



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL FUSAGASUGÁ CUNDINAMARCA

Fusagasugá, dos (2) de junio de dos mil veintitrés (2023).

Proceso	Acción de Tutela
Accionante	Jaime Elmer Espinosa Parrado -Agente oficioso de la menor Valerie Espinosa Quiroga
Accionada	Sanitas EPS
Radicado	252904003002-2023-00293-00

Procede el Despacho a resolver la solicitud de tutela promovida por Jaime Elmer Espinosa Parrado, en calidad de agente oficioso de la menor hija Valerie Espinosa Quiroga, en contra de Sanitas EPS, encaminada a proteger sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y a una vida digna.

ANTECEDENTES

Fundamentos fácticos y pretensiones.

En síntesis, los hechos que motivan la acción son:

- La menor fue diagnosticada el 30 de noviembre de 2018 con epilepsia, determinándose que para el tratamiento de su patología debe ser medicada con LAMOTIGINA tableta de 400 mg y LEVETIRACETAM tableta 3000 mg.
- Hasta septiembre de 2021 se le suministró LAMICTAL del laboratorio Glaxo y LEVETIRACETAM de Kepra; en noviembre la IPS dispensadora suministró Levetiracetam de laboratorio Megalabs, medicamento que no surtió efecto agudizándose las crisis o eventos epilépticos, razón por la cual el neuropediatra Dr. Edwin Forero, galeno especialista que la está tratando desde su inicio, sugirió Levetiracetam 500 MG de Kepra.
- La EPS se negó a suministrar el medicamento, por lo que haciendo ingentes esfuerzos lo adquirieron de su peculio, pero ello para "...no interrumpir el tratamiento y evitar nuevas crisis."
- Por insistencia, Sanitas EPS y luego de presentarle el "formato: *Eventos adverso y/o fallas terapéuticas a medicamentos y dispositivos médicos*" ..., emitido por MEDSALUD IPS LTDA. y firmado el 20 de octubre de 2021 por el especialista de medicina Familiar Javier Menjura, fue entregado y aprobado como dice el Neuropediatra hasta abril del 2023.
- Los medicamentos prescritos a la paciente son: "**Topiramato . Tableta x 100 mg** Laboratorio Janssen. Tomar 1 tableta en la mañana y 1 tableta en la noche, total 180 (ciento ochenta) Fórmula por 3 meses 2."; "**Topiramato . Tableta x 50 mg** Laboratorio Janssen. Tomar 1 tableta en la noche. total 90 (noventa) Fórmula por 3 meses."; "**Lamotrigina (Lamictal) . Tableta x 200**

mg Tomar 1 tableta en la mañana y 1 tableta en la noche, total 180 (ciento ochenta) Fórmula por 3 meses”; **“Levetiracetam (keppra)** . Tableta x 1000 mg Tomar 1 tableta en la mañana y 2 en la noche. Total 270 (Docientos setenta) Fórmula por 3 meses”.

- Para el mes de mayo de 2023 se solicita a la EPS autorizar los medicamentos prescritos por el especialista tratante de la niña, pero se niega el LEVETIRACETAM 1000mg de KEPRA, impetrándose el formato de falla terapéutico actualizado, el cual firmado por el galeno de la IPS se anexó; no obstante, la IPS dispensadora de la medicina entrega “LEVETIRACETAM de genérico de otro laboratorio.”, al igual que el Topiramato paso lo mismo, haciéndose entrega por la farmacia Cruz Verde del “...volante de autorización N. 225488842 de SANITAS, donde aparece en el aparte de observación los siguiente:” *Analizada la solicitud presentada no se evidenció la ocurrencia de fallo terapéutico o un evento adverso que justifique la prescripción de la marca comercial solicitada, por lo que se autoriza el medicamento de la marca institucional”...*
- Como progenitor de la niña, conocedor de los efectos adversos de la medicina entregada, no los recibe, pero no tiene los recursos para poder comprarlos.

