Sentencia Constitucional No.098

Granada (Meta), siete (07) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Referencia: Acción de Tutela No.2021-00112-00
Accionante: Ricardo Londoño Clavijo
Accionada: Medimás EPS y Sikuany LTDA
Acto Procesal: Sentencia

Decide el Juzgado la acción de tutela formulada por Ricardo Londoño Clavijo contra Medimás EPS y Sikuany LTDA.

ANTECEDENTES Y TRÁMITE PROCESAL

Ricardo Londoño Clavijo, solicitó el amparo a los derechos fundamentales *"a la salud en conexidad con la vida"*, los que considera vulnerados por la accionada.

Como fundamento de la acción de tutela el accionante relató, sucintamente, que es afiliado a MEDIMÁS E.P.S., diagnosticado con DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE SIN MENCIÓN DE COMPLICACIÓN. Cada tres meses tiene citas de control con el galeno tratante, quien le ordena el medicamento janumet (metformina /fosfato de sitagliptina monohidratada (64.25) equivalente a sitagliptina base: 1000mg + 50mg tabletas recubierta; janumet 50/1000MG TABLETAS RECUBIERTAS; cantidad 30 direccionada a la IPS Sikuany LTDA. En el mes de julio del año en curso tuvo control con el galeno tratante el cual le ordenó el mismo medicamento mencionado en formula medica de fecha 26 de julio de 2021, por la cantidad de 90 capsulas para 90 días de tratamiento. En el transcurso de estos días se ha dirigido en varias ocasiones a la IPS SIKUANY LTDA, para solicitar el medicamento y le indican que "no tienen contrato con MEDIMÁS EPS. Esta situación le está afectando de manera grave ya que requiere de manera urgente que le suministren el medicamento ordenado, a razón de la patología que padece, y todo lo esta viendo trocado por la negligencia de dicha entidad, violando así sus derechos a la salud, en conexidad con la vida y sobre o todo a la seguridad social.

Como pretensión el accionante solicitó se ordene a Medimás EPS y Sikuany L.T.D.A., autorizar y materializar le entrega del medicamento conforme lo ordenó el galeno tratante en formula medica de fecha 26 de julio de 2021, se tenga en cuenta el PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD a razón de la patología que padece.

Admitida la acción de tutela, se ordenó notificar a la accionada, vinculando a la Secretaría de Salud del Meta, Ministerio de Salud y Protección Social, la Superintendencia de Salud, la Administradora de Recursos del Sistema de Seguridad Social, MI IPS Llanos Orientales, para que se pronunciaran sobre los hechos objeto del amparo deprecado. Posteriormente se vinculó a la IPS Sikuany L.T.D.A.

CONTESTACIÓN A LA ACCIÓN DE TUTELA

La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, solicitó a través de su oficina jurídica, negar el amparo solicitado por la accionante 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 en consecuencia DESVINCULAR a esta Entidad del trámite de la presente acción constitucional.

Medimás EPS, a través de su oficina jurídica informó que, una vez recibido el presente fallo de tutela, es remitido al área de salud que nos informa lo siguiente: MEDIMÁS EPS ha generado las acciones pertinentes con el fin de garantizar las atenciones en salud ordenadas por médicos tratantes dentro del plan de manejo clínico. Con base en las pruebas anexadas y en la revisión de nuestros sistemas de información, se logró evidenciar que, a él en el mes de julio del presente año, se le generó la autorización solicitada para la entrega del medicamento (CLORHIDRATO DE METFORMINA / SITAGLIPTINA 1000 MG + 50 MG TABLETA) direccionando su entrega hacía farmacia SIKUANY, con la que se tiene contrato y es la responsable de la entrega de este tipo de medicamentos; también se evidencia que durante el mes de agosto el usuario no ha solicitado la respectiva autorización del medicamento, de este modo se solicita nueva autorización de servicios al área encargada. Por tal motivo y en base en lo anterior procedimos a solicitar vía correo electrónico a la farmacia SIKUANY la entrega oportuna del medicamento del señor Ricardo Londoño con el fin de dar respuesta positiva a nuestro afiliado. Así las cosas, se logró establecer que Medimás EPS autorizó de manera oportuna el medicamento solicitado por el usuario y direccionó su entrega para la farmacia SIKUANY, institución que es la responsable de la dispensación de este, por tal motivo se solicita se inste dicha institución para dar cumplimiento a entrega del medicamento del usuario. Finalmente se niegue por improcedente la presente acción constitucional y la solicitud de tratamiento integral.

