República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

Juzgado Tercero de Familia
Distrito Judicial de Valledupar
Calle 14 Carrera 14 Palacio de Justicia. Piso 6.
j03fvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co

Valledupar, Cesar, diez (10) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Asunto	ACCIÓN DE TUTELA
Radicado	20001-31-10-003-2020-00241-00
Accionante	ELINA MERCEDES NUÑEZ BORREGO.
Accionada	NUEVA EPS
Vinculada	ÉTICOS SERRANO GÓMEZ - DROGUERÍA LA ECONOMÍA No. 771.
Derecho Fundamental reclamado	DERECHO A LA SALUD, VIDA, DIGNIDAD HUMANA.
Sentencia: 122.	Tutela: 059.

ASUNTO A TRATAR

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponda respecto de la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

ELINA MERCEDES NÚÑEZ BORREGO actuando en nombre propio acciona en tutela contra NUEVA EPS por considerar vulnerado sus derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana, pretendiendo suministro del medicamento EXFORGE TAB 160/5 MG ordenado por su médico tratante y por el término establecido por éste.

Como soporte fáctico de su pretensión, expone:

La señora ELINA MERCEDES NUÑEZ BORREGO, manifiesta que tiene 92 años de edad, está afiliada a NUEVA EPS, con diagnóstico de hipertensión, cardiopatía isquémica, epoc en seguimiento de neumología, tratamiento con EXFORGE TAB 160/5 MG y cardio aspirina.

El 3 de octubre de 2020 mediante teleconsulta fue atendida por el especialista cardiólogo tratante, OSCAR SALCEDO VALLE, quien en el plan de manejo ordena continuidad del medicamento EXFORGE TAB 160/5 MG, fórmula subida a la plataforma MIPRES el 26 de agosto de 2020, sin embargo al

reclamar la entrega del medicamento EXFORGE TAB 160/5 MG en Drogas La Economía No. 771 se niega la entrega por “inconsistencia fórmula”, situación que se presenta trimestralmente, por lo que debe presentar derecho de petición, pero Nueva Eps demora la respuesta a la orden y entrega del medicamento, atentando contra su vida, toda vez que es un medicamento esencial para el control de la hipertensión, especialmente por su avanzada edad.

En razón a la inconsistencia de la última fórmula médica, presentó derecho de petición el 30 de septiembre, indicando las continuas negativas de Drogas La Economía para entregar el medicamento EXFORGE TAB 160/5 MG sin que a la fecha haya dado respuesta. Que desde el 5 de marzo de 2018 viene presentando derechos de petición para la obtención del medicamento.

Anexa a la acción:

1. Fotocopia cédula de ciudadanía de ELINA NÚÑEZ BORREGO
2. Fotocopia historia clínica de ELINA NÚÑEZ BORREGO.
3. Fórmula médica con causal de inconsistencia.
4. Derecho de petición de 30 de septiembre de 2020.
5. Fórmulas de 2018 y 2019.
6. Derecho de petición de 5 de marzo de 2018.
7. Respuesta de 22 de agosto de 2017.
8. Historia clínica de 2018.

ACTUACIÓN PROCESAL

La solicitud fue admitida con proveído de 30 de octubre de 2020, solicitándole a la accionada pronunciarse sobre los hechos que originaron la acción y al médico tratante que informara sobre la necesidad del medicamento, igualmente se vinculó al presente trámite a ÉTICOS SERRANO GÓMEZ - DROGUERÍA LA ECONOMÍA No. 771 ante la posible afectación de sus derechos al proferir sentencia.

CONTESTACIÓN

NUEVA EPS guardó silencio sobre los hechos objeto de tutela pese haber sido notificada de la misma al correo electrónico liliana.ferraro@nuevaeps.com.co y requerido contestación al mismo correo electrónico y secretaria.general@nuevaeps.com.co.

El médico tratante, OSCAR SALCEDO VALLE, cardiológo, fue notificado al correo electrónico, osconsultorio@gmail.com sin que emitiera pronunciamiento alguno.

