JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD.
Valledupar, Cesar, ocho (8) de febrero del dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: NEVIS JOSEFINA NORIEGA GUTIÉRREZ.
ACCIONADO: NUEVA EPS.
RADICACION NO. 20621-40-89-001-2020-00198-01

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se procede a proferir sentencia de segunda instancia que en derecho corresponda en la presente *acción de tutela,* presentada por Agustín José Cotes Noriega como agente oficioso de la señora NEVIS JOSEFINA NORIEGA GUTIÉRREZ, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida digna.

2. HECHOS RELEVANTES

Primero: Manifiesta el accionante que la agenciada NEVIS JOSEFINA NORIEGA GUTIÉRREZ tiene 70 años de edad, está vinculada al Sistema General en Seguridad Social en Salud en el Régimen Subsidiado por intermedio de la NUEVA EPS, padece glaucoma en ambos ojos y presbicia y para su recuperación requiere del medicamento FOCUS 1 GOTA AMBOS OJOS CADA 24 HORAS POR TRES MESES, y de acuerdo al último diagnóstico en forma permanente desde el 1° de agosto del 2020.

Segundo: Expresa que la NUEVA EPS no ha emitido ninguna respuesta, ni positiva ni negativa, empeorando el estado de salud de la paciente.

Con estos hechos, solicita el accionante que se tutelen sus derechos fundamentales y se ordene a la EPS entregar el medicamento y el suministro de todo lo demás que requiera para su recuperación, más gastos de transporte, alojamiento y alimentación para ella y su acompañante.

3. CONTESTACIÓN DEL ACCIONADO

La NUEVA EPS informó que el medicamento requerido debe ser solicitado por MIPRES por el profesional tratante, quien lo hizo y ya se generó la autorización para la farmacia Domomédica de la ciudad de Valledupar para el medicamento TRAVOPROST 0.04 MG/ML (SOLUCIÓN OFTÁLMICA *3 ML), dado que la marca comercial FOCUS se encuentra en desabastecimiento temporal definido (21/09/2020) de medicamento y/o insumo médico –única opción- invima 2015m-0016209. Respecto de la atención integral en salud se refirió a su improcedencia y a la limitación de los recursos del sector salud.

La Secretaría de Salud Departamental del Cesar no se pronunció.

4. LA SENTENCIA IMPUGNADA

Consideró el Juzgado Promiscuo de La Paz (Cesar) en sentencia del 18 de noviembre del 2020 que los derechos de la accionante a la salud y a la vida digna fueron vulnerados por la NUEVA EPS, *por cuanto la entidad accionada, debió, atendiendo a su condición persona de especial protección y vulnerabilidad, disponer la entrega efectiva del medicamento. Al no hacerlo, se omitió la satisfacción de los componentes básicos que guían la aplicación de los principios de oportunidad, integralidad y continuidad, de los cuales depende la garantía del derecho a la salud como derecho fundamental. En efecto, se encuentra que como consecuencia de la actuación de la entidad demandada la señora NEVIS JOSEFINA NORIEGA GUTIERREZ no ha recibido el tratamiento ordenado por su médico tratante en los tiempos dispuestos para ello, ya que el mismo se ha visto interrumpido con la no entrega del medicamento, según las reglas de continuidad y oportunidad señaladas por el profesional a su cargo. Por tanto, se considera que se vulneran los derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad física cuando se demora, retrasa o impide la entrega de un medicamento, en razón a que, se pierde la finalidad del tratamiento prescrito por el médico tratante, situación que se agrava cuando se trata de una patología ruinosa. Así las cosas, es evidente que el comportamiento reiterativo por parte de la EPS, de no entregar en su totalidad los medicamentos formulados por sus médicos tratantes, corresponden a una negación del servicio médico y del derecho a la salud de la accionante, que lesiona en forma grave su estado de salud, debido a la avanzada edad de la señora NEVIS JOSEFINA NORIEGA GUTIERREZ por lo que este despacho amparara el derecho fundamental invocado y ordenara a la accionada a que proceda a realizar entrega inmediata de los medicamentos que se encuentren pendientes, y en caso que no sea posible su entrega de forma completa, la EPS-S deberá, dentro de las 48 horas siguientes al reclame de los mismos, coordinar y garantizar la entrega en el lugar de residencia o trabajo si el afiliado lo autoriza, en los términos y condiciones establecidos en el artículo 131 del Decreto 019 de 2012 y la Resolución 1604 de 2013, proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social.*

