente su cubrimiento a través de alguno de los mecanismos de protección.

Por lo brevemente expuesto, se concederá el amparo de los derechos fundamentales reclamados al encontrarse demostrada la afectación al derecho a la salud y la vida.

De acuerdo con lo expuesto, el JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE CON SEDE DESCONCENTRADA EN SUBA administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la salud y vida, solicitados por JORGE IGNACIO ORTIZ BURGOS, identificado con la cédula No. 12.976.136, en contra de FAMISANAR EPS y a la IPS CAFAM, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: En consecuencia, **ORDENAR** que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo el representante legal de FAMISANAR EPS y la IPS CAFAM, o quien haga sus veces, proceda a autorizar y entregar a la accionante los medicamentos: "1. INSULINA DEGLUDE 2. BYDUREON POLVO, DISOLVENTE PARA SUSPENSIÓN INYECTABLE DE LIBERACIÓN PROLONGADA EN PEN-PRELENADO DE DOSIS ÚNICA, 3. NORMOLOLIP – ACIDO FENOFÍBRIO- 135 M/G/1U/ CAPSULAS DE LIBERACIÓN MODIFICADA (720 CAPSULAS), EXENATIDA 2MG/1U/ POLVOS PARA RECONSTRUIR (52 AMPOLLAS) Y AMLODIPINO 10MG/1U, IRBESATAN 300MG/1U TABLETAS DE LIBERACIÓN NO ESPECIFICADA (360 TABLETAS)", para el tratamiento del señor JORGE IGNACIO ORTIZ BURGOS, identificado con la cédula No. 12.976.136.

Todos los insumos ordenados por el médico tratante deberán ser entregados en el lugar del domicilio que informe el accionante, hasta la fecha en que se supere la pandemia o el Gobierno Nacional levante la restricción.

TERCERO: NEGAR la entrega de los medicamentos por el resto de vida, conforme con lo expuesto.

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes.

QUINTO: REMITIR la presente decisión a la Corte Constitucional para su eventual revisión en caso de no impugnarse dentro de los tres días siguientes a su notificación (artículo 31 del Decreto 2591 de 1991).

Notifíquese y cúmplase,

VIVIANA GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ
JUEZ

Firmado Por:

VIVIANA GUTIERREZ RODRIGUEZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 03 COMPETENCIA MÚLTIPLE 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:

215dc0d11e02c9c184668371b815a0e97c1cda5d550ad36b4fcd441e377fe7d1

Documento generado en 31/07/2020 04:48:00 p.m.