Por su parte ÉTICOS SERRANO GÓMEZ - DROGUERÍA LA ECONOMÍA No. 771, manifiesta que maneja un contrato de dispensación y suministro de medicamentos a los usuarios de Nueva Eps S.A. el cual contiene anexos que hacen parte integral del mismo. Dentro del Anexo 01 – Manual de Gestión de Medicamentos se determinan los procedimientos para la dispensación y entrega de los medicamentos a los usuarios, el Decreto 2200 de 2005 que rige la parte de dispensación y venta de medicamentos e insumos médicos en Colombia.

Dice no haber entregado el medicamento EXFORGE TAB 160/5 mg por inconsistencia en la fórmula médica (Mipres) N20201019130023759333, tiene cantidades erróneas en ministerio 30 tabletas y solicitado en preautorización 60.

La accionante nunca ha presentado derecho de petición a la entidad y cuando se acerca al dispensario a reclamar el medicamento solicitado se le hace entrega siempre y cuando la fórmula médica reúna los requisitos y no haya inconsistencias, y en el caso actual no puede entregarsele hasta tanto el médico tratante no corrija las cantidades formuladas. Solicita su desvinculación de la actuación porque lo solicitado es competencia de la EPS quien ordena las autorizaciones y al usuario solicitar la corrección de la fórmula cuando haya inconsistencias.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Nacional instituyó la Acción de Tutela como un mecanismo ágil y eficaz con el que cuentan las personas para obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de alguna autoridad pública o de un particular, siempre y cuando no se cuente con otro mecanismo de defensa judicial, o que de existir aquél, se trate de evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual la protección opera de manera transitoria.

LEGITIMACIÓN.

La legitimación por activa se encuentra satisfecha, toda vez que se trata de persona mayor que actúa en nombre propio, quien considera vulnerados los

derechos fundamentales esgrimidos y por pasiva, la entidad demandada y vinculada como directamente involucradas con la petición de la actora.

PROBLEMA JURÍDICO.

Determinar si existió, como lo asegura la accionante, vulneración de los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana por parte de NUEVA EPS S.A al no suministrar el medicamento EXFORGE TAB 160/5 MG, prescrito por el médico tratante.

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL.

La Corte Constitucional en sentencia T-117 de 2019 sobre el derecho a la salud en adultos mayores y menores de edad, sostuvo:

*"*3.7. Por último, vista la autonomía del derecho a la salud con la actual legislación, artículo 2º de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, el cual fue estudiado previamente en sede de constitucionalidad en la sentencia C-313 de 2014[1] se tiene que:

"El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado".

3.8. En consecuencia, es innegable la protección reforzada que debe brindar el Estado a los adultos mayores y a los menores de edad, que como población en circunstancias de debilidad manifiesta merecen todas las garantías constitucionales; puesto que en ellos, el derecho a la salud reviste una mayor importancia, por la misma situación de indefensión en las que se encuentran[2].

3.8.1. En jurisprudencia reciente, frente a la protección de los adultos mayores, la Corte Constitucional afirmó que:

"es innegable que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud, en atención a su condición de debilidad manifiesta y por el hecho de ostentar -desde el punto de vista constitucional- el rol de sujeto privilegiado. Por lo tanto, y a efectos de materializar a su favor los mandatos del Estado Social de Derecho, es necesario que se les garantice la prestación continua, permanente y eficiente de los servicios en salud que requieran"[3].

Sobre las coberturas y criterios de exclusión del Plan de Beneficios en Salud, la sentencia que se viene transcribiendo, reiteró:

---

[1] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
[2] Ver sentencia T-014 de 2017, M.P. Gabriel Mendoza Martelo.
[3] Ibídem.