La Superintendencia de Salud, solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de su entidad y reiterar al despacho para que se sirva desvincularlos de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela.

Mi IPS Llanos Orientales, allega contestación, la cual no se pudo visualizar previa descarga del archivo PDF.

La Secretaria de Salud Departamental del Meta a través de su representante legal aduce que MEDIMÁS EPS es la responsable de garantizar los servicios de salud requeridos por el accionante debido que registra ACTIVO-A en la base de datos BDUA de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud “ADRES, por lo tanto, no es competencia del Departamento del Meta-Secretaría de Salud asumir la atención en salud. Finalmente solicita la desvinculación del presente tramite.

Sikuany L.T.D.A., a través de su representante legal informó que el medicamento SITAGLIPTINA/METFORMINA 50/850MG TAB (JANUMET), aunque se encuentra incluido en la Unidad de Pago por Capacitación, se entrega siempre y cuando la EPS, expida documento de Autorización de Servicio, esto teniendo en cuenta que la modalidad de contratación con la EPS, la cual es pago por anticipado. Es debido manifestar, que las entregas de medicamentos, insumos, suplementos alimenticios, etc., se entregan en vigencia de contrato, igualmente se informa que en este momento se encuentra suspendido la dispensación a los usuarios de la EPS MEDIMÁS. Esto porque la entidad no ha realizado ningún pago, en el momento que la EPS realice el pago correspondiente estas entregas se reanudarán.

El Ministerio de Salud y Protección Social, a través de su coordinadora de acciones constitucionales solicita la desvinculación del presente tramite como quiera que no ha vulnerado ni amenaza vulnerar los derechos fundamentales objeto de la presente acción de tutela por cuanto en ejercicio de sus competencias, es la institución encargada de dirigir, coordinar, ejecutar y evaluar la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social en salud, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, lo anterior, dado que en el marco de sus competencias legales da línea de política en materia de salud en Colombia, pero no es el encargado de prestar los servicios de salud.

Debe dejarse claridad que obra constancia en el expediente, de comunicación telefónica con la accionante Ricardo Londoño Clavijo, al abonado 310 837 92 42, quien manifestó que a la fecha Medimás EPS no le ha materializado la entrega de los medicamentos objeto de la presente acción constitucional.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo establecido para la protección de los derechos fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión ilegitima de una autoridad pública o eventualmente de los particulares; siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o contando con él éste sea ineficaz para proveer su salvaguarda.

En el punto al derecho a la salud, la Corte Constitucional ha manifestado que:*"La salud es un derecho fundamental y es, además, un servicio público así sea prestado por particulares. Las entidades prestadoras de salud deben garantizarlo en todas sus facetas – preventiva, reparadora y mitigadora y habrán de hacerlo de manera integral, en lo que hace relación con los aspectos físico, funcional, psíquico, emocional y social. Dentro de la garantía del derecho a la salud incluye varias facetas: una faceta preventiva dirigida a evitar que se produzca la enfermedad, una faceta reparadora, que tiene efectos curativos de la enfermedad y una faceta mitigadora orientada a amortiguar los efectos negativos de la enfermedad. En este último caso, ya no se busca una recuperación pues ésta no se puede lograr. Se trata, más bien, de atenuar, en lo posible, las dolencias físicas que ella produce y de contribuir, también en la medida de lo factible, al bienestar psíquico, emocional y social del afectado con la enfermedad.*

En este sentido la faceta mitigadora, cumple su objetivo en la medida en que se pueda lograr amortiguar los efectos negativos de la enfermedad, garantizando un beneficio para las personas tanto desde el punto de vista físico, psíquico, social y emocional. Así las cosas, cuando las personas se encuentran en una situación de riesgo se deben tomar todas las cautelas posibles de modo que se evite provocar una afectación de la salud en alguno de esos aspectos."[1]