Se ordenó en el fallo: *que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de esta providencia, realice todas las gestiones tendientes a garantizar la entrega del medicamento FOCUS medicación óptica al accionante, en la periodicidad y cantidad ordenada por su médico tratante. En caso de que al momento en que la señora NEVIS JOSEFINA NORIEGA GUTIERREZ o su autorizado reclame los medicamentos y no sea posible su entrega de forma completa, la EPS-S deberá, dentro de las 48 horas siguientes al reclamo de los mismos, coordinar y garantizar la entrega en el lugar de residencia o al lugar que autorice la afiliada, en los términos y condiciones establecidos en el artículo 131 del Decreto 019 de 2012 y la Resolución 1604 de 2013, proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social. El cumplimiento de la orden deberá informársele a este despacho judicial. Así mismo se le brinde una atención integral en cuanto a procedimientos médicos, tratamientos, medicamentos, acompañamiento, y seguimiento de la enfermedad padecida por la accionante, objeto de la presente tutela. (…) Así mismo la entidad accionada tiene derecho a repetir contra FOSYGA, en los tratamientos y procedimientos que se encuentren fuera del POS en el porcentaje y términos que establezca la ley.*

5. LA IMPUGNACÍÓN

Impugnó el anterior fallo la Nueva EPS con el argumento de que el profesional tratante es el actor idóneo para determinar el tratamiento y las intervenciones requeridas por el paciente con base en el análisis del caso y en lo sucesivo, no debe obedecerse al criterio que puedan tener los familiares, el propio usuario o inclusive, los entes judiciales. Es importante aclarar ante el Despacho y ante los accionantes, que en Colombia la práctica médica esta normativizada y tiene establecido que el plan de manejo médico de un paciente ya sea farmacológico, quirúrgico, rehabilitación o cualquier intervención, lo DEFINE el equipo médico y la ORDEN MEDICA es un requisito jurisprudencial y legal imposible de eludir ya que, es el único soporte que permite verificar el estado actual de salud del paciente, y a su vez debe estar soportado con el historial clínico que sustente la necesidad del mismo, y que una vez se agotaron todas las posibilidades de los insumos y servicios PBS, si no tiene la orden, debe tener MIPRES, por tanto no puede ser procedente una orden de atención integral.

Sobre el punto de la sostenibilidad financiera aduce que ha sido muy explícita la Corte al considerar que no sé le puede imponer una carga a las entidades de salud que no estén en el deber jurídico de soportar; así mismo señala que la Resolución 205 de 2020 (Por la cual se establecen disposiciones en relación con el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación - UPC y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- SGSSS, y se adopta la metodología para definir el presupuesto máximo que valga indicar, en la actualidad existe un presupuesto destinado a cubrir el Plan Básico de Salud (PBS), y que desde el Plan Nacional de Desarrollo (PND), en su artículo 240, establecido que "los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC serán gestionados por las EPS, quienes los financiaran con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)". Con fundamento en lo anotado, indica que la NUEVA EPS no ha violado el derecho fundamental a la salud, por cuanto ha autorizado el procedimiento por las coberturas PBS, haciendo claridad que los demás tratamientos o procedimientos que no estén cubiertos por el PBS, si es del caso que no cuente con la capacidad económica para cubrir el tratamiento, deben dirigirse a la Entidad Territorial de Salud.

