

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP2948-2018

Radicación n.º 96657

(Acta 64)

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

Procede la Sala a pronunciarse acerca de la impugnación interpuesta por la accionante IVÓN CECILIA DAZA ALMEIRA en representación de su menor hija I.S.P.D, contra el fallo de tutela de 4 de diciembre de 2017, adoptado por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, mediante el cual negó por improcedente el amparo constitucional del derecho fundamental a la salud y a la vida, presuntamente vulnerados la Dirección General de Sanidad de la Policía Nacional.

FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

Informa la accionante IVÓN CECILIA DAZA ALMEIRA, en representación de su menor hija, que es beneficiaria del Sistema de Seguridad Social en Salud de las Fuerzas Militares y de Policía, adoleciendo la patología de rinitis alérgica, taquicardia no especificada y episodios de palpitaciones -taquicardia sinusual-, extrasístoles supraventriculares, hipertrofia de adenoides y obesidad.

Relata que el médico tratante, especialista en inmunoalergología, ordenó el suministro de una vacuna mensual específica con ácaros de polvo casero 3x90 días, Deslodex 2.5/5 x 6

frascos, sin que hayan sido suministrados en debida forma, por lo que la Dirección de Sanidad le cambia de manera arbitraria los medicamentos ordenados, lo cual puede llegar a afectar el tratamiento dispuesto.

Señala que no cuenta con los recursos económicos para sufragar los insumos requeridos, ni los recursos para trasladarse a las ciudades de Sanata Marta y Barranquilla donde la menor recibe atención especialista.

En consecuencia, solicita que se autorice la entrega de los medicamentos ordenados por el médico tratante, así como la atención integral que requiera la menor. Además de los gastos de pasajes, viáticos y alojamiento que necesite fuera de la ciudad de Valledupar.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento de la acción el Tribunal ordenó correr traslado de la demanda a los accionados e involucrados para que ejercieran el derecho de contradicción que les asiste.

1. Al respecto, el Director de Sanidad de la Policía Nacional se opuso a la prosperidad de la demanda, porque se le han suministrado los servicios médicos en debida forma a la menor, sin dilación, así le han sido suministrados los pasajes para trasladarse a otra ciudad cuando requiere cumplir cita o tratamiento, los medicamentos ordenados por el médico tratante, consultas con especialista, fijado el tratamiento de inmunoterapia específica de ácaros (Hiposensibilización con antígenos) el 2 de diciembre de 2017.

Resaltó que el medicamento Deslodex según la certificación de la doctora Carmen Rocío Rojas Gutiérrez, medico transcriptor de medicamentos, que el mismo tiene el principio activo de la Desloratadina, que le ha sido entregado a la paciente desde el momento en que lo

recetó, sin que se esté cambiando el principio activo del médico tratante, sino la marca comercial, sin que esté en riesgo la salud del paciente, ya que no difiere del medicamento solicitado con el entregado.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Fue proferida el 4 de diciembre de 2017, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Valledupar, a través de la cual negó el amparo reclamado por IVÓN CECILIA DAZA ALMEIRA, en favor de su menor hija, por no haberse demostrado la afectación alegada, cuando la entidad de Sanidad de la Policía logró demostrar que ha brindado los servicios médicos requeridos.

Expuso que del material probatorio se tiene que a la menor se le ha suministrado el medicamento ordenado por el médico tratante, tan solo que con otra marca comercial, sin que esté demostrado que cause alguna consecuencia adversa o disminuya las posibilidades de lograr el mejoramiento de la afección que la aqueja, ni tampoco que actualmente requiera atención médica por controles en una ciudad diferente de Valledupar, sin que exista una omisión en el servicio que active de manera urgente la intervención constitucional.

LA IMPUGNACIÓN

Notificada del contenido del fallo, la accionante manifestó su voluntad de impugnarlo, reiterando que la vulneración de derechos se configura por la negativa de la institución accionada de suministrarle el medicamento Deslodex 2.5/5 x 6 frascos, que requiere la menor para el tratamiento de sus afecciones.