Sendero jurisprudencial del cual se desprende que el derecho a la salud es un derecho fundamental, y revisado el expediente se constata que el accionante Ricardo Londoño Clavijo es una persona de 56 años que padece DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE SIN MENCIÓN DE COMPLICACIÓN, no especificado, razón por la que el galeno tratante le ordenó el medicamento CLORHIDRATO DE METFORMINA / FOSFATO DE SITAGLIPTINA MONOHIDRATADA (64.25 MG) EQUIVALENTE A SITAGLIPTINA BASE: 1000mg + 50mg TABLETA RECUBIERTA: JANUMET® 50/1000 MG TABLETAS RECUBIERTAS aprobado en autorización de servicios No. 441719020, que la negación de este servicio obviamente le afecta su salud y de no ser tratado conforme lo ordenado por el médico tratante, genera un riesgo grave a su salud, situación que no puede desconocer la EPS frente a la materialización oportuna de los medicamentos ordenados por el galeno tratante. Toda vez que el accionante es una persona que manifiesta necesitar con urgencia los medicamentos ordenados por el especialista tratante y es la segunda vez que se ha visto obligado a interponer acción de tutela por el mismo medicamento, como avoco conocimiento este despacho de acción de tutela con radicado 503134089001-2020-00132-00.

Al día 07 de agosto de 2021, no se le ha suministrado los medicamentos y el accionante se ha visto privado de ellos más de un mes, omisión de la EPS, que origina un riesgo en la salud de la afectada, desconociendo la resolución No. 1604 de 2013 que establece el mecanismo excepcional de entrega de medicamentos en un lapso no mayor de 48 horas, después de que el afiliado reclama los medicamentos.

De entrada, ha de dejar claridad este Estrado Judicial que la accionante merece toda la atención del servicio de salud por parte de la EPS Medimás, pues sus condiciones actuales de salud no pueden verse ni ser desentendidas por cuanto irían en contravía de los derechos constituciones hoy solicitados en protección.

De ahí que, corresponde a Medimás EPS, la obligación de prestar el servicio de salud de manera continua y sin dilaciones administrativas conforme a lo ordenado por el médico tratante y frente a la gravedad del diagnóstico de la enfermedad padecida.

Igualmente encuentra este Despacho Judicial que ante la respuesta de la accionada Medimás EPS, ésta no lo exime de su responsabilidad frente a la

[1] Corte Constitucional Sentencia T-548 de 2011.

obligación que como entidad prestadora del servicio de salud, le debe y merece a sus usuarios conforme las prescripciones del galeno tratante, más aún cuando se trata de un sujeto de protección constitucional, pues nótese que no tuvo en cuenta el riesgo para la salud y por ende la vida de la accionante, si se vé privada de la atención médica requerida. La sola autorización de los procedimientos y medicamentos que requiere la accionante, no suple el cumplimiento de sus derechos, pues es la materialización de ellos la que garantiza el derecho que tiene toda persona al acceso a la salud de alto nivel.

Es así como en la legislación colombiana, considera como uno de sus principios incluidos en la Ley 1751 de 2015, el cual taxativamente expresa que la prestación de los servicios y tecnologías de salud deben proveerse sin dilaciones, asociado a llevar acciones afirmativas en beneficio de sujetos de especial protección constitucional como la promoción del interés superior de las niñas, niños y mujeres en estado de embarazo y personas de escasos recursos, grupos vulnerables y sujetos de especial protección. De otra parte, en su artículo 2° al referirse a la naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud indica *"El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud"* y en su artículo 6 reafirma el principio de oportunidad en la prestación del mismo.

De acuerdo a la Ley Estatutaria 1751 de 2015, establece en su *Artículo 11. Sujetos de especial protección. La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto a*rmado, **la población adulta mayor**, *personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención*.

Lo anterior significa, que la accionante se encuentra frente a una BARRERA que le impide materializar el goce efectivo y real de su derecho fundamental a la salud, y de pasó restringe y limita con carácter absoluto el derecho fundamental a la salud; por lo tanto, se amenaza y se pone en peligro su bienestar físico y moral al negar los medicamentos prescritos por el galeno tratante para el control de sus patologías.

Así las cosas, de acuerdo a lo anteriormente descrito, la encargada de cumplir y de suplir todas las necesidades de sus afiliados es Medimás EPS, quien debe velar porque su red de prestadores de servicios más conocidas como IPS, atiendan de una manera pertinente a sus inscritos, velando por la calidad de los servicios requeridos, así como también que no puede pretender excusarse en que son simplemente los aseguradores y que subcontratan para la prestación de servicios, dejando a la deriva su relación con el contrato que suscriben con el afiliado, que para el caso en concreto no se puede apartar de su responsabilidad

en el cumplimiento de sus obligaciones como Entidad Prestadora de Salud poniendo barreras administrativas para el acceso al goce efectivo del derecho a la salud. .