Pidiendo en forma principal la revocatoria del fallo de primera instancia, solicita que de ser confirmado, se le faculte en virtud de la Resolución 205 de 2020 (por medio de la cual se establecieron unas disposiciones en relación al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC), se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de prestación.

6. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El problema jurídico a dilucidar en el presente asunto consiste en determinar, si la entidad accionada vulnera los derechos fundamentales de la usuaria al no autorizar rápidamente un medicamento ordenado por el médico tratante.

Señala el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Constitución Política de Colombia que: "*Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela*."

La Jurisprudencia Constitucional le ha otorgado al derecho a la salud el carácter de fundamental, así lo ha planteado en diversos pronunciamientos en los que considera que su fundamentalidad se da por la importancia que aquél tiene en el desarrollo y disfrute de los demás derechos. Es así, como el goce efectivo del derecho a la salud nos permite llevar una vida en condiciones de dignidad para disfrutar diversos aspectos de la vida diaria que, de otra forma, se verían impedidos y restringidos al no tener todas las condiciones necesarias para su desarrollo.

En relación a lo anterior la Corte ha establecido la existencia del principio de integralidad en la prestación del servicio de la salud, el cual definió de la siguiente manera:

> *"…El principio de integralidad ha sido postulado por la Corte Constitucional ante situaciones en las cuales los servicios de salud requeridos son fraccionados o separados, de tal forma que al interesado la entidad responsable solo le autoriza una parte de lo que debería recibir para recuperar su salud y lo obliga a costearse por sí mismo la otra parte del servicio médico requerido. Esta situación de fraccionamiento del servicio tiene diversas manifestaciones en razón al interés que tiene la entidad responsable en eludir un costo que a su juicio no le corresponde asumir"* [1]
>
> *"…la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud…"* [2]

En todo caso, se han adoptado unas reglas para la autorización de medicamentos, tratamientos, insumos y servicios excluidos del Plan Obligatorio de Salud (POS) a través de la acción de tutela:

[1] T-760 de 2008
[2] sentencia T-760 de 2008

"Existen ciertos servicios, procedimientos y medicamentos que han sido excluidos del POS debido a las limitaciones de los recursos del sistema de seguridad social en salud. Sobre este punto, la Corte Constitucional ha advertido que tales exclusiones son admisibles, ya que buscan proteger la sostenibilidad económica del sistema. De esta manera, se ha afirmado que "la existencia de exclusiones y limitaciones al Plan Obligatorio de Salud (POS) es también compatible con la Constitución, ya que representa un mecanismo para asegurar el equilibrio financiero del sistema de salud, teniendo en cuenta que los recursos económicos para las prestaciones sanitarias no son infinitos (…)."

Debido a lo anterior, por regla general, cuando una persona necesita un servicio, procedimiento o medicamento que no esté incluido en el POS, debe obtenerlo por su propia cuenta y asumir su costo. No obstante esto, dicha regla no es absoluta, pues "en determinados casos concretos, la aplicación rígida y absoluta de las exclusiones y limitaciones previstas por el POS puede vulnerar derechos fundamentales, y por eso esta Corporación ha inaplicado la reglamentación que excluye el tratamiento o medicamento requerido, para ordenar que sea suministrado, y evitar, de ese modo, que una reglamentación legal o administrativa impida el goce efectivo de garantías constitucionales y de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad de las personas."

Así entonces, excepcionalmente esta colegiatura ha considerado que los usuarios del sistema de seguridad social en salud pueden solicitar a la Entidad Prestadora de Salud la provisión de medicamentos, insumos o servicios excluidos del POS, y en caso de que su suministro sea negado, podrán acudir a la acción de amparo, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

"(i) que la falta del servicio médico vulnere o amenace los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere;

(ii) que el servicio no pueda ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio;

(iii) que el interesado no pueda directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no pueda acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie;

(iv) Que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo."