Como fundamento de los hechos narrados, se solicita “...disponer y ordenar a favor mío lo siguiente: PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental a la salud por conexidad con el derecho fundamental a la vida en consecuencia SEGUNDO: Ordenar a la EPS SANITAS y/o quien corresponda, que suministre el tratamiento, procedimiento o medicamento de marca comercial, tal como lo prescribe el Neuro pediatra.”.

Trámite.

Admitida la solicitud de tutela el veintitrés de mayo del actual año, se ordenó comunicar a la accionada sobre la existencia de la acción y, además, se vinculó a la Secretaría de Salud del Municipio de Fusagasugá, a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, a la SMQ Nuestra Señora de Belén de Fusagasugá, a MedSalud IPS, Keralty, Cruz Verde IPS y al Departamento de Cundinamarca -Secretaría de Salud.

La Administradora de los Recursos del Sistema General De Seguridad Social En Salud ADRES, indicó que de conformidad la normatividad vigente, es función de la EPS, y no de esa Entidad, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión que no le es atribuible, situación que fundamenta una falta de legitimación en la causa por pasiva frente a ella. En ese sentido, solicitó negar el amparo deprecado en la demanda de tutela en lo que tiene que ver con su responsabilidad.

También solicitó negar cualquier solicitud de recobro, como quiera que el mismo se tornó inexistente ante la expedición de las Resoluciones 205 y 206 de 2020, señalando que la ADRES ya giró a la EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud, y que, además, cuenta con los recursos de la Unidad de Pago por Capitación para suministrar los servicios que requiere la parte actora.

Por último, pidió modular las decisiones que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado, *“en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud con las cargas que se impongan a las entidades a las que se compruebe la vulneración de los derechos fundamentales invocados, por cuanto existen servicios y tecnologías que escapan al ámbito de la salud, y no deben ser sufragadas con los recursos destinados a la prestación del mencionado servicio público.”*.

La Secretaria de Salud del Municipio de Fusagasugá argumenta que, de acuerdo con la normatividad vigente, no se encuentra facultada para asumir la prestación de los servicios de salud de conformidad con lo señalado en el art. 44 de la Ley 715 de 2001, correspondiendo a la EPS Sanitas **“...GARANTIZAR** la prestación de los servicios de salud previstos en el Plan Obligatorio de Salud POS ordenados por el – los médicos tratantes así como realizar el procedimiento de acceso, reporte de prescripción y suministro, de servicios y tecnologías en salud no cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud con cargo al Fosyga o quien haga sus veces, si así fuere necesario con el fin de obtener el mejor estado de la salud del usuario e informar y educar a sus usuarios para el uso racional del sistema estableciendo procedimientos de garantía de calidad para su atención integral.”.

La Secretaría de Salud del Departamento de Cundinamarca señaló que, de conformidad con lo señalado en la Resolución 2808 de 2022, la atención médica integral, el suministro de exámenes, diagnósticos, procedimientos, tratamientos, medicamentos, etc., relacionado con la patología de base que aqueja a la menor agenciada, corre a cargo de la EPS Sanitas.

SMQ Nuestra Señora de Belén de Fusagasugá SAS, a través de su representante legal se circunscribe a remitir la historia clínica de la paciente donde aluden se da cuenta de la atención allí brindada.

A su turno Droguerías y Farmacias Cruz Verde SAS, informa que la relación comercial con la EPS Sanitas, *“...se circunscribe a la entrega de los medicamentos e insumos médicos que previamente estén respaldados por órdenes médicas y la correspondiente **autorización** por parte de la referida EPS a sus afiliados en virtud del contrato suscrito entre las partes para tal efecto.”*.

Señala que, en consecuencia, solo entregan los productos previamente autorizados por la prestadora de salud, sin intervenir en la relación afiliado-EPS, luego si Sanitas no autoriza el medicamento levetiracetam 500 mg de la marca Keppra, no pueden ellos entregarlo, luego no se encuentra legitimada en la causa por pasiva.

