REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE
VALLEDUPAR-CESAR

Valledupar, Cesar, veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA
Radicación: 20 001 31 10 001 **2021** 000**32** 00
Accionante: ORLANDO ANTONIO BOHORQUEZ HERNÁNDEZ
Accionado: NUEVA EPS-S

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el despacho a decidir la acción de tutela de la referencia en la que se alega la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud, seguridad social. A la vida y a la dignidad humana.

ANTECEDENTES

Solicitud de Tutela

El señor Orlando Antonio Bohórquez Hernández quien actúa en nombre propio presenta acción de tutela contra de la entidad previamente identificada argumentando que no ha sido posible obtener el medicamento que necesita para el tratamiento de su enfermedad.

En consecuencia, solicita que se ordene a la NUEVA EPS-S que de manera inmediata suministre de forma efectiva las 90 tabletas del medicamento CARVEDILOL 25 mg que corresponde a las fórmulas emitidas en el mes de octubre del 2020 y enero de 2021.

Que en lo sucesivo continúen el suministro sin dilaciones de acuerdo con la prescripción del médico tratante.

Hechos Relevantes

Relata el accionante que es padre cabeza de familia, de 61 años de edad, afiliado al sistema de seguridad social en salud del régimen subsidiado a través de la Nueva EPS.

Que desde el año 2014 padece de cefalea, tensión arterial elevada y crisis hipertensiva lo que ha ocasionado que haya tenido que ser atendido en urgencia, como se videncia en la historia anexa.

Que desde el 2014 se encuentra en tratamiento con el especialista en medica interna quien le prescribió para regular el problema de la presión alta los siguientes medicamentos: CAPTOPRIL 25GM TABLETA 1, CARVEDILOL 25MG, ACETIL SALICILICO ACIDO 100 MG TABLETA Y HIDROCLOROTIAZIDA de 25MG.6.

Para seguir con el tratamiento tiene que comprar el medicamento faltante sin embargo no cuenta con los recursos económicos para ello ya que no se encuentra percibiendo ningún ingreso.

ACTUACIÓN PROCESAL

Con auto de 12 de enero de 2021 se admitió la acción de tutela donde se ordenó librar las comunicaciones de rigor y pidió rendir los informes a que alude el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

En la misma providencia se vinculó oficiosamente a la Secretaria de Salud Departamental y al Dispensario Médico DOMOMEDICAL, a quienes se les confirió el mismo término para presentar su informe

Todas las entidades accionadas fueron notificadas vía correo electrónico, sin embargo, las vinculadas guardaron silencio.

<u>Informe presentado por la NUEVA EPS</u>

En oportunidad el apoderado judicial de la NUEVA EPS S. A. el doctor AHMAD AMIR SAKER TRAVECEDO, en ejercicio de su derecho de defensa manifestó que efectivamente el accionante se encuentra en estado activo para recibir la asegurabilidad y pertinencia en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el Régimen subsidiado desde el 1° de abril de 2019 en calidad de beneficiario.

Puntualmente respecto a la pretensión que motiva la acción de tutela en los anexo no se aporta alguna solicitud previa radicada ante la entidad a pesar de que cuenta con canales virtuales de atención, recursos que el usuario debe agotar antes de congestionar el aparato judicial

El accionante no puede pretender que se ordene la protección de un derecho fundamental cuando la EPS no ha realizado ninguna acción u omisión en detrimento de sus derechos. Esto constituye un requisito de procedibilidad, sin la cual la acción de tutela se vuelve improcedente.

Insiste que con relación a la entrega del medicamento no existe ninguna negativa por parte de la entidad. También precisó que es el médico tratante la persona idónea para para determinar el tratamiento que debe seguir el paciente y en este caso no existe evidencia que el medicamento solicitado haya sido prescrito por ese profesional

CONSIDERACIONES

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo jurídico concedido para proteger los derechos fundamentales, cuando son vulnerados o amenazados por los actos u omisiones de las autoridades públicas, en determinadas hipótesis, de los particulares, cuya naturaleza subsidiaria y residual no permite sustituir o desplazar a los jueces funcionalmente competentes, ni los medios comunes de defensa judicial.