CONSIDERACIONES

1. La Sala de conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 es competente para conocer de la impugnación promovida contra la sentencia de tutela dictada por el Tribunal

Superior de Valledupar, al ser su superior jerárquico correspondiente.

2. Por su parte, según el inciso 2° del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el juez que conozca de la impugnación estudiará el contenido de la misma, cotejándolo con el acervo probatorio y con el fallo. Si a su juicio este carece de fundamento, procederá a revocarlo, mientras que si lo encuentra ajustado a derecho lo confirmará.

3. El procedimiento de tutela es un instrumento de raigambre constitucional confiado a los jueces de la República con el fin de proteger de forma inmediata los derechos fundamentales de las personas cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, en los eventos previstos de manera expresa en la ley, los vulnere o amenace.

La referida acción tiene un carácter subsidiario, ello significa que procede únicamente ante la ausencia de medios de defensa judicial para la protección de las garantías o cuando el medio pertinente, previamente previsto en el ordenamiento jurídico, resulta ineficaz para la defensa de éstas, en dicho evento, procede la tutela ordinariamente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable (numeral 1, artículo 6 del Decreto 2591 de 1991).

4. En el presente caso, la accionante considera que se han lesionado los derechos fundamentales de su menor hija por parte de las autoridades de Sanidad de la Policía Nacional, al negarle el suministro del medicamento Deslodex 2.5/5 x 6 frascos, ordenado por el médico tratante para el apaleamiento de sus afecciones.

Refiere que se le ha negado el acceso a los servicios médicos, por lo que reclama la intervención del juez constitucional, para que le sean autorizados los mismos.

5. Dentro del material probatorio allegado a la actuación se encuentra que la menor IS.P.D representada por IVÓN CECILIA DAZA ALMEIRA se encuentra «ACTIVA» en el Subsistema de

Salud de las Fuerzas Militares y de Policía, cuya activación le permite acceder a los servicios médicos que requiera, como asistencia médica, quirúrgica, hospitalaria y farmacéutica para el tratamiento de sus afecciones.

Dentro del presente trámite se tiene que el médico tratante, médico Inmunoalergólogo, Alejandro Mario Carreño Pérez, el 4 de noviembre de 2017, como consta a folio 8 del cuaderno del Tribunal, formuló a la menor el medicamento Deslodex 2.5/5 x 6 frascos, entre otros.

Así mismo, a folio 37 ibídem, en el «Resumen Clínico», de 28 de noviembre de 2017, rendido por la Médico Transcriptor de Medicamentos del Área de Sanidad del César de la Policía Nacional, doctora Carmen Rocío Rojas Gutiérrez, se observa que la misma reconoce que el principio activo del medicamento es la desloratadina, reconociendo su entrega a la paciente. En aquel concepto galeno la transcriptor reconoce lo siguiente:

Paciente afiliado al Subsistema de Salud de la Policía Nacional como beneficiario, quien presente diagnóstico de Rinitis Alérgica, quien ha sido valorado por el doctor Alejandro Carreño (Alergólogo), por consulta externa, de nuestra red contratada, quien prescribe a nuestro paciente medicamento Deslodex 2.5 mg jarabe, cuyo principio activo es Desloratadina, el cual ha sido entregado a nuestra paciente desde el momento en que el médico lo recetó, no se está cambiando el principio activo solicitado por el médico tratante, sino la marca comercial, por lo cual no puede estar en riesgo la salud del paciente ya que no difiere el medicamento solicitado con el entregado (...) (Negrilla fuera de texto).

De ahí, que el concepto médico especialista en la materia, reconoce que el medicamento que le ha sido suministrado a la menor, comporta el mismo principio activo de la medicina que le fue ordenada por el médico tratante, variando únicamente su marca comercial.

La inconformidad que presenta la recurrente se refiere directamente a que no le es entregado Deslodex 2.5/5 x 6 frascos, pero como quedó anotado por la galeno especialista

en su componente químico equivale al que sí le ha sido suministrado desloratadina, cambiando tan solo su nombre comercial, sin que ponga en riesgo la salud de la paciente.

