



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO

Ibagué, dieciséis (16) de marzo de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: Acción de tutela promovida por Eudoro Gil Otavo, contra Nueva E.P.S. y otros, radicado 2020-00083-00.

Procede el despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia:

ANTECEDENTES

DERECHOS INVOCADOS: Solicita el actor que se le protejan sus derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social e integridad física.

PERSONAS CONTRA LAS QUE SE DIRIGE LA ACCIÓN: Nueva E.P.S. S.A. Mediante auto de admisión se ordenó vincular al trámite de la presente a la I.P.S. Viva 1A y a la Secretaría de Salud del Tolima.¹ Posteriormente se dispuso la vinculación como accionada de Audifarma S.A.²

PRETENSIONES:

Se ordene a la accionada Nueva E.P.S. brindar de conformidad con lo que ordena el médico tratante el suministro de los medicamentos e insumos prescritos, tales como insulina, metformina, aguja para lapicero, entre otros, sin costo alguno.

HECHOS RELEVANTES: Como fundamento de la petición se relacionaron los siguientes hechos:

¹ Folio 14

² Folio 34

1. El señor Eudoro Gil Otavo se encuentra afiliado al sistema de seguridad social en salud por intermedio de la Nueva E.P.S. en el régimen subsidiado.
2. El actor padece una serie de patologías que afectan su estado de salud, en particular diabetes e hipertensión.
3. El accionante requiere diferentes medicamentos e insumos para su bienestar, (insulina, metformina, aguja para lapicero) los cuales no han sido suministrados por la Nueva EPS.

TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida mediante auto de fecha 6 de marzo de 2020 (fl. 14), notificándose en debida forma a la parte accionada y vinculada. En esta providencia se ordenó vincular a la IPS Viva 1A y la Secretaría de Salud del Tolima.³ Posteriormente, se ordenó vincular como accionada a Audifarma S.A. (fl. 33).

CONTESTACIÓN:

La Secretaria de Salud del Tolima recorrió el traslado según documento visto a folios 25 y 26 del expediente, por medio del cual señala que la atención en salud del actor no le compete a dicha Secretaría sino a la EPS a la cual se encuentra el mismo afiliado.⁴

Igualmente, la accionada Nueva E.P.S. realizó contestación por intermedio de apoderada judicial (fls. 27 a 32), quien refiere que dicha entidad *"cumplió con su deber legal y autorizó el servicio requerido por la parte actora, servicio direccionado a la FARMACIA AUDIFARMA institución que ahora debe cumplir con sus deberes contractuales y proceder con la prestación de los servicios"*.⁵ Por lo anterior, Nueva E.P.S. solicita que declare improcedente este trámite con respecto a ella y vincular a la Farmacia Audifarma.

³ Folio 14

⁴ Folio 26

⁵ Folio 28 vto.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se estableció como un mecanismo para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales consagrados en la constitución política de Colombia y, como tal, el decreto 2591 de 1991 la reglamentó y señaló las reglas básicas de su aplicación. Es así como el artículo 6º de dicha normativa delimitó su procedencia para situaciones en las cuales no existieran recursos o mecanismos judiciales ordinarios salvo que fuera interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, lo cual no obsta para que se analice en cada caso si el procedimiento correspondiente resulta eficaz de acuerdo con las circunstancias fácticas y jurídicas.

PROBLEMA JURÍDICO: Corresponde al despacho resolver los siguientes:

¿Es procedente la acción de tutela para ordenar a los entes accionados que se garanticen al actor los medicamentos y demás tratamientos que requiere por razón de los padecimientos de salud que lo aquejan?

DERECHO A LA SALUD

El artículo 49 de la constitución política establece la obligación por parte del estado de garantizar a todas las personas la atención en salud que requieran; disposición a partir de la cual la corte constitucional ha desarrollado una extensa y reiterada jurisprudencia, en la cual ha resaltado aquél como un derecho de carácter fundamental autónomo, que comprende toda una gama de bienes y servicios que hacen posible e imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud. Es así, como la Corte Constitucional ha sostenido que el carácter "*iusfundamental del derecho a la salud*"⁶, comprende el derecho al acceso de las prestaciones en materia de salud y la protección y garantía de la concurrencia de los poderes estatales y de las entidades prestadoras de salud, así como también una protección mediante la acción de tutela.

De igual forma en sentencia T-548 de 2011, la honorable corte constitucional señaló que:

⁶Sentencia T-548 de 2011, Corte Constitucional, M.P. Humberto Antonio Sierra P.