Por último, Sanitas EPS SAS argumenta en su defensa que el medicamento comercial Keppra, es de presentación comercial, por lo que debe existir fallo terapéutico que soporte la dispensación, y en este caso, el químico farmacéutico hizo la evaluación determinando **“...NO SE EVIDENCIO LA OCURRENCIA DE UN FALLO TERAPÉUTICO O UN EVENTO ADVERSO QUE JUSTIFIQUE LA PRESCRIPCIÓN DE LA MARCA COMERCIAL SOLICITADA, POR LO QUE SE AUTORIZA EL MEDICAMENTO DE LA MARCA INSTITUCIONAL.”**.

Tampoco aparece que el médico tratante haya remitido a la aseguradora de salud y al INVIMA, de manera correcta y cumpliendo los requisitos, justificación científica

que determine la necesidad del mismo, es decir que no emitió con la orden de medicamento el formato de falla terapéutica (FOREAM).

La prestadora de salud ha actuado bajo la normatividad que regula la materia, luego no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la menor, el juez constitucional no puede dar órdenes a la EPS de no existir prescripción del médico tratante, tal y como lo ha señalado la Honorable Corte Constitucional, tampoco como en el caso sub examine, cuando no expidió el FOREAM.

Impetra, se autorice a la ADRES para que asuma el pago total de las tecnologías en salud no financiadas con los recursos de la UPC, independientemente que se realice la asignación de recursos a través de presupuestos máximos, cuando estos resulten insuficientes, cuando quiera que sean insuficientes.

CONSIDERACIONES

Competencia.

Esta agencia judicial es competente para conocer y fallar de acuerdo con lo preceptuado en los artículos 86 de la Constitución Nacional, artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el inciso 2°, numeral 1° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1° del Decreto 333 de 2021.

De la Acción de Tutela.

La acción de tutela conforme al artículo 86 de la Carta Política de 1991, es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, cuando no exista otro medio idóneo para la protección de los derechos invocados, o cuando existiendo otro medio de defensa judicial, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991).

La naturaleza subsidiaria y excepcional de la acción de tutela, permite reconocer la validez de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. De manera que, al existir estos mecanismos, los ciudadanos se encuentran obligados a acudir de manera preferente a ellos, cuando son conducentes para conferir una eficaz protección constitucional. De allí que quien alega la afectación de sus derechos debe agotar los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto, exigencia ésta que se funda en el principio de subsidiariedad de la tutela descrita, que pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador, y menos aún, un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes.

Del derecho a la salud y su protección a través de este medio constitucional.

El artículo 49 de la Carta Política reconoce la obligación por parte del Estado de garantizar a todas las personas la atención en salud que requieren. A partir del texto de dicha disposición, la Corte Constitucional ha desarrollado una extensa y reiterada

jurisprudencia en la cual ha precisado que dicho derecho es de carácter fundamental y que comprende toda una gama de facilidades, bienes y servicios que hacen posible, de acuerdo al mandato contenido en diversos instrumentos internacionales, el imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud.¹

No obstante, el derecho a la salud no era reconocido por quien tenía a su guarda la constitución, como un derecho fundamental autónomo, sino conexo a otros como el de la vida, demos por caso. Por lo tanto, en cuanto a protección se hablaba por conducto del medio dispuesto en el Art. 86 de la Constitución Política, solo era posible en caso de encontrarse amenazado el principal, es decir, en el ejemplo líneas atrás descrito, el de la vida.

En recientes pronunciamientos, se observó por la ciudadanía, y con especial agrado por los operadores judiciales, un cambio en la línea argumentativa sobre la naturaleza de este derecho, el de la salud, pues reconocieron los H. Magistrados de la Corte Constitucional, con gran acierto, el valor autónomo e independiente que tiene el derecho a la salud como derecho fundamental, pues se trata de una prerrogativa que abarca en gran medida circunstancias que aunque puedan que amenacen ulteriormente otros *iusfundamentales* como el de la vida, no siempre era así, como pasaba cuando la contingencia daba cuenta de una alteración del estado emocional, físico y m0ental de una persona, es decir, la calidad de vida.