Es menester de la EPS vigilar y garantizar el cumplimiento de los servicios médicos requeridos por los usuarios respecto de las IPS a las que remiten la prestación de determinado servicio. Al caso la EPS Medimás debe contratar el servicio requerido por la accionante con una IPS que entregue los medicamentos a los afilados, la cual debe tener contrato vigente con la ESP. Al respecto, La Corte Constitucional en la Sentencia T-238 de 2003 señaló:

> *"Las EPS, de conformidad con las normas vigentes, tienen la libertad de decidir con cuáles instituciones prestadoras de salud suscriben convenios y para qué clase de servicios. Para tal efecto, el único límite constitucional y legal que tienen, radica en que se les garantice a los afiliados la prestación integral del servicio. De allí que, salvo casos excepcionales o en atención de urgencias, los afiliados deben acogerse a las instituciones a donde son remitidos para la atención de su salud, aunque sus preferencias se inclinen por otra institución. En todos estos procesos están en juego los criterios que operan tanto en el afiliado al momento de contratar con determinada EPS, o de cambiar de EPS, por no estar de acuerdo con las instituciones de salud donde aquella tiene convenios."*

Así las cosas, las EPS tienen el deber y la obligación de garantizar el servicio de salud de sus afiliados, para ello pueden contratar con la IPS que cuente con el servicio solicitado por el accionante.

Ahora bien, frete a la pretensión de tratamiento integral, si bien no se tiene acreditada la calidad de sujeto de especial protección constitucional o el diagnostico de una enfermedad ruinosa o catastrófica al señor Ricardo Londoño Clavijo, es preciso indicar que, en materia de jurisprudencia existe la prohibición de interrumpir la continuidad de prestación de servicios en salud a los usuarios por tramites de tipo administrativos que pueden menoscabar la recuperación de los afiliados por parte de la Empresa Prestadora de Salud. [2]

Para el caso en concreto, se encuentra probada la interrupción del servicio médico por parte de la EPS, como quiera que el accionante acudió en el año anterior a radicar acción de tutela por la falta de entrega del mismo medicamento objeto de la presente tutela, la cual fue fallada a su favor bajo el radicado 2021-00132, negando el tratamiento integral. De manera que por parte de la accionada existe una acción omisiva respecto a la oportuna entrega de medicamentos al usuario Ricardo Londoño Clavijo, desconociendo el principio de integralidad que garantiza el efectivo acceso a los tratamientos que ordene el galeno tratante.

> *El principio de integralidad, comprende dos elementos: "(i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma*

[2] Sentencia T-745 de 2013 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Citado en la sentencia T-405 de 2017 M.P. (e.) Iván Humberto Escrucería Mayolo.

patología". La materialización del principio de integralidad conlleva a que toda prestación del servicio se realice de manera oportuna, eficiente y con calidad; de lo contrario se vulneran los derechos fundamentales de los usuarios del sistema de salud.

Como se explicó en el acápite precedente, en la actualidad el derecho a la salud es considerado como fundamental de manera autónoma y se vincula directamente con el principio de dignidad humana, en la medida en que responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones mínimas. No solo porque dicha salvaguarda protege la mera existencia física de la persona, sino porque, además, se extiende a la parte psíquica y afectiva del ser humano.[40]

De acuerdo con los artículos 48 y 49 la Constitución Política y los artículos 153[41] y 156[42] de la Ley 100 de 1993, el servicio a la salud debe ser prestado conforme con los principios de eficacia, igualdad, moralidad, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad e integralidad, lo que implica que tanto el Estado como las entidades prestadoras del servicio de salud tienen la obligación de garantizar y materializar dicho servicio sin que existan barreras o pretextos para ello. Al respecto esta Corporación, en la sentencia T-576 de 2008, precisó el contenido del principio de integralidad de la siguiente manera:

"*16.- Sobre este extremo, la Corte ha enfatizado el papel que desempeña el principio de integridad o de integralidad y ha destacado, especialmente, la forma como este principio ha sido delineado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del mismo modo que por las regulaciones en materia de salud y por la jurisprudencia constitucional colombiana. En concordancia con ello, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la (sic) paciente[43].* (subrayado fuera de texto).