“La salud es un derecho fundamental y es, además, un servicio público así sea prestado por particulares. Las entidades prestadoras de salud deben garantizarlo en todas sus facetas – preventiva, reparadora y mitigadora y habrán de hacerlo de manera integral, en lo que hace relación con los aspectos físico, funcional, psíquico, emocional y social. Dentro de la garantía del derecho a la salud incluye varias facetas: una faceta preventiva dirigida a evitar que se produzca la enfermedad, una faceta reparadora, que tiene efectos curativos de la enfermedad y una faceta mitigadora orientada a amortiguar los efectos negativos de la enfermedad. En este último caso, ya no se busca una recuperación pues ésta no se puede lograr. Se trata, más bien, de atenuar, en lo posible, las dolencias físicas que ella produce y de contribuir, también en la medida de lo factible, al bienestar psíquico, emocional y social del afectado con la enfermedad.”⁷

En este sentido, toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo, oportuno y eficaz, a los servicios que requiera, esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o su dignidad. De ahí que, la honorable corte constitucional haya reconocido que la protección constitucional del derecho a la salud y a la vida, también debe orientarse a que la persona enferma tenga un contorno tolerable, pues debido a sus padecimientos su existencia se torna indigna.

De igual manera, en relación con el suministro de medicamentos o procedimientos excluidos del POS y su relación con el derecho a la salud, en reiterada jurisprudencia la corte constitucional ha puesto de presente las siguientes consideraciones: *“Toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que si carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS. No procede la aplicación de la reglamentación de manera*

⁷sentencia T-548 de 2011, Corte Constitucional

restrictiva y que se excluya la práctica de procedimientos, medicamentos, intervenciones o elementos, toda vez que no es constitucionalmente admisible que dicha reglamentación tenga prelación sobre la debida protección y garantía de los derechos fundamentales. Teniendo en cuenta lo anterior, en principio, las Entidades Promotoras de Salud están obligadas a suministrar los procedimientos, medicamentos, intervenciones o elementos que se requieran, siempre y cuando éstos sean vitales para preservar la salud y la vida en condiciones dignas de las personas". (Sentencia T-180/2013).

DERECHO AL TRATAMIENTO INTEGRAL

Del mismo modo, en relación con el tratamiento integral la corte constitucional ha sostenido a través de la sentencia T-499 de 2014 las siguientes reflexiones, las cuales son válidas y aplicables al presente caso:

"La jurisprudencia de la Corte Constitucional establece el derecho a que a toda persona le sea garantizada la continuidad del servicio de salud. Es decir, que una vez que se ha iniciado un tratamiento éste no puede ser interrumpido de manera imprevista, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Ahora bien, no es suficiente que el servicio de salud sea continuo si no se presta de manera completa, por lo tanto es importante que exista una atención integral en salud por parte de todas las E.P.S., las cuales deben realizar la prestación del servicio de salud, con el propósito de brindar una respuesta efectiva a las necesidades del usuario, lo cual implica brindarle la totalidad de tratamientos, medicamentos y procedimientos disponibles basados en criterios de razonabilidad, oportunidad y eficiencia".

CASO CONCRETO:

Sea lo primero advertir que el señor Eudoro Gil Otavo se encuentra afiliado al régimen subsidiado en salud tal como indica la Secretaría de Salud Departamental⁸ y es corroborado por la Nueva EPS.⁹

⁸ Folio 25

⁹ Folio 27

De igualmente, se encuentra claramente establecido que el actor sufre de hipertensión y diabetes, tal como refiere su historia clínica.¹⁰ En efecto, según la orden médica obrante a folio 3, el señor Eudoro Gil sufre de *"DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE"*.¹¹

Ahora bien, esta juez de tutela considera igualmente fundado con la prueba recaudada que al señor Gil Otavo se le prescribió por parte de su médico tratante en la fecha 23 de enero de 2020¹² los siguientes medicamentos e insumos médicos:

- Insulina humana glulisina 100UI/ML (pen 3ML).
- Metformina 1000 MG (Tableta).
- Insulina Degludec 100UI/ML (pluma rellena 3ML).
- Emplaglifozina 25 MG (tableta).
- Aguja para lapicero 31G x 5 MM (UND).
- Metoprolol Tartrato 50 mg (Tableta o gragea).
- Ácido Acetil Salicílico 100 mg.
- Losartan 50 mg (tableta).
- Furosemida 40 mg (tableta).

Acerca de estos medicamentos de los cuales obra en las diligencias su formulación y pre autorización no se observa que se hubiese efectuado su suministro al actor. En relación con ello sostiene la Nueva E.P.S. que ha contratado su entrega a la farmacia Audifarma, por lo que considera que debe desvincularse del trámite de la presente.¹³

No obstante la entrega de los medicamentos e insumos relacionados que requiere el señor Gil Otavo, es responsabilidad exclusiva de la EPS accionada, quien debe garantizar a sus afiliados la prestación oportuna, continua y en términos de calidad de los servicios que han parte del plan de beneficios en salud, para lo cual están obligados a contratar con IPS que tengan la suficiente capacidad técnica, científica

¹⁰ Folio 5 vto.

¹¹ Folio 3

¹² Ver folios 2, 2 vto. y 3

¹³ Folio 29

y operativa, sin que puedan evadir la responsabilidad que les compete aduciendo que sus contratistas no cumplen al respecto.

Por lo tanto, este despacho considera que esta conducta omisiva vulnera los derechos fundamentales del señor Eudoro Gil Otavo, al no haberse acreditado el suministro de los elementos anteriormente reseñados, tal y como fue corroborado por el secretario de este despacho judicial, quien en comunicación de la fecha con la esposa del actor estableció que no se le habían hecho entrega de los mismos.¹⁴ En consecuencia, se reitera que la conducta omisiva de la Nueva EPS vulnera los derechos constitucionales del accionante, advirtiéndose además que la protección del derecho a la salud se torna más rigurosa cuando se trata de brindar protección a un sujeto de especial protección constitucional como el señor Eudoro Gil Otavo, quien es una persona de la tercera edad y por ende no se puede permitir que la EPS siga dilatando en el tiempo el cumplimiento de sus obligaciones, con las consecuencias nefastas que para la salud del tutelante que ello puede conllevar.

Por otra parte, es necesario indicar que esta juez de tutela exonerará de responsabilidad a la IPS Viva y a la farmacia Audifarma reiterando que la obligación de prestar el servicio médico que requiere el usuario corresponde es a la E.P.S. sin que esta entidad pueda descargar su responsabilidad en las distintas I.P.S.'S contratistas suyas. Efectivamente, estas instituciones son unas simples prestadoras de servicio sin que exista prueba que demuestre un mal proceder de la misma, que haya puesto en peligro los derechos fundamentales del peticionario; por lo que es obligación de la E.P.S. brindar la totalidad del tratamiento médico que requiera el ciudadano para el restablecimiento de su salud, a través de cualquier prestador que garantice el suministro de los servicios médicos requeridos por el actor en condiciones de eficiencia y calidad.

En el mismo sentido, se exonerará a la Secretaría de Salud del Tolima, habida cuenta que el señor Gil Otavo se encuentra inscrito en el régimen subsidiado en salud, por lo que la atención en salud le corresponde a la accionada Nueva E.P.S.

¹⁴ Folio 38

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la Juez Quinto Laboral del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad constitucional.

RESUELVE:

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud del señor Eudoro Gil Otavo, de conformidad con las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR al Doctor Wilmar Rodolfo Lozano Parga, Gerente Zonal Tolima de la Nueva E.P.S. S.A., o a quien haga sus veces, a que en un término no mayor a las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia proceda -si no lo hubiese hecho- a garantizar que al señor Eudoro Gil Otavo se le suministren en la cantidad y periodicidad que establezca su médico tratante, los siguientes medicamentos e insumos:

- Insulina humana glulisina 100UI/ML (pen 3ML).
- Metformina 1000 MG (Tableta).
- Insulina Degludec 100UI/ML (pluma rellena 3ML).
- Emplaglifozina 25 MG (tableta).
- Aguja para lapicero 31G x 5 MM (UND).
- Metoprolol Tartrato 50 mg (Tableta o gragea).
- Ácido Acetil Salicílico 100 mg.
- Losartan 50 mg (tableta).
- Furosemida 40 mg (tableta).

TERCERO: NEGAR el amparo solicitado frente a la IPS Viva 1A, Audifarma y Secretaría de Salud del Tolima.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito del contenido de esta sentencia.

QUINTO: Si este fallo no fuere Impugnado, **REMÍTASE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual Revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LUISA FERNANDA NIÑO DÍAZ
Juez