Fue así entonces que en sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, y reiterado en la T-439 de 2010, la Corte Constitucional expresamente señaló que “... *la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos. No hacerlo conduce a que se presente un déficit de protección constitucionalmente inadmisibile. (...) En este caso resolvió reiterar la decisión jurisprudencial de reconocer “(...) que el derecho a la salud es, autónomamente, un derecho fundamental y que, en esa medida, la garantía de protección debe partir de las políticas estatales, de conformidad con la disponibilidad de los recursos destinados a su cobertura...”*

Y en esa línea, se reconoce hoy en día que de cara a verificar la naturaleza del derecho a la salud y su posible vulneración, no es imperiosa su vinculación con otro derecho posiblemente transgredido, sino que por su carácter de *iusfundamental* autónomo puede ser protegido sin mayor exigencia adicional.

De esta manera, puede colegirse de un lado, que cualquiera que sea el evento o motivo que implique la vulneración del derecho fundamental a la salud o en el peor de los escenarios el de la vida, la acción de tutela no resulta ser solo un instrumento al alcance del perjudicado para la protección de los derechos, sino el medio más idóneo y eficaz para evitar un perjuicio irremediable, pues no de otra forma se podría hacer efectivo el derecho a la salud como autónomo, y evitar un daño consumado.

De la entrega de medicamentos con presentación genérica y presentación comercial.

¹ Entre ellos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, firmado por Colombia el 21 de diciembre de 1966 y ratificado el 29 de octubre de 1969.

De acuerdo con la Corte Constitucional “[l]as Entidades Promotoras de Salud se encuentran autorizadas para ordenar medicamentos genéricos o comerciales, siempre y cuando estos cumplan con los criterios de calidad, seguridad, eficacia y comodidad para el paciente, siguiendo el criterio del médico tratante; sin embargo, dicha facultad otorgada por la legislación Colombiana, fue limitada por el Ministerio de Protección Social, quien a través de la Resolución 4377 de 2010 estableció que, los médicos deben formular medicamentos en presentación genérico; y en caso que se prescriban en presentación comercial, deberá acompañarse con su respectiva justificación.”²

Así mismo, el máximo tribunal constitucional refirió que “[s]i bien, un medicamento comercial o genérico es un fármaco elaborado con principios activos, que es utilizado para la prevención, curación o rehabilitación de una enfermedad; se ha establecido, que en aquellos casos en los cuales el médico tratante prescriba un medicamento en presentación comercial, las Entidades Promotoras de Salud podrán hacer el cambio del mismo por su presentación genérica, siempre y cuando este último no surta efectos adversos en el paciente y con una justificación científica que así lo certifique.”³

En ese sentido, se concluye que si bien las EPS pueden suministrar un medicamento en presentación genérica aunque el médico tratante lo haya prescrito en presentación comercial con la respectiva justificación, ello solamente puede ser posible si existe a su vez, una justificación científica que certifique que este no surtirá efectos adversos en el paciente como quiera que “(...) En virtud de la protección a los derechos del paciente, los cambios de medicamentos o tratamiento que se desee hacer en un caso específico, deben fundarse en (i) la opinión científica de expertos en la respectiva especialidad y (ii) la historia clínica del paciente, esto es, los efectos que concretamente tendría el tratamiento o el medicamento en el paciente.”⁴

El derecho fundamental de los niños a la salud.

Como lo señala el artículo 44 de la Carta Política^[5], el derecho a la salud de los niños tiene carácter fundamental y, además, con soporte en preceptos superiores y en instrumentos de derecho internacional, son considerados sujetos de especial protección constitucional y acreedores de un acentuado amparo en sede de tutela, en tanto que sus derechos prevalecen sobre las prerrogativas de los demás, por ende, deben ser tratados con preferencia.

