



56
INFORME SECRETARIAL. Bogotá D.C. Doce (12) de Marzo de Dos Mil Veintiuno (2021).
En la fecha, pasa al despacho del Acción de Tutela 2021 - 00053. Sírvasse proveer.

Bogotá D. C. Nueve (15) de Marzo de Dos Mil Veintiuno (2021).

ACCIÓN DE TUTELA No. 110013105033 2021 00053 00			
ACCIONANTE	DANIEL FELIPE CHAVARRO RAMÍREZ	DOC. IDENT.	1.010.230.847
ACCIONADA	NUEVA EPS		
DERECHO	SEGURIDAD SOCIAL, SALUD Y VIDA DIGNA		
PRETENSIÓN	ORDENAR a NUEVA EPS, determinados entregar inmediatamente el medicamento que se refiere a las fórmulas médicas del punto primero tal como lo ordenó el Juez 33 Civil del Circuito en la advertencia que “autorice y entregue el medicamento OXCARBAZEPINA 300 miligramos Tableta Trileptal de manera expedita y sin trámite administrativo alguno que imponga cargas adicionales a la accionante”.		

ANTECEDENTES

DANIEL FELIPE CHAVARO, presentó solicitud de tutela contra LA NUEVA EPS, invocando la protección de sus derechos fundamentales de **SEGURIDAD SOCIAL, SALUD y VIDA DIGNA**, los cuales considera vulnerados por cuanto la NUEVA EPS no le ha hecho entrega del medicamento denominado OXCARBAZEPINA 300 miligramos Tableta Trileptal.

Para fundamentar su solicitud, la accionante relata los siguientes:

I. HECHOS.

- 1) El día 25 de enero de 2021 sostuvo tele consulta con el Dr. Jared José Estrada Baeza quién le autorizó en su fórmula médica el medicamento OXCARBAZEPINA 300 MG (TABLETA) (H) haciendo nota aclaratoria que debía ser Trileptal para 3 meses.
- 2) Dado lo anterior el accionante radicó las respectivas fórmulas médicas en la aplicación móvil NUEVA EPS con el fin de poder tener los medicamentos autorizados dejando la observación que se debía hacer la entrega de OXCARBAZEPINA 300 MG (TABLETA) (H) TRILEPTAL.
- 3) El día 26 de enero de 2021 el accionante recibió un mensaje de texto en su dispositivo móvil por parte de la NUEVA EPS con las respectivas órdenes para reclamar los medicamentos OXCARBAZEPINA 300 MG (TABLETA).
- 4) No obstante, órdenes autorizadas por la NUEVA EPS relacionadas NO fueron las ordenadas por el médico tratante, pues las autorizadas no fueron las de Trileptal.
- 5) Ante la omisión el accionante se comunicó nuevamente con la NUEVA EPS para que le ordenaran el medicamento relacionado en el punto 1, que debía ser Trileptal, a lo cual la asesora Mercedes Padilla le indicó que debía enviar un correo electrónico a documento.soporte@nuevaeps.com.co con las respectivas fórmulas, pues ellos eran los encargados de hacer el cambio respectivo.
- 6) El 28 de enero la NUEVA EPS responde al accionante: “de acuerdo con su solicitud le informamos que a través de este canal no es posible llevar a cabo su requerimiento Por lo anterior y teniendo en cuenta la información enviada, se valida el número de radicado 33660868 y se encuentra cerrado”.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

- 7) Como quiera que la solicitud no fue atendida, el accionante recurrió a la Superintendencia de salud como encargados de proteger los derechos de la salud de los colombianos para que le ayudaran a que la NUEVA EPS le dieron los medicamentos ya autorizados por su médico tratante tal como se relaciona en el punto 1.
- 8) La funcionaria Patricia Casas quien recibió la solicitud de la accionante en la Superintendencia de Salud indicó que la NUEVA EPS tendría hasta el primero de febrero para comunicarse con él y así entregarle la autorización de los medicamentos.
- 9) El 13 de febrero sin haber recibido respuesta alguna el accionante se comunicó con la Superintendencia de Salud donde la funcionaria Paola Chacón le manifestó que no habían obtenido respuesta por parte de la NUEVA EPS razón por la cual le harían un llamado de atención.
- 10) Hasta la fecha el accionante no ha recibido respuesta por parte de la Superintendencia de Salud, así como tampoco se le ha hecho entrega de los mencionados medicamentos por parte de la NUEVA EPS.
- 11) Manifiesta la accionante que el 27 de marzo de 2017 el Juzgado 33 Civil Del Circuito De Bogotá resolvió una acción de tutela interpuesta por él en contra de la NUEVA EPS con radicado 2017 - 00160 cuya decisión de tutela ordenó a la NUEVA EPS que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de la providencia, cada vez que el médico tratante lo indique u ordene mediante prescripción médica, autorice y entregue el medicamento OXCARBAZEPINA 300 MG (TABLETA) (H) TRILEPTAL, de manera expedita y sin trámite administrativo alguno que imponga cargas adicionales al accionante.