"En relación con lo anterior, al igual que lo indicó la sentencia T-465 de 2018[4], es un deber para el Sistema de Salud garantizar el tratamiento médico al paciente, en todo el iter de la enfermedad (prevención, curación, rehabilitación y paliación), procurándole una mejor calidad de vida y respetando su dignidad humana (negrilla fuera de texto). Más aun, acorde con la sentencia T-253 de 2018[5] es obligación de la EPS "no entorpecer los requerimientos médicos con procesos y trámites administrativos de manera que impidan a los usuarios el acceso a los medios necesarios para garantizar el derecho a la salud"

(…)

4.4. Si bien, el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, en aplicación del principio de integralidad analizado, le otorga al afiliado una garantía de acceso al contenido del Plan de Beneficios en Salud en todas las fases de la enfermedad, al existir unos criterios de exclusión, habrán ciertas prestaciones que quedaran por fuera de éste. El PBS procura dar cobertura a los servicios y tecnologías necesarios para la protección efectiva del derecho a la salud y excluye de forma expresa aquellos a los que les aplicaron los criterios establecidos en la norma en mención[6].

4.5. Con la nueva normatividad, se debe advertir que los términos POS y NO POS, dejaron de existir y fueron reemplazos por el PBS; así pues, ha de hacerse una delimitación en relación con su cobertura, ya que es de 3 tipos: a) inclusión explicita de medicamentos, insumos o procedimientos, que es aquella que se menciona en la resolución que contiene el Plan de Beneficios (en el año 2018, era la Resolución 5269 de 2017, derogada por la hoy vigente Resolución 5857 de 2018, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social) financiadas con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC), si es del régimen contributivo o a la Unidad de Pago por Capitación subsidiado (UPC-S) si es del régimen subsidiado; b) inclusión implícita, que recoge los medicamentos, insumos o procedimientos que no se mencionan dentro del PBS pero tampoco se excluyen expresamente, y que en el régimen contributivo se soportan económicamente con cargo al ADRES[7] (antes Fosyga y que se encuentra adscrito al Ministerio de Salud), o en el régimen subsidiado se respaldan con cargo a los recursos del ente territorial; y c) las expresamente excluidas en la Resolución 5267 de 2017, hoy, Resolución 244 de 2019[8].

En sentencia de T-098 de 2018, la Corte Constitucional sobre el suministro oportuno de medicamentos, dijo:

"4.5.1. Del análisis de los referidos principios, se concluye que el suministro de medicamentos constituye una de las principales obligaciones que deben cumplir las entidades promotoras del servicio de salud. De ahí que, a juicio de esta Corporación, dicha obligación deba satisfacerse de manera oportuna y eficiente, de suerte que cuando una EPS no se allana a su cumplimiento, se presenta una vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del paciente, por cuanto la dilación injustificada en su entrega, generalmente se traduce en que el tratamiento que le fue ordenado se suspende o no se inicia de manera oportuna. Esta situación, en criterio de la Corte, puede conllevar a una afectación irreparable de su condición y a un retroceso en su proceso de recuperación o control de la enfermedad[9].

Desde esta perspectiva, este Tribunal ha insistido en que el suministro tardío o no oportuno de los medicamentos prescritos por el médico tratante desconoce los citados

[4] M.P. Cristina Pardo Schlesinger.
[5] M.P. Alberto Rojas Ríos.
[6] Ver sentencia T-439 de 2018, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.
[7] Administradora de los Recursos del Sistema de Salud.
[8] Expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.
[9] Ver, Sentencia T-433 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud.

4.5.2. Adicionalmente, existe una afectación de los citados principios, de los cuales depende la garantía del derecho a la salud, en aquellos casos en los que, por la existencia de un obstáculo o barrera injustificada, el paciente no puede acceder a los servicios del sistema o al suministro de los medicamentos. Para esta Sala de Revisión, una de tales situaciones se presenta, cuando, teniendo en cuenta las cargas soportables que se exigen para los usuarios del sistema, se reconoce el suministro de los medicamentos ordenados para el tratamiento en una ciudad diferente a la de la residencia del paciente y éste no tiene las condiciones para trasladarse, ya sea por falta de recursos económicos o por su estado físico…" (Subrayas fuera de texto).

CASO CONCRETO.