No puede el juez de tutela contrariar los conceptos galenos especializados que reconocen la entrega del medicamento correcto, cuando la accionante no demostró lo contrario, sino que únicamente se limitó a presentar su inconformidad por la no entrega del medicamento con ese nombre específico, cuando lo cierto es que nada dijo sobre la falta de desloratadina, quedando suplida la orden del médico tratante, sin que se advierta la falta de suministro.

6. No evidencia la Sala una omisión en la prestación del servicio de salud a la menor, ni una negligencia en la atención médica que se le ha suministrado, cuando fueron aportados elementos de conocimiento indicativos que la beneficiaria ha sido asistida en debida forma, incluso, a folio 27 reverso del cuaderno del Tribunal, se aprecia la relación de las citas médicas que ha tenido la menor de 18 de marzo, 22 de abril, 7 de julio y 4 de noviembre de 2017, con autorización de la cita médica especialista de alergología, en la que reconoce que «se encuentra en tratamiento de inmunoterapia específica de ácaros», con programación de test de inmunoterapia de 2 de diciembre de ese año.

Contrario a las manifestaciones del demandante, la autoridad accionada demostró que en momento alguno se ha negado a suministrar los servicios de salud a la menor hija de IVÓN CECILIA DAZA ALMEIRA, cuando incluso con anterioridad a la presentación de la demanda, le ha sido suministrado el medicamento requerido.

Es más, comparte la Sala la afirmación expuesta por el A quo al concluir que tampoco se observa que a la menor se le haya autorizado alguna cita médica fuera de la ciudad de Valledupar, que esté pendiente por realizarse o que se le haya negado el cubrimiento de los gastos que por esa razón requiera, no siendo más que una hipótesis de la actora que no alcanza para derivar en una omisión reprochable constitucionalmente.

No puede deducirse la afectación del derecho fundamental a la salud reclamado en la

demanda, cuando no obra prueba siquiera sumaria de una negativa de acceso a los servicios médicos.

7. En ese mismo sentido, en relación con la pretensión de tratamiento integral que reclama la recurrente, es preciso señalar que no puede el juez de tutela ordenar de manera abstracta los demás medicamentos y tratamientos que la enfermedad de la agenciada requiera, cuando no se demostró una falta de atención médica o del tratamiento requerido.

De impartir una orden en ese sentido, se estaría imponiendo a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional la carga de asumir un tratamiento integral conformado por prestaciones futuras e inciertas respecto de las cuales no existe la posibilidad de establecer en este momento su conexidad con el derecho a la vida, privando a la entidad de la posibilidad de ejercer en el futuro su derecho a la contradicción.

Sobre el particular, esta Sala en varias oportunidades ha indicado que debe «negarse la pretensión de autorizar un tratamiento integral indeterminado e indefinido, como lo solicitó la accionante, toda vez que, de un lado, no se evidencia que la EPS-S demandada esté faltando a su deber de prestar atención médica; y, de otro, según la jurisprudencia constitucional¹, la acción de tutela no puede concederse para proteger amenazas a los derechos fundamentales futuras y desconocidas» (CSJ STP, 28 Nov. 2012, rad. 64222, reiterada CSJ STP, 05 Nov. 2013, rad. 70052, CSJ STP, 12 Feb. 2013, rad. 64367, entre otras).

Así las cosas, no resultaba procedente ordenar el tratamiento integral que reprocha la impugnante, tal como lo concluyó el Tribunal en primera instancia.

8. Así las cosas, no puede el juez constitucional acceder a las pretensiones de la demandante cuando no se demostró la afectación alegada, pues a la accionante se le prestó el tratamiento requerido como beneficiaria del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía, por lo que no procede amparo alguno.

Como corolario de lo anterior, la decisión que se impone adoptar en esta sede es la de confirmación del fallo impugnado, proferido por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Valledupar.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: Confirmar el fallo impugnado, de conformidad con lo expuesto.

Segundo: Notificar de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 C.C. sentencia T-677 de 1997 y T-502 de 2006.