INTERVENCIÓN DE LA ACCIONADA.

Habiéndose admitido la presente acción constitucional mediante auto de fecha 2 de marzo de 2021, en la misma providencia se ordenó conceder la medida cautelar propuesta por el accionante y en consecuencia se ordenó a la NUEVA EPS que en el término no superior a 24 horas se efectuará la entrega al accionante del medicamento objeto de tutela conforme la orden del médico tratante de fecha 25 de enero de 2021, advirtiéndole a la entidad accionada que la orden emitida en el inciso quinto de tal providencia constituía una orden de carácter judicial y el incumplimiento de la misma acarrearía las sanciones contempladas en el numeral 3º del artículo 44 del Código General Del Proceso, situación ante la que la NUEVA EPS no dio cumplimiento.

Ahora bien habiéndosele concedido el término de 2 días para ejercer su derecho de defensa y de contradicción la NUEVA EPS remitió vía correo electrónico, respuesta a la acción de tutela, señalando:

2.RESPECTO DE LA VIGENCIA DE AUTORIZACIONES La vigencia de las autorizaciones es un tiempo razonable que implica derechos en doble sentido. Es decir, para el afiliado, constituye una prerrogativa de adquirir lo ordenado por el médico tratante sin dilaciones y una obligación que se le endilga para que no pierda un derecho o se vuelva ineficaz lo ordenado para tratar una patología y sea necesaria una nueva valoración; a su vez, para la EPS es un deber que permite plazos razonables cumplir con la garantía de lo ordenado y es un derecho que permite no se abuse del Sistema cuando el afiliado solicite cosas que ya no requiera. Por lo tanto, es claro que se propende por un equilibrio del Sistema.

(...)

De lo anterior, es claro que un requisito para la entrega de medicamentos es la orden médica expedida por el médico tratante que los prescriba, la cual debe cumplir con el lleno de los requisitos compilados en el Decreto Único Reglamentario 780 de 2016, artículo 2.5.3.10.16

(...)



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
j1ato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

Así mismo, en caso de que el medicamento objeto de amparo no se encuentre incluido en el Plan de Beneficios de Salud, solicito a su señoría se tenga en cuenta el trámite establecido para la autorización y entrega de este, o de determinar la inexistencia de este, permita que el médico tratante evalúe la posibilidad del cambio de este.

(...)

NUEVA EPS no ha vulnerado los derechos constitucionales de carácter fundamental del accionante, ni ha incurrido en una acción u omisión que ponga en peligro, amenace o menoscabe sus derechos. Todo lo contrario, se ha ceñido en todo momento a la normatividad aplicable en materia de Seguridad Social en Salud. Debido a ello, habida cuenta que no existe vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, que fuese atribuible a NUEVA EPS, la solicitud de tutela de la referencia carece de objeto. Prueba de lo anterior, es la ausencia en el expediente de cartas de negación de servicios de salud emitidas por parte de NUEVA EPS, todo lo contrario, se le ha autorizado los servicios en la red de prestadores de servicios de salud que la EPS tiene contratada. Así las cosas, se evidencia que se ha garantizado los derechos del afiliado, siendo improcedente la solicitud de reembolso.

(...)

Por otro lado, respetuosamente consideramos que sería equivocado el pronunciamiento del Despacho respecto solicitudes de reembolso, ya que como en reiteradas ocasiones se ha puesto de presente por la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional y la doctrina constitucional, la acción de tutela no puede ser utilizada para la discusión de derechos de contenido patrimonial, sino de los derechos fundamentales, tal y como quedó establecida desde 1991.

(...)

Nueva EPS, no se encuentra obligada a reconocer el pago de aquellos reembolsos por concepto de servicios de salud que no fueron autorizados ni suministrados por sus prestadores³. Lo anterior, resulta apenas lógico en la medida en que la EPS tiene contratada una red de prestadores que garantizaba el suministro y la prestación de los diferentes servicios de salud requeridos para el tratamiento de la patología del afiliado, de manera que, cuando el usuario no hace uso de los servicios ofrecidos por la EPS y en su lugar decide acudir a una institución o a un médico particular, los costos generados para atender dicha atención deben ser asumidos con su propio peculio.

II. PROBLEMA JURÍDICO.

Estima el Despacho que el problema constitucional que deriva de las situaciones fácticas puestas en conocimiento por las partes consiste en determinar si la NUEVA EPS vulneró los derechos fundamentales de SEGURIDAD SOCIAL, SALUD y VIDA DIGNA, del señor DANIEL FELIPE CHAVARRO RAMÍREZ al no brindar el medicamento denominado OXCARBAZEPINA 300 MG (TABLETA) (H) TRILEPTAL, debidamente ordenado por el médico tratante el 25 de enero de 2021.

De esta forma y con el fin de resolver el problema jurídico planteado, se entrará a estudiar en primera medida (i) el derecho a la salud en el marco de la Ley Estatutaria de Salud (Ley 1751 de 2015); (ii) el derecho fundamental a la salud de los sujetos de especial protección constitucional (iii) caso en concreto.