17.- El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento[44]." (Subrayado fuera del texto original).

Descendiendo en el estudio de la anterior jurisprudencia citada, se puede concluir que el principio de integralidad está contenido dentro del derecho a la salud y

reconocido por amplia línea jurisprudencial y que es de obligatorio cumplimiento por parte del estado y la Empresas Prestadora de Salud. Es así, que la EPS Medimás debe suministrar de manera ininterrumpida los medicamentos ordenados para el tratamiento de la patología DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE SIN MENCIÓN DE COMPLICACIÓN que sean prescritos al accionante Ricardo Londoño Clavijo, sin que medie impedimentos administrativos, razón por la cual resulta imperioso para el despacho ordenar el tratamiento integral a favor del accionante como quiera que se ha visto obligado a interponer varias acciones de tutela para acceder a la entrega del mismo medicamento.

En consecuencia, se concederá el amparo deprecado por el accionante Ricardo Londoño Clavijo y se ordenara a Medimás EPS, que a través de su representante legal o quien haga sus veces, garantice y materialice la entrega del medicamento denominado CLORHIDRATO DE METFORMINA / FOSFATO DE SITAGLIPTINA MONOHIDRATADA (64.25 MG) EQUIVALENTE A SITAGLIPTINA BASE: 1000mg + 50mg TABLETA RECUBIERTA: JANUMET® 50/1000 MG TABLETAS RECUBIERTAS, cantidad 30, aprobado en autorización de servicios No. 441719020, conforme a lo ordenado por el médico tratante.

Lo anterior en razón a que la afectada no tenga que verse nuevamente avocada a incoar a través de la acción de tutela, los derechos fundamentales hoy concedidos en garantía cosntitucional.

DECISION

En virtud de las motivaciones que preceden, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Granada (Meta), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Conceder el amparo de los derechos fundamentales *"a la salud, en conexidad con la vida y a la seguridad social"*, deprecados por el accionante Ricardo Londoño Clavijo contra Medimás EPS teniendo en cuenta las consideraciones de orden legal y jurisprudencial en la parte motiva de esa decisión.

Segundo. Ordenar a Medimás EPS, para que a través de su representante legal o quien haga sus veces en un término de 48 horas, si aún no lo han hecho y contados a partir de la notificación de este proveído, autorice, garantice y materialice al titular de los derechos Ricardo Londoño Clavijo la entrega del medicamento denominado CLORHIDRATO DE METFORMINA / FOSFATO DE SITAGLIPTINA MONOHIDRATADA (64.25 MG) EQUIVALENTE A SITAGLIPTINA BASE: 1000mg + 50mg TABLETA RECUBIERTA: JANUMET® 50/1000 MG TABLETAS RECUBIERTAS, cantidad 30, aprobado en autorización de servicios No. 441719020, conforme lo ordenado por el médico tratante.

Tercero. Ordenar a la EPS Medimás, para que a través de su representante legal o quien haga sus veces, en adelante garantice al señor Ricardo Londoño Clavijo toda la integralidad del tratamiento que genere la patología DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE SIN MENCIÓN DE COMPLICACIÓN, y en adelante todos los procedimientos, insumos, medicamentos y exámenes que sean ordenados y prescritos por el médico tratante.

Cuarto. Sobre el efectivo cumplimiento de lo aquí dispuesto, la accionada deberá informar por escrito a este Estrado Judicial.

Quinto. Desvincular de la presente acción de tutela a la Secretaría de Salud del Meta, Ministerio de Salud y Protección Social, la Superintendencia de Salud, la Administradora de Recursos del Sistema de Seguridad Social, MI IPS Llanos Orientales, por considerar que no han vulnerado derecho fundamental alguno dentro de este asunto.

Sexto. Notifíquese esta determinación a las partes por el medio más expedito de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Séptimo. De no ser impugnada la presente sentencia dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase el expediente al día siguiente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión como lo establece el inciso segundo del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Octavo. Una vez surtido el trámite ante la Corte Constitucional y en firme la presente decisión, procédase a su archivo.

NOTIFÍQUESE y CUMPLASE,

JAIME ROBERTO CORREDOR FANDIÑO
JUEZ