Protección que se acrecienta cuando el pequeño padece *algún tipo de discapacidad o enfermedad que le suponga sufrir la merma en su capacidad física*, por lo que, de conformidad con las directrices contenidas en los artículos 13 y 47^[6] Superiores, le corresponde al Estado adelantar políticas públicas tendientes a buscar su rehabilitación e integración social y, de esa manera, es su deber brindarles la atención especializada que requieran.

2 Sentencia T-607 de 2013.

3 *Ibidem*.

4 Corte Constitucional. Sentencia T-1175 de 2008.

En ese sentido, a los menores de edad que padecen una enfermedad que les ha generado algún tipo de discapacidad física, mental o sensorial, se les debe prodigar la totalidad del componente médico previsto para el manejo del padecimiento que le sobrevino así no se obtenga su recuperación completa y definitiva, pues los mismos, aunque sirvan solo como paliativos, aseguran que al paciente se le dé la posibilidad de vivir en el mayor nivel de dignidad a que haya lugar.

Ahora, importante resulta garantizarles a los niños con disminuciones físicas las condiciones de accesibilidad al componente médico que requieran, para que disfruten del más alto grado de salud. Tal exigencia se deriva de la Observación General número 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas.

Así las cosas, se debe procurar porque en el sistema de salud colombiano, los niños puedan acceder a los servicios de la manera más fácil posible, no solo desde la perspectiva de infraestructura sino también eliminando todas las barreras que se establezcan por sus condiciones particulares y financieras y las de su núcleo familiar.

La protección constitucional de los derechos de las personas en situación de discapacidad.

Las personas en condición de discapacidad, encuentran amparo en las disposiciones jurídicas de orden nacional y, en la norma Superior (Constitución Política), a través de la cual se estructuró una concepción encaminada a permitir la protección y amparo reforzados de ésta población, para así garantizar el goce pleno de sus derechos fundamentales; esto en sus artículos 13, 47, 54 y 68. Así mismo, dicho amparo se establece en normas internacionales, las cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad (a modo de ejemplo La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad).

Del derecho a la salud de las personas con discapacidad.

La Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social y determina que la salud es un servicio público esencial a cargo del Estado. La jurisprudencia se ha dedicado a determinar las pautas de su aplicación, alcance y defensa.

El derecho a la salud, por su relación y conexión directa con la dignidad humana, es instrumento para la materialización del Estado social de derecho y por tanto, ostenta la categoría de fundamental. Dicha posición fue adoptada a partir de la Sentencia T-859 de 2003.

Actualmente la Corte reconoce que el derecho a la salud tiene el carácter de fundamental, posición asumida claramente en la Sentencia T-760 de 2008, en los siguientes términos:

“El reconocimiento de la salud como un derecho fundamental en el contexto constitucional colombiano, coincide con la evolución de su protección en el ámbito internacional. En efecto, la génesis y desenvolvimiento del derecho a la salud, tanto en el ámbito internacional como en el ámbito regional, evidencia la fundamentalidad de esta garantía. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales advierte que ‘todo ser humano tiene derecho al disfrute

del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente”, y resalta que se trata de un derecho ampliamente reconocido por los tratados y declaraciones internacionales y regionales, sobre derechos humanos. Observa el Comité que el concepto del ‘más alto nivel posible de salud’ contemplado por el PIDESC (1966), tiene en cuenta tanto las condiciones biológicas y socioeconómicas esenciales de la persona como los recursos con que cuenta el Estado, en tal sentido es claro que éste no está obligado a garantizar que toda persona goce, en efecto, de ‘buena salud’, sino a garantizar ‘toda una gama de facilidades, bienes y servicios’ que aseguren el más alto nivel posible de salud”.