III. CONSIDERACIONES

1. Procedibilidad de la Acción de Tutela.

Como bien es sabido, la acción de tutela fue creada como un mecanismo cuya finalidad es garantizar la protección de los derechos fundamentales de las personas que están siendo vulnerados o amenazados. Dicha acción tiene un carácter residual, en tanto que la misma



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
j1ato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

procede únicamente ante la inexistencia o ineficacia de otros mecanismos judiciales que contrarresten la inminente vulneración de los derechos fundamentales de las personas¹.

Bajo este postulado, el Art. 6 del Decreto 2591 de 1991 establece que dicha acción será improcedente cuando existan otros medios de defensa judiciales como arriba se mencionó, no obstante, esta acción será procedente excepcionalmente, siempre y cuando dichos medios no resulten eficaces para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante. Para tal efecto, el Juez constitucional deberá analizar el caso en concreto con la finalidad de determinar la eficacia de los medios de defensa judicial existentes y las circunstancias específicas en que se encuentra el accionante para invocar la protección de sus derechos a través de la tutela.

En tal sentido, la acción de tutela procede como mecanismo principal y definitivo de protección de los derechos fundamentales cuando el accionante ha acreditado que no cuenta con otros medios de defensa judicial, o que, existiendo, estos no resultan idóneos para resguardar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados². De presentarse dicho evento, el Juez Constitucional deberá evaluar las circunstancias específicas en las que se encuentra el accionante, para determinar si en el caso en concreto los medios existentes resultan ineficaces para la protección de sus derechos.

Por su parte, esta acción constitucional procede como mecanismo transitorio en aquellos casos en los que, pese a existir otros medios de defensa alternativos, el accionante busca evitar la consumación de un perjuicio irremediable, caso en el cual la orden de tutela tendrá efectos temporales y producirá efectos hasta tanto la autoridad competente decida de fondo el respectivo caso.

De tal manera, se tiene entonces que existen dos excepciones al requisito de subsidiariedad de la acción de tutela³, una de las cuales se encuentra estrechamente ligada con la existencia de un perjuicio irremediable. Así pues, en cuanto a la naturaleza de este perjuicio y cómo identificar la existencia del mismo en un determinado caso, la Corte Constitucional ha establecido las características propias de esta figura de la siguiente manera:

*“(i) **inminente**, es decir, por estar próximo a ocurrir, (ii) **grave**, por dañar o menoscabar material o moralmente el haber jurídico de la persona en un grado relevante, (iii) que requiera **medidas urgentes** para conjurarlo; y (iv) que la acción de tutela sea **impostergable** a fin de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad”.*⁴

Para tales efectos, la Corte dispone que el Juez Constitucional deberá realizar un juicio de procedibilidad de la acción, el cual deberá ser menos estricto cuando el accionante sea un sujeto de especial protección. De tal manera lo ha dispuesto al establecer que “existen situaciones especiales en las que el análisis de procedencia de la acción debe **desatarse de manera más amplia y permisiva**, en atención a la especial naturaleza de las personas que solicitan la protección de sus derechos constitucionales fundamentales”⁵ (Subrayado Fuera de Texto).

Así pues, al momento de realizarse el juicio de procedibilidad, se deberán analizar las condiciones específicas del accionante como sujeto de especial protección, con miras a flexibilizar las reglas generales de procedibilidad de la acción de tutela contempladas en el Decreto 2591 de 1991⁶.

“Esta Corte ha manifestado que si bien los jueces de tutela deben ser estrictos en la aplicación de estos requisitos, para efectos de hacer valer el carácter subsidiario de la acción de tutela,

¹ Sentencia T-132 de 2006.

² Sentencia T-079 de 2016.

³ Sentencia T-029 de 2017.

⁴ Sentencia T-538 de 2013.

⁵ Sentencia T-515 de 2006.

⁶ Sentencia T.206 de 2013.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
j1ato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

existen situaciones en las que el análisis de procedibilidad de la tutela se debe efectuar en forma más amplia -esto es, menos estricta-, dada la naturaleza de las personas que solicitan amparo para sus derechos fundamentales: se trata de los casos en que estén de por medio los derechos de cualquiera de los sujetos de especial protección constitucional, tales como niños, mujeres cabeza de familia, ancianos, miembros de minorías o personas en condiciones de extrema pobreza. En tales situaciones, los jueces deben estudiar las características del perjuicio irremediable arriba explicadas con un criterio de admisibilidad más amplio, para así materializar, en el campo de la acción de tutela, la particular atención y protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad.⁷ (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Para realizar dicho análisis, el Juez de Tutela deberá tener en cuenta que este mecanismo se encuentra revestido de un carácter residual y subsidiario, para garantizar una protección inmediata de los derechos fundamentales cuando no exista otro medio de defensa eficaz para salvaguardar el derecho, o cuando esta se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable⁸.

De tal forma se tiene la acción de tutela procede de manera excepcional en los siguientes casos⁹:

"i) Cuando los medios ordinarios de defensa judicial no sean lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados o amenazados.

ii) Cuando a pesar de que tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.

iii) Cuando el accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas) y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela"¹⁰. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Aunado a lo anterior, se advierte que en casos como el que nos ocupa, se deberá verificar que la negativa por parte de la E.P.S. en la prestación de los servicios de salud i) vulnere la dignidad humana; ii) que tal vulneración afecte a un sujeto de especial protección constitucional; iii) y que como consecuencia de esto, se ponga a la persona en una situación de indefensión al no contar con los recursos económicos para hacer valer su derecho¹¹.

Así mismo, la acción de tutela también resulta procedente en estos casos cuando:

- a) Se niegue sin justificación la cobertura o prestación de un servicio médico incluido en el POS;
- b) Se niegue la autorización para la realización de un procedimiento, tratamiento o suministro de un medicamento excluido del POS, el cual tiene el carácter de urgente y no puede ser adquirido por el paciente, al no contar con los recursos económicos necesarios para tales efectos.

2. El derecho a la salud como derecho fundamental autónomo en el marco de Ley Estatutaria de Salud (Ley 1751 de 2015).

La Ley Estatutaria de Salud fue promulgada con el objeto de garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección, estos en

⁷ Sentencia T-015 de 2006.

⁸ Sentencia T-336 de 2009.

⁹ Sentencia T-336 de 2009.

¹⁰ Sentencias: T-656 de 2006, T-435 de 2006, T-768 de 2005, T-651 de 2004 y T-1012 de 2003.

¹¹ Sentencia T-1182 de 2008.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
j1ato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

desarrollo de los postulados consagrados en la Constitución Política, tal y como se reseñará a continuación.

El Art. 48 de la Carta Política define la seguridad social como “un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley. [...] Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social”. Más adelante continúa el Art. 49 haciendo alusión a la atención de salud y a los servicios públicos a cargo del estado, garantizando el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud¹².

Al tenor de dichas normas, el derecho a la salud “implica el acceso oportuno, eficaz, de calidad y en igualdad de condiciones a todos los servicios, facilidades, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo [...] Así mismo, comprende la satisfacción de otros derechos vinculados con su realización efectiva”¹³.

La concreción de tales condiciones para materializar el derecho a la salud se hace a través de la creación de escenarios en los que se permita el acceso a este derecho en todas y cada una de sus etapas, esto es, desde la promoción y la prevención, hasta el diagnóstico, tratamiento y rehabilitación. Así pues, en aras de garantizar el goce efectivo del derecho a la salud, el legislador estableció en la Ley Estatutaria de Salud una serie de parámetros y obligaciones en cabeza del Estado, entre los cuales se encuentra el deber que tienen las entidades que ofrecen los servicios de salud de no agravar la situación de salud de las personas afectadas¹⁴.

En su Art. 6 la ley en comento establece los elementos y principios del derecho fundamental a la salud, los cuales deberán interrelacionarse para garantizar el goce del derecho. Entre tales principios se destacan:

“(i) la disponibilidad implica que el Estado tiene el deber de garantizar la existencia de medicamentos esenciales, agua potable, establecimientos, bienes, servicios, tecnologías, instituciones de salud y personal profesional competente para cubrir las necesidades en salud de la población;

“(ii) la accesibilidad corresponde a un concepto mucho más amplio que incluye el acceso sin discriminación por ningún motivo y la facilidad para acceder físicamente a las prestaciones de salud

“(iii) la calidad se vincula con la necesidad de que la atención integral en salud sea apropiada desde el punto de vista médico y técnico, así como de alta calidad y con el personal idóneo y calificado que, entre otras, se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios”¹⁵. (Subrayado fuera de texto).

Entre otros principios, se destacan los de universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia, e interculturalidad.

El principio de prevalencia de derechos hace alusión a las acciones que el Estado debe “implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral a niñas, niños y adolescentes. En cumplimiento de sus derechos prevalentes establecidos por la Constitución Política. Dichas medidas se formularán por ciclos vitales: prenatal hasta seis (6) años, de los (7) a los catorce (14) años, y de los quince (15) a los dieciocho (18) años”¹⁶. (subrayado y negrilla fuera de texto).

¹² Sentencia T-121 de 2015.

¹³ Ibidem.

¹⁴ Artículo 5 de la Ley 1751 de 2015.

¹⁵ Sentencia T-121 de 2015.

¹⁶ Literal f) del Art. 6 de la Ley 1751 de 2015.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
j1ato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

El principio de continuidad en el servicio implica que la atención o la prestación del servicio médico, no podrá ser suspendido al paciente, por lo cual, dicha prestación deberá ser permanente, ininterrumpida y constante. En pronunciamiento la Corte Constitucional ha expresado que “una vez haya sido iniciada la atención en salud, **debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente.**”¹⁷ (Subrayado y negrilla fuera de texto). En consecuencia, el pleno goce del derecho a la salud se logra garantizando la prestación del servicio desde el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos hasta llegar a la recuperación del paciente.

Otro de los principios que cobra fuerza con la promulgación de la ley estatutaria es el *pro homine* que encuentra su base en la dignidad humana, y en virtud del cual, las normas deberán ser interpretadas siempre a favor de la protección y el goce efectivo de los derechos de las personas, esto con miras a propender que las disposiciones legales se transformen en mecanismos que respeten y protejan las prerrogativas para lograr garantizar una mejor calidad de vida.

La Corte Constitucional en Sentencia C-313 de 2014, mediante la cual se realizó el control previo a la Ley Estatutaria, señaló lo siguiente en cuanto a este principio y su importancia:

*“En relación con el derecho a la salud, el principio pro homine se concretaría en la siguiente fórmula: ‘**la interpretación de las exclusiones debe ser restrictiva a la vez que la interpretación de las inclusiones debe ser amplia.** (...)’¹⁸. Esta fórmula, obviamente varía si el ordenamiento jurídico supone como punto de partida para el goce efectivo del **derecho la inclusión como regla y la exclusión de servicios como excepción**”. (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Dicho esto, en lo que respecta a los requisitos y trámites previos para el otorgamiento de prestaciones o tratamientos médicos, la Corte ha concluido que el estudio de estos debe realizarse de manera laxa y flexible, esto en aras de garantizar la efectividad y pleno goce de sus derechos¹⁹ y asegurar la efectiva prestación del servicio²⁰.

En cuanto a la aludida integralidad del sistema, este “deberá brindar servicios de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud posible o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su salud en todas sus facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones”²¹.

De tal suerte, y a manera de síntesis se tiene que:

“(i) Los usuarios tienen derecho a acceder a los servicios y tecnologías de salud, que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad. Este derecho involucra la garantía de obtener una prestación del servicio acorde con los principios antes expuestos que permita una efectiva protección de sus derechos fundamentales.

(ii) El individuo tiene derecho a la provisión y acceso oportuno a las tecnologías y a los medicamentos requeridos, este derecho a su vez implica el acceso a todos los servicios de salud requeridos, ya sea para prevención, tratamiento o paliación, en el momento oportuno, de manera integral y con los requerimientos de calidad necesarios para garantizar su efectividad.

¹⁷ Sentencia T-234 de 2014.

¹⁸ Sentencia T-760 de 2008.

¹⁹ Sentencias T-681 de 2012 y T-133 de 2013.

²⁰ Ver Artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 acerca de la integralidad.

²¹ Sentencia T-121 de 2015.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
j1ato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

(iii) Así mismo, el paciente tendrá derecho a agotar las posibilidades de tratamiento para la superación de su enfermedad. Sobre este derecho, la Corte explicó que deberá entenderse como la potestad del usuario de exigir los servicios de salud, no sólo los necesarios para la superación de su enfermedad, sino también aquellos vinculados con la paliación, rehabilitación, recuperación y prevención de la enfermedad”²².

Conforme a lo ya mencionado por el Despacho en acápites anteriores de esta providencia, y en concordancia con lo establecido en el Constitución Política, el derecho a la salud es considerado como un derecho fundamental en sí mismo dada su naturaleza, lo cual hace viable obtener su protección a través de la acción de tutela, lo cual ha sido confirmado por la Ley 1751 de 2015 y la sentencia C-313 de 2014.

Ahora bien, tratándose del derecho a la salud La Corte Interamericana de Derechos Humanos en interpretación del artículo 4º de la Convención ha señalado:

“En virtud de este papel fundamental que se asigna al derecho a la vida en la Convención, la Corte ha afirmado en su jurisprudencia constante que los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable, y en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él. En esencia, el artículo 4 de la Convención garantiza no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino que además, el deber de los Estados de adoptar las medidas necesarias para crear un marco normativo adecuado que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida; establecer un sistema de justicia efectivo capaz de investigar, castigar y reparar toda privación de la vida por parte de agentes estatales o particulares; y salvaguardar el derecho a que no se impida el acceso a las condiciones que garanticen una vida digna, lo que incluye la adopción de medidas positivas para prevenir la violación de este derecho.”²³.

3. El principio de integralidad y la prestación de servicios para garantizar una vida digna.

El principio se encuentra consagrado en el Art. 8º de la Ley 1751 de 2015 de la siguiente manera:

“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Este principio ha sido uno de los pilares orientadores en la prestación de los servicios de salud por parte de las entidades encargadas para tales efectos. De tal manera, la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos ha manifestado que el tratamiento de la persona no se limita únicamente a obtener la curación del padecimiento o enfermedad que lo aqueja, sino que, por el contrario, éste debe estar encaminado a que se suministren de manera pronta, efectiva y eficaz los cuidados necesarios para proporcionar al paciente el mayor bienestar posibles²⁴.

Así pues, dicho principio puede ser visto desde dos ópticas diferentes, las cuales hacen alusión a i) el concepto mismo de la salud y sus dimensiones; y ii) la cobertura total de las

²² Sentencia T-121 de 2015.

²³ <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo28.pdf>

²⁴ Sentencia T-014 de 2017.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
j1ato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

prestaciones médico-asistenciales requeridas para el tratamiento y mejora del estado de salud del paciente y de su calidad de vida.

De lo anterior se desprende entonces que el principio de integralidad, bajo la segunda de estas visiones, hace alusión a que el tratamiento de la enfermedad debe abarcarse desde una perspectiva integral, a partir de la cual, dentro de la efectiva prestación del servicio de salud se deben incluir todos aquellos elementos y tratamientos necesarios para mejorar las condiciones funcionales, mentales y sociales del paciente. Es decir, se debe garantizar que la calidad de vida del paciente sea cada vez mejor, lo cual puede ser logrado a través de la implementación de mejoras en los elementos, tratamientos y procedimientos suministrados por la E.P.S., ya que en ocasiones las enfermedades padecidas por estos implican situaciones en las que se podría ver comprometida la dignidad humana de no garantizarse un acceso integral a la prestación de los servicios de salud.

Dicha perspectiva del principio de integralidad, implica e impone una obligación en cabeza del Estado y de las entidades prestadoras del servicio de salud, en virtud de la cual se deberá garantizar la prestación de los servicios de salud de manera ágil y eficiente, lo cual implica la autorización de tratamientos, medicamentos, procedimientos, insumos, exámenes y demás servicios que resulten necesarios para el tratamiento y cuidados de la enfermedad, según las órdenes y prescripciones médicas formuladas por el médico tratante.

La Corte Constitucional²⁵ ha señalado que una serie de requisitos o presupuestos que han de acreditarse en el trámite de la tutela para que sea concedida la garantía de tratamiento integral.

“Esta Corporación ha manifestado que el reconocimiento de dicho amparo requiere “(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr [superar o sobrellevar] el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable, precisando que el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez de tutela. Esto, por cuanto no le es posible a la autoridad judicial dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas, pues, de hacerlo, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados”.

No obstante, la Corte ha identificado una serie de casos en los que se hace necesaria la intervención del Juez de tutela para garantizar la atención integral del paciente. Uno de ellos, corresponde a aquellos eventos en los que están en juego las garantías fundamentales de un sujeto de especial protección constitucional, tal y como es el caso de los niños, niñas y adolescentes. Igualmente, ha determinado que en cuando el accionante se encuentre en condiciones de salud precarias, el Juez Constitucional podrá otorgar el reconocimiento de las prestaciones que se llegaren a requerir para garantizar su atención integral.

“Esta Corporación ha reconocido recientemente la garantía del tratamiento integral para menores de edad y adultos mayores, con la finalidad de protegerlos en su especial situación de vulnerabilidad, en especial cuando la E.P.S. ha actuado negligentemente en la prestación del servicio de salud. Tales son los casos presentados en la sentencia T-445 de 2017, en donde se reconoció tratamiento integral para dos menores con parálisis cerebral, de forma que se garantizara la provisión de insumos y servicios médicos, requeridos por los mismos, no contemplados en el POS”²⁶. (Subrayado fuera de texto).

²⁵ Sentencia T-402 de 2018.

²⁶ Ibid.



IV. PRUEBAS

- Obra a Folio 4 del expediente digital la siguiente fórmula

25/1/2021 Orden

BREAK POINT V 2.0 R 1.0
FORMULA MEDICA
Fecha de Atención: 2021-01-25

Uede: UT VIVA BOGOTA - MARLY	Dirección: Cll 49 # 13-63	Telefono: 2612122
Paciente: DANIEL FELIPE CHAVARRO RAMIREZ	ID: 1010230847	
Contrato: UT VIVA BOGOTA - MARLY	Plan: CONTRIBUTIVO	Semanas: 642 Rango: 1
Tipo de Usuario: COTIZANTE		Sede Afiliado: UT VIVA BOGOTA - MARLY
Solicitado por: JARED JOSE ESTRADA BAEZA		

CODIGO	MEDICAMENTOS	PRESENTACION	CANTIDAD	DOBIFICACION	DIA B TRAT.
MD011025	OXCARBAZEPINA 300 MG (TABLETA) (H)	TABLETA	90	1 TAB AM 1 1/2 TAB PM DISPENSAR TRILEPTAL	30

- Solicitud de autorización para la entrega de medicamento

DANIEL FELIPE CHAVARRO RAMIREZ

1 Selecciona el botón adjuntar soportes y toma una fotografía legible a la orden de servicios y la historia clínica (si la

Información

Tu solicitud de autorización ha sido recibida con el número: 175801302 este número no implica la autorización del servicio, sino el acuse de recibido a la solicitud. Espera respuesta a través de este mismo medio o mensaje de texto (SMS) máximo el 2021-02-01

Aceptar

GRABAR >

- Respuesta virtual por parte de la NUEVA EPS DE FECHA 26 de enero de 2021

mar, 26 de ene., 12:54 p. m.

NUEVA EPS, informa que en este link (disponible 3 días a partir de hoy), podrá descargar el resumen de sus autorizaciones: <https://appsms.page.link/5tMSMkxinTC7oUqx6>

- Autorización de los medicamentos solicitados por haber superado las validaciones de identidad de manera exitosa a través del servicio de audio respuesta, tal como lo consigna en el documento.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co



Nueva EPS informa que el (la) señor(a) **DANIEL FELIPE CHAVARRO RAMIREZ** identificado(a) con **Cédula de Ciudadanía** número **1010230847**, tiene acceso a este documento debido a que superó las validaciones de identidad de manera exitosa a través del servicio de audio respuesta. Por lo anterior le informamos que cuenta con las siguientes pre autorizaciones relacionados con medicamentos, procedimientos o insumos para los próximos meses:

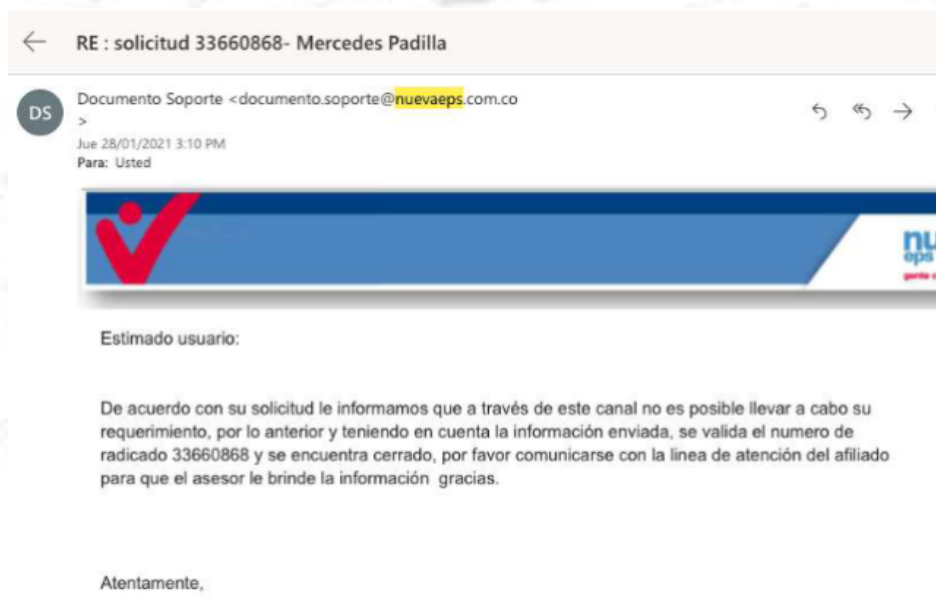
Nombre del servicio	Pre-autorización número	Remitido a	Válido desde	Válido hasta	Número de entrega	Cantidad de entregas	Número de Prescripción NO PBS
OXCARBAZEPINA 300 MG (TABLETA) (H)	175772567	FARMACIA ALTO COSTO COLSUBSIDIO	24 Feb 2021	25 Mar 2021	2	3	No aplica
OXCARBAZEPINA 300 MG (TABLETA) (H)	175772568	FARMACIA ALTO COSTO COLSUBSIDIO	23 Mar 2021	21 Abr 2021	3	3	No aplica

Nota: si el prestador remitido corresponde a una farmacia de alto costo, la dispensación puede darse en cualquiera de las sedes de la misma. Consulte la red en www.nuevaeps.com.co/red-atencion

- Correo electrónico de fecha 26 de enero de 2021 mediante el que la accionante adjunta las fórmulas médicas para hacer el respectivo cambio de las autorizaciones al medicamento OXCARBAZEPINA 300 MG (TABLETA) (H) TRILEPTAL.



- Respuesta de fecha 28 de enero de 2021 por parte de la NUEVA EPS





REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jilato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

CASO CONCRETO.

DANIEL FELIPE CHAVARO, presentó solicitud de tutela contra LA NUEVA EPS, invocando la protección de sus derechos fundamentales de **SEGURIDAD SOCIAL, SALUD y VIDA DIGNA**, los cuales considera vulnerados por cuanto la NUEVA EPS no le ha hecho entrega del medicamento denominado OXCARBAZEPINA 300 miligramos Tableta Trileptal.

Al respecto ha de mencionar que tal como consta a folio 11 del expediente digital y así lo menciona el accionante en su escrito de tutela, el 27 de marzo de o 2017 el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá, en amparo de los derechos fundamentales de salud y vida digna del la aquí accionante, ordenó en sentencia de tutela a la NUEVA EPS, autorizar y entregar el medicamento oxcarbazepina 300 miligramos tableta Tri letal de manera expedita y sin trámite administrativo alguno que imponga cargas adicionales a la accionante.

Es decir que no es la primera vez que la **NUEVA EPS** vulnera los derechos fundamentales de salud y vida digna del accionante, pues en el caso que nos atañe es evidente que los medicamentos que solicita el accionante fueron debidamente ordenados por el médico tratante mediante orden médica de fecha 25 de enero de 2021 y que corresponde al medicamento denominado **OXCARBAZEPINA 300 MG TABLETA TRILEPTAL** y no al erróneamente autorizado para entrega por parte de la EPS accionada, situación que como se mencionó en providencia de fecha 2 de marzo de 2021 por este despacho constituye un trámite administrativo cuyo error de ninguna manera debe afectar al afiliado, máxime cuando se trata de garantizar al accionante la continuidad de la prestación del servicio de salud, pues de tal medicamento depende su integridad física.

Al respecto ha de mencionarse que la respuesta de la entidad accionada no merece ninguna valoración en su favor, pues en la misma no se hace alusión al caso concreto del señor Daniel Felipe Chavarro Ramírez, sino que se limita a solicitar que se declare improcedente la acción habiendo hecho relación de los procedimientos y etapas que según las políticas internas de la entidad se deben agotar para la obtención de los medicamentos sin señalar que la accionante no haya dado cumplimiento a tales términos para obtener el medicamento debidamente ordenado por el galeno tratante, cuando lo cierto es que el accionante solicitó la autorización para la entrega del medicamento el mismo día en que fue ordenado por el médico y dichas autorizaciones fueron expedidas erróneamente al siguiente día, esto es el 26 de enero de 2021; de manera que siendo evidente el actuar diligente del accionante frente al trámite de solicitud de entrega no se le puede reputar falta alguna que justifique la omisión de entrega por parte de la NUEVA EPS.

En consecuencia, se ordenará al funcionario en cabeza de la gerencia de prestación de servicios de la NUEVA EPS o quien haga sus veces que en el término de 48 horas efectúe la entrega al señor Daniel Felipe Chavarro Ramírez del medicamento denominado OXCARBAZEPINA 300 MG (TABLETA) (H) TRILEPTAL conforme la orden médica de fecha 25 de enero de 2021.

Así mismo, como quiera que la entidad accionada omitió dar cumplimiento a la medida cautelar ordenada dentro del presente trámite constitucional mediante providencia de fecha 2 de marzo del año en curso, es del caso dar aplicación al artículo 44 del Código General del Proceso tal como se advirtió en dicha orden, y en ese sentido sancionar a la NUEVA EPS a cancelar multa por cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Para tal efecto procédase a OFICIAR a la Oficina de Cobro Coactivo de la Rama Judicial, notificando a la sancionada de la imposición de la multa.

Ahora bien, respecto a la solicitud de reembolso de los dineros que señala el accionante haber incurrido en gastos para la compra de la medicina, se advierten existe en el plenario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlatto33@cendoj.ramajudicial.gov.co

soporte de tal pretensión de manera que no es procedente emitir orden constitucional al respecto.

Por último, comoquiera que el accionante hace referencia a la Superintendencia de Salud en el presente mecanismo constitucional como entidad de inspección, control y vigilancia sobre la NUEVA EPS se ordenará oficiarle para que, como autoridad administrativa y judicial conforme las facultades otorgadas por la Ley 1122 de 2007, adicionada por la ley 1438 de 2011, se sirva adelantar la investigación correspondiente a fin de determinar si es procedente o no la imposición de multas a la entidad accionada.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y mandato de la Constitución.

IV. RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER EL AMPARO de los Derechos Fundamentales de Seguridad Social, Salud y Vida Digna vulnerados a **DANIEL FELIPE CHAVARRO RAMÍREZ** identificado con la CC. No. 1.010.230.847 conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la Dra. **SANDRA MILENA ROZO HURTADO** en cabeza de la **GERENCIA REGIONAL** de la **NUEVA EPS** que dentro de las **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a **ENTREGAR** entrega al señor Daniel Felipe Chavarro Ramírez el medicamento denominado **OXCARBAZEPINA 300 MG (TABLETA) (H) TRILEPTAL** conforme la orden médica de fecha 25 de enero de 2021.

TERCERO: SANCIONAR a la **NUEVA EPS** a cancelar multa por **CINCO (5)** salarios mínimos legales mensuales vigentes por omisión de cumplimiento a la medida cautelar impuesta en providencia de fecha 2 de marzo de 2021. Para tal efecto procédase a **OFICIAR** a la Oficina de Cobro Coactivo de la Rama Judicial, notificando a la sancionada de la imposición de la multa.

CUARTO: OFICIAR a la **SUPERINTENDENCIA DE SALUD** para que, como autoridad administrativa y judicial conforme las facultades otorgadas por la Ley 1122 de 2007, adicionada por la ley 1438 de 2011, se sirva **ADELANTAR LA INVESTIGACIÓN** correspondiente en contra de la **NUEVA EPS** a fin de determinar si es procedente o no la imposición de multas a la entidad accionada respecto de su actuar en el caso concreto del aquí accionante señor **DANIEL FELIPE CHAVARRO RAMÍREZ**.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jilato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEXTO: REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en el evento de no ser impugnado el fallo; de lo contrario, deberá enviarse el expediente al Honorable Tribunal Superior de Bogotá, para que sea sometida a reparto entre los Magistrados de todas y cada una de las Salas que lo conforman.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JULIO ALBERTO JARAMILLO ZABALA
JUEZ