La señora ELINA MERCEDES NÚÑEZ BORREGO estima vulnerados por parte de NUEVA EPS los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana por no suministrar el medicamento EXFORGE 160/5 TAB MG ordenado por el médico tratante.

NUEVA EPS guardó silencio frente a los hechos objeto de tutela, procediendo aplicar la presunción de que trata el artículo 20 Decreto 2591 de 1991.

ÉTICOS SERRANO GÓMEZ - DROGUERÍA LA ECONOMÍA No. 771, manifiesta que maneja un contrato de dispensación y suministro de medicamentos a los usuarios de NUEVA EPS S.A., que no entregó el medicamento EXFORGE TAB 160/5 mg por inconsistencia en la fórmula médica (Mipres) N20201019130023759333, que tiene cantidades erróneas en ministerio 30 tabletas y solicitado en preautorización 60.

Que la accionante nunca ha presentado derecho de petición a esa droguería y las veces que se ha acercado al dispensario a reclamar el medicamento solicitado se hace entrega siempre y cuando la fórmula médica reúna los requisitos y no haya inconsistencias, pero en el caso actual no puede entregarse el medicamento hasta tanto el médico tratante no corrija las cantidades formuladas.

Se tiene que la accionante es una persona de la tercera edad, 92 años, afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud en el Régimen Contributivo, con diagnóstico de cardiomiopatía isquémica, epoc en seguimiento por neumología, tratamiento con EXFORGE TAB 160/5 MG cada 24 horas, cardioaspirina TAB 81MG cada 24 horas, medicación ordenada por el especialista tratante en cardiología.

De acuerdo con ÉTICOS SERRANO GÓMEZ - DROGUERÍA LA ECONOMÍA No. 771, la causal de no entrega del medicamento es *"MEDICAMENTO AUTORIZADO NO CORRESPONDE CON EL FORMULADO. No autoriza marca comercial exforge".*

En ese orden de ideas, se observa que NUEVA EPS no autoriza el medicamento requerido por el paciente y prescrito por el médico especialista tratante, razón para que no sea suministrado por el dispensario de medicamentos, situación que conlleva a la vulneración de los derechos fundamentales invocados por la actora, sujeto de especial protección por ser adulto mayor (art. 11 Ley 1751 de 2015[10]), ya que su entrega tardía puede conllevar a una afectación irreparable de su condición y a un retroceso en el control de la enfermedad, máxime, que se trata de una persona de la tercera edad y en su historia clínica el médico tratante es específico en indicar *"PLAN… ORDENES MIPRES DE MEDICAMENTOS VIGENTES (SE DEBEN ENTREGAR LOS MEDICAMENTOS FORMULADOS).*; negativa de la EPS que queda evidenciada con la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 Decreto 2591 de 1991 al no pronunciarse en la presente acción constitucional.

Siendo así las cosas, se concederá el amparo constitucional solicitado, en consecuencia, se ordenará a NUEVA EPS que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, suministre a la señora ELINA MERCEDES NÚÑEZ BORREGO el medicamento EXFORCE TAB 160/5 MG con la periodicidad que requiera conforme lo ordene el médico especialista tratante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Tercero de Familia de Valledupar, Cesar, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana de la señora ELINA MERCEDES NÚÑEZ BORREGO vulnerados por NUEVA EPS.

SEGUNDO: ORDENAR a NUEVA EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, suministre a la señora

[10] "Sujetos de especial protección. La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención."

ELINA MERCEDES NÚÑEZ BORREGO el medicamento EXFORCE TAB 160/5 MG con la periodicidad que requiera conforme lo ordene el médico especialista tratante.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes de esta decisión por el medio más expedito, haciéndole llegar copia de la misma a NUEVA EPS-S.

CUARTO. ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriado el presente fallo.

Notifíquese y cúmplase

A.A.C.

Firmado Por:

Roberto Arevalo Carrascal
JUEZ
JUZGADO 003 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:
56fb6e9b838384900068c4bfa1aa9cd35e86833cbf26a100c240bd378698ca14
Documento generado en 11/11/2020 05:54:47 a.m.

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