En Sentencia T-414 de 2008 con ponencia de la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández, expuso:

*"En conclusión, **la Corte ha señalado que todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud. Por tanto, todas las entidades que prestan la atención en salud, deben procurar no solo de manera formal sino también***

material la mejor prestación del servicio, con la finalidad del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues la salud comporta el goce de distintos derechos, en especial el de la vida y el de la dignidad; *derechos que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales".* (Negrilla y Subraya fuera del texto).

Igualmente, en sentencia T-053 de 2009 reiteró:

"*Esta Corte amplió el espectro de protección del derecho a la salud sin despojarlo de su carácter de servicio público esencial y derecho prestacional, enfatizando, eso sí, en su condición de derecho fundamental. Por consiguiente,* ***cuando quiera que las instancias políticas o administrativas competentes sean omisivas o renuentes en implementar las medidas necesarias para orientar la realización de estos derechos en la práctica, a través de la vía de tutela el juez puede disponer su efectividad, dada su fundamentalidad, más aún cuando las autoridades desconocen la relación existente entre la posibilidad de llevar una vida digna y la falta de protección de los derechos fundamentales***". (Negrilla y Subraya fuera del texto).

Considera en consecuencia el Despacho que, cuando el derecho a la salud se encuentra amenazado por cualquier circunstancia, debe el Juez Constitucional proceder a garantizar su protección inmediata por los medios que considere más convenientes y oportunos, ordenando la entrega de los servicios médicos necesarios para la preservación del derecho fundamental violado.

7. CASO CONCRETO

Aparece demostrado en el expediente que la agenciada se encuentra afiliada CAJACOPI EPS y su médico tratante le ordenó el medicamento FOCUS.

Por lo visto, es factible colegir que la usuaria requiere acceder al servicio de salud para tratar tanto su enfermedad visual.

En cuanto a la capacidad económica del paciente y sus familiares, se ha hecho conocer en esta acción que carecen de capacidad económica para sufragar por su cuenta los gastos que se generan por la prestación de los servicios de salud, además de que se trata de un sujeto de especial protección constitucional por razón de la edad; por lo tanto, presumiendo la buena fe, queda invertida la carga de la prueba correspondiendo a la entidad demandada demostrar lo contrario, sin embargo, no fue desvirtuada ni aun controvertida dicha negación por NUEVA EPS; ello implica que se tenga por cierta la incapacidad económica para costear los servicios solicitados.

Luego de lo examinado, considera este Despacho que los presupuestos que hacen viable una orden de protección estuvieron cumplidos en el presente caso por lo que no encuentra desacierto en el sentido de la sentencia impugnada, aun cuando el medicamento requerido no esté directamente incluido en la Resolución 3512 de 2019 y sus anexos, y por tanto no sea parte del Plan de Beneficios; de todos modos, ese sentido de la protección brindada, no implica que no puedan hacerse ciertas modificaciones a la decisión que se revisa.

Aseguró la EPS que los servicios ordenados debían primero pasar por la herramienta del Ministerio de Salud a través del diligenciamiento del formulario del MIPRES por parte el médico recetante entonces, si no existe ninguna razón legal para negarse a autorizarlo con eficiencia, menester es concluir que la conducta de la accionada estuvo lesionando el derecho a la salud de su usuario, quien es sujeto de especial protección constitucional.

Acerca de la excusa que la EPS quiere hacer valer en este trámite, la Corte Constitucional ya se ha pronunciado y ha esclarecido que al Ministerio de Salud no le corresponde la autorización de servicios, función que sigue en cabeza de las EPS como garantes del aseguramiento de los usuarios:

> En resumen, (i) el reporte de la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud, está a cargo del profesional en la salud a través de la herramienta tecnológica *Mi Prescripción* "MIPRES", quien debe consultar su pertinencia a la Junta de Profesionales de la Salud en el régimen contributivo, en cada caso particular; (ii) las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) deben registrar su decisión en dicho aplicativo; (iii) si las IPS cuentan con la referida Junta la solicitud de concepto se realizará al interior de la misma, si no cuenta con esta instancia o con un prestador de servicios independiente, la entidad encargada del afiliado solicitará dicho concepto a una Junta de Profesionales de la Salud de su red de prestadores.
>
> **Es importante agregar que a la luz de lo dispuesto en el artículo 4° de la Resolución 3951 de 2016 las Entidades Promotoras de Salud deben, entre otras, garantizar el suministro oportuno a través de la red de prestadores definida de los servicios y tecnologías en salud no financiadas en el PBS prescritos por los profesionales de la salud y reportar al Ministerio la información necesaria en relación con lo anterior. Cabe aclarar que no es procedente que las IPS o EPS soliciten verificaciones al Ministerio de Salud y Protección Social, pues no prescribe, autoriza o entrega dichos servicios o tecnologías.**
>
> 42. Este nuevo procedimiento de prescripción de servicios o tecnologías complementarias **busca evitar que se trasladen a los usuarios las demoras en el suministro de estos insumos, pues a diferencia del procedimiento anterior, primero se ordena la entrega del insumo a través del aplicativo virtual creado para tal efecto ("MIPRES"), y con posterioridad se realiza el recobro a que haya lugar**.[3]

Debe tenerse muy presente que los servicios médicos fueron ordenados por un médico adscrito a NUEVA EPS, de manera que no existe ni una sola circunstancia que justifique el retardo en la prestación, mucho menos cuando los motivos que sustentan la tutela parecen ser trabas administrativas que no deben ser cargadas al usuario, por ende, el interés también debe desplazarse ante la prevalencia de los derechos fundamentales de un usuario, y esta razón impide que se considere la justificación de que la IPS o el médico es quien tenía el deber de llenar el formulario del MIPRES antes de la autorización que expide la EPS, puesto que ese deber está en cabeza de la EPS y de la red de prestadores y no del usuario, además, de modo que la demora del médico adscrito es también la demora de la EPS.

[3] Sentencia T-235 de 2018.

No debe olvidarse que 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, además, de acuerdo con los artículos 48 y 49 la Constitución Política y los artículos 153 y 156 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.

Sobre la facultad de la entidad prestadora o promotora de salud de reemplazar el medicamento que suministra en la presentación comercial a una de las pretensiones genéricas, en sentencia T-1083 de 2003 de la Corte Constitucional se explicó que:

> *ii) Una EPS puede reemplazar un medicamento comercial a un paciente con su versión genérica siempre y cuando se conserven los criterios de (i) calidad, (ii) seguridad, (iii) eficacia y (iv) comodidad para el paciente. (Acuerdo 228 de 2002 del CNSSS, art. 4°).*
>
> *iii) 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."[38]*

Por lo tanto, no puede la EPS a su libre arbitrio decidir que cambiaría el medicamento por uno de denominación comercial, sin consultar al médico tratante un criterio o seguir la opinión científica de otros expertos, mucho menos, si se trata de un sujeto de especial protección constitucional que padece de una grave enfermedad en sus ojos y en las mismas órdenes médicas dadas en la IPS Visión del Litoral S.A.S., se lee de la importancia de la adhesión al tratamiento expresamente ordenado por el galeno. En cuanto al alegado desabastecimiento del medicamento ordenado por el médico tratante, la EPS no aportó prueba de ello y consultando al INVIMA en https://www.invima.gov.co/desabastecimientos no aparece el medicamento Focus en su nombre comercial, ni el medicamento Travoprost con este reporte, motivo por el cual este Juzgado no estima la defensa de la EPS para no autorizar la entrega del medicamento con la denominación comercial expresamente señalada por el tratante.

Así las cosas, la EPS debe antes acudir a una opinión médica y/o científica para cambiar la denominación comercial del medicamento ordenado a la señora NEVIS NORIEGA GUTIÉRREZ.

Frente al tema del tratamiento integral, la Corte Constitucional ha dicho, en varias ocasiones, que el principio de integralidad en el tratamiento médico es una característica del Sistema de Seguridad Social en Salud y, por tanto, debe abarcar todas las áreas del bienestar humano, desde una política de prevención, para evitar las enfermedades, hasta la rehabilitación de las mismas, ya que es posible padecer una enfermedad la cual genere secuelas siendo necesario, además de la atención médica inicial, la implementación de otro tipo de tratamiento, dirigido a lograr una rehabilitación satisfactoria de la condición de salud y, en consecuencia, la posibilidad de llevar una vida estable en condiciones dignas[4].

Sin embargo, el tratamiento integral no puede concebirse como un derecho absoluto, sino como la garantía para que la enfermedad que se padece, se supere con éxito en cada una de las etapas que pueda acaecerse por dicha enfermedad; al respecto la Corte Constitucional, en Sentencia T-760 de julio 31 de 2008, expresó:

> *"En primer lugar, se indicará que el ámbito de protección constitucional en el acceso a los servicios de salud, son aquellos que la persona requiere, según el médico tratante, sin que ello signifique que el derecho a la salud sea absoluto, ilimitado e infinito en el tipo de prestaciones cobijadas (4.4.1.). En segundo lugar, se indicará que el principal criterio para determinar cuáles son estos mínimos servicios de salud a los que una persona tiene derecho a acceder, es el concepto científico del médico tratante, aunque no de forma exclusiva, pues hay algunos casos en los que es prescindible o puede ser controvertido.*
>
> "*Es importante subrayar que el principio de integralidad no significa que el interesado pueda pedir que se le suministren todos los servicios de salud que desee o estime aconsejables. Es el médico tratante adscrito a la correspondiente EPS el que determina lo que el paciente requiere. De lo contrario el principio de integralidad se convertiría en una especie de cheque en blanco, en lugar de ser un criterio para asegurar que al usuario le presten el servicio de salud ordenado por el médico tratante de manera completa sin que tenga que acudir a otra acción de tutela para pedir una parte del mismo servicio de salud ya autorizado."*

Ante la demora en la prestación del servicio requerido, no queda más que confirmar la orden de atención integral, dada la delicada enfermedad que padece la señora NEVIS JOSEFINA NORIEGA GUTIÉRREZ.

En cuanto a la solicitud de recobro ante el FOSYGA (hoy ADRES), aunque no estima necesario este Juzgado su decreto, ya que en el evento de generarse un servicio "NO POS" la gestión administrativa para obtener el desembolso del tratamiento, medicamento o servicio prestado debe ser de la entidad interesada, sí se advierte que la parte resolutiva de la sentencia de primera instancia se presta para confusión, ya que textualmente indica: **"niéguese el recobro ante el ADRES conforme a las motivaciones vertidas en este proveído",** mientras que en la parte motiva se dice que la EPS "deberá adelantar el trámite que para el efecto regula la Resolución No. 1885 de 2018 ante el ADRES, explicación que está acorde con el criterio de este Juzgado, el cual se cimienta en la doctrina judicial, lo que de paso es acorde al artículo 4° de la Resolución 3951 de 2016 las Entidades Promotoras de Salud deben diligenciar el MIPRES y luego proceder al recobro correspondiente.

[4] Sentencia T-604 de 2008 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

El soporte jurisprudencial de la posición de este Juzgado dice:

> Lo anterior no es óbice para que se recuerde que esta Corte en la sentencia T-760 de julio 31 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, en el acápite "*6.2.1.2. Órdenes especificas a impartir"* dispuso: *"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."*[5]

Así mismo, de acuerdo a la Resolución No. 1885 de 2018 la entidad recobrante podrá "**obtener el pago de cuentas por concepto de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios, según corresponda, cuyo suministro fue garantizado a sus afiliados y prescrito por el profesional de la salud u ordenados por fallos de tutela**", para lo cual debe realizar la transcripción de las tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC. otras tecnologías o servicios complementarios ordenadas mediante fallos de tutela en la herramienta tecnológica dispuesta para tal fin o en los formularios de contingencia Prescripciones en caso de usuarios con fallos de tutela; de igual forma en el artículo 29 se establece que cuando *"mediante un fallo de tutela se haya ordenado el suministro de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicio complementario. procederá el suministro efectivo de las mismas."*

Dedúzcase de lo antelado, que la EPS para acceder al procedimiento de recobro no requiere una autorización por parte del Juez Constitucional, en todo caso, ello no da lugar a que se señale en el fallo que se "niega" o se concede su derecho al reclamo; en este sentido se modificará el numeral correspondiente, para hacer las salvedades del caso.

Por lo anterior, esta Sede no revocará la decisión impugnada; sin embargo, la modificará únicamente para aclarar lo relativo al recobro concedido a la NUEVA EPS.

Por lo tanto y con base a lo expuesto anteriormente **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD** de esta ciudad, administrando justicia, en nombre la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo de La Paz (Cesar) el día 18 de noviembre del 2020 dentro de la acción de tutela interpuesta por presentada por Agustín José Cotes Noriega como agente oficioso de la señora NEVIS JOSEFINA NORIEGA GUTIÉRREZ contra NUEVA

[5] A067A-10

EPS y la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, confirmando la protección y las órdenes impartidas a cargo de la accionada.

SEGUNDO: **MODIFICAR** el numeral TERCERO de la parte resolutiva de la sentencia de origen y fecha conocidos, para en su lugar establecer que la EPS NUEVA está libertad de acudir a los trámites que regulan el procedimiento de recobro ante el ADRES, sin necesidad de declarar o reconocerle tal derecho a través de fallo de tutela. En este sentido, se **abstiene** el Juzgado de emitir alguna orden.

TERCERO: Se ordena notificar el presente fallo por el medio más expedito.

CUARTO: Remítase en oportunidad la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ESTADO DE EMERGENCIA SOCIAL, ECONÓMICA Y ECOLÓGICA

FIRMA – DCTO. L. 491 DEL 28 DE MARZO DE 2020. ART. 11.

SORAYA INÉS ZULETA VEGA.
JUEZ

S.C.P.C.
Of. 58

Valledupar, 8 de febrero del 2021

OFICIO No. 58

Señor:
AGUSTÍN JOSÉ COTES NORIEGA
Aj-cotes@hotmail.com

Señores:
NUEVA EPS
Secretaria.general@nuevaeps.com.co

Señores:
SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR:
juridica@saludcesar.gov.co

Señores:
JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LA PAZ (CESAR)
J01prmpallapaz@cendoj.ramajudicial.gov.co

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: NEVIS JOSEFINA NORIEGA GUTIÉRREZ.
ACCIONADO: NUEVA EPS.
RADICACION NO. 20621-40-89-001-2020-00198-01

La presente es para comunicarle que por medio de auto de fecha 21 de enero del 2021, la Juez Primera Civil del Circuito RESOLVIÓ:

***"*PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo de La Paz (Cesar) el día 18 de noviembre del 2020 dentro de la acción de tutela interpuesta por presentada por Agustín José Cotes Noriega como agente oficioso de la señora NEVIS JOSEFINA NORIEGA GUTIÉRREZ contra NUEVA EPS y la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, confirmando la protección y las órdenes impartidas a cargo de la accionada.

SEGUNDO: **MODIFICAR** el numeral TERCERO de la parte resolutiva de la sentencia de origen y fecha conocidos, para en su lugar establecer que la EPS NUEVA está libertad de acudir a los trámites que regulan el procedimiento de recobro ante el ADRES, sin necesidad de declarar o reconocerle tal derecho a través de fallo de tutela. En este sentido, se **abstiene** el Juzgado de emitir alguna orden.

TERCERO: Se ordena notificar el presente fallo por el medio más expedito.

CUARTO: Remítase en oportunidad la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión."

Lo anterior para su conocimiento y fines pertinentes.

ATENTAMENTE.

IRIDENA LUCÍA BECERRA OÑATE
SECRETARIA

S.C.P.C.