Problema jurídico

De acuerdo con la situación fáctica expuesta corresponde determinar primero, si ¿existe afectación a los derechos fundamentales a la salud y a la vida del señor Orlando Antonio Bohorquez Hernández ante la negativa de la NUEVA EPS y el dispensario DOMOMEDICA de suministrar en su integridad el medicamento ordenado por el médico tratante?

Para zanjar la cuestión, es preciso ahondar sobre los lineamientos esbozados por la jurisprudencia constitucional.

La oportunidad en la prestación del servicio en salud. Obligación de la EPS.

Bajo la concepción del derecho a la salud la Corte Constitucional ha precisado que ello se traduce en que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que se requieren con necesidad, siendo en consecuencia obligación de las EPS, ofrecer a sus usuarios una atención asistencial eficiente, oportuna y con calidad, que permita el goce efectivo del derecho fundamental a la salud.

Sobre el particular, la máxima corporación constitucional señaló en sentencia T-165 de 2013 que, "(..) La prestación del servicio de salud debe ser oportuna, eficiente y de calidad. Estos componentes del derecho a la salud se desconocen principalmente cuando el servicio ha sido autorizado por la entidad prestadora de salud, pero la persona no tiene acceso material a él, en el momento y las condiciones necesarias para que contribuyan efectivamente a la recuperación o control de la enfermedad. La Corte ha dicho que el servicio debe prestarse en un tiempo y modo conveniente. De lo contrario se amenaza gravemente la salud de la persona que deberá someterse, por ejemplo, a un intenso dolor o al deterioro de su patología." (Subraya fuera del texto)

Esto quiere decir que cuando el acceso a un servicio de salud no es prestado oportunamente, se configura un acto trasgresor del derecho fundamental a la salud, por cuanto la misma puede deteriorarse considerablemente. Así, se ha entendido que, dentro del principio de la oportunidad, se incluye el suministro oportuno de los medicamentos necesario para la recuperación de la salud.

El principio de continuidad en el servicio de salud.

La jurisprudencia constitucional de forma reiterada ha exigido la aplicación del principio de continuidad en la prestación de servicios de salud, cuando sin justificación admisible, las E.P.S. interrumpen procedimientos, tratamientos y el suministro de medicamentos necesarios para salvaguarda la vida y bienestar del paciente.

Bajo esta premisa, se han decantado los siguientes criterios: "(i) que las prestaciones en salud, como servicio público obligatorio y esencial, tiene que ofrecerse de manera eficaz, regular, permanente y de calidad; (ii) que las entidades prestadoras del servicio deben ser diligentes en las labores que les corresponde desarrollar, y deben abstenerse de realizar actuaciones ajenas a sus funciones y de omitir el cumplimiento de obligaciones que conlleven la interrupción injustificada de los servicios o tratamientos; (iii) que los usuarios del sistema de salud no pueden ser expuestos a engorrosos e interminables trámites internos y burocráticos que puedan comprometer la permanencia del servicio; y (iv) que los conflictos de tipo contractual o administrativo que se presenten con otras entidades o al interior de la propia empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad, permanencia y finalización óptima de los servicios y procedimientos médicos ordenados."

Con venero en estos derroteros, ha puntualizado la jurisprudencia constitucional que el derecho a la salud no se agota con la autorización de los servicios médicos, sino hasta tanto el usuario, en su debida oportunidad, acceda materialmente a ellos.