Allende a lo anterior y en tratándose de las personas con discapacidad, es decir sujetos de especial protección constitucional ha señalado la Corte: “..., y en virtud del artículo 13 de la Constitución, el Estado tiene el deber de proteger de manera especial a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta y sancionará los abusos y maltratos que contra ellas se cometan. En consonancia con lo anterior, el artículo 47 Superior le obliga adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, proporcionándoles la atención especializada que requieren...”⁵.

Problema jurídico a resolver.

El mismo se centra en establecer, si la EPS Sanitas se encuentra vulnerando los derechos fundamentales invocados en favor de Valerie Espinosa Quiroga, al no suministrar en su favor medicamentos comerciales bajo el argumento de que el galeno tratante no le remitió a la prestadora de salud ni al INVIMA, de manera correcta y cumpliendo los requisitos, justificación científica que determine la necesidad del mismo, es decir que no emitió con la orden de medicamento el formato de falla terapéutica (FOREAM).

Respuesta al interrogante.

La respuesta es Sí, por las siguientes razones.

Por probado se tiene que la agenciada es paciente con diagnóstico de epilepsia y síndromes epilépticos sintomáticos relacionados con localizaciones (focales) (parciales) y con ataques parciales complejos, así se desprende de la historia clínica.

Así mismo, se tiene que a la menor el galeno especialista tratante –neuropediatra, entre otros, ha recetado en su favor y desde hace ya unos años atrás (así da cuenta la documental aportada con el libelo), los medicamentos Topiramato en tableta x 100 mg del laboratorio Janssen, Topiramato tableta x 50 mg del laboratorio Janssen y Levetiracetam de keppra tableta x 1000 mg, atendiendo que los genéricos de ellos recetados y consumidos por la joven, le produjeron en el año 2018 reacción adversa, en tanto estos de marca comercial, han generado una mejor calidad de vida de la joven, amen de que una vez requerido, se diligenció por el especialista de medicina familiar Javier Menjura, adscrito a la IPS MedSalud Ltda., el formato eventos adverso y/o fallas terapéuticas a medicamentos y dispositivos médicos, el 20 de octubre de 2021, finalmente autorizados por la EPS Sanitas hasta abril de 2023.

⁵ Sentencia T 485 de 2019

No obstante, argumenta el agente oficioso, Sanitas EPS en el mes de mayo de 2023 no autoriza la entrega de los medicamentos en marca comercial, indicando a la IPS que los suministra, su dispensación en marca genérica, tomándose la decisión de que la joven no los ingiera, pero no se cuenta con la capacidad económica para adquirirlos, con lo cual se presenta un menoscabo en el derecho a la salud y una vida en condiciones dignas de la paciente.

Ahora bien, revisado el material probatorio allegado con el libelo, se tiene que el dicho del actor es cierto, pues el galeno tratante especialista de Valerie, viene recetando dos medicamentos en marca comercial, amén de que se encuentra diligenciado por médica general de la IPS Keralty, el reporte de fallo terapéutico donde se lee “adolescente con síndrome epileptico de difícil manejo, quien no respondía al manejo en presentación genérica, pero que mejoro en 90% con presentación comenrcil (sic), por lo que se recomienda continuar manejo con kepra”; en este data del 6 de febrero de 2023.

No entiende entonces este Despacho judicial la razón por la cual se resiste a hacer la entrega de los medicamentos recetados el 9 de mayo de 2023, en la forma y términos prescritos por el galeno tratante de la menor, trasladando a la paciente, sujeto de especial protección constitucional por su minoría de edad y estado de salud, la carga de no tener acceso a las medicinas que generan un impacto positivo en su estado de salud, generando una vida en condiciones dignas, porque no se diligencia por el galeno un formato, cuando quiera, además, que no se advierte dictamen de profesional idóneo que indique que puede tomar las medicinas genéricas sin que le produzcan un deterioro en la salud, pues lleva ya varios años consumiéndolas en marca comercial.

Tal y como lo indica la EPS tutelada, es el galeno tratante el idóneo para determinar cuál es el tratamiento que debe darse a determinada paciente en razón de sus patologías, y efectivamente el médico especialista neuropediatra que atiende a Valerie es quien ha determinado la necesidad del suministro de unos medicamentos en marca comercial determinada, concepto que respetado por esta Funcionaria conlleva a determinar la viabilidad de conceder el amparo deprecado. Esto en tanto, el galeno lo considere necesario para el tratamiento de la adolescente.

La EPS y/o la IPS, son las encargadas de verificar que los galenos adscritos cumplan con las formalidades requeridas, como en el subjuice, para la prescripción de medicamentos en marca comercial.

De la solicitud de recobro.

En torno a la solicitud que hace la EPS Sanitas SAS en el sentido de que se ordene a la ADRES el reembolso de los gastos en que incurra en cumplimiento al fallo de tutela, o como en este caso con ocasión a la interposición de la acción de amparo, la Honorable Corte Constitucional ha reiterado de ello no es necesario ofrecer pronunciamiento expreso, pues basta simplemente constatar que la aseguradora de salud no se encuentra legal ni reglamentariamente obligada a asumirlo de acuerdo con el ámbito del correspondiente plan de beneficios financiado por la UPC⁶.

⁶ Sentencia T 760 de 2008

Tal y como se señala por la Administradora de los Recursos del sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES en su contestación, se encuentra a través de actos administrativos establecida la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente eran objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, por lo que señala que los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, de la misma forma cómo funciona la Unidad de Pago por Capitación (UPC), lo que significa que ya transfirió a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y asegurar la disponibilidad de éstos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.”; argumentos válidos para atender desfavorablemente la solicitud de la accionada.

Aunado a ello, como lo refiere la sentencia T 760 de 2008, no es obligación que el Juez de tutela se pronuncie en el resuelve del fallo sobre la facultad y/ o autorización de recobro, para que las EPS pudieran reclamar los gastos que no se encontraran legal ni reglamentariamente obligadas a asumir de acuerdo con el ámbito del correspondiente plan de beneficios financiado por la UPC; por no existir normatividad alguna que obligue o faculte al Juez para dicho evento, ya que siempre las EPS han contado con la reglamentación pertinente para proceder a dicho recobro.

En consideración a lo anterior, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Fusagasugá Cundinamarca, administrando Justicia en nombre del Pueblo y por mandato Constitucional,

RESUELVE

PRIMERO. CONCEDER la protección de los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de Valerie Espinosa Quiroga.

SEGUNDO. En consecuencia, **ORDENAR** a **Sanitas EPS SAS** que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir del enteramiento de esta decisión, autorice y verifique la entrega en favor de Valerie Espinosa Quiroga, de los medicamentos Topiramato en tableta x 100 mg del laboratorio Janssen, Topiramato tableta x 50 mg del laboratorio Janssen y Levetiracetam de keppra tableta x 1000 mg, en la forma y cantidad que se prescriba por el galeno tratante.

TERCERO. DISPONER que la EPS Sanitas continúe haciendo entrega de los medicamentos Topiramato en tableta x 100 mg del laboratorio Janssen, Topiramato tableta x 50 mg del laboratorio Janssen y Levetiracetam de keppra tableta x 1000 mg, en favor de Valerie Espinosa Quiroga, siempre que su galeno tratante emita la respectiva prescripción médica para ello.

CUARTO. NEGAR a favor de Sanitas EPS SAS y a cargo de la ADRES, orden de recobro.

QUINTO. NOTIFICAR la presente decisión a los intervinientes por el medio más idóneo y eficaz, de acuerdo con lo consignado en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO. REMITIR el expediente ante la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, si no fuere impugnada esta decisión dentro de los tres (3) días siguientes hábiles a su enteramiento.

NOTIFIQUESE Y ÚMPLASE


MARTHA JEANNETTE LÓPEZ SÁNCHEZ
JUEZ