Esto quiere decir que cuando el acceso a un servicio de salud no es prestado oportunamente, se configura un acto trasgresor del derecho fundamental a la salud, por cuanto la misma puede deteriorarse considerablemente. Siendo entonces obligación de las E.P.S., ofrecer a sus usuarios una atención asistencial eficiente, oportuna y con calidad, que permita el goce efectivo del derecho fundamental a la salud.

Caso concreto

Tiene ahora la atención del juzgado el caso del señor Orlando Antonio Bohorquez Hernández quien presenta acción de tutela en contra de la NUEVA EPS en procura de la protección de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, los que considera vulnerados con la falta de suministro efectivo del medicamento CARVEDILOL 25 mg en los meses de octubre del 2020 y enero de 2021, con lo que se vio interrumpido el tratamiento de la enfermedad que padece.

En el informe solicitado a la EPS accionada argumenta que en la acción de tutela no se acreditó ninguna negativa por parte de la entidad con relación a la autorización del medicamento. Entonces al no existir la conducta generadora de los derechos fundamentales no es procedente la acción de tutela. También que no existe evidencia en el plenario de que el medicamente hay sido prescrito por el médico tratante.

A la acción de tutela fueron vinculadas de manera oficiosa el Dispensario DOMOMEDICA y la Secretaria de Salud Departamental, quienes, a pesar de haber sido notificadas, guardaron silencio

En este asunto no está en discusión la autorización por parte de la EPS del medicamento señalado en el escrito de tutela, pue está probado en el expediente este hecho y con ello que haya sido prescrito por el médico tratante. La inconformidad del accionante estriba en la negligencia del Dispensario y la EPS en la entrega efectiva; lo que ha afectado la continuidad en el tratamiento prescrito para la enfermedad que padece y con ello su calidad de vida.

Cabe resaltar que no es suficiente que la EPS se limite a autorizar los servicios, medicamentos y procedimientos ordenados por los galenos, sino que es menester que tome todas las medidas administrativas que sean necesarias para que sus afiliados tengan acceso material a los mismos, en los términos, oportunidad y cantidad requerida para la recuperación de la enfermedad, propendiendo por la continuidad de su tratamiento.

Así lo tiene acuñado el Tribunal de cierre Constitucional al exponer que:

"(..) La prestación del servicio de salud debe ser oportuna, eficiente y de calidad. Estos componentes del derecho a la salud se desconocen principalmente cuando el servicio ha sido autorizado por la entidad prestadora de salud, pero la persona no tiene acceso material a él, en el momento y las condiciones necesarias para que contribuyan efectivamente a la recuperación o control de la enfermedad. La Corte ha dicho que el servicio debe prestarse en un tiempo y modo conveniente. De lo contrario se amenaza gravemente la salud de la persona que deberá someterse, por ejemplo, a un intenso dolor o al deterioro de su patología." (T-165 de 2013).

Los trámites administrativos que existan entre la EPS y el Dispensario para el abastecimiento de los medicamentos no pueden convertirse en una barrera para el goce efectivo del derecho al acceso al servicio de salud de los usuarios.

El hecho de que el señor Orlando Bohórquez Hernández tenga que padecer los tramites internos de las entidades prestadoras de salud, lo que ha conllevado a la interrupción injustificada de su tratamiento, efectivamente se constituye en un causa

injusta de la imposibilidad de acceder a su derecho a la continuidad en el servicio de salud, el que indiscutiblemente debe ser amparado a través de esta acción de tutela, por lo que se ordenará a la EPS que supere las trabas administrativas que han impedido que el ciudadano reciba con la periodicidad prescrita los medicamentos, todo con el fin de que junto con el Dispensario se logre la entrega inmediata del mismo, sin que con ello se vuelva a presentar la interrupción en el servicio que fue lo que motivó la presentación de la acción de tutela.

Finalmente, en lo que respecta a la pretensión de reembolso o recobro de los servicio prestado por NUEVA EPS con cargo al ADRES o a la Secretaria de Salud Departamental con ocasión al cumplimiento al fallo de tutela resulta pertinente advertir, que si la ley dispone contra quién y cómo se deben hacer los recobros, y eso es cuestión puramente financiera, no hay razón para que una sentencia de tutela, establecida para la sola protección de los derechos constitucionales fundamentales, entre a ocuparse de cuestiones meramente legales y de naturaleza económica.

De manera que, la acción de tutela no tiene por fin obviar el trámite legal administrativo de cobro que deben hacer las EPS y EPS S, a la Secretaría de Salud Departamental, ni a los municipios, ni al ADRES, para el recobro de lo que legalmente les corresponde cuando asumen tratamientos, procedimientos, intervenciones, medicamentos o servicios excluidos del plan de salud de que se trate. Hay un procedimiento administrativo para la realización del aludido cobro. Y, en caso de negación del pago voluntario por parte de la entidad obligada legalmente a ese pago, la entidad promotora de salud cuenta con las acciones ante la jurisdicción para reclamar y hacer efectivos esos derechos de crédito que nazcan a su favor.

Si hace falta decir más, ha de citarse lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia T-760 de 2008, en este punto:

"…es el pago de un servicio médico no incluido en el plan de beneficios, lo que da lugar al surgimiento del derecho al reembolso de la suma causada por la prestación del servicio, y no la autorización de un juez o del CTC. En relación con este último aspecto, la Corte advierte que en ningún caso el Fosyga está obligado al reembolso de los costos generados por servicios médicos que hagan parte del Plan de Beneficios." Y a renglón seguido, perentoriamente generó la regla que literalmente se trasunta: *"(ii) no se podrá establecer que en la parte resolutiva del fallo de tutela se autorice el recobro ante el Fosyga, o las entidades territoriales, como condición para reconocer el derecho al recobro de los costos que la entidad no estaba legal ni reglamentariamente obligada a asumir. Bastará con que en efecto se constate que la EPS no se encuentra legal ni reglamentariamente obligada a asumirlo de acuerdo con el ámbito del correspondiente plan de beneficios financiado por la UPC."*[1]

Con estos argumentos, se despacha desfavorablemente la pretensión incoada por la entidad accionada frente a la concesión del amparo solicitado.

DECISIÓN

En virtud y mérito de lo expuesto el Juzgado Primero de Familia de Valledupar, Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida del señor ORLANDO ANTONIO BOHORQUEZ HERNÁNDEZ puntualmente en lo señalado en parte motiva de esta providencia.

1 Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 31 de julio de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de la NUEVA EPS que dentro del término de cuarenta y ocho (48) contados a partir de la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho, ENTREGUE DE MANERA INMEDIATA al usuario el medicamento CARVEDILOL 25 mg según la prescripción del mes de octubre del 2020 y enero de 2021 y así sucesivamente todos los meses en la frecuencia y cantidad ordenada por el médico tratante

TERCERO: ORDENAR al Representante Legal y/o quien haga sus veces que en el mismo término proceda a verificar con el DISPENSARIO DOMOMEDICA las gestiones administrativas que sean necesarias para que se entregue de manera inmediata la prescripción médica.

TERCERO: NEGAR la solicitud de orden de recobro o reembolso a favor de la NUEVA EPS y con cargo al ADRES o Secretaria de Salud Departamental conforme las razones expuesta

CUARTO: NOTIFICAR el presente proveído de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: En el evento que no fuere impugnada la decisión, REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ÁNGELA DIANA FUMINAYA DAZA
JUEZ

C.D.N.

Oficios 115-118

Firmado Por:

ANGELA DIANA FUMINAYA DAZA

JUEZ

JUZGADO 1 DE CIRCUITO FAMILIA DE LA CIUDAD DE VALLEDUPAR-CESAR

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: **5959a4fce3548d5b6347310bbaf730cc64bb7d9214d5b9c66c094d61f7d4fc95**

Documento generado en 24/02/2021 05:27:47 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica